

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 187.506 van 30 oktober 2008
in de zaak A. 187.318/XIV-30.162.**

In zake : XXX,
 die woonplaats kiest bij
 advocaat S. TULPIN,
 kantoor houdende te 8470 GISTEL,
 Markt 18/001

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door
de minister van Binnenlandse Zaken,
thans minister van Migratie- en asielbeleid.

DE VOORZITTER VAN DE XIV^e KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat XXX, van Kongolese nationaliteit, op 1 maart 2008 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van het arrest nr. 6757 van 31 januari 2008 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen;

Gelet op de beschikking nr. 2395 van 19 maart 2008 waarbij het cassatieberoep toelaatbaar wordt verklaard;

Gelet op artikel 19 van het koninklijk besluit van 30 november 2006 tot vaststelling van de cassatie-procedure bij de Raad van State;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur R. VAN DEN EECKHOUT op grond van artikel 19 van voormeld koninklijk besluit;

Gelet op de kennisgeving van dat verslag aan de partijen;

Gelet op de beschikking van 11 juli 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 10 september 2008;

Gehoord het verslag van staatsraad C. ADAMS;

Gehoord de opmerkingen van de verzoekende partij, bijgestaan door advocaat S. TULPIN en van advocaat S. FIERENS, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur M. VAN LIMBERGEN;

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

1.1. Overwegende dat de verzoekende partij een eerste middel aanvoert, dat luidt als volgt:

“Miskenning van de motiveringsverplichting

Overwegende dat de zin van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandeling is dat diegene ten aanzien van wie een beslissing genomen wordt, een zodanig inzicht te verschaffen in de motieven van die beslissing dat hij in staat is terdege te oordelen of het zin heeft zich tegen die beslissing te verweren met de middelen die het recht hem verschaft. Dat de artikelen 2 en 3 van de genoemde wet de overheid ertoe verplichten in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze; dat het begrip ‘afdoende’ impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. Terwijl in casu gebruik werd gemaakt van een stereotiepe, geijkte en gestandaardiseerde motivering. Zijnde, ‘de verzoekende partij is niet ter terechtzitting verschenen en is evenmin vertegenwoordigd’. En geen vermelding bevat of :

- er een oproepingsbrief werd opgemaakt;
- wanneer die werd opgemaakt;
- wanneer werd die verzonden;
- naar waar werd die verzonden;
- was het met de gewone post, of met aangetekende zending;
- waar werd die aangeboden;
- werd er een bericht van aanbidding afgegeven;
- werd de desgevallend aangetekende brief in ontvangst genomen
- gebeurde de in ontvangstname bij de postbode of het kantoor waar woonstkeuze werd gedaan;
- of keerde de oproepingsbrief terug, en zo ja wanneer.

Dat deze gegevens essentieel zijn voor verzoeker, en gelet op de afwezigheid van geen enkele indicatie, de bestreden beslissing niet in alle redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen zoals opgenomen in de beschikking. Dat aan het doel van de formele motiveringsplicht derhalve niet is voldaan. En het eerste middel gegrond is.”;

1.2. Overwegende dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen als administratief rechtscollege jurisdictionele beslissingen uitspreekt; dat de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen derhalve niet van toepassing is op zijn arresten; dat het eerste middel niet-ontvankelijk is;

2.1. Overwegende dat de verzoekende partij een tweede middel aanvoert, dat luidt als volgt:

“Miskenning van de rechten van verdediging

Dit is een oeroud beginsel, ‘hoor en wederhoor’ (right to be heard). Fundamenteel betekent dit dat men dient gehoord te worden - aan beide zijden : hoor en wederhoor - betreffende alle feitelijke, materieelrechtelijke en procesrechtelijke elementen van het geding. Door het niet

versturen van een oproepingsbrief, of het niet ontvangst van de oproepingsbrief, quod non, werd art 6 van het EVRM zijnde het recht op een eerlijke en openbare berechting miskend ! Bovendien zijn de rechten van verdediging één van de Algemene Beginselen van behoorlijk bestuur. Conform art 6, nr 3, c. heeft verzoeker het recht zich zelf te verdediging of daartoe bijstand te hebben van een raadsman naar eigen keuze. Doch, wanneer er geen oproepingsbrief wordt verstuurd, of wanneer die niet wordt ontvangen en men derhalve niet op de hoogte is, van de datum van de zitting, kunnen de rechten van verdediging niet worden uitgeoefend !

