

**RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK**

**XIVe KAMER**

**A R R E S T**

**nr. 215.572 van 5 oktober 2011  
in de zaak A. 197.030/XIV-32.349**

In zake :               XXX  
                            bijgestaan en vertegenwoordigd door  
                            advocaat Geneviève Borremans  
                            kantoor houdend te 1000 Brussel  
                            Terhulpsesteenweg 120  
                            bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door  
de staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid  
kantoor houdend te 1000 Brussel  
Antwerpsesteenweg 59 B

---

*I. Voorwerp van het beroep*

1.                       Het cassatieberoep, ingesteld op 9 juli 2010, strekt tot de vernietiging van het arrest nr. 44.700 van 10 juni 2010 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

*II. Verloop van de rechtspleging*

2.                       Bij beschikking nr. 5888 van 16 juli 2010 wordt het cassatieberoep toelaatbaar verklaard.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoeker heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Robert Vander Elstraeten heeft een verslag opgesteld, op grond van artikel 16 van het koninklijk besluit van 30 november 2006 tot vaststelling van de cassatie-procedure bij de Raad van State.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 14 september 2011 om 11.00 uur.

Staatsraad Carlo Adams heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Geneviève Borremans, die verschijnt voor de verzoeker, en advocaat Carmenta Decordier, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Robert Vander Elstraeten heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

### *III. Feiten*

3. De verzoeker komt op 27 oktober 2008 België binnen en verklaart zich op 15 februari 2010 een achtste maal vluchteling. De staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid neemt op 16 maart 2010 een beslissing houdende weigering tot in overwegingname van een asielaanvraag met bevel om het grondgebied te verlaten.

Op 14 april 2010 stelt de verzoeker tegen die weigeringsbeslissing een beroep tot nietigverklaring bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in. In het kader van deze procedure doet de verzoeker keuze van woonplaats op het kantooradres van zijn advocaat, Terhulpesteenweg 120, 1170 Brussel.

Op 28 april 2010 wordt de nota van de verwerende partij naar dit laatste adres verzonden. Deze zending wordt door de Post aan de griffie van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen terugbezorgd met de mededeling: “adresse incorrecte à 1170. Voir sur 1000”.

Het beroep van de verzoeker wordt opgeroepen ter terechtzitting van 9 juni 2010. In het oproepingsbericht wordt erop gewezen dat er binnen de in artikel 39/81 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf,

de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (Vreemdelingenwet) voorziene termijn van 15 dagen geen repliekmemoirie werd ingediend.

Op de zitting van 9 juni 2010 wordt de verzoeker bijgestaan door zijn advocaat. In het proces-verbaal van de terechtzitting wordt het volgende vermeld:

“De Kamervoorzitter stelt dat er niet tijdig een repliekmemoirie ingediend werd. Adv VzP stelt dat er een materiële vergissing gebeurd is nav een verhuus van het advocatenkantoor naar de overkant van de straat, waarbij ze niet wist dat de postcode veranderde waardoor ze de aangetekende zending met vraag tot repliekmemoirie niet ontvangen heeft. De Kamervoorzitter stelt dat onwetendheid niet als overmacht kan beschouwd worden.”.

Met een arrest van 10 juni 2010 verwerpt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het beroep tot nietigverklaring. Dit is het bestreden arrest.

#### *IV. Ontvankelijkheid van het beroep*

4.1. De verwerende partij werpt in haar memorie van antwoord een exceptie van niet-ontvankelijkheid op omdat “in geval van verbreking van het bestreden arrest, quod non, de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen slechts zou vermogen vast te stellen dat verzoeker heeft nagelaten om tijdig een repliekmemoirie in te dienen, zodat in toepassing van artikel 39/81, derde lid, voormeld, de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen slechts het ontbreken van het vereiste belang zou kunnen vaststellen”.

4.2. De door de verzoeker aangevoerde middelen strekken ertoe aan te tonen dat op onwettige wijze toepassing werd gemaakt van artikel 39/81 van de Vreemdelingenwet. Indien deze middelen gegrond worden bevonden kan de kamer van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, waarnaar de zaak wordt verwezen, het beroep van de verzoeker niet meer op dezelfde gronden als in het bestreden arrest verwerpen. De exceptie van niet-ontvankelijkheid is ongegrond.

