

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE

A R R E S T

**nr. 170.502 van 25 april 2007
in de zaak A. 137.002/XIV-15.226.**

In zake : XXX,
 die woonplaats kiest bij
 advocaat K. HINNEKENS,
 kantoor houdende te 8500 KORTRIJK,
 Louis Pasteurlaan 24

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door :
de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE XIVe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat XXX, van Azerbeidzjaanse nationaliteit, op 21 mei 2003 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van de beslissing van de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen van 15 april 2003 tot bevestiging van de beslissing van de minister van Binnenlandse Zaken van 15 maart 2001 tot weigering van verblijf, met bevel om het grondgebied van het Rijk te verlaten;

Gelet op de beschikking van 10 juni 2003 waarbij aan de verzoekende partij het voordeel van de kosteloze rechtspleging wordt verleend;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur-afdelingshoofd R. VANDER ELSTRAETEN, op grond van artikel 23 van het koninklijk besluit van 9 juli 2000 houdende bijzondere procedureregeling inzake geschillen over beslissingen betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen;

Gelet op de kennisgeving van dit verslag aan de partijen en gelet op het verzoek tot voortzetting van de verzoekende partij teneinde te worden gehoord;

Gelet op de beschikking van 5 december 2006 waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 14 februari 2007;

Gehoord het verslag van staatsraad C. ADAMS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat K. HINNEKENS verschijnt voor de verzoekende partij en van attaché K. GOOSSENS, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het andersluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd R. VANDER ELSTRAETEN;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. Overwegende dat de verzoekende partij België binnenkomt op 15 oktober 2000 en zich vluchteling verklaart op 17 oktober 2000; dat op 15 maart 2001 de minister van Binnenlandse Zaken beslist tot weigering van verblijf, met bevel om het grondgebied van het Rijk te verlaten; dat op 15 april 2003 de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen deze beslissing bevestigt; dat dit de bestreden beslissing is, die als volgt is gemotiveerd:

“Steunend op artikel 52 van de vreemdelingenwet meen ik dat uw asielaanvraag onontvankelijk is. U heeft immers, zonder geldige reden, geen gevolg gegeven binnen de maand aan de vraag om inlichtingen of aan de oproeping vervat in de brief die u aangetekend werd verstuurd op 19.02.2003 op uw gekozen woonplaats.”;

2.1. Overwegende dat de verzoekende partij in een eerste middel de schending 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 (Vreemdelingenwet) en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen opwerpt en dit als volgt toelicht:

“(…)

De bestreden beslissing kwam tot stand op grond van ‘art 52 van de vreemdelingenwet’, zonder enige verdere precisering van welk onderdeel van genoemd wetsartikel en met miskenning van de volgende gegevens:

Betrokkene heeft niet geweigerd om binnen de maand te voldoen aan een vraag om inlichtingen of aan de oproeping ‘vervat in de brief die u aangetekend werd verstuurd op 19.02.2003 op uw gekozen woonplaats’.

Er is in het dossier inderdaad een brief van de CGVS terug te vinden, overigens gedateerd op 18.02.2003, maar deze brief is ongeopend én onbesteld teruggezonden aan afzender CGVS met de melding van de Post : ‘onbekend’, hetgeen volkomen onjuist is, gezien betrokkene daar toen woonde en er overigens, samen met moeder en broer, nog steeds woont.

De moeder (XXX) van betrokkene had haar CGVS-verhoor op 05.03.2003. Zij was daar naartoe gekomen met haar zoon N., betrokkene en appellant in casu. Haar werd gevraagd waar haar zoon op 28.02.2003 gebleven was. Zij zei aan de ondervrager, dat haar zoon geen convocaties ontvangen had en zij stelde meteen voor om hem te ondervragen, gezien hij ter plaatse was. Zij kon hem via gsm bereiken. De ondervrager achtte dit evenwel niet nodig. Met andere woorden, de ondervrager werd geconfronteerd met het (weze het op andere datum) aanbod tot verhoor van betrokkene.

De CGVS heeft derhalve, via de ondervrager, vrijwillig afstand gedaan van het houden van een verhoor van betrokkene.

Deze afstand van het houden van een verhoor, op het moment van het verhoor van de moeder op 05.03.2003 en dus nog binnen de maand na 28.02.2003, liet geen beslissing meer toe die kon worden genomen op grond van het ‘geen gevolg’ geven aan de oproeping.

