

Arrest

nr. 43 234 van 11 mei 2010
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de stad Gent, vertegenwoordigd door de burgemeester

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Afghaanse nationaliteit te zijn, op 8 maart 2010 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de burgemeester van de stad Gent van 10 februari 2010 houdende de niet inoverwegingneming van een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*bis* 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 2 april 2010, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 5 mei 2010.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die loco advocaat S. STEVENS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat S. DE VRIEZE, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker verklaart te zijn geboren te K. in 1979 en van Afghaanse nationaliteit te zijn.

Op 8 december 2009 dient verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*bis* van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna verkort Vreemdelingenwet).

Op 31 december 2009 stellen de politiediensten een negatief verslag van woonst op.

Op 10 februari 2010 neemt de gemachtigde van de burgemeester van de stad Gent de beslissing houdende de niet in overwegingneming van de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Dit is de bestreden beslissing die luidt als volgt:

“van een 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.

De genaamde / de persoon die verklaart te heten M.U. (...),

van Afghanistan nationaliteit,

geboren te X., op (in) 01/01/1979

heeft zich op 03/12/2009 bij het gemeentebestuur aangemeld om met toepassing 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, een aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk in te dienen.

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

Uit de controle op 31/12/2009 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. Onderzoek van het beroep

2.1. Verzoeker voert in een eerste middel de schending van de artikelen 1, 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en van artikel 62 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna verkort Vreemdelingenwet) aan.

Verzoeker zet zijn middel als volgt uiteen:

“Aangezien in de uitéénzetting geformuleerd door de Burgemeester van de stad Gent gesteld wordt dat er een woonstcontrole zou plaatsgevonden op 31/12/2009 en dit op het adres te 9000 Gent (...); dat men echter slechts éénmaal langsgegaan zou zijn op het adres te 9000 Gent (...) en zulks niet de normale gang van zaken kan genoemd worden; dat bovendien op datum van 31/12/2009 iedereen het recht toch heeft om eventueel langs te gaan bij vrienden en kennissen om een Nieuwjaar te wensen; dat overéénkomstig de desbetreffende wet een woonstcontrole had dienen plaats te vinden binnen de 10 dagen na het indienen van het regularisatieformulier en zulks gebeurde op 08/12/2009 zodanig dat de woonstcontrole dewelke plaatsvond op 31/12/2009 dan ook als laattijdig dient beschouwd te worden; dat er alleszins meerdere controles zouden moeten zijn uitgevoerd alvorens men tot deze beslissing van niet in overwegingneming zou komen; dat men alleszins na een tweede of een derde controle een bewijs had moeten achterlaten dat men langsgekomen was en dat men verzoeker niet had thuis gevonden waarna hij verzocht werd om zelf contact op te nemen met de diensten van de politie hetgeen echter niet gebeurd is; dat als men de toestand ter plaatse meer had nagegaan men zeker tot een andere beslissing zou zijn gekomen; dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dan ook niet zal aarzelen de materiële juistheid van de ingeroepen elementen te verifiëren en daarvoor haar toevlucht zal nemen tot alle middelen die zij nodig acht; dat de bestreden beslissing dan ook getroffen werd op basis van een bijzonder mank samengesteld en onvolkomen dossier manifest in strijd met de norm van de draagkrachtige motivering en zorgvuldigheidsplicht zodat de beslissing ten gronde moet worden vernietigd;”

Verzoeker voert in een tweede middel de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel aan. Verzoeker zet zijn middel als volgt uiteen:

« Aangezien uit het hoger vermelde duidelijk gebleken is dat de verantwoordelijke van de Burgemeester van de Stad Gent niet de nodige controle of alleszins niet het nodige aantal controles heeft uitgevoerd waardoor duidelijk kan gesteld worden dat hij duidelijk een schending heeft gemaakt van het zorgvuldigheidsbeginsel waardoor het middel gegrond is.

