Raad voor Vreemdelingenbetwistingen

Arrest

nr. 213 142 van 29 november 2018
in de zaak RvV X / II

In zake: **X**

Gekozen woonplaats: **ten kantore van advocaat C. KABONGO MWAMBA**
Emile Clausstraat 49 / 9
1050 BRUSSEL

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Argentijnse nationaliteit te zijn, op 23 juli 2018 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 15 juni 2018 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

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.

Gelet op de beschikking van 17 september 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 22 oktober 2018.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. DE GROOTE.

Gehoord de opmerkingen van advocaat S. NIZET, die *loco* advocaat C. KABONGO MWAMBA verschijnt voor de verzoekende partij en van attaché B. BEULS, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 15 juni 2018 beslist de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging (hierna: de gemachtigde) om de aanvraag van de verzoeker, ingediend op 19 december 2017 en strekkende tot het verkrijgen van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, te weigeren.

Het betreft de thans bestreden beslissing. Zij werd aan de verzoeker op 26 juni 2018 ter kennis gebracht onder de vorm van een ‘beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten’ (bijlage 20), en is als volgt gemotiveerd:

“(…)

In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 19/12/2017 werd ingediend door:

Naam: Y.
Voornaam: D.
Nationaliteit: Argentinië
Geboortedatum: (…)1982
Geboorteplaats: M.
Identificatienummer in het Rijksregister: (…)
Verblijvende te (…)

om de volgende reden geweigerd:

De betrokkene voldoet niet aan de vereiste voorwaarden om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden in de hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie of van een ander familielid van een burger van de Unie.

Betrokkene vraagt gezinshereniging aan met zijn Belgisch minderjarig Belgisch kind, de genaamde A., K. (RR …9) in toepassing van artikel 40 ter, §2, eerste lid, 2° van de wet van 15/12/80.

Artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 bepaalt het volgende: ' De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de familieleden van een Belg, voor zover het betreft: de familieleden vermeld in artikel 40bis §2, eerste lid,4° die de ouders zijn van een minderjarige Belg, die hun identiteit aantonen met een identiteitsdocument en die de Belg begeleiden of zich bij hem voegen.'

Betrokkene heeft het kind erkend dd. 07/12/2017. Het betreft een erkenning na de geboorte, gezien het kind is geboren dd. 04/01/2016. Betrokkene heeft nooit samengewoond met zijn kind. Op het moment van de erkenning woonde hij niet langer samen met de moeder van het kind, de genaamde A. L. met wie hij wettelijk samenwonend was. Zijn verblijf werd dan ook dd. 28/ 11/2017 ingetrokken.

Gezien betrokkene niet samenwoont met zijn kind, dient hij aan te tonen een affectieve en financiële band met zijn kind te onderhouden.

Wat de affectieve band betreft, deze is onvoldoende aangetoond. Als bewijs hiervan werd een verklaring van de moeder van het kind voorgelegd dat betrokkene elk weekend zijn zoon ziet en haar onderhoudsgeld heeft.
Echter, deze verklaring kan niet worden aanvaard gezien het slechts een verklaring op eer betreft waarvan het gesolliciteerd karakter niet kan worden uitgesloten. Daarnaast worden enkele foto's voorgelegd waarop mogelijks betrokkene en het kind te zien zijn. Deze bevatten geen data of context en worden dus eveneens beschouwd als zijnde verklaringen op eer en kunnen dus niet worden aanvaard. Van foto's valt trouwens ook niet af te leiden in welke mate mijnheer een band heeft met het kind.

Wat betreft de financiële band met zijn kind, deze werd eveneens onvoldoende aangetoond. Betrokkene legt ter staving hiervan vijf geldstortingen voor op de rekening van de moeder op maandelijkse basis van 100 euro.
De eerste storting dateert van 11/12/2017 zonder vermelding en vanaf de tweede storting dd. 10/01/2018 staat vermeld voor K.. Dat er dus maandelijkse stortingen zijn gebeurt vanaf de erkenning van het kind en vanaf de aanvraag gezinshereniging (dd. 19/12/2017) valt niet te ontkennen, maar of dit in de toekomst ook nog verder zal gebeuren, kan niet worden voorzien. Er is echter geen officiële overeenkomst tussen de moeder en betrokkene hoe zij verder zullen instaan voor het levensonderhoud van het kind.

Hoe mensen hun gezinssituatie onder elkaar regelen is uiteraard een private aangelegenheid. Voor zover men echter uit die gezinssituatie verblijfsrecht wenst te ontlenen en deze a-typisch is, mag wel worden verwacht dat er voldoende sluitende bewijsstukken worden voorgelegd om toelichting te geven over waarom het gezin niet gezamenlijk gevestigd is en over hoe de contacten (en met welke regelmaat) dan wel plaats vinden. Er werd daartoe geen enkel objectief de verifiëren document voorgelegd. Een kind opvoeden, er zorg voor dragen en de verantwoordelijkheid nemen is veel meer dan enkele foto's en enkele geldstortingen.

