

Arrest

nr. 101 643 van 25 april 2013
in de zaak RvV X/ II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de gemeente Boom, vertegenwoordigd door de burgemeester

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 17 december 2012 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de burgemeester van de gemeente Boom van 29 augustus 2012 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden (bijlage 20).

Gezien titel Ibis, 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 nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 14 maart 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 18 april 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. EKKA.

Gehoord de opmerkingen van advocaat V. ANDRIES, die loco advocaat T. SMET verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat B. HEIRMAN, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verzoekende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 9 augustus 2012 dient verzoeker een aanvraag in tot het verkrijgen van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie.

1.2. Op 29 augustus 2012 neemt de burgemeester van de gemeente Boom de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden (bijlage 20). Verzoeker wordt hiervan in kennis gesteld op 16 november 2012.

Dit vormt de bestreden beslissing, gemotiveerd als volgt:

“(...) In uitvoering van artikel 42septies van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen of van artikel 51, § 2, 51, § 3, derde lid, 52, § 3, 52, § 4, vijfde lid, gelezen in combinatie met artikel 69ter, 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 09/08/2012 werd ingediend door:

Naam: E.A.

Voorna(a)m(en) : D.

Nationaliteit : Marokko

(...)

om de volgende reden geweigerd :

(...)

☒ *Uit de controle van de verblijfplaats blijkt dat de betrokkene niet verblijft op het grondgebied van de gemeente waar hij zijn aanvraag heeft ingediend; (...)"*

2. Over de rechtspleging

2.1. Verzoeker duidt in zijn verzoekschrift twee verwerende partijen aan, met name de Belgische staat, vertegenwoordigd door de Staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid en de burgemeester van de gemeente Boom.

2.2. De rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) is van inquisitoriale aard. Het komt de Raad toe om de rechtsstrijd die gericht is tegen een bepaalde handeling in de voorgeschreven banen te leiden. Het komt de bevoegde organen van de Raad toe om op zicht van de bestreden beslissing ambtshalve als verwerende partij aan te duiden die overheid die het best geplaatst is om de wettigheid van die beslissing te verdedigen (cf. RvS 10 juni 1997, nr. 66.659; RvS 18 december 2001, nr. 101.932). Het komt niet aan partijen toe om te beslissen wie al dan niet partij is in de zaak (cf. RvS 1 december 1999, nr. 83.770; RvS 1 juli 2003, nr.121.147). De bestreden beslissing vormt de toepassing van artikel 52, §3 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: het Vreemdelingenbesluit) en verwijst er ook naar. Voormeld artikel luidt als volgt: *"Indien het familielid na afloop van drie maanden niet alle vereiste bewijsdocumenten heeft overgemaakt of indien uit de woonstcontrole niet blijkt dat het familielid op het grondgebied van de gemeente verblijft, weigert het gemeentebestuur de aanvraag door middel van een bijlage 20 dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken."* Aangezien de bestreden beslissing uitsluitend getroffen werd door de burgemeester van de gemeente Boom, wordt in casu enkel de burgemeester van de gemeente Boom opgeroepen als verwerende partij.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een eerste en enig middel werpt verzoeker op: *"Schending van Artikel 42septies van de Wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, Artikel 17 en 18 van het Koninklijk besluit van 16 juli 1992 betreffende de bevolkingsregisters en het vreemdelingenregister, Artikel 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, artikel 62 van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980, het zorgvuldigheidsbeginsel, het rechtszekerheidsbeginsel."*

Verzoeker betoogt in zijn verzoekschrift als volgt:

"(...) De Wet betreffende uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen schrijft voor dat de overheid op straffe van onwettigheid van de beslissing in de akte die de beslissing zelf bevat ook de motivering voor deze beslissing moet opnemen. Deze motivering moet bestaan uit de juridische en feitelijke overwegingen die aan de beslissing ten grondslag liggen. De motivering moet daarenboven afdoende zijn, dit wil zeggen draagkrachtig en deugdelijk... "Vage duistere of niet terzake dienende uitleg, onduidelijke, onnauwkeurige, ongeldige of niet- plausibele motivering, stereotiepe, geijkte of gestandariseerde motiveringen is niet afdoende" (VAN HEULE, D., Vluchtelingen: Een overzicht na de Wet van 6 mei 1993. Gent, Mys en Breesch, 1993, 78. en VAN HEULE, D., "De motiveringsplicht en de vreemdelingenwet", T. V.R., 1993/2,67-71).

