

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 217.059 van 23 december 2011
in de zaak A. 201.119/X-14.870.**

In zake : XXXX
 woonplaats kiezend te XXXX
 XXXX

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister van
Binnenlandse Zaken

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 15 juli 2011, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van 6 juli 2010 van de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken met nummer III.21/723/1.102/08, beslissend dat “de heer XXXX (...) op datum van 31 maart 2008 (dient) te worden ingeschreven in het bevolkingsregister van XXXX, als één gezin vormend met zijn echtgenote XXXX en hun drie kinderen XXXX, komende van een ambtshalve afvoering dd. 28 januari 2008 te XXXX”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Auditeur Iris Verheven heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 16 december 2011.

Staatsraad Jan Clement heeft verslag uitgebracht.

De verzoekende partij, en de heer Frank Verduyn, attaché, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Iris Verheven heeft een met dit arrest andersluidend 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 verzoekster woont aan de XXXX te XXXX.

4. Bij vonnis van 6 mei 2009 stelt de correctionele rechtbank te Brussel vast dat de verzoekster tussen 16 februari 2003 en 7 maart 2005 meermaals het slachtoffer is geweest van opzettelijke slagen en verwondingen, verkrachtingen en aanrandingen van de eerbaarheid. De rechtbank veroordeelt XXXX, de echtgenoot van de verzoekster, voor het plegen van onder meer deze feiten tot een gevangenisstraf van een jaar. Bij arrest van 16 februari 2011 van het hof van beroep te Brussel wordt het voornoemde vonnis voor de voornoemde feiten bevestigd en wordt XXXX veroordeeld tot een gevangenisstraf van tien maanden.

5. Met een beschikking van 21 april 2005 bekrachtigt de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg van Brussel een tussen de verzoekster en XXXX gesloten akkoord over voorlopige maatregelen in het kader van de procedure tot echtscheiding. XXXX zal vanaf 1 mei 2005 de gezinswoning aan de XXXX te XXXX verlaten, zodat alleen de verzoekster er het genot van zal hebben. De drie kinderen zullen in hoofdorde bij de verzoekster in de gezinswoning verblijven. Zij zullen evenwel door XXXX onderdak worden gegeven, één zondag op twee volgens diens werkschema en de

woensdagnamiddagen waarop hij verlof heeft, te organiseren in onderling akkoord.

6. Op 29 januari 2008 vraagt XXXX de verwerende partij tussen te komen in een betwisting betreffende zijn hoofdverblijfplaats. Hij meldt dat hij sinds enige tijd vergeefs poogt zich te laten inschrijven in het bevolkingsregister van XXXX op het adres XXXX.

7. Op 30 april 2010 maakt de bevolkingsinspecteur een verslag op over de verblijfstoestand van XXXX. Daarin wordt onder meer het volgende gesteld:

“6. Telefonisch contact met dienst bevolking van de stad XXXX (09.10.08)

Mevrouw WELLENS van de dienst bevolking van de stad XXXX neemt telefonisch contact op met mij en verklaart dat ze van de conciërge van het appartementsgebouw aan de XXXX te XXXX vernomen heeft dat de heer XXXX daar zeker woont. Het gezin gaat af en toe naar zee. De conciërge (Franstalige dame) is in paniek nu omdat de heer XXXX gezegd heeft dat indien het uitkomt er maatregelen zullen komen.

(...)

11. XXXX te XXXX (17.09.09 - 10u)

Ik bel aan bij de bel met nog steeds de vermelding XXXX, maar niemand reageert. In de brievenbus met eveneens de namen XXXX zie ik documenten liggen. Ik bel bij de andere bewoners aan, maar niemand reageert. Aan de andere kant van de doorgang komt een man buiten, ik spreek hem aan en vraag of er een conciërge is in het betreffende gebouw. Hij laat me binnen en wijst me de conciërgewoning aan. Aan de muur hangen tevens de gegevens van de conciërges en dispatching. Ik bel aan bij de conciërge, maar niemand doet open. Even later, terwijl ik de gegevens noteer, komt een man binnen. Ik spreek hem aan en het blijkt de huidige conciërge te zijn. Voordien was een dame hier conciërge in de gebouwen. Hijzelf kent ze beiden, ziet het hele gezin hier. Hij verwijst me door naar de vroegere conciërge voor meer informatie.

Ik heb een gesprek met de vroegere conciërge aan de XXXX te XXXX. Ze verklaart (Franstalig) dat ze de echtgenote en de kinderen heel regelmatig ziet. Ze heeft regelmatig contact met mevrouw XXXX omdat ze kinderen hebben van dezelfde leeftijd. De kinderen van het gezin gaan in het XXXX naar school. Ze ziet de heer XXXX hier ook geregeld, vaak met de kinderen. Ze omschrijft hen als een koppel met een goede verstandhouding. Het appartement is gelegen op de bovenste verdieping.

Ik ga nogmaals bellen bij het gezin XXXX, maar ook nu reageert er niemand. Ik laat een verzoek tot contactname achter voor de heer XXXX in de brievenbus met vermelding XXXX.

Mijn collega van het Rijksregister Vlaams-Brabant brengt me op de hoogte van een contactname van de politie te Elsene i.v.m. een achtergelaten kaartje bij XXXX. (...)

Ze zullen me later opnieuw contacteren.

