

Arrest

**nr. 42 937 van 30 april 2010
in de zaak RvV X / II**

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de stad Turnhout, vertegenwoordigd door het College van burgemeester en schepenen.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 8 februari 2010 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de burgemeester van de stad Turnhout van 8 januari 2010 tot niet inoverweging-neming van de aanvraag in het kader van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

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 en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 19 maart 2010, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 22 april 2010.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. EKKA.

Gehoord de opmerkingen van advocaat L. NUYENS, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat B. BACKX, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 10 december 2009 dient verzoeker een aanvraag in op grond van artikel 9bis 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).

1.2. Op 8 januari 2010 neemt de gemachtigde van de burgemeester van stad Turnhout de beslissing tot niet inoverweging-neming van de in punt 1.1. bedoelde aanvraag. Deze beslissing wordt aan verzoeker op een niet nader te bepalen datum betekend.

Dit is thans de bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

“Genoemde vreemdeling gaf te kennen te verblijven op het volgende adres: Turnhout (...).

Uit de controle op 03/01/2010 blijkt echter dat deze vreemdeling niet werkelijk op dit adres woont. Bijgevolg kan de aanvraag in het kader van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, niet in overweging worden genomen."

2. Over de rechtspleging

2.1. In fine van haar nota vraagt verwerende partij de tegenpartij te veroordelen tot de kosten van het geding.

2.2. De Raad merkt op dat in de huidige stand van de wetgeving betreffende de procedures voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, de Raad een dergelijke bevoegdheid niet heeft. Vooralsnog is geen rolrecht verschuldigd en zijn deze procedures bijgevolg kosteloos. Derhalve kan de Raad niet ingaan op het in punt 2.1. omschreven verzoek.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In wat als een enig middel kan beschouwd worden, werpt verzoeker een schending op van de materiële motiveringsplicht.

Verzoeker betoogt dat hij wel degelijk verblijft op het opgegeven adres, stelt dat de bestreden beslissing steunt op foute feitenvinding en reconstrueert zijn relaas van de woonstcontrole aan de hand van verklaringen van zijn schoonzussen en zijn eigen ondervindingen. Vervolgens betoogt hij het volgende:

"(...)

In de bestreden beslissing van 8 januari 2010 wordt eenvoudigweg verwezen naar de controle van de politie op 3 januari 2010 om te stellen dat verzoeker niet werkelijk in Turnhout, (...) verblijft.

Verzoeker is niet in het bezit van een verslag opgesteld door de politie en weet dan ook niet wat de motieven zijn van de wijkagente om te besluiten dat hij niet effectief op het adres verblijft.

De term "de plaats waar men verblijft" zoals in de Vreemdelingenwet duidt op een feitelijke toestand.

(...)

Verzoeker is dan ook van oordeel dat de beslissing van 8 januari 2010 tot niet inontvangstname van zijn regularisatieaanvraag die is gesteund op het verslag van de wijkagent onvoldoende is gemotiveerd en dat uit de controle ter plaatse op 3 januari 2010 helemaal niet ondubbelzinnig blijkt dat hij niet feitelijk op dat adres verblijft.

Dat het middel bijgevolg ernstig is."

3.2. Verwerende partij betwist het feitenrelaas van verzoeker en stelt in haar nota het volgende:

"2.1.

Verzoeker stelt dat de Stad Turnhout bij de bestreden beslissing de beginselen van behoorlijk bestuur en meer bepaald de materiële motiveringsplicht zou hebben geschonden.

Verzoeker meent dat de beslissing tot niet in overwegingneming onvoldoende is gemotiveerd en dat uit de woonstcontrole die uitgevoerd werd niet ondubbelzinnig zou blijken dat hij niet feitelijk op het opgegeven adres verblijft.

Verzoeker brengt in zijn verzoekschrift tot beroep een uiteenzetting van feiten bij, welke echter niet gestaafd wordt met enig bewijs.

2.2.

Vooreerst merkt de Stad Turnhout op dat verzoeker niet betwist dat:

- hij opgegeven heeft dat het genoemde adres ((...) te 2300 Turnhout) het adres is waar hij beweert verblijf te houden in de zin van artikel 9bis 1, eerste lid Vreemdelingenwet

- hij bij de uitgevoerde woonstcontrole niet aanwezig was in het betrokken pand

De Stad Turnhout merkt tevens op dat verzoeker zelf uitdrukkelijk stelt dat de uitgevoerde woonstcontrole nodig is om te controleren of hij voldoet aan de voorwaarden van de Vreemdelingenwet, en dat de Stad Turnhout bijgevolg bevoegd is om deze woonstcontrole te doen.

2.3.

Het feitenrelaas dat verzoeker brengt in zijn verzoekschrift klopt niet en wordt als dusdanig formeel en integraal betwist door de Stad Turnhout.

De bevoegde wijkagent heeft op 3 januari 2010 een controle gedaan, en heeft vervolgens een negatief verslag bijgebracht (stuk 2). Dit verslag werd gedaan in de daarvoor gebruikelijk vorm.