Indien in de loop van de procedure door verwerende partij stukken zouden worden overgemaakt, quod non, waaruit zou blijken dat de postbode een aangetekende zending niet aan de woonstkeuze werd achtergelaten. Immers, aldaar, zijnde op de woonstkeuze werd er geen nota houdende mededeling dat een aangetekende zending kon afgehaald worden ontvangen ! Het is derhalve perfect mogelijk dat de postbode, onopzettelijk, de nota heeft achtergelaten in een andere brievenbus gelet op hun druk werkschema. Doch, de situatie is duidelijk, er werd in dit geschil geen uitnodiging ontvangen en al evenmin enige kennisgeving van de postbode. De Raad van Vreemdelingenbetwistingen heeft voor het betekenen van haar kennisgevingen beroep gedaan op de Post om haar oproepingsbrieven te bezorgen. De Post heeft de opdracht, of de last, gekregen en aanvaard, tegen ontvangst van een geldsom, om een oproepingsbrief te bezorgen. M.a.w., geen middelenverbintenis, maar een resultaatsverbintenis.

Het feit dat er op de woonstkeuze geen aangetekende brief werd ontvangen, indien die werd verstuurd, en al evenmin enige nota dat er een zending kon worden afgehaald bij de post, is het bewijs dat de lasthebber een fout heeft begaan. En derhalve is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen aansprakelijk in haar hoedanigheid van lastgever.

Indien de aangetekende zending is teruggekeerd naar de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, mocht de Griffie aldaar niet passief concluderen dat de zending regelmatig was aangeboden en dat dus de wettelijke voorgeschreven kennisgeving terdege was betekend. Er was immers woonstkeuze gedaan op een Advocatenkantoor. Zodat de Raad, zijnde de griffie, de oproepingsbrief eveneens per fax en/of e-mail kon overmaken aan de Raadsman alwaar woonstkeuze werd gedaan. Doch, uit de voorliggende stukken blijkt geenszins dat dit gebeurd is.

Uit de nota 'Praktische informatie i.v.m. Raad voor Vreemdelingenbetwistingen', blijkt dat bij het item '- verloop terechtzittingen'. Dat in regel de R.v.V. niet zal ingaan op het verzoek tot uitstel. Doch dat bij overmacht een uitzondering wordt gemaakt. Wel, het feit dat de oproepingsbrief de woonstkeuze, zijnde bij het Advocatenkantoor, niet heeft bereikt, is een overmacht waardoor verzoeker en zijn toenmalige Raadsman niet aanwezig waren op de terechtzitting. En er derhalve tot uitstel had moeten beslist worden !

Als cassatierechter heeft de Raad van State de opdracht te onderzoeken of de administratie rechtscolleges de procedureregelen geëerbiedigd hebben. Zoals de eerbiediging van de rechten van verdediging. Door de afwezigheid van ontvangst van enige oproeping zijn de rechten van verdediging niet gerespecteerd. Los van het feit dat het beschikkend gedeelte al evenmin enig melding maakt van het feit of er al dan niet enige oproeping is verzonden, en/of wat er mee gebeurd is.

Dat verzoeker ten bewijze van de bestelde feiten de genummerde en gebundelde stukken overlegt, waarvan hieronder inventaris wordt opgegeven.”;

2.2. Overwegende dat uit het administratief dossier blijkt dat met een ter post aangetekende zending met ontvangstbewijs op 17 december 2007 een oproeping voor de terechtzitting op 30 januari 2008 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen naar het adres waar de verzoekende partij woonplaatskeuze heeft gedaan is verzonden; dat de loutere mededeling dat de aangetekende zending niet bezorgd is, of dat de postbode geen bericht van aanbidding heeft achtergelaten, niet volstaat om het vermoeden, vervat in artikel 39/58 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, te weerleggen, zeker nu de verzoeken-

de partij niet aantoont dat zij hieromtrent een klacht of een verzoek om onderzoek heeft ingediend bij De Post; dat de mogelijkheid, vervat in artikel 3, § 2, derde lid, van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, om in een aantal gevallen de oproeping voor de terechtzitting per fax te verzenden, niet de verplichting inhoudt voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen om van deze mogelijkheid gebruik te maken; dat de verzoekende partij derhalve geen bewijs levert van overmacht, noch van een miskenning van de rechten van verdediging; dat het tweede middel ongegrond is;

3. Overwegende dat er grond is om toepassing te maken van artikel 19 van het koninklijk besluit van 30 november 2006 tot vaststelling van de cassatie-procedure bij de Raad van State; dat het cassatieberoep wordt verworpen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op dertig oktober tweeduizend en acht, door :

de HH. C. ADAMS,
J. CASNEUF,

wnd. kamervoorzitter,
staatsraad,
griffier.

De griffier,

De voorzitter,

J. CASNEUF.

C. ADAMS.