De motivering moet in feite en in rechte afdoende zijn, en uit alle motieven zelf moet blijken dat de overheid heeft afgewogen of een evenredigheid bestaat tussen de motieven en de door de maatregel veroorzaakte gevolgen.

Overeenkomstig voormelde wetsbepalingen dienen administratieve beslissingen met afdoende redenen omkleed te zijn.

De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht bevoegd na te gaan of de overheid die de beslissing heeft genomen, bij de beoordeling van de aanvraag tot machtiging van een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk, is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op de grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

De bestreden beslissing stelt zich te baseren op artikel 42septies van de wet van 15.12.1980 om het recht op verblijf van meer dan drie maanden van verzoeker te weigeren, omdat:

“Uit de controle van de verblijfsplaats blijkt dat de betrokkene niet verblijft op het grondgebied van de gemeente waar hij zijn aanvraag heeft ingediend.”

Op het ogenblik van de aanvraag van de verblijfskaart als familielid van een burger van de Unie was verzoeker ingeschreven te 2850 Boom, (...). Dit blijkt duidelijk uit het attest van samenstelling gezin per 10/08/2012.

Hij woonde hier reeds sinds 05.07.2011 met zijn gezin.

Op 31.12.2011 werd verzoeker opgesloten in de gevangenis van Vorst.

Op 23.06.2012 wordt verzoeker ingeschreven op het bovenvermelde adres te Boom.

Ondanks de opsluiting van verzoeker in de gevangenis van Vorst, en op heden die van Tilburg, blijft de hoofdverblijfplaats van verzoeker die waar hij is ingeschreven.

Dit blijkt duidelijk uit het Koninklijk besluit van 16 juli 1992 betreffende de bevolkingsregisters en het vreemdelingenregister (B.S. 15-08-19, p.18028):

“Artikel 17: De hoofdverblijfplaats wordt niet gewijzigd door een tijdelijke afwezigheid.

Artikel 18: Worden beschouwd als tijdelijk afwezig, evenals, in voorkomend geval, de leden van hun gezin :

5°personen die opgesloten zijn in strafinrichtingen en inrichtingen voor sociaal verweer”;

Op de website van IBZ staat hierover het volgende:

“In principe moeten de gevangenen beschouwd worden als zijnde tijdelijk afwezig in hun gemeente van verblijf.

Een gevangene die deel uitmaakt van een gezin blijft tijdens zijn verblijf in de gevangenis dus ingeschreven in de registers van de gemeente waar het gezin verblijft. Hij volgt eveneens het lot van het gezin bij wijzigingen van de hoofdverblijfplaats.

De inschrijving van een alleenstaande mag eveneens behouden blijven op voorwaarde dat zijn woning niet bewoond is en hij de maatregelen heeft genomen voor de overdracht van de briefwisseling.

Nochtans, als de band met het gezin waarvan de gevangene deel uitmaakte tijdens zijn verblijf in de gevangenis verbroken wordt of als de gevangene over geen enkele haardstede meer beschikt, is er geen reden om de inschrijving op dat adres te behouden. De gevangene zal dan moeten worden ingeschreven op het adres van de strafinstelling, middels het akkoord van de directeur. Bij gebrek aan akkoord van deze laatste, wordt het geschil ter beslissing voorgelegd aan de Minister van Binnenlandse Zaken. [...]