Op 24 september 2009 neemt de politie Elsene opnieuw contact op met mij om te informeren naar het waarom van het verzoek tot contactname. Ik heb een dame aan de lijn en ze verklaart dat mevrouw XXXX haar gecontacteerd heeft om het waarom van het verzoek tot contactname te achterhalen. Ze vraagt of het voor de heer XXXX is? Ik zeg dat ik een kaartje op naam van XXXX achtergelaten heb in de brievenbus met de vermelding XXXX. Ze weet niet of mevrouw XXXX de heer XXXX nog telefonisch kan bereiken. Ze leven al geruime tijd niet meer samen. Ik vraag om betrokkene zelf met mij contact te laten opnemen zoals ook aangegeven op het contactnamekaartje. Ze zal hen zo informeren”.

8. Op 2 februari 2010 doet de dienst intern toezicht van de politie van Brussel-Hoofdstad/Elsene volgende vaststelling:

“Op dinsdag 02 februari 2010, om 10u25, hebben wij ons aangeboden op het adres van Mevrouw XXXX te XXXX, XXXX. Zij heeft ons te woord gestaan en bevestigd dat haar echtgenoot XXXX niet bij haar is ingeschreven noch bij haar verblijft. Ze wenst in geen enkel geval dat hij terug bij haar komt inwonen.

Zij vertelde dat hij wel regelmatig bij haar langs komt wanneer dit voor haar nodig blijkt voor de oppas van de kinderen, en voor haar wel af toe boodschappen doet.

Hij bezit geen sleutel van het gebouw noch van het appartement.

Zij is hierbij formeel dat XXXX wel degelijk een woonst heeft, waar hij verblijft, te XXXX - XXXX.

Tijdens ons gesprek in de hall van het gebouw ‘XXXX’ kwam XXXX aangewandeld, komende van buiten. Hij droeg een paar boodschappentassen. Hij bevestigde eveneens wel degelijk in XXXX te wonen en dat hij er regelmatig aanwezig is. Ook zijn burens zouden hem kennen. Hij zou er zelfs enkele kleine hoeve dieren bezitten (een paar kippen) en zelf zijn moestuin onderhouden. Hij beweerde ook een normaal verbruik van gas en elektriciteit te hebben”.

9. Met een op 30 april 2010 verzonden aangetekend schrijven van de verwerende partij aan “dhr. en mevr. XXXX, XXXX” wordt het voornemen meegedeeld om XXXX in te schrijven in het bevolkingsregister van XXXX, XXXX, als één gezin vormend met zijn echtgenote XXXX en hun drie kinderen XXXX. De mogelijkheid wordt gelaten om binnen de vijftien dagen opmerkingen of nieuwe gegevens mede te delen, inzage in het administratief dossier te vragen en hieromtrent te worden gehoord.

Het aangetekend schrijven wordt niet afgehaald.

10. Op 6 juli 2010 neemt de verwerende partij het bestreden besluit, waarin het volgende wordt overwogen:

“Gelet op de wet van 19 juli 1991 betreffende de bevolkingsregisters, de identiteitskaarten, de vreemdelingenkaarten en de verblijfsdocumenten en tot wijziging van de wet van 8 augustus 1983 tot regeling van een Rijksregister van de natuurlijke personen, inzonderheid op de artikelen 3 en 8;

Gelet op het koninklijk besluit van 16 juli 1992 betreffende de bevolkingsregisters en het vreemdelingenregister, inzonderheid op artikel 21;

Gelet op het ministerieel besluit van 11 maart 1998 houdende machtiging van de Directeur- generaal van de Algemene Directie van de Instellingen en Bevolking of de ambtenaar die hem vervangt in de uitoefening van zijn taken, om moeilijkheden en betwistingen in verband met het bepalen van de hoofdverblijfplaats te beslechten;

Gelet op het verzoek dd. 29 januari 2008 van de heer XXXX, geboren te XXXX op 24 juni 1969 tot beslechting van de betwisting betreffende zijn hoofdverblijfplaats;

Overwegende dat uit het onderzoek dd. 5, 7, 22, 27 februari 2008, 31 maart, 23, 29 september 2008, 2, 9 oktober 2008, 14 november 2008, 17, 24 september 2009 en 12 januari 2010 ter zake (door tussenkomst van de Directie van de Bevolking en de Identiteitskaarten) is gebleken dat:

- de heer XXXX sedert 28 januari 2008 ambtshalve afgevoerd is uit het bevolkingsregister van XXXX, XXXX, alwaar hij als alleenstaande ingeschreven stond;
- betrokkene bij fax dd. 29 januari 2008 mededeelt dat hij de onbewoonbaar geworden woonst aan de XXXX te XXXX verlaten heeft en zich sedert begin oktober gevestigd heeft te XXXX, XXXX, doch de gemeente XXXX hem daar niet wil inschrijven omdat hij er niet kon worden aangetroffen of de woonst enkel als vakantiewoning zou gebruiken;
- betrokkene in bovenvermelde fax en bijlagen tevens verklaart dat hij een druk beroeps- en sociaal leven heeft, zodat hij niet steeds aan te treffen is aan zijn adres te XXXX, maar daar wel al zijn wettelijke verplichtingen nakomt, dat hij via mobiliteit een overplaatsing gevraagd heeft naar politiezone XXXX zodat hij niet langer meer in de kazerne van de federale politie te XXXX dient te overnachten wanneer zijn werkdagen lang zijn;
- uit de bijlage individuele activiteitenverslag juli 2007 van de fax dd. 29 januari 2008 blijkt dat betrokkene tijdens de maand juli- op zaterdagen en zondagen vrij had en de overige dagen overwegend van 6.00u tot 20.00u à 22.00u dienst had;
- uit een opvraging van het rijksregisterbestand der natuurlijke personen blijkt dat betrokkene sedert 8 september 1990 gehuwd is met XXXX, zij sedert 6 februari 2001 samen met hun drie

minderjarige kinderen, nl. XXXX, geboren te XXXX op 25 februari 1997, XXXX, geboren te XXXX op 18 april 2002 en XXXX, geboren te XXXX op 6 augustus 2005, ingeschreven staat te XXXX, XXXX, alwaar betrokkene tot 3 juni 2005 eveneens ingeschreven stond;