Dat immers van een Gemeentebestuur mag verwacht worden dat men meermaals een controle uitvoert en wanneer men na een tweede of derde controle niemand zou thuis vinden men een papier zou achter laten waarbij men verzoekster zou uitnodigen om zichzelf aan te bieden bij de Diensten van de Politie om hen een duidelijke uitleg te verschaffen hetgeen echt niet gebeurde ;”

2.2. Verweerder antwoordt dat bij lezing van verzoekers inleidend verzoekschrift blijkt dat verzoeker inhoudelijk kritiek levert en daarbij blijk geeft kennis te hebben van de motieven vervat in de bestreden beslissing zodat verzoeker het vereiste belang ontbeert bij de betrokken kritiek. De vermeldingen in de bestreden beslissing laten verzoeker toe kennis te hebben van de gronden op basis waarvan de aanvraag in het kader van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet niet in overweging wordt genomen en maken dat het doel is bereikt dat met het bestaan van de betrokken formele motiveringsplicht wordt beoogd. Ondergeschikt antwoordt verweerder op verzoekers concrete kritiek dat de gemachtigde geheel terecht heeft mogen vaststellen dat na een adrescontrole door de politie, verzoeker niet verblijft op het adres hetwelke hij had opgegeven in zijn aanvraag. De politie heeft immers mogen vaststellen dat verzoekers naam niet op de bel staat, dat de navraag bij de medebewoners niets heeft opgeleverd en dat niemand betrokkene kent. Verzoekers vage beschouwing dat op 31 december 2009 *‘iedereen het recht heeft om eventueel langs te gaan bij vrienden en kennissen om Nieuwjaar te wensen’* kan aan deze vaststelling geen afbreuk doen. Evenmin zouden meerdere vaststellingen enige afbreuk kunnen doen aan de duidelijke en ondubbelzinnige vaststellingen van de politie Gent. Met betrekking tot de termijn van 10 dagen wijst verweerder erop dat deze termijn wordt voorgeschreven door de omzendbrief dd. 21 juni 2007 betreffende wijzigingen in de reglementering betreffende het verblijf van vreemdelingen tengevolge van de inwerkingtreding van de wet van 15 september 2006. Verweerder wijst er evenwel op dat deze omzendbrief geen bron van recht is en geen enkel bindend karakter heeft. Voorts stelt verweerder vast dat deze 10 dagen er geenszins toe kunnen leiden dat het adres van de betrokkene niet meer gecontroleerd mag worden. De gemachtigde van de burgemeester heeft geheel terecht mogen vaststellen dat na controle door de politiediensten verzoeker niet op het adres verblijft hetwelke hij heeft opgegeven in zijn aanvraag.

Aangaande de zorgvuldigheidsplicht antwoordt verweerder dat de gemachtigde geheel terecht en op zorgvuldige wijze heeft mogen vaststellen dat na een adrescontrole door de politie, verzoeker niet verblijft op het adres hetwelke hij had opgegeven in zijn aanvraag in het kader van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Verweerder wijst nogmaals op de vaststellingen door de politie en stelt dat verzoekers eisen niet ernstig zijn.

2.3. In zijn repliekmemorie herhaalt verzoeker hetgeen hij in zijn verzoekschrift heeft uiteengezet.

2.4. Gelet op de verknochtheid van beide middelen zullen deze samen worden behandeld.

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 heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de beslissing heeft genomen zodat kan worden beoordeeld 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 19 maart 2004, nr. 129.466; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710). Hetzelfde geldt voor de aangevoerde schending van artikel 62 van de Vreemdelingenwet. Het begrip ‘afdoende’ impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. Uit het verzoekschrift blijkt dat verzoeker de motieven betwist en argumenteert dat het onderzoek om tot de conclusie te komen dat hij niet werkelijk op het opgegeven verblijfsadres verblijft, onzorgvuldig gebeurde. Verzoeker toont aldus aan de juridische en feitelijke overwegingen te kennen. De bestreden beslissing geeft duidelijk de reden aan waarom verzoekers aanvraag niet in overweging wordt genomen, met name daar *“Uit de controle op 31/12/2009 (echter) blijkt dat deze vreemdeling niet werkelijk op dit adres woont”*. Van de verwerende partij eisen dat ze meer bijzonderheden verschaft omtrent de reden waarom er uit het verslag geconcludeerd wordt dat hij niet op het aangegeven adres verblijft, zou erop neerkomen dat zij ertoe verplicht wordt de motieven van de motieven van haar besluit te geven. De wettelijke verplichting tot uitdrukkelijke motivering houdt zulks niet in (RvS 14 april 2006, nr. 157.584). De bestreden beslissing geeft duidelijk en op afdoende wijze de motieven aan op grond waarvan de beslissing is genomen. Verzoeker voert dan ook feitelijk de schending van de materiële motiveringsplicht aan zodat het middel verder zal worden onderzocht vanuit

het oogpunt van een vermeende schending van de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel.

2.5. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoeien op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr. 154.954).

Op 10 december 2009 wordt door verwerende partij aan de politiediensten gevraagd om verzoekers *“verblijf op bovenvermeld adres te controleren”*.