#### *V. Onderzoek van de middelen*

##### *Eerste middel*

##### *Uiteenzetting van het middel*

5. De verzoeker werpt in een eerste middel de schending op van artikel 39/81 van de Vreemdelingenwet. Hij licht dit als volgt toe:

“Geschonden bepalingen

Eiser in cassatie meent dat, mede gelet op de specifieke context van onderhavige zaak, het arrest waarbij het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen wegens het ontbreken van het vereiste belang met toepassing van artikel 39/81 Vreemdelingenwet, dient te worden verbroken aangezien de sanctie van het verlies van het rechtens vereiste belang ongerechtvaardigd was sinds dit een schending inhoudt van artikel 39/81 Vreemdelingenwet, artikel 13 Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en het evenredigheidsbeginsel

Aangevochten beslissing

Eiser vecht in dit middel de beslissing aan waarbij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het beroep tot nietigverklaring verwerpt wegens het ontbreken van het vereiste belang met toepassing van artikel 39/81, tweede lid van de Vreemdelingenwet, op grond van de volgende motieven:

" Op 28 april 2010 werd de beschikking ter betekening van de nota en met de vraag een repliekmemoirie in te dienen, aangetekend met ontvangstbewijs verstuurd naar de gekozen woonplaats van diegene die het verzoekschrift heeft ingediend, met name ten kantore van advocaat G. BORREMANS, Terhulpssteenweg 120, 1170 Brussel. Dit is de gekozen woonplaats zoals opgegeven in het verzoekschrift. Op 30 april 2010 ontvangt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van de postdiensten de enveloppe bevattende de beschikking met vermelding "adresse incorrecte á 1170 voir sur 1000". Slechts nadien werd een wijziging van keuze van woonplaats meegedeeld aan de griffie, zoals voorzien wordt bij artikel 39/58, tweede lid van de Vreemdelingenwet, met name per aangetekend schrijven verstuurd op 28 mei 2010, waarin woonplaatskeuze wordt gedaan ten kantore van advocaat G. BORREMANS, Terhulpssteenweg 120, 1000 Brussel.

Verzoeker heeft binnen de termijn van vijftien dagen, zoals bepaald in artikel 39/81 van voormelde wet, geen repliekmemoirie aan de griffie toegestuurd. Krachtens voornoemd artikel 39/81 dient vastgesteld te worden dat het vereiste belang ontbreekt om de gevorderde nietigverklaring te verkrijgen.

Van de sanctie voor het niet neerleggen van een repliekmemoirie, namelijk de vaststelling van het ontbreken van het vereiste belang, kan enkel worden afgezien wanneer de verzoekende partij aantoonst dat zij wegens overmacht verhinderd werd tijdig een repliekmemoirie in te dienen (RvS 15 mei 2003, nr. 119.416). Ter terechtzitting voert verzoekende partij aan dat zij in haar verzoekschrift bij de opgave van haar woonplaatskeuze een materiële vergissing heeft begaan, met name dat zij de verkeerde postcode heeft aangegeven.

Voormelde materiële vergissing kan evenwel niet als een element beschouwd worden waaruit het bestaan van overmacht in haren hoofd zou kunnen blijken. Er bestaat dan ook geen reden om af te zien van de sanctie. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen besluit aldus, ingevolge artikel 39/81, derde lid van de Vreemdelingenwet, tot het ontbreken van het vereiste belang. Het beroep is onontvankelijk."

Grieven

Eerste grief

Overeenkomstig artikel 39/81 Vreemdelingenwet zendt de griffie zodra het nuttig is, een afschrift van de nota met opmerkingen aan de verzoekende partij en stelt deze tevens in kennis van de neerlegging ter griffie van het

administratief dossier. De verzoekende partij beschikt over vijftien dagen om aan de griffie een repliekmemoirie te laten geworden. Indien de verzoekende partij binnen de termijn van vijftien dagen geen repliekmemoirie heeft ingediend, doet de Raad, nadat de partijen die daarom verzocht hebben gehoord zijn, zonder verwijl uitspraak, waarbij het ontbreken van het vereiste belang wordt vastgesteld.

In onderhavige zaak waren de voorwaarden van artikel 39/81 Vreemdelingenwet echter niet vervuld. Artikel 39/81 Vreemdelingenwet bepaalt dat op de griffie de verplichting rust om de verzoekende partij een afschrift van de nota met opmerkingen te zenden en deze tevens in kennis te stellen van de neerlegging ter griffie van het administratief dossier. De wet bepaalt niet uitdrukkelijk het aanvangspunt van de repliektermijn van vijftien dagen. Uit de tekst van de wet dient echter te worden afgeleid dat de termijn van vijftien dagen pas begint te lopen vanaf de kennisname. Er kan immers redelijkerwijze geen termijn worden opgelegd aan een partij in het geding om te antwoorden indien zij geen kennis heeft genomen van het stuk waarop zij moet antwoorden.