- de bevoegde inspecteur dd. 7 februari 2008 aan de XXXX te XXXX o.m. vaststelt dat bij de bel aan de voordeur de naam XXXX vermeld staat, er een tweede televisietoestel op de grond staat, enkele kindertekeningen op de grond liggen, enkele stripverhalen op de salontafel liggen en her en der kledingsstukken liggen, doch er niemand kan aangetroffen worden;
- uit het politieverlag van de gemeente XXXX blijkt dat betrokkene tijdens de onderzoeksperiode van 8 februari tot 20 februari 2010 aan XXXX enkel kon worden aangetroffen op vrijdag 9, zaterdag 10 en zondag 11 februari 2010, tijdens de krokus-schoolvakantie, die dagen er tevens een vrouw en kinderen werden aangetroffen en de overige 10 vaststellingen er telkens niemand kon worden aangetroffen en de rolluiken dicht waren;
- uit de documenten gevoegd bij de fax dd. 22 februari 2008 van de gemeente XXXX blijkt dat betrokkene op 14 december 2007 een aanvraag voor inschrijving deed voor de XXXX te XXXX, komende van de XXXX te XXXX, op basis van de bevindingen van de wijkagent op 14 januari 2008 een model van niet-inschrijving werd opgemaakt, bij nota dd. 30 december 2007 een voorstel ambtshalve schrapping werd opgemaakt voor betrokkene aan de XXXX te XXXX, hetgeen bij beslissing van het Schepencollege dd. 28 januari 2008 gebeurde;
- de bevolkingsdienst van XXXX bij fax dd. 22 februari 2008 tevens mededeelt dat de heer XXXX de eigenaar is van de woning aan de XXXX te XXXX, daar tot 30 september 2007 ingeschreven stond en sedertdien ingeschreven staat te XXXX, XXXX;
- de bevoegde inspecteur dd. 22 en 27 februari 2008 aan de XXXX te XXXX vaststelt dat onder de naam XXXX bij de bel tevens de naam XXXX met een sticker werd aangebracht, de rolluiken gesloten zijn en een grote hoeveelheid post in de openstaande brievenbus steekt tijdens beide bezoeken, waaronder stukken met poststempel op datum van 15 februari 2008;
- de bevoegde inspecteur dd. 31 maart en 23 september 2008 aan de XXXX te XXXX vaststelt dat bij de betreffende bel de namen XXXX staan vermeld, doch niemand reageert op het aanbellen;
- een bewoonster aan de XXXX te XXXX, op schriftelijk verzoek van de bevoegde inspecteur, dd. 29 september 2008 telefonisch aan de bevoegde inspecteur verklaart dat ze tijdens de schooldagen vooral mevrouw XXXX ziet met de kinderen, de heer XXXX er regelmatig ziet en tijdens de weekends het gezin zelden hoort of ziet;
- een andere bewoonster dan hierboven aangehaald aan de XXXX te XXXX, op schriftelijk verzoek van de bevoegde inspecteur, dd. 2 oktober 2008 telefonisch aan de bevoegde inspecteur verklaart dat ze in de maanden juli-augustus betrokkene, mevrouw XXXX en de kinderen niet heeft opgemerkt, ze in het bovengelegen

appartement wonen en ze het gezin 's morgens en ook 's avonds hoort, het gezin tijdens de weekends vaak naar zee gaat en ze de heer XXXX onlangs nog gezien heeft, hem even vaak ziet als de vrouw en hij er volgens haar mening woont;

- mevrouw XXXX van de dienst bevolking te XXXX dd. 9 oktober 2008 aan de bevoegde inspecteur telefonisch verklaart dat uit informatie ingewonnen in het gebouw aan het betrokken adres blijkt dat de heer XXXX aan de XXXX woont en het gezin af en toe naar zee gaat;
- mevrouw XXXX van de dienst gebouwen van de stad XXXX dd. 14 november 2008 telefonisch aan de bevoegde inspecteur verklaart dat het origineel huurcontract op naam van de heer en mevrouw XXXX staat en dat het een duplexappartement betreft met drie slaapkamers met een huurprijs van 728 euro/maand;
- de bevoegde inspecteur dd. 17 september 2009 aan de XXXX te XXXX vaststelt dat bij de bel en brievenbus nog steeds de namen XXXX vermeld staan en tevens van de huidige en voormalige conciërges van het gebouw verneemt dat ze betrokkene en zijn gezin hier regelmatig zien, ze als een koppel omschrijven met een goede verstandhouding en de kinderen in het Brusselse naar school gaan;
- een dame van de politie te XXXX dd. 24 september 2009 op verzoek van mevrouw XXXX, naar aanleiding van een schriftelijk verzoek aan de heer XXXX door de bevoegde inspecteur dd. 17 september 2009 achtergelaten aan de XXXX te XXXX in de brievenbus met de naamvermeldingen XXXX, telefonisch aan de bevoegde inspecteur informeert naar het waarom van het verzoek tot contactname en of het voor de heer XXXX bestemd is, want dat mevrouw XXXX en de heer XXXX reeds geruime tijd niet meer samenleven en elkaar misschien niet meer telefonisch kunnen contacteren;
- uit het politieverslag van de stad XXXX, door de bevoegde inspecteur aangevraagd bij brief dd. 24 september 2009 en heraangevraagd per e-mail dd. 12 januari 2010, blijkt dat betrokkene tijdens het bezoek van de wijkagent aankwam bij het appartement op de bovenste verdieping met boodschappentassen, hierbij verklaarde dat hij eveneens in XXXX regelmatig aanwezig is, daar bij de burens gekend is, een moestuin te onderhouden heeft, hoevedieren heeft en er normale gas- en elektriciteitsverbruiken heeft en zijn echtgenote verklaarde dat haar man in XXXX regelmatig op de kinderen komt passen en boodschappen voor haar doet, maar hier niet woont;
- uit telefonische contacten met Electrabel dd. 14 november 2008 en 11 februari 2010 o.m. blijkt dat het contract voor de XXXX vanaf 1 januari 2001 op naam van XXXX stond en vanaf 14 februari 2008 op naam van XXXX, er in de periode van 14 februari 2008 tot 2 februari 2009 een elektriciteitsverbruik van 1756kWh en een gasverbruik van 9085kWh werd geregistreerd aan dit adres;
- uit een telefonische contactname dd. 11 mei 2010 met EANDIS blijkt dat de gekende klant aan de XXXX te XXXX sedert 14 november 2007 de heer XXXX is, er een enkelvoudig dagtarief is voor elektriciteit met een verbruik van 1231 kWh voor de periode 14 november 2007 tot 29 mei 2009, een aardgasverbruik voor de

periode 2 april 2008 tot 29 mei 2009 van 1286 m³ en beide verbruiken in vergelijking met de gemiddelde verbruiken in Vlaanderen volgens de VREG als zeer laag kunnen beschouwd worden, rekening houdend dat aan voormeld adres bij enkele bezoeken ter plaatse betrokkene, een vrouw en kinderen werden aangetroffen;

- telefonische verzoeken dd.14 november 2008, 24 september 2009, 11 februari 2010 en verzoeken per e-mail dd. 11 februari 2010, 9 maart 2010 aan mevrouw XXXX van de Dienst Gebouwen Stad XXXX om een overzicht te krijgen van de waterverbruiken aan de XXXX te XXXX zonder enig gevolg blijven;
- de bediende van de dienst HR van de Politie XXXX dd. 11 februari 2010 telefonisch aan de bevoegde inspecteur verklaart dat betrokkene in 2006 een aanvraag voor mobiliteit heeft ingediend, maar hij deze aanvraag zelf heeft ingetrokken, er sindsdien geen nieuwe aanvraag voor overplaatsing naar een andere dienst door betrokkene werd ingediend en momenteel nog steeds bij de Politie XXXX werkzaam is;
- betrokkene tot op heden geen enkel gevolg heeft gegeven aan het schriftelijk verzoek tot contactname door de bevoegde inspecteur dd 17 september 2009 achtergelaten in de brievenbus met de vermelding XXXX aan de XXXX te XXXX;
- de bevoegde inspecteur bij de plaatsbezoeken aan de XXXX te XXXX dd. 31 maart 2008, 23 september 2008 en 17 september 2009 nooit enige reactie heeft gekregen bij het aanbellen op de betreffende bel aan de inkomdeur van het gebouw en bijgevolg geen toegang had tot het gebouw en betrokkene, noch zijn echtgenote persoonlijk heeft kunnen horen;
- dienvolgens de bevoegde inspecteur voorstelt betrokkene op datum van 31 maart 2008, zijnde de eerste datum van onderzoek aan de XXXX te XXXX, in te schrijven in het bevolkingsregister van XXXX, XXXX, als één gezin vormend met zijn echtgenote XXXX en hun drie kinderen XXXX, komende van een ambtshalve afvoering te XXXX, XXXX;

Overwegende dat artikel 1, § 1, 10 van de voornoemde wet van 19 juli 1991 bepaalt dat in elke gemeente bevolkingsregisters worden gehouden waarin ingeschreven worden op de plaats waar zij hun hoofdverblijfplaats gevestigd hebben, ongeacht of zij er aanwezig dan wel tijdelijk afwezig zijn, de Belgen en de vreemdelingen die toegelaten of gemachtigd zijn om zich in het Rijk te vestigen of er te verblijven, met uitzondering van de vreemdelingen die zijn ingeschreven in het in 2° bedoeld register;

Overwegende dat de artikelen 9,11,4° en 16, § 1 en § 3 en 17, eerste lid van het koninklijk besluit van 16 juli 1992 betreffende de bevolkingsregisters en het vreemdelingenregister, bepalen dat:

Art. 9.- Het gemeentebestuur spoort ook personen op die hun hoofdverblijfplaats gevestigd hebben in de gemeente zonder ingeschreven te zijn in de registers.

Als deze personen nooit ingeschreven waren in een gemeente van het Rijk, gelast het college van burgemeester en schepenen hun inschrijving van ambtswege op de datum waarop hun aanwezigheid in de gemeente

vastgesteld werd op basis van een verslag van de ambtenaar van de burgerlijke stand.

Als deze personen verzuimd hebben de aangifte te doen die is voorgeschreven bij artikel 7, worden ze bij het gemeentebestuur ontboden om deze aangifte te doen.

Wanneer de voormelde personen geen gevolg geven aan de oproep, schrijft het college van burgemeester en schepenen hen van ambtswege in op de datum van de beslissing van het college. Van deze gemotiveerde beslissing wordt hen kennis gegeven.

Art. 11.- De inschrijving in de registers geschiedt op grond van:

4° de beslissing tot inschrijving van ambtswege van de Minister van Binnenlandse Zaken of van zijn afgevaardigde genomen op basis van artikel 8 van de voornoemde wet van 19 juli 1991;

Art. 16.- §1 De bepaling van de hoofdverblijfplaats is gebaseerd op een feitelijke situatie, dat wil zeggen de vaststelling van een effectief verblijf in een gemeente gedurende het grootste deel van het jaar.

Deze vaststelling gebeurt op basis van verschillende elementen, met name de plaats waarheen de betrokkene gaat na zijn beroepsbezigheden, de plaats waar de kinderen naar school gaan, de arbeidsplaats, het energieverbruik en de telefoonkosten, het gewone verblijf van de echtgenoot of van andere leden van het huishouden.

§3 Zo volstaat het ook niet dat iemand enkel de bedoeling uit om zijn hoofdverblijfplaats op een gegeven plaats te vestigen om voor het betrokken gemeentebestuur de inschrijving als hoofdverblijfplaats te rechtvaardigen.

Art. 17.- De hoofdverblijfplaats wordt niet gewijzigd door een tijdelijke afwezigheid.

Overwegende dat de algemene onderrichtingen van 7 oktober 1992, gecoördineerde versie van 27 april 2007, betreffende het houden van de bevolkingsregisters en het vreemdelingenregister, Deel I, inzonderheid de nummers 14, 73 en 74 bepalen dat:

14. De hoofdverblijfplaats is de plaats waar de leden van een huishouden dat uit verscheidene personen is samengesteld gewoonlijk leven, ongeacht of die personen al dan niet door verwantschap verbonden zijn, of de plaats waar een alleenstaande gewoonlijk leeft.

De bepaling van de hoofdverblijfplaats is gebaseerd op een feitelijke situatie, dat wil zeggen de vaststelling van een effectief verblijf in een gemeente gedurende het grootste deel van het jaar.

73. Alle personen die hun hoofdverblijfplaats op het grondgebied van een gemeente gevestigd hebben, ongeacht of ze er aanwezig dan wel tijdelijk afwezig zijn, worden ingeschreven in de bevolkingsregisters met vermelding van de hen betreffende informatiegegevens.

74. De gezinnen of personen die over meerdere verblijven of woningen beschikken, worden slechts ingeschreven in de registers van de plaats waar zij hun hoofdverblijf hebben.

Een eigendomstitel van een ander verblijf is geen geldig feit om er de inschrijving als hoofdverblijfplaats te verantwoorden.

Overwegende dat de stad XXXX en de gemeente XXXX, die bij brieven dd. 30 april 2010 hieromtrent door het departement werden aangeschreven, binnen de gestelde termijn geen opmerkingen hebben medegedeeld;

Overwegende dat de brief die dd. 30 april 2010 door het departement verstuurd werd op naam van de heer en mevrouw XXXX, XXXX te XXXX, door de Post werd teruggestuurd met de vermelding niet afgehaald;

Overwegende dat betrokkene, een vrouw en kinderen enkel tijdens een schoolvakantieperiode konden worden aangetroffen aan de XXXX te XXXX en alle andere bezoeken er niemand kon worden aangetroffen en de rolluiken gesloten waren;

Overwegende dat de bevoegde inspecteur tijdens de lange onderzoeksperiode te XXXX, XXXX nooit reactie heeft gekregen bij het aanbellen bij de bel met de vermelding XXXX, noch er door betrokkene gereageerd is op het schriftelijke verzoek tot contactname aan hem gericht, op datum van 17 september 2009 achtergelaten in de brievenbus met de vermelding XXXX, waardoor de bevoegde inspecteur geen enkele keer toegang kreeg tot het gebouwen de betrokkene of zijn echtgenote niet persoonlijk heeft kunnen horen aan het adres te XXXX;

Overwegende dat de elektriciteitsverbruiken en gasverbruiken aan de XXXX te XXXX als zeer laag kunnen beschouwd worden;

Overwegende dat burens die eveneens woonachtig zijn in het gebouwen conciërges aan de XXXX te XXXX aan de bevoegde inspecteur verklaren dat ze betrokkene en zijn gezin kennen, ze alle leden van het gezin er regelmatig opmerken, de kinderen in het XXXX naar school gaan en omschreven worden als een gezin met een goede verstandhouding en tevens opmerken dat het gezin tijdens weekends en schoolvakanties niet steeds aan de XXXX te XXXX is, maar naar zee of op vakantie gaat;

Overwegende dat de dienst HR van de Politie XXXX bevestigt dat betrokkene in 2006 een verzoek tot mutatie heeft ingediend, doch het zelf heeft ingetrokken en tot op heden werkzaam is bij de Politie XXXX”.

V. Onderzoek van de vordering

11. Overeenkomstig artikel 17, § 2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

A. Ernst van het vierde en het vijfde middel

Standpunt van de partijen

12. In het vierde middel stelt de verzoekster onder meer dat bij het nemen van het bestreden besluit rekening diende te worden gehouden met de beschikking van 21 april 2005 (randnr. 5).

In het vijfde middel voert de verzoekster aan dat het bestreden besluit noch feitelijk noch juridisch afdoende is gemotiveerd. Zij voert de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen. Volgens de verzoekster is het bestreden besluit niet genomen met kennis van zaken of met zorgvuldigheid.

In het verzoekschrift zet de verzoekster uiteen dat uit de motivering van het bestreden besluit blijkt dat de veronderstellingen van de burenen eenzijdig worden geïnterpreteerd. Menige burenen kunnen anders getuigen maar worden niet genoemd. De wijkagent is goed op de hoogte van de gezinssituatie, maar zij wordt niet vernoemd in het onderzoek.

13. In haar nota benadrukt de verwerende partij dat zij nooit in het bezit werd gesteld van de beschikking van 21 april 2005 van de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg van Brussel. Uit het bevolkingsonderzoek is duidelijk gebleken dat XXXX zijn hoofdverblijfplaats in de gezinswoning heeft gevestigd, niettegenstaande de verplichting die hem blijkbaar werd opgelegd om die woning te verlaten. Vastgesteld dient te worden dat XXXX de door het vonnis opgelegde voorlopige maatregelen blijkbaar niet heeft nageleefd. In geen geval kan de verwerende partij een miskenning van het gezag van gewijsde van dit vonnis ten laste gelegd worden.

De verwerende partij zet het reglementair kader voor het bepalen van een hoofdverblijfplaats uiteen. Met verwijzing naar de rechtspraak van de Raad van State merkt de verwerende partij op dat de bepaling van de hoofdverblijfplaats gebaseerd is op een feitelijke situatie, waarbij meestal doorslaggevend zal zijn dat de verschillende materiële aanwijzingen, getuigenissen en verslagen in dezelfde richting wijzen.

Volgens de verwerende partij werd de verblijfssituatie van XXXX heel grondig onderzocht. Zij wijst daarbij onder meer op de verklaringen van de toenmalige (vrouwelijke) conciërge van het appartementsgebouw aan de XXXX dat XXXX daar zeker woont, dat de kinderen in het XXXX naar school gaan, dat het gezin af en toe naar zee gaat, waarna zij blijkbaar in paniek is omdat XXXX haar zou hebben gezegd “dat er maatregelen zullen komen indien het uitkomt”. Ook omschrijft zij XXXX en de verzoekster als een koppel met een goede verstandhouding. De verwerende partij citeert ook de andere burenaverklaringen en elementen die in het bestreden besluit worden aangehaald (randnr. 10).

Volgens de verwerende partij is de stelling van de verzoekster volgens welke de bestreden beslissing steunt op veronderstellingen van burendewelke eenzijdig worden geïnterpreteerd onjuist. Dit betreffen niet zomaar veronderstellingen, maar heel duidelijke éénduidige burenaverklaringen waaruit ondubbelzinnig blijkt dat de XXXX zijn hoofdverblijfplaats heeft op het adres te XXXX. Trouwens deze verklaringen van de burenen aan de XXXX te XXXX stemmen volledig overeen met de verklaringen van de twee conciërges van het appartementsgebouw (waarvan er één blijkbaar onder druk werd gezet door XXXX), alsook met de bevindingen van de bevolkingsinspecteurs en de wijkpolitie te XXXX en te XXXX en met de verbruiksgegevens van EANDIS in verband met de woning te XXXX waaruit blijkt dat het gasverbruik laag en het elektriciteitsverbruik zeer laag is. De verwerende partij heeft zich niet louter beperkt tot eigen vaststellingen en het horen van burenen en conciërges, maar heeft zowel de burgemeester van XXXX als de burgemeester van XXXX verzocht een eigen onderzoek in te stellen naar de verblijfstoestand van XXXX.

Beoordeling

14. Uit de formele motieven van een beslissing tot vaststelling van een hoofdverblijfplaats moet blijken dat het bevolkingsonderzoek afdoende, zorgvuldig verzamelde gegevens heeft opgeleverd, die de bestreden beslissing kunnen schragen.

15. Op het eerste gezicht is één van de determinerende overwegingen van het bestreden besluit dat uit de verklaringen van “buren (...) en conciërges” aan de bevolkingsinspecteur blijkt dat de verzoekster en XXXX omschreven worden als een koppel met een goede verstandhouding dat in de gezinswoning samenleeft. Deze omschrijving blijkt terug te gaan op een verklaring van de vroegere conciërge van het gebouw aan de XXXX.

16. Uit de gegevens van de zaak blijkt dat “een dame” van de politie van XXXX, dit is op het eerste gezicht de wijkagent, op 24 september 2009 contact heeft opgenomen met de met het bevolkingsonderzoek belaste bevolkingsinspecteur om te melden dat de verzoekster en XXXX al geruime tijd niet meer samen leven.

Uit het bestreden besluit blijkt geen motief waarom deze mededeling van de politie van XXXX moest wijken voor hetgeen in het vorige randnummer is aangehaald. Nochtans stelt de verwerende partij zelf dat de vroegere conciërge “blijkbaar onder druk werd gezet door de heer XXXX”, hetgeen op het eerste gezicht niet van aard is om de geloofwaardigheid van haar getuigenis te ondersteunen.

Op het hiervoor bedoelde punt is het bestreden besluit op het eerste gezicht niet afdoende gemotiveerd. Aan die vaststelling lijkt geen afbreuk te worden gedaan door het door de verwerende partij aangehaalde element dat zij nooit in het bezit werd gesteld van de beschikking van 21 april 2005 van de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg van Brussel (randnr. 5).