Bij gebrek aan voldoende bewijzen betreffende de financiële en affectieve band van betrokkene met het Belgisch kind, kan het verblijfsrecht overeenkomstig art. 40ter van de wet van 15.12.1980 niet worden toegestaan.

Het recht op verblijf wordt geweigerd aan betrokkene.

(…)"

2. Over de rechtspleging

2.1. Artikel 39/81, tweede lid, 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) schrijft voor dat de verwerende partij binnen acht dagen na de kennisgeving van het beroep het administratief dossier indient waarbij ze een nota met opmerkingen kan voegen.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) stelt echter vast dat de verwerende partij geen administratief dossier en geen nota met opmerkingen heeft ingediend.

Gelet op artikel 39/59, §1, van de vreemdelingenwet dienen de door de verzoekende partij vermelde feiten aldus als bewezen te worden geacht, tenzij deze feiten kennelijk onjuist zijn.

2.2. Aan de verzoekende partij werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegestaan.

3. Onderzoek van het beroep

In een enig middel voert de verzoeker de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van de materiële motiveringsplicht en de zorgvuldigheidsplicht als beginselen van behoorlijk bestuur ("*principes généraux de droit et plus particulièrement de celui d'une saine gestion administrative qui veut que toute décision repose sur des motifs légitimes et légalement admissibles, d'une part et de l'autre du principe selon lequel l'autorité administrative est tenue de statuer en prenant connaissance de tous les éléments de la cause, de l'erreur d'appréciation, et de l'insuffisance dans les causes et les motifs"*), alsook van de artikelen 40*ter*, 43, 45/1 en 62 van de vreemdelingenwet.

Het enig middel wordt als volgt toegelicht:

"Attendu que la décision querellée est motivée comme suit:
« Cfr annexe 1)

Alors que:

A. De la violation de l'artiele 40 ter de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès sur le territoire, le séjour, 1'établissement et l'éloignement des étrangers

Attendu que selon 1'article 40 ter de la loi du 15.12.1980 sur 1'accès sur le territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers : «les dispositions du présent chapitre sont applicables aux membres de la famille d'un Beige pour autant qu' il s agisse de membre de la famille mentionnés à 1'article 40 bis, § 2 alinéa 1er, 1° a 3°, qui accompagnent ou rejoignent le Beige ».

Que si le regroupant et le regroupé ne sont pas inscrits à la même adresse, il appartient au demandeur d'apporter la preuve de 1'existence d'une cellule familiale avec la personne regroupée.

Que dans le cas d'espèce, le requérant a introduit une demande de séjour le 19/12/2017.

Qu'il n'est pas inscrit à la même adresse que son fils ;

Que le même jour, une annexe 19ter lui a été délivrée.

Que sur ce document, on peut lire que « l'intéressé est prié de produire dans les trois mois, à savoir , les documents suivants : ... preuves de la relation avec l'enfant... » ;

Que par un courriel datant du 19/02/2018, son conseil a communiqué des éléments de preuves a la partie adverse ;

Qu'il s'agissait des preuves de paiement de la contribution alimentaire versée le 11/2/2017, le 10/01/2018 et le 10/02/2018, des photographies relatives à ses visites chez la Mère qui tendent à mettre en avant la relation étroite qu'il entretient avec son fils et de la déclaration de la Mère qui atteste de son implication dans la vie de son fils ;

Que le 18/03/2018, le requérant s'est rendu à l'administration communale afin de déposer des preuves supplémentaires qui reprenaient non seulement les preuves précédemment évoquées mais également celles relatives au versement du 09/03/2018 accompagnées de photographies supplémentaires;

Que l'administration communale affirme pourtant les avoir communiqués à l'office des étrangers ;

Que par la suite, il a de nouveau communiqué la preuve du versement pour le mois d'avril 2018;

Que pour le surplus, il continue toujours de verser sa contribution alimentaire comme le démontre les virements effectués le 04/05/2018 et le 01/06/2018;

Que la partie adverse ne conteste pas que des preuves ont été déposées par le requérant mais omet de mentionner certaines d'entre elles qui lui ont été communiquées comme le démontre la confirmation de 1 administration communale du lieu de résidence du requérant;

Que 1 ensemble de ces documents attestent des liens familiaux étroits entre le requérant et son fils;

Que force est de constater que lorsque la partie adverse affirme que celles-ci ne sont pas suffisantes, elle méconnait la réalité du dossier administratif et l'esprit de 1'article 40 ter de la loi du 15/12/1980 puisque les documents fournis attestent du contraire ;

B. De la violation du principe de bonne administration et de la motivation formelle

Que dans le dossier de demande de séjour du requérant figurent la photocopie de son passeport, l'acte de naissance de son fils, les preuves des liens familiaux effectifs entre le requérant et son fils et l'annexe 19ter délivré par l'administration communale de Ninove ;

Que lorsque la partie adverse déclare que les preuves fournies par le requérant ne sont pas suffisantes, elle méconnait la réalité du dossier administratif en affirmant que les éléments de preuves ont été déposées après l'expiration du délai de trois mois qui était imparti par la loi;

Qu'ainsi, il n'est pas exagéré d'affirmer que la partie adverse n'a pas tenu compte de cette information figurant pourtant dans le dossier administratif, au moment où elle a pris sa décision;

Que le principe de bonne administration suppose que 1'administration doive tenir compte de l'ensemble des éléments du dossier administratif au moment où elle est amenée à prendre une décision.