De bestreden beslissing steunt haar motivering op het politieverlag van de woonstcontrole van 31 december 2009. Dit verslag bevindt zich in het administratief dossier en luidt als volgt:

“datum: 31/12/2009

uitslag onderzoek:

- *Betrokkene verblijft (verblijven) niet op vermeld adres**

Opmerking:

Naam van betrokkene staat nergens op een bel vermeld. Navraag bij medebewoners levert niets op. Niemand kent betrokkene.”

Er moet worden benadrukt dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen als annulatierechter enkel een wettigheidstoezicht op de bestreden beslissing kan uitoefenen (wetsontwerp tot hervorming van de Raad van State en oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, Memorie van Toelichting, Parl. St. Kamer 2005-2006, nr. 2479/001, 94). Dit houdt in dat de Raad in het raam van de uitoefening van zijn wettelijk toezicht niet bevoegd is om zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet tot een onredelijk besluit is gekomen (RvS 7 december 2001, nr.101.624).

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen stelt vast dat uit dit politieverlag blijkt dat slecht één controle werd uitgevoerd, dat het verslag inzake voornoemde controle enkel een datumbepaling bevat en geen exacte tijdsbepaling. Verder is het verslag van samenwoning van 31 december 2009 bijzonder summier omdat het geen adres vermeldt waar de controle werd uitgevoerd en geen enkel gegeven in verband met verzoeker vermeldt zodat zelfs niet kan worden nagegaan of het verslag op verzoeker betrekking heeft en of de controle op het juiste adres plaats vond.

Verzoeker betoogt dan ook terecht dat het niet zorgvuldig is om uit bovenstaand politieverlag te concluderen dat verzoeker niet op het door hem opgegeven adres woont. Uit het verslag blijkt duidelijk dat slechts 1 controle werd gedaan en dit op 31 december 2009. Verzoeker kan ook worden gevolgd dat de kans iemand thuis aan te treffen op 31 december weinig waarschijnlijk is daar velen op bezoek gaan bij vrienden of familie. Ook los van het feit dat het oudejaar was, is het onzorgvuldig om uit één enkele controle te concluderen dat verzoeker niet op het opgegeven adres woont, zonder dat er een bericht wordt achter gelaten om verzoeker de kans te geven zich te verantwoorden voor zijn afwezigheid en alsnog aan te tonen dat het opgegeven adres zijn werkelijke verblijfplaats betreft. Verwerende partij kan dan ook niet worden gevolgd waar zij stelt dat de vaststellingen ondubbelzinnig en duidelijk zijn. Uit het verslag blijkt evenwel dat niet enkel rekening gehouden werd met de afwezigheid van verzoeker maar ook dat verzoekers naam op geen enkele bel zou vermeld staan en dat een rondvraag bij de medebewoners niets oplevert omdat niemand betrokkene zou kennen. Deze vaststellingen kunnen een eventuele aanwijzing vormen dat betrokkene niet op het opgegeven adres verblijft. Het is immers aangewezen je naam te vermelden op je bel of brievenbus doch er bestaat geen wettelijke verplichting om dit te doen. Ook een rondvraag bij de medebewoners kan een aanwijzing vormen in het geheel van vaststellingen of een persoon op een adres verblijft. Uit het loutere feit dat medebewoners verklaren verzoeker niet te kennen, kan niet worden besloten dat verzoeker er niet woont. De vaststellingen zijn te beperkt om te kunnen spreken van ondubbelzinnige en duidelijke vaststellingen. De Raad stelt vast dat het kennelijk onredelijk is om uit het politieverlag van 31 december 2009 af te leiden dat verzoeker niet op het opgegeven adres verblijft. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is van mening dat gelet op het feit dat er slechts één controle plaatsvond en deze controle bovendien op 31 december 2009 (oudejaar) plaatsvond en rekening houdende met het summiere verslag dat overigens geen persoonlijke gegevens van betrokkene vermeldt, de gemachtigde van de burgemeester hieruit niet op redelijke wijze

kon besluiten dat verzoeker niet op het opgegeven adres woont. Verweerder is bijgevolg onzorgvuldig door de bestreden beslissing te steunen op dit summiere politieverlag van 31 december 2009.

Het zorgvuldigheidsbeginsel werd geschonden zodat de bestreden beslissing dient te worden vernietigd.

Het tweede middel is gegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Vernietigd wordt de beslissing van de gemachtigde van de burgemeester van de stad Gent van 10 februari 2010 houdende de niet inoverwegingneming van een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*bis* van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op elf mei tweeduizend en tien door:

mevr. N. MOONEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN