

RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN

ARREST

**nr. 27.381 van 14 mei 2009
in de zaak RvV X II**

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van X

tegen:

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van Migratie- en asielbeleid.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Congolese nationaliteit te zijn, op 10 februari 2009 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid van 13 januari 2009 tot weigering van de afgifte van een visum kort verblijf.

Gezien titel I bis, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de regelmatig gewisselde memories.

Gelet op de beschikking van 27 maart 2009, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 30 april 2009.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. EKKA.

Gehoord de opmerkingen van advocaat J. VERMEULEN, die loco advocaat R.-M. SUKKENIK verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat T. SCHREURS, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak.

1.1. Verzoekster diende op 28 november 2008 een aanvraag in bij de Belgische ambassade in Kinshasa om een visum kort verblijf te verkrijgen met het oog op familiaal bezoek.

1.2. Op 13 januari 2009 nam de gemachtigde van de minister een beslissing tot weigering van het visum kort verblijf. Verzoekster werd hiervan op 15 januari 2009 te Kinshasa in kennis gesteld.

Dit vormt de bestreden beslissing.

2. Over de gegrondheid van het beroep.

2.1. De bestreden beslissing is als volgt gemotiveerd:

"(...) Motivation:

Décision prise conformément à l'article 15 de la convention des accords de Schengen et l'article 5 du règlement 562/2006/CE

Autres:

Betrokkene biedt onvoldoende garantie op terugkeer gezien zij geen bewijs levert van voldoende bestaansmiddelen in RDC, uit het dossier gebleken is dat zij haar commerciële activiteiten onlangs heeft stopgezet en er vermoedens zijn dat zij een langer verblijf dan 90 dagen beoogt.

Betrokkene heeft in het verleden twijfelachtige (onleesbare) documenten voorgelegd. (...)"

2.2. In een enig middel voert verzoekster de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van de artikelen 40 en 62 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet), van de artikelen 3, 8 en 12 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (EVRM), van de beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder het beginsel dat elke beslissing dient te berusten op wettige en wettelijk toelaatbare motieven, het beginsel van het gewettigde vertrouwen, de nauwkeurigheid en het goed bestuur (*"et notamment du principe selon lequel toute décision repose sur des motifs légitimes et légalement admissibles, du principe de légitime confiance et des principes de minutie et de gestion consciencieuse"*). Verzoekster voert tevens een schending aan van artikel 164 van de Grondwet en een kennelijke beoordelingsfout. Verzoekster formuleert haar grieven als volgt:

"(...) première branche

En ce que l'acte attaqué refuse la délivrance du visa court séjour sollicité par la requérante au motif qu'elle ne fournit pas de garantie quant à son retour au pays dans la mesure où il ressort du dossier que la requérante a récemment mis fin à ses activités commerciales:

Alors que, la partie adverse se doit de prendre en compte l'ensemble des documents déposés au dossier et établissent l'actualité des activités commerciales de la requérante.

Qu'en effet, la requérante a déposé à l'appui de sa demande de visa un dossier très complet qui démontre au contraire qu'elle exerce toujours ses activités commerciales.

Qu'ainsi elle produit dans son dossier visa les documents suivants (dont vous trouverez une copie en annexe):

- attestation d'exercice des activités commerciales datée du 6.9.2008;

- la preuve de ce qu'elle a payé ses impôts en 2008;

- l'attestation bancaire délivrée le 11.9.2008 dispose de deux comptes ouverts pour le compte de sa société;

- le contrat de collaboration «grossiste exclusif» signé entre la requérante et le société Bralima ainsi que le détail des ventes opéré pour la requérante pour les années 2007 et 2008;

- les extraits bancaires relatives au années 2000. 2001. 2002. 2003. 2007 et 2008.

Que ce dernier document démontre que le chiffre d'affaire pour l'année 2008 est supérieur à celui de l'année 2007, ce qui témoigne d'une activité fleurissante et non pas d'une activité qui se termine.

Qu'aucun document ne mentionne la fin des activités commerciales de la requérante, bien au contraire.

Qu'il ressort de l'ensemble de ces éléments que la partie adverse trompe la légitime confiance de la requérante en ne prenant pas en compte l'ensemble des documents produits.

Que certes, la requérante, âgée de 68 ans, a diminué ses activités par rapport à 2000 mais rien dans les documents versés au dossier démontre qu'elle a récemment cessé ses activités,

Qu'il y a lieu dès lors de considérer que la partie adverse a, en prenant l'acte attaqué, violé son obligation de motivation formelle, le principe général de prudence et celui selon lequel l'autorité administrative est tenue de statuer en prenant connaissance de tous les éléments pertinents de la cause.