Op 05.03.2003 kon alsnog een verhoor plaats hebben, na het verhoor van moeder. Dit verhoor kon zelfs bijzonder kort worden gehouden. In zijn eigen vragenlijst had betrokkene immers in fine van zijn gedetailleerde motivering (in het Armeens) geschreven in het Nederlands, de proceduretaal :

‘Dit is korte beschrijving van redenen waarom ik vertrek uit mijn land. Gebruik het interview van mijn moeder om beter zicht te krijgen op onze probleem. Alle details zijn in onze eerste interview’.

Besluit. Deze gegevens lieten de CGVS niet meer toe nog een beslissing te treffen op grond van ‘art. 52 van de vreemdelingenwet’.”;

2.2. Overwegende dat de verwerende partij in de memorie van antwoord het volgende stelt:

Eerste middel: schending van de motiveringsplicht voorzien in de artikelen 62 van de Vreemdelingenwet en 2 en 3 van de wet uitdrukkelijke motivering bestuurshandelingen.

Verzoekende partij stelt voorafgaand dat in de beslissing wordt verwezen naar artikel 52 van de Vreemdelingenwet zonder verdere precisering van het specifieke onderdeel ervan. Verwerende partij legt er de nadruk op dat de beslissing wel de concrete motivering bevat waarom tot de onontvankelijkheid werd besloten. Bijgevolg is er geen schending van de formele motiveringsplicht aangezien in volledige bewoordingen wordt vermeld waarom tot de onontvankelijkheid werd besloten.

Verzoekende partij betwist vooreerst dat verzoeker "geweigerd heeft om binnen de maand te voldoen aan de vraag om inlichtingen of aan de oproeping". Verwerende partij wenst op te merken dat in de beslissing nergens wordt gesteld dat verzoeker geweigerd heeft op de oproepingsbrief te reageren. De Commissaris-generaal heeft enkel, op grond van zijn wettelijke opdracht, vastgesteld dat verzoeker geen gevolg heeft gegeven aan de vraag om inlichtingen noch aan de oproeping.

Verzoekende partij werpt vervolgens op dat de oproepingsbrief verzoeker niet werd betekend aangezien de brief in het administratief dossier terug te vinden is. Ze werd ongeopend en onbesteld teruggezonden naar afzender met de melding van de Post "onbekend".

Verwerende partij wenst er op te wijzen dat de vraag of de melding van de post (in casu "onbekend") correct is of niet, geen betrekking heeft op de werking van het Commissariaat-generaal. Het is aan de kandidaat-vluchteling om een gekozen woonplaats bekend te maken aan de Commissaris-generaal alwaar hij de briefwisseling in verband met zijn asielaanvraag wenst te ontvangen. Deze gekozen woonplaats hoeft niet noodzakelijk overeen te stemmen met de effectieve woonplaats van de kandidaat-vluchteling. Alleen moet hij alles in het werk stellen opdat de briefwisseling er op correcte wijze kan worden afgeleverd.

De oproepingsbrief, gedateerd op 18 februari 2003 maar verstuurd op 19 februari 2003, werd door de Commissaris-generaal naar de laatst gekozen woonplaats van verzoeker gestuurd. Dit wordt door verzoekende partij niet betwist. Het feit dat de oproepingsbrief, aangetekend verstuurd door de Commissaris-generaal, niet op haar bestemming raakte, is niet te wijten aan een fout of een nalatigheid van de Commissaris-generaal. Evenmin wordt een fout of nalatigheid van de postdiensten in voorliggend verzoekschrift aannemelijk gemaakt.

Bovendien heeft verzoekers toenmalige raadsman, Meester Moeyersons, een elektronisch mailbericht (dd. 25 februari 2003) gestuurd naar het Commissariaat-generaal waarin hij vroeg of het geplande gehoor kon worden uitgesteld. Hierop heeft de behandelende jurist langs dezelfde weg een negatief antwoord gegeven. Verwerende partij wijst erop dat dit antwoord op dezelfde dag werd gegeven. Door deze vraag van verzoekers raadsman werd de schijn opgewekt dat verzoeker wel degelijk op de hoogte werd gebracht van zijn geplande gehoor op het Commissariaat-generaal. Er kan immers van een advocaat verwacht worden dat hij zijn cliënt op de hoogte brengt van het feit dat deze dient te verschijnen in diens asielprocedure. Bovendien blijkt uit het administratief dossier van verzoekers moeder (XXX, G/A 136.927) dat er een telefonisch contact is geweest tussen verzoeker en zijn raadsman (gehoorverslag p.4). Verzoekers moeder verklaarde dit immers tijdens haar gehoor op het Commissariaat-generaal. Het kopij van het gehoorverslag van verzoekers moeder wordt in bijlage bijgevoegd bij deze memorie.