Desgevraagd en nadat de Stad Turnhout kennis heeft genomen van het verzoekschrift tot nietigverklaring van verzoeker heeft de betrokken wijkagent op 15 februari 2010 een eigenhandig uitgeschreven relaas bezorgd over het verloop van deze controle. Dit verslag wordt in deze bijgebracht als stuk 3.

Uit dit uitgebreide verslag is af te leiden dat:

- verzoeker niet aanwezig bleek toen de wijkagent aanbelde
- in eerste instantie werd gezegd dat verzoeker bij zijn broer was gaan slapen op een ander adres in Turnhout (Parkwijk), maar dat verzoeker enige tijd later op het politiekantoor zelf verklaarde bij een vriend geslapen te hebben - de wijkagent, toen bleek dat verzoeker niet aanwezig was, verzocht heeft om een onderzoek van de kamer van verzoeker, om na te gaan of verzoeker al dan niet op het betrokken adres woonachtig was
- de wijkagent na enige tijd werd toegelaten tot een slaapkamer met een bed en een nachtkastje
- de wijkagent van de aanwezigen geen toestemming kreeg om post die op het nachtkastje lag te bekijken om na te gaan of deze al dan niet toebehoorde aan verzoeker
- deze post naar zeggen van de aanwezigen blijkbaar zelfs aan iemand anders toebehoorde
- de wijkagent vervolgens aan de aanwezigen vroeg om andere bewijzen waaruit zou kunnen blijken dat verzoeker op het genoemde adres woonachtig was
- de aanwezigen blijkbaar in de getoonde slaapkamer (waarvan men door deze te tonen suggereerde dat deze zou toebehoren aan verzoeker) blijkbaar geen bewijzen konden aanduiden
- men enige tijd later één wandelschoen kon tonen, waarvan echter geenszins vaststaat dat deze aan verzoeker zou toebehoren

De wijkagent kon op basis van haar voormelde bevindingen niet op ondubbelzinnige wijze vaststellen dat verzoeker op het betrokken adres woonachtig was en/of zou verblijven, en besloot bijgevoeg tot een negatief verslag.

Verzoeker beweert dat hij door de bewoners van het genoemde adres meteen werd verwittigd van de aanwezigheid van de Politie, en zich onmiddellijk naar het genoemde adres heeft begeven. De Politie zou echter niet op zijn komst hebben gewacht.

De betrokken wijkagent is echter wel degelijk enige tijd ter plaatse geweest (zie verslag supra), maar heeft verzoeker niet gezien. De afstand die verzoeker diende af te leggen van het adres waar hij zich beweerdelijk zou bevonden hebben (Parkwijk)

en het adres waar de controle plaats had, is ook niet van die aard dat zulks bijzonder veel tijd zou kosten

Verzoeker heeft zich enige tijd later aangeboden bij de lokale Politie. Als stuk 4 wordt het verslag terzake bijgebracht.

In tegenstelling tot wat verzoeker stelt is er in casu dus geen sprake geweest van een oppervlakkig onderzoek en een foutieve feitenvinding.

In tegenstelling tot wat verzoeker stelt werd het betrokken pand door de wijkagent wel degelijk betreden en werd wel degelijk getracht objectieve aanwijzingen te vinden die er op konden wijzen dat verzoeker zijn verblijf inderdaad op het betrokken adres had.

Het enige wat, na enig zoeken, blijkbaar getoond kon worden was één wandelschoen. Of deze schoen al dan niet aan verzoeker toebehoort is absoluut niet duidelijk. Bovendien is één schoen uiteraard manifest onvoldoende om te kunnen besluiten tot een verblijf op het genoemde adres.

Als verzoeker effectief op het betrokken adres zou verblijven moet het toch mogelijk geweest zijn om andere, meer voor de hand liggende bewijzen bij te brengen zoals bv. kleding, post,

De Stad Turnhout merkt overigens op dat, luidens het verzoek tot regularisatie van verzoeker dd. 7 december 2009 (zie administratief dossier) verzoeker blijkbaar werkt bij een onderneming die haar zetel heeft op het zelfde adres ((...) te 2300 Turnhout).

Verzoeker zou daar werken als "chauffeur, mecaniciens en monteur". Dat op die plek dan eventueel een schoen van verzoeker (als dat al het geval zou zijn) aangetroffen zou worden is op zich dan ook niet zo verwonderlijk en toont geenszins aan dat betrokkene op het genoemde adres zou verblijven.

2.4.

Uit voorgaande, en uit de bijgebrachte stukken, blijkt duidelijk dat er in casu wel degelijk een uitgebreide woonstcontrole is uitgevoerd, en dat uit de bevindingen van deze controle door de betrokken wijkagent is besloten dat verzoeker niet op het opgegeven adres verbleef.

Verzoeker kan toch niet met ernst beweren dat uit de woonstcontrole wel zou blijken dat hij op het genoemde adres zou verblijven.