Que le principe général de bonne administration impose pourtant à l'Administration de recueillir les informations nécessaires de manière complète, avec soin, sincèrement, réellement, et en

temps utile, afin d'être en mesure de prendre une décision exempte d'erreurs de droit ou de fait, conciliant les intérêts en présence et fondée, tant en droit qu'en fait (voyez O. Daurmont et D. Batselé. dans « 1985-1989 cinq années de jurisprudence de Conseil d'Etat relative aux principes généraux du droit administratif», A.P.. 1990. p.267 ets.).

Que la partie adverse commet dès lors une erreur manifeste d'appréciation en refusant le visa sollicité au motif qu'elle n'offre aucune garantie de retour.

Que partant. la partie adverse viole son obligation de motivation

Que partant la décision attaquée est insuffisamment et erronément motivée.

Deuxième branche

En ce que la partie adverse estime également qu'elle a déposé des documents illisibles

Alors que à plusieurs reprises, la partie requérante a pris contact avec le service visa afin de s'assurer que le dossier était bien complet et ce afin d'éviter une nouvelle fois un refus.

Qu'ainsi, vous trouverez ci-joint les copies des courriers adressés à la partie adverse par le fils de la requérante et leur précédent conseil datés du 5, 16, 19 décembre 2008 et du 14 janvier 2009.

Qu'à l'une de ces occasions. la partie adverse a demandé au fils de la requérante de dresser une nouvelle invitation.

Qu'à aucun moment et malgré les courriers de la partie requérante, la partie adverse a sollicité de nouvelles preuves afin de garantir le retour au pays.

Que si la partie adverse considérait ces informations comme un élément primordial pour l'analyse du dossier, il lui appartenait de les soulever en temps utile et d'interroger la partie requérante.

Qu'elle aurait également pu à ces différentes occasions demander que la requérante dépose une nouvelle fois les documents devenus illisibles en raison d'un traitement informatique du dossier.

Qu'hormis une nouvelle invitation, la partie adverse n'a demandé aucun autre document.

Que si la charge de la preuve incombe à la requérante. il incombe à la partie adverse de prendre toutes mesures nécessaires et de récolter le plus possible d'informations possible pour rendre sa décision.

Qu'ainsi, le Conseil d'Etat stipule (à propos d'un projet d'adoption) dans un arrêt n°77.273 du 30 novembre 1998 que: « que la partie adverse a pris sa décision contestée (...) sans s'être enquis de l'état d'avancement du projet; que i elle s'était renseignée à cet égard auprès des demandeurs ou de leur conseil, elle aurait appris que ledit projet était en voie de réalisation. »

Que la partie adverse est cependant tenue au respect des principes généraux de droit, respect qui fonde la confiance de l'utilisateur dans les services publics.

Qu'en l'espèce. il était aisé pour la partie adverse de demander d'autres pièces prouvant l'effectivité de l'activité commerciale de la requérante.

Qu'il appartient à la partie adverse de procéder à un examen approfondi et fouillé des éléments invoqués par le requérant pour répondre aux arguments invoqués par celui-ci. (CE, n°75961. 29 septembre 1998)

Que, ce faisant, la partie adverse ne motive pas adéquatement sa décision;

Que la partie adverse commet de la sorte une erreur manifeste d'appréciation et trompe la légitime confiance de la requérante:

Troisième branche

En ce que la partie adverse refuse de manière arbitraire le visa court séjour sollicité par la requérante.

Alors que la décision attaquée est tout à fait disproportionnée par rapport à l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales en ce qu'elle refuse illégalement de délivrer un visa court séjour à la requérante qui souhaite venir voir ses enfants et petits enfants vivant en Belgique et ayant la nationalité belge.

Qu'il est clair que la partie adverse craignait, vu la nationalité belge de ses enfants, que la requérante introduise une fois arrivée sur le territoire nationale une demande de séjour de plus de trois mois en sa qualité d'ascendant de belge.

Que si c'était la volonté de la requérante, elle aurait introduit pareille demande à l'Ambassade de Belgique directement.

Que la décision est donc disproportionnée par rapport à l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales qui garantit le respect de la vie privée et familiale,

Que la volonté de la requérante de passer quelques mois auprès de sa famille ressort bien dudit article.(...)”