17. De middelen zijn in de aangegeven mate ernstig.

B. Moeilijk te herstellen ernstig nadeel

18. Als moeilijk te herstellen ernstig nadeel voert de verzoekster het volgende aan:

“Financiële nadelen

De bestreden beslissing heeft op financieel vlak onder meer tot gevolg dat verzoekster:

- Het recht op verhoogd kindergeld als alleenstaande plotseling verloor.

- Geen recht meer had op Omnio-statuu.
- Geen recht had op verminderd tarief voor schoolfacturen zoals opvang, etc
- Geen recht had op sociaal tarief voor naschoolse activiteiten, dansles,
- Geen recht had op gezinsvakantie bij Vakantieparticipatie.
- Geen aanspraak kon maken op hulp van het OCMW.
- Meerkosten had door het niet tijdig kunnen betalen van maandelijkse facturen.
- Geen aanspraak kon maken op achterstallige alimentatie ten belopen van twee jaar.
- Niet over de financiële middelen beschikte om noodzakelijke gezinskosten te kunnen aangaan.

Verzoekster kon dit schooljaar geen aanspraak maken op studietoelagen en ontving daarom noch voor zichzelf noch voor de kinderen studietoelagen voor het jaar 2010-2011. Aangezien verzoekster student is, gaat dit over een som van meer dan 4.100 Euro. Studietoelagen heeft daarenboven eerder ontvangen sommen teruggevorderd voor de schooljaren 2008-2009, 2009-2010. In totaal meer dan 8.000 Euro! Verzoekster is in de onmogelijkheid om deze sommen terug te betalen.

Daarenboven hangen mogelijke andere gevolgen (terugvordering van de belastingdienst, deurwaarders,...) als een zwaar(d) van Damocles boven het hoofd van verzoekster.

Psychologische nadelen

Beslissing heeft niet enkel financiële gevolgen waardoor verzoekster niet kan voorzien in materiële behoeften. Door deze beslissing wordt het voor verzoekster tevens onmogelijk gemaakt om zichzelf te zijn en vrije keuzes te maken in haar leven. Verzoekster wordt zelfs de mogelijkheid ontnomen om te kiezen met wie ze een leefgemeenschap wenst te vormen. Verzoekster werd onmogelijk gemaakt om toegang tot de gezinswoning te weigeren aan de heer XXXX ondanks voorlopige maatregelen en arrest voor de correctionele rechtbank waarbij de veiligheid en het welzijn van verzoekster en de kinderen in het gedrang kwamen. Verzoekster kreeg daarbij het gevoel controle te verliezen over haar eigen leven.

Deze beslissing maakte dat verzoekster verplicht was alle tijd en energie te steken in het achterhalen van het waarom van deze plotse gevolgen en het zoeken naar de mogelijkheid om rechtzetting van deze beslissing te bekomen. Verzoekster heeft haar pro-deo advocaat geïnformeerd maar deze deelde mee dat er aan deze beslissing niets gedaan kon worden. Betrokken heeft een andere advocaat opgezocht om deze beslissing alsnog te laten wijzigen. Daarbij kreeg ze eindelijk kennis van de beslissing alsmede de motivering maar werd haar medegedeeld dat de termijn om in beroep te gaan verlopen was.

De stress en chaos die samenging met al deze neveneffecten werkte negatief in op de mogelijkheid om andere taken goed op te nemen. Als alleenstaande moeder met volledig hoederecht van drie schoolgaande kinderen heeft dit ingrijpende gevolgen gehad voor de levensomstandigheden van verzoekster en haar kinderen. Eén van de kinderen volgt momenteel therapie hetgeen veel tijd vergt aan verplaatsingen met openbaar vervoer. Aangezien de verzoekster financieel benadeeld werd, kon zij de uitgaven nodig voor een normaal gezinsleven

niet verrichten. Ook op andere domeinen wordt het voor verzoekster onmogelijk om nog tijd over te houden voor nuttige bezigheden, studies, stage...

Bedoelde beslissing heeft daarenboven tot gevolg dat er voor de rechtbank sprake is van verzoening en er naar een nieuwe rechtspraak dient gegaan te worden. Verzoekster heeft voorlopige maatregelen aangevraagd om heel duidelijk een einde te stellen aan een situatie die haarzelf en de kinderen in gevaar bracht en heeft niet de intentie om deze te wijzigen. Verzoekster tracht - rekening houdend met de gezondheidsproblemen en moeilijke financiële omstandigheden waarin haar echtgenoot zich bevindt en de mogelijkheden die de wetgeving voorziet - een leven op te bouwen waarbij het welzijn van de kinderen voorop staan.

Door deze beslissing krijgt verzoekster de indruk dat er haar vanuit de overheid de mogelijkheid ontnomen wordt om een leven te leiden waarbij haar waardigheid en integriteit recht aangedaan wordt. Dat de overheid de feiten eenzijdig interpreteert en een beslissing neemt die drastische gevolgen heeft voor verzoekster waarbij duidelijk geen enkel recht gegeven wordt aan verzoekster komt bij deze enorm zwaar aan. Verzoekster wordt door deze beslissing uitgesloten van alle sociale voorzieningen en de mogelijkheid om deel te nemen in de maatschappij. Deze beslissing heeft onvermijdelijk een effect op andere domeinen, een verlies van status, waardigheid en erkenning waardoor ook een vertroebeling van netwerken en familieverbanden.