Bijgevolg kan de Commissaris-generaal niets worden verweten. Enerzijds heeft hij bij de verzending van de oproepingsbrief geen fout of nalatigheid begaan; anderzijds bestond bij hem het vertrouwen dat verzoeker op de hoogte was van de oproeping.

Verzoeker werpt verder nog op dat "de ondervrager [van verzoekers moeder] vrijwillig afstand [heeft] gedaan van het houden van een verhoor van [verzoeker]". Toen bleek dat verzoeker afwezig was op het gehoor zou verzoekers moeder hebben voorgesteld hem via de GSM te bereiken om hem te ondervragen. Vooreerst wenst verwerende partij op te merken dat dit incident niet blijkt uit het gehoorverslag van verzoekers moeder. Vervolgens doet dit incident geen afbreuk aan het feit dat de Commissaris-generaal geen fout of nalatigheid beging,

en dat het de bedoeling is dat de kandidaat-vluchteling in persoon verschijnt op het Commissariaat-generaal in het kader van zijn dringend beroep, indien hij opgeroepen wordt. Bijgevolg is er dus hoegenaamd geen sprake van enige "vrijwillige afstand van het houden van een verhoor".

Aangezien onder 2.1.1. aangetoond werd dat er geen sprake was van een afstand van gehoor, mist dit onderdeel grondslag. Verzoeker heeft bovendien geen reden van overmacht bekendgemaakt waarom hij niet aanwezig kon zijn op het Commissariaat-generaal. De mogelijkheid om een verzoek tot inlichtingen op te sturen geldt enkel bij overmacht vanwege de kandidaat-vluchteling die hem belet op het Commissariaat-generaal aanwezig te zijn. Dit is hier niet het geval. Bijgevolg is dit punt hier irrelevant.

Het eerste middel is niet gegrond.”;

2.3. Overwegende dat de verzoekende partij in de memorie van wederantwoord het volgende toevoegt:

“Dat volhardt wordt in het eerste middel.

a) Dat in het neergelegde stuk door de commissaris-generaal blijkt dat de verzoekende partij luidens diens moeder niet op een convocatie was ingegaan daar deze geen convocatie gekregen had (p. 3 stuk commissariaat-generaal) en dit verhoor verder uitdrukkelijk stelt dat de verzoekende partij niet op de hoogte was gebracht van een datum waarop er zou dienen te worden verschenen; dat dit gekoppeld aan het feit dat de verzoekende partij* in het dossier later diende vast te stellen dat de kwestieuze oproeping teruggekeerd met de mededeling onbekend betekent dat er geen geldige oproeping ter zake was.

Dat er aldus helemaal geen oproepingsbrief is waarop een of andere vorm van weigering zou kunnen gebaseerd worden is aldus zonneklaar.

Dat een "oproepingsbrief" uiteraard een brief is die niet kan gelijkgesteld worden met iets mondelings; dat een mededeling aan iemand anders dan de betrokkene uiteraard niet gelijkstaat met een mededeling aan de betrokkenen zelfs.

Dat de kwestieuze oproeping bovendien geen "oproeping of verzoek tot inlichtingen" dit wil zeggen een aanvullende uitlegging of verduidelijking is in de zin van artikel 52 paragraaf 2, alinea 2 van de Vreemdelingenwet is, zodat voormelde artikel kennelijk geschonden is (Rvst., algemene vergadering, 30 juni 1997, nr. 67.236, dd. 30 juni 1997, SMAJ Commissaris-Generaal der Vluchtelingen en Staatlozen, T.V.R., 1997, 387) zodat ook op dit punt de bestreden beslissing niet kan gemotiveerd zijn.

b) Dat de Raad van State in het Arrest 109.702 van 8 augustus 2002 in de zaak KADUMA, na conform advies van de auditeur gesteld heeft :

- dat gelet op het arrest Conka/België van het E.V.R.M. van 5 februari 2002, het Commissariaat-Generaal der Vluchtelingen en staatlozen een quasi-jurisdictionele overheid is, waaruit volgt dat elementaire procedurale regels van toepassing zijn,

- dat het verhoor van de verzoekende partij bij de dienst vreemdelingenzaken onderhandse akte kan uitmaken in de zin van artikel 1322 van het burgerlijk wetboek' daar dit geschreven stuk de naam en hoedanigheid van verhoorder en tolk bevat en dit stuk ter controle wordt aangeboden aan de verzoeker waarna het door hem ondertekend wordt-, daar waar het verhoorblad voor de Commissaris-Generaal in veel gevallen niet of nauwelijks leesbaar is en voormelde elementen totaal niet bevat-,