2.3. De verwerende partij repliceert dat de overgemaakte stukken geenszins aantoonen dat verzoekster over voldoende bestaansmiddelen beschikte in de Democratische Republiek Congo en dat de stukken die bij het verzoekschrift gevoegd worden, niet in rekening kunnen gebracht worden door de beslissende overheid. Zij benadrukt dat de overheid in deze over een ruime discretionaire bevoegdheid beschikt en dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen bij de beoordeling van de motiveringsplicht, niet bevoegd is zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Verwerende partij preciseert dat het toekennen van een toeristenvisum geen recht is voor verzoekende partij doch een gunst en dat de overheid niet verplicht is een visum af te leveren. Verwerende partij vervolgt dat aan de verzoekende partij toekomt om aan te tonen dat zij voldoet aan de voorwaarden voor het verkrijgen van een visum. Zij benadrukt dat de bewijslast niet kan omgekeerd worden wanneer de verzoekende partij in gebreke blijft om de nodige informatie ter kennis te brengen. Zij stelt dat het bestuur niet verantwoordelijk kan worden gesteld wanneer de verzoekende partij onvoldoende of onduidelijke stukken neerlegde in het kader van de visumaanvraag.

2.4. In haar repliekmemorie volhardt verzoekster in haar middel.

2.5. Voor zover verzoekster in haar middel de schending aanvoert van artikel 40 van de Vreemdelingenwet, van de artikelen 3 en 12 van het EVRM en van artikel 164 van de Grondwet, is het middel niet ontvankelijk aangezien verzoekster niet uiteenzet op welke wijze de bestreden beslissing de ingeroepen bepalingen schendt.

2.6. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en bij uitbreiding in artikel 62 van de Vreemdelingenwet, heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid haar beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Voornoemde artikelen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze (RvS 6 september 2002, nr. 110.071; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710). De Raad stelt vast dat de verzoekende partij de motieven die aan de grondslag liggen van de bestreden beslissing kent, nu zij deze aan een inhoudelijk onderzoek onderwerpt in een middel, zodat voldaan is aan de formele motiveringsplicht. Het middel dient derhalve vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht behandeld te worden.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht, niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

2.7. Zoals de verwerende partij terecht opmerkt, beschikt de bevoegde minister bij de beoordeling van een visumaanvraag kort verblijft over een ruime appreciatiebevoegdheid. “Discretionaire” bevoegdheid mag evenwel geen synoniem zijn van willekeurig optreden. Voor de wettige uitoefening van de beoordelingsvrijheid is onder meer vereist dat zij is voorafgegaan door, en steunt op, een genoegzame afweging van de betrokken gegevens en van de relevante belangen die door de te nemen beslissing geraakt zullen worden. De motivering van een beslissing moet, om afdoende te zijn, van die afweging doen blijken (cf. RVS 4 juli 2003, nr. 121.316).

2.8. De Raad stelt vast dat de bestreden beslissing op een algemene wijze verwijst naar artikel 15 van de Overeenkomst van Schengen van 19 juni 1990 ter uitvoering van het akkoord van Schengen van 14 juni 1985 betreffende de geleidelijke afschaffing van de controles aan de gemeenschappelijke binnengrenzen (Schengenuitvoeringsovereenkomst) en naar artikel 5 van Verordening 562/2006/EG.

Artikel 5 van de Verordening 562/2006 van het Europees Parlement en de Raad van 15 maart 2006 tot vaststelling van een communautaire code betreffende de overschrijding van de grenzen door personen (Schengengrenscode), bepaalt het volgende:

"(...) Toegangsvoorwaarden voor onderdanen van derde landen

1. Voor onderdanen van derde landen gelden de volgende toegangsvoorwaarden voor een verblijf van ten hoogste drie maanden per periode van zes maanden: a) in het bezit zijn van één of meer geldige reisdocumenten of documenten die recht geven op grensoverschrijding; b) indien vereist op grond van Verordening (EG) nr. 539/2001 van de Raad van 15 maart 2001 tot vaststelling van de lijst van derde landen waarvan de onderdanen bij overschrijding van de buitengrenzen in het bezit moeten zijn van een visum en de lijst van derde landen waarvan de onderdanen van die plicht zijn vrijgesteld (1), in het bezit zijn van een geldig visum, behalve indien zij houder zijn van een geldige verblijfsvergunning; c) het doel van het voorgenomen verblijf en de verblijfsomstandigheden kunnen staven, alsmede beschikken over voldoende middelen van bestaan, zowel voor de duur van het voorgenomen verblijf als voor de terugreis naar het land van herkomst of voor de doorreis naar een derde land, waar de toegang is gewaarborgd, dan wel in staat zijn deze middelen rechtmatig te verwerven; d) niet met het oog op weigering van toegang in het SIS gesignaleerd zijn; e) niet worden beschouwd als een bedreiging van de openbare orde, de binnenlandse veiligheid, de volksgezondheid of de internationale betrekkingen van één van de lidstaten, en met name niet om dezelfde redenen met het oog op weigering van toegang gesignaleerd staan in de nationale databanken van de lidstaten.

