RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

nr. 219.854 van 19 juni 2012
in de zaak A. 201.236/XIV-33.389

In zake : XXX
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Pierre Robert
kantoor houdend te 1030 Brussel
Eugène Smitsstraat 28-30
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en staatlozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het cassatieberoep, ingesteld op 27 juli 2011, strekt tot de vernietiging van het arrest nr. 64.107 van 28 juni 2011 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij beschikking nr. 7371 van 17 augustus 2011 wordt het cassatieberoep toelaatbaar verklaard.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekster 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 6 juni 2012 om 11.00 uur.

Staatsraad Carlo Adams heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Pierre Robert, die verschijnt voor de verzoekster, en attaché Elisabeth Dewil, 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 verzoekster komt op 9 november 2009 België binnen en verklaart zich dezelfde dag vluchteling. De commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen neemt op 5 april 2011 een beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus.

Op 4 mei 2011 tekent de verzoekster tegen die weigeringsbeslissing beroep aan bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Met een arrest van 28 juni 2011 verwerpt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het beroep op grond van de afwezigheid ter terechtzitting van de verzoekster. Dit is het bestreden arrest.

IV. Onderzoek van de middelen

Enig middel

Uiteenzetting van het middel

4. De verzoekster werpt in een enig middel de schending van de artikelen 39/59, § 2, en 39/75 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 rechten van verdediging op. Zij licht dit als volgt toe:

"Bij arrest dd. 28 juni 2011 werd het door verzoekster ingediende hoger beroep met toepassing van artikel 39/59 § 2, tweede lid van de Vreemdelingenwet verworpen omdat verzoekende partij niet ter terechtzitting is verschenen en er evenmin werd vertegenwoordigd.

Verzoekster is echter de mening toegedaan dat noch zijzelf noch haar raadsman regelmatig werd opgeroepen om op de zitting van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen aanwezig te zijn.

Uit nazicht van het dossier bij de RvV enerzijds en uit navraag bij het postkantoor te Houthalen - Helchteren en controle van de archieven aldaar anderzijds, blijkt dat de aangetekende oproeping nooit op de gekozen woonplaats — ten kantore van de raadsman van verzoekster — werd aangeboden en dat aldaar dus evenmin een melding werd achtergelaten dat de zending op het postkantoor kon worden afgehaald.

De desbetreffende aangetekende oproeping werd namelijk zonder meer aan de RvV teruggezonden met de melding "ontvangt post niet meer op aangeduid adres."

Aangezien bijgevolg noch verzoekster noch haar raadsman kennis hebben kunnen nemen van de oproeping voor de terechtzitting van de RvV en verzoekster bijgevolg op de terechtzitting niet in persoon aanwezig was en er evenmin door haar raadsman werd vertegenwoordigd, hetgeen overeenkomstig artikel 39/59 § 2, tweede lid van de Vreemdelingenwet zonder meer tot het verwerpen van het hoger beroep heeft geleid, zonder dat verzoekster zich aldaar enigszins heeft kunnen verdedigen.

Aangezien verzoekster dus niet regelmatig werd opgeroepen voor de zitting van de RvV, hetgeen een schending uitmaakt van de artikelen 39/59 § 2 en 39/75 van de Vreemdelingenwet enerzijds en van de rechten van verdediging anderzijds.

Dat dit middel zodanig ernstig is dat de vernietiging van de beslissing zich opdringt.".

5. De verwerende partij stelt in de memorie van antwoord het volgende:

"(...)

Verweerder antwoordt dat de dat de loutere mededeling dat de aangetekende zending niet bezorgd is, of dat de postbode geen bericht van aanbieding 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 verzoekende partij niet aantoont dat zij hieromtrent een klacht of een verzoek om onderzoek heeft ingediend bij De Post. Verweerder stelt vast dat de verzoekende partij weliswaar beweert navraag te hebben gedaan bij het postkantoor te Houthalen-Helchteren, alsook stelt dat de aangetekende oproeping zonder meer aan de RvV werd teruggezonden, maar hier geen bewijs van levert, noch van een miskenning van de rechten van verdediging.

Het enig middel is niet gegrond.".