- dat hieruit volgt dat het verhoorblad van het Commissariaat-generaal geen enkele bewijswaarde heeft en geen geldige juridische akte uitmaakt;

- dat hieruit volgt dat de vergelijking van verklaringen waarbij, een akte geen juridische akte is ontbloeit is van elke legaliteit, waardoor ook de motivering op die basis van generlei waarde is;

Dat een arrest van de Raad van State ondermeer bepaalt dat wanneer er verschillen zouden blijken uit de verhoren het P.V. van de commissaris-generaal geen enkele bewijswaarde heeft wanneer niet akkoord wordt gegaan met de inhoud van het P.V. van het verhoor bij de Commissaris-Generaal nu ondermeer dit P.V. niet ondertekend wordt, het niet ter controle aan de partijen wordt voorgelezen en dergelijke zaken meer.

Dat hieruit volgt dat het niet voorkomen van iets in een akte niet noodzakelijk betekent dat dit niet zou plaatsgevonden hebben, daar waar door diensten de commissaris-generaal opgesteld stuk eenzijdig is teneinde bewijs te leveren over diens niet nalaten.”;

2.4. Overwegende dat artikel 52, § 2, 4/ van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (Vreemdelingenwet) luidt als volgt:

“De Minister of diens gemachtigde kan beslissen dat de vreemdeling die het Rijk binnengekomen is zonder te voldoen aan de in artikel 2 gestelde voorwaarden, die zich vluchteling verklaart en vraagt als dusdanig erkend te worden, niet toegelaten zal worden in die hoedanigheid in het Rijk te verblijven:

(...)

“4/ wanneer de vreemdeling, binnen een maand na de verzending, geen gevolg heeft gegeven aan een oproeping of een verzoek om inlichtingen en daarvoor geen geldige reden kan geven”;

2.5. Overwegende dat uit het administratief dossier blijkt dat de commissaris-generaal met een ter post aangetekende brief van 18 februari 2003, verstuurd op 19 februari 2003, een oproeping voor een verhoor op 28 februari 2003 en een verzoek om inlichtingen aan de verzoekende partij heeft gestuurd op de gekozen woonplaats van de verzoekende partij, met name XXX te 8400 Oostende; dat de verzoekende partij die brief niet heeft ontvangen vermits hij terug naar het commissariaat-generaal werd gestuurd met de vermelding van de postdiensten “onbekend” en zich met de omslag in het administratief dossier bevindt;

Overwegende dat in casu geen tekortkoming van de verzoekende partij blijkt; dat een brief van het commissariaat-generaal van 10 oktober 2002 met de vraag of de verzoekende partij de procedure wenste verder te zetten en met een vragenlijst in bijlage, door de verzoekende partij op hetzelfde adres werd ontvangen en zonder problemen werd beantwoord; dat de bestreden beslissing met een ter post aangetekende brief van 18 april 2003 naar hetzelfde adres werd gestuurd en blijkbaar ook door de verzoekende partij werd ontvangen; dat nergens sprake is van een tijdelijke verhuis van de verzoekende partij tussen die twee datums; dat het in die omstandigheden niet ontvangen van een oproeping en een verzoek om inlichtingen op de gekozen woonplaats een geldige reden in de zin van artikel 52, § 2, 4/, van de Vreemdelingenwet vormt om niet op die oproeping en dat verzoek om inlichtingen in te gaan; dat de discussie tussen de partijen over de vraag of de moeder van de verzoekende partij gedurende haar verhoor al dan niet zou hebben opgemerkt dat de verzoekende partij geen brief had gekregen en al dan niet zou hebben voorgesteld om de verzoekende partij alsnog per gsm trachten te bereiken, daar geen afbreuk aan doet; dat de motivering in de bestreden beslissing als zou de verzoekende partij zonder geldige reden geen gevolg aan een oproeping of een verzoek om inlichtingen hebben gegeven, derhalve niet afdoende is zodat het eerste middel gegrond is; dat deze vaststelling voor de nietigverklaring van de bestreden beslissing,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt de beslissing van de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen van 15 april 2003 tot bevestiging van de beslissing van de minister van Binnenlandse Zaken van 15 maart 2001 tot weigering van verblijf, met bevel om het grondgebied van het Rijk te verlaten.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vijftientwintig april tweeduizend en zeven, door :

de HH. C. ADAMS,

J. CASNEUF,

wnd. kamervoorzitter,
staatsraad,
toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

J. CASNEUF.

C. ADAMS.