(...) 3. Bij de beoordeling van de bestaansmiddelen wordt rekening gehouden met de duur en het doel van het verblijf, alsmede met de gemiddelde prijzen voor kost en inwoning in de betrokken lidstaat of lidstaten, bepaald op basis van een goedkoop verblijf, vermenigvuldigd met het aantal verblijfsdagen. (...)"

Artikel 15 van de Schengenuitvoeringsovereenkomst bepaalt het volgende:

"De visa als bedoeld in artikel 10 mogen in beginsel slechts worden afgegeven voor zover de vreemdeling aan de in artikel 5, lid 1, onder a), c), d) en e) gestelde voorwaarden voor binnenkomst voldoet."

Artikel 5 van de Schengenuitvoeringsovereenkomst, werd ondertussen opgenomen in artikel 5 van de bovenvermelde Schengengrenscode.

2.9. De verbintenis tot tenlasteneming biedt de vreemdeling die zelf niet beschikt over persoonlijke middelen van bestaan toch de mogelijkheid om het Schengengebied te betreden door beroep te doen op een garant die voldoet aan de voorwaarden van artikel 3 bis van de Vreemdelingenwet.

2.10. Uit het administratief dossier kan uit een bericht van de Belgische ambassade van 16 december 2008, gericht aan de Dienst Vreemdelingenzaken, afgeleid worden dat verzoekster een verbintenis tot tenlasteneming neerlegde ter ondersteuning van haar visumaanvraag. De bestreden beslissing rept met geen woord over de verbintenis tot tenlasteneming en de Raad gaat er dan ook van uit dat ze ontvankelijk werd verklaard en aanvaard werd.

2.11. Zoals hierboven reeds gesteld werd, biedt de verbintenis tot tenlasteneming de vreemdeling die zelf niet beschikt over persoonlijke middelen van bestaan toch de mogelijkheid om het Schengengebied te betreden door een beroep te doen op een garant die voldoet aan de voorwaarden van artikel 3 bis van de Vreemdelingenwet. Daargelaten de vraag of, in het licht van de artikelen 5 van de Schengengrenscore, artikel 15 van de Schengenuitvoeringsovereenkomst en artikel 3 bis van de Vreemdelingenwet, het niet leveren van het bewijs van voldoende bestaansmiddelen in Congo en derhalve het niet bieden van voldoende garantie op terugkeer een wettig motief kan zijn, stelt de Raad vast dat het administratief dossier geen stuk bevat waarin de informatie is opgenomen waarop verwerende partij haar beslissing heeft gesteund. Uit de aangevochten beslissing zelf kan evenmin worden afgeleid op welk document de oordeelsvorming van de verwerende partij is gegrond. Er kan dan ook niet worden nagegaan of de verwerende partij uit de inlichtingen waarover zij beweerde te beschikken, wel de juiste conclusies heeft getrokken. Dezelfde vaststellingen gelden voor het motief van de bestreden beslissing dat er vermoedens zijn dat verzoekster een langer verblijf dan 90 dagen beoogt. Ten slotte kan de verwerende partij niet op een dienstige wijze verwijzen naar *"twijfelachtige onleesbare documenten"* die verzoekster in het verleden heeft voorgelegd ter ondersteuning van vorige visumaanvragen. Daargelaten de vraag of een visumaanvraag kan beoordeeld worden aan de hand van stukken die voorgelegd werden ter ondersteuning van vorige visumaanvragen, kwam het minstens de verwerende partij toe in de bestreden beslissing te specificeren welke *"twijfelachtige onleesbare documenten"* die in het verleden voorgelegd werden, tevens van belang zijn bij de beoordeling van de in punt 1.1. bedoelde visumaanvraag en minstens diende verzoekster dan vooraf in de gelegenheid gebracht te worden dit euvel recht te zetten bij het indienen van de in punt 1.1. bedoelde visumaanvraag.

2.12. De bestreden beslissing is niet naar behoren met redenen omkleed. De materiële motiveringsplicht werd geschonden. Dit onderdeel van het middel leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Aangezien de eventuele gegrondheid van de overige geschonden bepalingen en beginselen die op een ontvankelijke wijze werden opgeworpen geen aanleiding kan geven tot een ruimere nietigverklaring, worden zij niet besproken.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel.

Vernietigd wordt de beslissing van de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid van 13 januari 2009 tot weigering van de afgifte van een visum kort verblijf.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op veertien mei tweeduizend en negen door:

mevr. M. EKKA,	wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,
dhr. T. LEYSEN,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN.

M. EKKA.