Gelet op dit negatief verslag van woonstcontrole heeft de Stad Turnhout dan wel degelijk terecht en op gemotiveerde wijze de beslissing tot niet in overwegingneming genomen."

3.3. In zijn repliekmemorie herneemt verzoeker de uiteenzetting van zijn enig middel uit zijn inleidend verzoekschrift en betwist hij in negen punten de feitenvoorstelling gegeven door de verwerende partij,

waarbij hij opmerkt: *“Appellant is in het bezit gesteld van een verslag opgesteld door de wijkagente en inspecteur H. door de NOTA MET OPMERKINGEN van 19 februari 2010 en merkt op dat beide verslagen zijn opgesteld na het neerleggen van het verzoekschrift hoger beroep op 8 februari 2010 namelijk op 15 februari 2010. De beslissing tot niet in overwegingneming dis is genomen op 12 januari 2010 steunt enkel op stuk 2 van geïntimeerde.”* Finaal concludeert verzoeker: *“(…) Het is dus duidelijk dat er op 3 januari 2010 sprake is geweest van een oppervlakkig onderzoek met een foutieve feitenvinding tot gevolg.”*

3.4. 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). Bij het nagaan of de overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, treedt de Raad niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten gaat vaststellen. Het komt de Raad enkel toe na te gaan of de beslissing-nemende overheid na een behoorlijk onderzoek van de zaak en met kennis van alle relevante gegevens tot de beslissing is gekomen (zie RvS 23 februari 2004, nr. 128 424).

3.5. Overeenkomstig artikel 9bis van de Vreemdelingenwet wordt het een vreemdeling in buitengewone omstandigheden toegestaan een aanvraag tot het verkrijgen van een machtiging tot verblijf te richten tot de burgemeester van de plaats waar hij verblijft in België.

3.6. De term “van de plaats waar hij verblijft” in artikel 9bis van de Vreemdelingenwet duidt op een feitelijke toestand (cfr. RvS 25 januari 1996, nr. 57 831).

3.7. Uit de stukken van het administratief dossier alsook uit de bestreden beslissing blijkt dat verzoeker het adres (...) 2300 Turnhout opgaf als verblijfsadres bij zijn in punt 1.1. bedoelde aanvraag.

3.8. De bestreden beslissing stelt: *“Genoemde vreemdeling gaf te kennen te verblijven op het volgende adres: Turnhout (...). Uit de controle op 03/01/2010 blijkt echter dat deze vreemdeling niet werkelijk op dit adres woont.”* Dit verslag van de woonstcontrole van 3 januari 2010, dat de verwerende partij samen met haar nota heeft overgemaakt, vermeldt het volgende: *“Besluit van het onderzoek Negatief - Eventuele opmerkingen: betrokkene niet aangetroffen.”*

3.9. Een beslissing waarbij een aanvraag overeenkomstig artikel 9bis van de Vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard, kan enkel worden getroffen door de burgemeester of diens gemachtigde indien uit een werkelijke controle ter plaatse ondubbelzinnig blijkt dat verzoeker niet feitelijk verblijft op het door hem opgegeven verblijfsadres. Dit veronderstelt een terdege ingevuld controleverslag waarbij minstens de datum of data en uren van controle(s) naar behoren ingevuld worden en weergegeven wordt welke concrete acties men ter plekke ondernomen heeft en welke vaststellingen men gedaan heeft, wat in casu niet het geval is. Gelet op het gestelde in punt 3.8. kan verzoeker gevolgd worden wanneer hij betoogt: *“Het is dus duidelijk dat er op 3 januari 2010 sprake is geweest van een oppervlakkig onderzoek (...)”*, waardoor de Raad dient te concluderen dat aangezien geen behoorlijke feitenvinding aan de grondslag ligt van de bestreden beslissing, de materiële motiveringsplicht geschonden wordt.

3.10. Waar de verwerende partij verwijst naar een eigenhandig uitgeschreven relaas van de wijkagent van 15 februari 2010 en naar een faxbericht van de lokale politie van Turnhout van 15 februari 2010, opgesteld door E.H.P., die ze bij haar nota voegt, kan verzoeker worden bijgetreden waar hij stelt dat deze documenten dateren van na het indienen van het inleidend verzoekschrift tegen de bestreden beslissing van 8 januari 2010, en derhalve ruimschoots dateren van na het treffen van de bestreden beslissing. Dienaangaande dient de Raad op te merken dat de verwerende partij niet dienstig in haar nota met opmerkingen op basis van post factum stukken, aposteriori-redeneringen kan opbouwen om haar visie van de feitenvinding die aan de bestreden beslissing ten grondslag zou liggen te ondersteunen.

De materiële motiveringsplicht werd geschonden. Het enig middel is gegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissing van de gemachtigde van de burgemeester van de stad Turnhout van 8 januari 2010 tot niet inoverwegingneming van de aanvraag in het kader van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertig april tweeduizend en tien door:

mevr. M. EKKA,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. EKKA