Zoals blijkt uit het attest van samenstelling gezin per 10/08/2012 maakt verzoeker nog steeds deel uit van zijn gezin, bestaande uit zijn echtgenote en kinderen. Mevrouw E. bezoekt verzoeker nog steeds in de gevangenis.

Verzoeker is dus slechts tijdelijk afwezig, en heeft nog steeds al zijn belangen gevestigd op het adres van zijn gezin.

Verzoeker heeft hier overigens al zijn goederen nog, en ontvangt ook nog steeds hier zijn briefwisseling.

Verzoeker heeft dus wel degelijk zijn verblijfplaats nog steeds in de gemeente Boom.

Het middel is ernstig. (...)

3.2. 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 in artikel 62 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen 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 verzoeker de motieven die aan de grondslag liggen van de bestreden beslissing kent nu hij deze aan een inhoudelijk onderzoek onderwerpt in een middel, zodat voldaan is aan de formele motiveringsplicht. Het middel dient derhalve te worden behandeld vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is bij

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; RvS 28 oktober 2002, nr. 111.954).

3.3. Artikel 52, §3 van het Vreemdelingenbesluit luidt als volgt:

“Indien het familielid na afloop van drie maanden niet alle vereiste bewijsdocumenten heeft overgemaakt of indien uit de woonstcontrole niet blijkt dat het familielid op het grondgebied van de gemeente verblijft, weigert het gemeentebestuur de aanvraag door middel van een bijlage 20 dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken.”

3.4. In casu werd verzoekers verblijf van meer dan drie maanden geweigerd daar *“uit de controle van de verblijfplaats blijkt dat de betrokkene niet verblijft op het grondgebied van de gemeente waar hij zijn aanvraag heeft ingediend”*. Uit een attest van gevangenschap van 14 december 2012, dat deel uitmaakt van het administratief dossier, blijkt dat verzoeker sinds 30 december 2011 opgesloten werd in een strafrechtelijke instelling. Aanvankelijk verbleef verzoeker in de gevangenis van Vorst, naderhand in de penitentiare instelling van Wortel. Verzoekers kernbetoog is dat hij conform de reglementering op de bevolkingsregisters en het vreemdelingenregister dient te worden beschouwd als zijnde *“tijdelijk afwezig”*.

3.5. Ter ondersteuning van zijn betoog verwijst verzoeker naar de artikelen 17 en 18, 5° van het koninklijk besluit van 16 juli 1992 betreffende de bevolkingsregisters en het vreemdelingenregister. Deze artikelen luiden als volgt:

“Artikel 17: De hoofdverblijfplaats wordt niet gewijzigd door een tijdelijke afwezigheid.

Artikel 18: Worden beschouwd als tijdelijk afwezig, evenals, in voorkomend geval, de leden van hun gezin : (...)

5° personen die opgesloten zijn in strafinrichtingen en inrichtingen voor sociaal verweer”.

3.6. Blijkens het attest van samenstelling van gezin, afgeleverd te Boom op 10 augustus 2012, dat deel uitmaakt van het administratief dossier en dat door verzoeker eveneens werd toegevoegd aan zijn verzoekschrift, blijkt dat verzoeker op dat moment ingeschreven was in Boom en dit sinds 23 juni 2012. Verwerende partij stelt uitdrukkelijk in haar nota, *“[...] in de bestreden beslissing [wordt] niet betwist dat verzoeker op heden nog steeds ingeschreven staat in de gemeente Boom”*. Verwerende partij is echter van oordeel dat artikel 52 van het Vreemdelingenbesluit *“onmiskenbaar betrekking heeft op de daadwerkelijke feitelijke verblijfplaats van de betrokken vreemdeling”* en dat dit *“ook [volgt] uit het feit dat het KB voorziet in een woonstcontrole, waaruit blijkt dat het niet volstaat dat men administratief op een bepaald adres zou zijn ingeschreven, doch dat men er ook daadwerkelijk dient te worden aangetroffen”*.