Dat deze beslissing daarenboven retroactief van kracht gaat, heeft tot gevolg dat er sprake is van vervalsing van administratieve en gerechtelijke documenten. Dit heeft ingrijpende gevolgen voor verzoekster. Verzoekster leeft met de ondragelijke onzekerheid van mogelijke zware gevolgen van deze beslissing welke haar en de kinderen in een bestaansonzekerheid brengen”.

19. De verwerende partij zet in haar nota de argumenten uiteen waarom het nadeel niet kan worden aangenomen.

De verwerende partij werpt op dat een louter financieel nadeel niet volstaat om als moeilijk te herstellen ernstig nadeel te worden aanvaard. Het beweerde nadeel kan van het begin en volledig worden hersteld door een vernietigingsarrest. De verwerende partij merkt nog op dat de verzoekende partij in haar verzoekschrift niets vermeldt aangaande de omvang van dit nadeel. Daarenboven laat de verzoekende partij na haar beweerde penibele financiële toestand te staven en toont zij niet aan dat het niet meer tijdig kunnen betalen van haar maandelijkse facturen het gevolg is van de bestreden beslissing. Evenmin toont zij aan door middel van bewijsstukken dat de uitgekeerde studietoelagen werden teruggevorderd. De opsomming van de mogelijke andere gevolgen zijn

louter hypothetisch en kunnen bijgevolg niet worden aangemerkt als moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

Wat het psychologisch nadeel betreft voert de verwerende partij aan dat de bestreden beslissing in geen geval verhindert dat de verzoekster de mogelijkheid heeft om XXXX de toegang tot de gezinswoning te verbieden. Zoals duidelijk uit het bevolkingsonderzoek is gebleken, heeft XXXX in werkelijkheid zijn hoofdverblijf bij de verzoekster, die dit laatste blijkbaar toestond. De bestreden beslissing waarbij XXXX diende te worden ingeschreven op het adres van de verzoekster is slechts een administratieve maatregel die een werkelijk bestaande feitelijke toestand (die mede door de houding van de verzoekster in het leven werd geroepen) vaststelt.

Wat de voorgehouden ingrijpende gevolgen voor haar levensomstandigheden en deze van haar kinderen betreft, legt de verzoekster volgens de verwerende partij geen bewijs voor en toont zij evenmin aan dat deze ingrijpende veranderingen zouden voortvloeien uit de bestreden beslissing zelf. De bestreden beslissing is een administratieve maatregel die de bestaande toestand vaststelt, indien er voor de rechtbank sprake is van verzoening is dit niet te wijten aan de bestreden beslissing maar aan de houding van de verzoekster en XXXX.

Met betrekking tot de ondragelijke onzekerheid van mogelijke zware gevolgen van de bestreden beslissing op bestaanszekerheid van de verzoekster en deze van haar kinderen veroorzaakt door de terugwerkende kracht, stelt de verwerende partij dat haar beslissing wel degelijk kon terugwerken in de tijd, aangezien zij hierdoor de inschrijving in de bevolkingsregisters laat overeenstemmen met de bestaande feitelijke situatie en dat ook deze bewering een loutere hypothetische mogelijkheid is.

Beoordeling

20. Het aangevoerde nadeel is niet louter financieel, doch de aangevoerde “financiële” en “psychologische” nadelen zijn met elkaar verstrengeld.

Ook al kan met de verwerende partij worden aangenomen dat op juridisch vlak het bestreden besluit geen weerslag heeft op hetgeen in de beschikking van 21 april 2005 is gesteld, toch neemt dat niet weg dat de verzoekster op psychologisch vlak kan vrezen dat het bestreden besluit het haar bemoeilijkt om XXXX de toegang tot de gezinswoning te weigeren.

De vereisten van, enerzijds, het moeilijk te herstellen ernstig nadeel en, anderzijds, de ernstige middelen zijn twee afzonderlijke voorwaarden die apart moeten worden beoordeeld. Ter weerlegging van het nadeel argumenteert de verwerende partij herhaaldelijk dat het bestreden besluit overeenstemt met de bestaande feitelijke toestand. Dit is precies wat de verzoekster in haar middelen betwist. De voornoemde argumentatie kan niet worden aangenomen, al was het maar omdat het aannemen ervan veronderstelt dat de betrokken middelen niet ernstig worden bevonden.

Met haar vordering tot schorsing beoogt de verzoekster onder meer toekomstige terugvorderingen te voorkomen waarin, steunend op het bestreden besluit, wordt aangenomen dat zij sedert 31 maart 2008 samenwoont met haar echtgenoot. De dreiging van deze terugvorderingen is, anders dan de verwerende partij dit ziet, niet louter hypothetisch, maar reëel.

Er wordt voldaan aan de voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

BESLISSING

De Raad van State beveelt de schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van 6 juli 2010 van de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken met nummer III.21/723/1.102/08, beslissend dat “de heer XXXX (...) op datum van 31 maart 2008 (dient) te worden ingeschreven in het bevolkingsregister van XXXX, XXXX, als één gezin vormend met zijn echtgenote XXXX en hun drie kinderen XXXX, komende van een ambtshalve afvoering dd. 28 januari 2008 te XXXX, XXXX”.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van drieëntwintig december 2011, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Jan Clement,	staatsraad, wnd. voorzitter,
bijgestaan door	
Astrid Truyens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Astrid Truyens

Jan Clement