Que dans le cas d'espèce, ces informations étaient à sa disposition et elle ne pouvait les ignorer vu qu'elles lui ont été communiquées tant par le requérant que par son conseil;

Que eu égard à ce qui précède, force est de constater que la partie adverse a méconnu le principe de bonne administration ;

Que dans le même ordre idée, il faut souligner que les raisons avancées dans l'acte attaqué sont inexactes et viennent biaiser la motivation de celle-ci;

Que par conséquent, non seulement l'acte attaqué traduit la méconnaissance manifeste du principe de bonne administration par la partie adverse d'une part, et traduit l'absence de motivation adéquate d'autre part."

Zoals hoger aangegeven liet de verwerende partij na een nota met opmerkingen in te dienen.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoelen op een correcte feitenvinding (RvS 14 februari 2006, nr. 154.954; RvS 2 februari 2007, nr. 167.411). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het betreffende dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

De Raad stelt vast dat de verwerende partij naliet een administratief dossier in te dienen. Bij het verzoekschrift heeft de verzoekende partij, naast een afschrift van de bestreden beslissing, onder meer zeven overschrijvingsbewijzen, vier foto's (kopieën) en een mailbericht van de dienst burgerzaken van de stad Ninove gevoegd. Het overschrijvingsbewijs van 11 december 2017 vermeldt een bedrag van 115 euro ten gunste van A. L. en de overige overschrijvingen vermelden een bedrag aan dezelfde persoon van 100 euro. De verzoekende partij betoogt in haar enig middel dat geen rekening werd gehouden met de aanvullende overschrijvingsbewijzen en foto's die bij de gemeente werden afgegeven op 18 maart 2018 en waarvan het gemeentebestuur heeft bevestigd dat ze werden overgemaakt aan de diensten van de verwerende partij.

De Raad stelt vast dat in de bestreden beslissing op geen enkele wijze wordt gespecifieerd welke stukken werden voorgelegd bij de aanvraag zelf en welke stukken eventueel vanaf 18 maart 2018 werden overgemaakt door de diensten van de stad Ninove. De verwerende partij heeft het vaagweg over "*enkele foto's*" en stelt dat er vijf stortingsbewijzen, telkens van 100 euro, werden voorgelegd, dit terwijl de verzoekende partij zeven overschrijvingsbewijzen (waarvan één van 115 euro) en vier foto's bijbrengt. De Raad merkt op dat het, in het licht van de uiteenzettingen in het enig middel en om te kunnen nagaan of de verwerende partij nagelaten heeft om de stukken die door de verzoeker op 18 maart 2018 werden neergelegd bij haar beoordeling te betrekken, noodzakelijk is om te beschikken over een volledig administratief dossier waarin alle stukken zich bevinden die de verwerende partij ter beschikking had wanneer de bestreden beslissing werd genomen. De Raad heeft er immers het raden naar welke documenten door de verzoekende partij werden voorgelegd aan de verwerende partij en binnen welke termijn dit gebeurde.

Bijgevolg kan, bij gebrek aan neerlegging van het administratief dossier, niet worden nagegaan of de verwerende partij alle dienstige stukken in overweging heeft genomen bij zijn beoordeling dat de verzoekende partij de financiële en affectieve banden met haar zoon niet voldoende heeft bewezen. Evenmin kan er worden nagegaan of de verwerende partij uit de inlichtingen waarover zij beweerde te beschikken wel de juiste conclusie getrokken heeft. Daar de administratie deze determinerende informatie niet ter beschikking van de Raad gesteld heeft, maakt ze de wettigheidscontrole op haar beslissing onmogelijk (RvS 17 februari 1998, nr. 71.867).

Ter terechtzitting bevestigt de vertegenwoordiger van de verwerende partij dat er geen nota met opmerkingen, noch een administratief dossier aan de Raad werd bezorgd. Hij erkent dat de wettigheidstoetsing door de Raad hierdoor wordt gehypothekeerd en stelt zich hieromtrent naar de wijsheid van de Raad te gedragen.

Het beroep dient dan ook ingewilligd te worden.

Deze vaststelling leidt tot de vernietiging van de bestreden beslissing.

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

<u>Artikel 1</u>

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 15 juni 2018 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20) wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negenentwintig november tweeduizend achttien door:

mevr. C. DE GROOTE,	wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,
dhr. K. VERKIMPEN,	griffier.

De griffier,	De voorzitter,
K. VERKIMPEN	C. DE GROOTE