3.7. Verzoeker kan gelet op de in punt 3.5. aangehaalde bepalingen gevolgd worden in zijn betoog dat hij, gelet op de opsluiting in een strafrechtelijke instelling, element dat verwerende partij niet betwist in haar nota, diende te worden beschouwd als zijnde tijdelijk afwezig. Aangezien hij reglementair diende te worden beschouwd als zijnde tijdelijk afwezig op zijn hoofdverblijfplaats, kon hij uiteraard niet in persona aangetroffen worden op het betrokken adres bij een woonstcontrole. De verwerende partij diende derhalve bij de woonstcontrole rekening te houden met het feit dat verzoeker reglementair tijdelijk afwezig was en dat zijn situatie niet te vergelijken is met de situatie van een niet opgesloten vreemdeling die niet op feitelijke wijze blijkt te wonen op het aangegeven adres. Verwerende partij mocht de in punt 3.5. vermelde bepalingen niet zomaar veronachtzamen. Dit is in casu wel geschied, waardoor de motivering van de bestreden beslissing strijdig is met de materiële motiveringsplicht.

3.8. Dat er met de opsluiting in een strafrechtelijke instelling wel degelijk moet rekening gehouden worden, blijkt uit de *“Algemene onderrichtingen betreffende de vreemdelingenkaarten en de verblijfsdocumenten”* (zie gecoördineerde versie van 1 december 2010, deel II - “Elektronische vreemdelingenkaarten”, hoofdstuk 6, “Specifieke wijzen van uitreiking van elektronische vreemdelingenkaarten”, titel 2.1. “Gedetineerde en geïnterneerde vreemdelingen”, (zie Codex Vreemdelingen 1, Basis-reglementering en algemeen regime, Vanden Broele en http://www.ibz.rnm.fgov.be/fileadmin/user_upload/CI/carte_electronique_pour_etranger/nl/3_onderrichting_en/part2_deel6_ao_evk.pdf). Zij voorzien namelijk in een bijzondere procedure voor de aflevering van documenten aan vreemdelingen die tijdelijk van hun vrijheid zijn beroofd. Het blijkt dat expliciet een onderscheid moet worden gemaakt wordt tussen instellingen gelegen in de gemeente waar de

vreemdeling is ingeschreven in de bevolkingsregisters of in het vreemdelingenregister en andere instellingen. Meer bepaald wordt voorzien dat indien de instelling waar de vreemdeling verblijft niet gelegen is in de gemeente waar de vreemdeling is ingeschreven, de gemeente waar de vreemdeling is ingeschreven een basisdocument inzake de aanmaak van een elektronische kaart verstuurt naar de gemeente waar de vreemdeling verblijft. Er dienen een paar administratieve formaliteiten te worden vervuld, waarna de ingevulde en ondertekende documenten door de gemeente waar de instelling is gelegen, gestuurd worden naar de gemeente waar de vreemdeling is ingeschreven. De activering van de kaart gebeurt t.a.v. de gemeente van inschrijving. Uit dit alles kan niet anders dan afgeleid worden dat aangezien de procedure dient opgestart te worden in de gemeente van inschrijving, het de gemeente is op wiens grondgebied de vreemdeling is ingeschreven in de bevolkingsregisters of vreemdelingenregister die de aanvraag dient te registreren.

3.9. De materiële motiveringsplicht werd geschonden. Het middel is in de aangegeven mate gegrond en leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Aangezien een eventuele gegrondheid van de overige onderdelen van het middel geen aanleiding kan geven tot een ruimere vernietiging van de bestreden beslissing, worden deze niet onderzocht.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissing van de burgemeester van de gemeente Boom van 29 augustus 2012 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden (bijlage 20), wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vijftientig april tweeduizend dertien door:

mevr. M. EKKA,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. EKKA