In onderhavige zaak heeft Eiser in cassatie echter geen zending van de griffie met de nota met opmerkingen van Verweerder in cassatie ontvangen, noch voor ontvangst getekend. Eiser in cassatie heeft aldus nooit kennis genomen van de opmerkingen van Verweerder in cassatie. Er moet aldus worden besloten dat de termijn van vijftien dagen om een repliekmemoirie over te maken nooit is begonnen lopen ten aanzien van Eiser in cassatie.

Het bestreden arrest schendt dan ook artikel 39/81 Vreemdelingenwet door onterecht toepassing te maken van artikel 39/81 Vreemdelingenwet(...).”.

6. De verzoeker voegt in de memorie van wederantwoord niets wezenlijks toe.

#### *Beoordeling*

7. Artikel 39/81, derde lid van de Vreemdelingenwet, zoals het gold op het ogenblik dat het bestreden arrest werd uitgesproken, luidt als volgt:

“Indien de verzoekende partij binnen de in het tweede lid bepaalde termijn geen repliekmemoirie heeft ingediend, doet de Raad, nadat de partijen die daarom verzocht hebben gehoord zijn, zonder verwijl uitspraak, waarbij het ontbreken van het vereiste belang wordt vastgesteld.”.

De sanctie verbonden aan het niet of niet tijdig indienen van een repliekmemoirie bestaat in een onweerlegbaar vermoeden van gebrek aan belang in hoofde van de verzoeker. Opdat deze sanctie kan worden uitgesproken moeten de daartoe door de wet gestelde voorwaarden vervuld zijn. Zo moet de nota met opmerkingen regelmatig aan de verzoeker ter kennis zijn gebracht. Overeenkomstig artikel 39/58 van de Vreemdelingenwet wordt “elke kennisgeving (...) door de griffier geldig ter gekozen

woonplaats gedaan”. Wanneer naar aanleiding van de kennisgeving evenwel blijkt dat bij de opgave van de woonplaatskeuze een schrijf- of tikfout is gebeurd, komt het de griffie toe deze louter materiële vergissing recht te zetten en de kennisgeving alsnog op het juiste adres te doen. Eisen dat de verzoeker ook bij tijdige ontdekking van een schrijffout door de griffie, zelf moet instaan voor haar vergissing is al te formalistisch en doet op onevenredige wijze afbreuk aan het recht op een effectieve toegang tot de rechter.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen gaat er in casu ten onrechte van uit dat het voor het opleggen van de sanctie van het ontbreken van het vereiste belang voldoende was dat de nota met opmerkingen was verstuurd naar “de gekozen woonplaats zoals opgegeven in het verzoekschrift”. Blijkens de terugbezorging door De Post van deze zending was bij de opgave van de woonplaatskeuze in het verzoekschrift een schrijffout gebeurd, waarvan de griffie door De Post op de hoogte was gesteld door de vermelding van zowel het foutieve als het juiste postnummer. Van een deugdelijke kennisgeving was dan ook slechts sprake indien dit procedurestuk alsnog aan het verbeterde adres van woonplaatskeuze was gestuurd, hetgeen echter niet is gebeurd. Aangezien de nota met opmerkingen niet rechtsgeldig ter kennis van de verzoeker werd gebracht, waren de voorwaarden voor de toepassing van artikel 39/81, derde lid, van de Vreemdelingenwet niet vervuld. Het eerste middel is gegrond.

## **BESLISSING**

- 1. De Raad van State vernietigt het arrest nr. 44.700 van 10 juni 2010 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.**
- 2. Dit arrest zal in de registers van voormelde Raad worden overschreven, en melding ervan zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest.**
- 3. De zaak wordt verwezen naar een anders samengestelde kamer van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.**
- 4. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het cassatieberoep, begroot op 175 euro.**

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van vijf oktober tweeduizend en elf, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

|                   |                  |
|-------------------|------------------|
| André Beirlaen,   | kamervoorzitter, |
| Carlo Adams,      | staatsraad,      |
| Stephan De Taeye, | staatsraad,      |
| met bijstand van  |                  |
| Joris Casneuf,    | griffier.        |

**De griffier**

**De voorzitter**

**Joris Casneuf**

**André Beirlaen**