6. In de memorie van wederantwoord voegt de verzoekster het volgende toe:

“(...)

In haar memorie, schrijft verweerder dat "de loutere mededeling dat de aangetekende zending niet bezorg is, of dat de postbode geen bericht van aanbieding heeft achtergelaten niet volstaat om het vermoeden vervat in artikel 39/58 van de vreemdelingenwet te weerleggen".

Artikel 39/58 van de vreemdelingenwet, eerste lid, legt op dat:

"Degenen, met inbegrip van de tussenkomende partij, die een beroep of vordering instellen als bedoeld in dit hoofdstuk, moeten in België woonplaats kiezen.

De gekozen woonplaats geldt voor de hele procedure, tenzij verzoekster aan de griffier bij aangetekende brief van een uitdrukkelijke wijziging kennisgeeft. Wanneer er geen uitdrukkelijk wijziging bestaat, wordt

"Elke kennisgeving door de griffier geldig ter gekozen woonplaats gedaan." (laatste lid van artikel 39/58 van de vreemdelingenwet)

Artikel 39/58 van de vreemdelingenwet, in tegenstelling met wat tegenpartij in haar memorie schrijft, houdt geen vermoeden in dat de kennisgeving effectief plaatsvond. Er kan geen absoluut vermoeden bestaan op dit punt dat enkel in de feiten kan bevestigd worden. Deze bepaling kan alleen begrepen worden als betekenend dat de kennisgeving die ter gekozen woonplaats gedaan is, geldig is.

De kennisgeving bepaald in artikel 39/75 van de vreemdelingenwet is echter een resultaatsverbintenis. Dit voortvloeit uit de tekst van de bepaling zelf:

"De hoofdgriffier of de door deze aangewezen griffier geeft onverwijld kennis van de beschikking waarbij de rechtsdag wordt bepaald aan de partijen in het geding.

De partijen worden ten minste acht dagen op voorhand van de datum van de terechtzitting in kennis gesteld".

Het karakter van resultaatsverbintenis kan verklaard worden door de noodzakelijkheid voor deze kennisgeving effectief te zijn. De kennisgeving van een oproeping om op een zitting te voorschijnen moet effectief plaatsvinden om zijn doel te kunnen bereiken, namelijk de aanwezigheid of de vertegenwoordiging van de verzoeker op de zitting.

Verweerder, die de aangetekende oproeping teruggekregen heeft met de melding "ontvangt post niet meer op aangeduid adres" wist dat ze haar verbintenis niet nageleefd had. Toch heeft ze geen andere maatregelen genomen om de oproeping effectief te maken.

Mocht uw Raad zou oordelen, quod non, dat de verbintenis van artikel 39/75 van de vreemdelingenwet een middelenverbintenis is, werd dit artikel toch door het bestreden arrest geschonden.

De aangetekende brief opgesteld op 25.05.2011 werd eerst op 27.05.2011 naar een verkeerd adres gestuurd (Herebaan-Oost 3/1, 3550 Heusden-Zolder) en werd teruggestuurd naar verweerder met de melding "adres onvolledig/onjuist". Dit was inderdaad een verkeerd adres, dat een mengeling was tussen het adres van verzoekster (die te 3550 Heusden-Zolder, Meylandlaan 109/11, woont) en het adres van haar advocaat (die te 3530 Houthalen, Herebaan-Oost 3/1, werkt).

Verweerder heeft dan een tweede poging gemaakt, met het correcte adres van haar advocaat (woonplaatskeuze van verzoekster). Deze aangetekende brief werd ook teruggestuurd naar verweerder met de melding "ontvangt post niet meer op aangeduid adres", iets dat kan moeilijk verwacht worden van een woonplaatskeuze bij een advocaat. Ze heeft dan geen nieuwe poging gemaakt om verzoekster aan de zitting op te roepen. Een eenvoudige raadpleging van de website van de Orde van de Vlaamse Balies had aan de Raad kunnen bevestigen dat de toenmalige raadsman van verzoekster, Mtr. Maarten LYNA, nog steeds

effectief op het adres Herebaan-oost 3/1 te 3530 Houthalen werkte (stuk 1) en er bijgevolg zijn briefwisseling ontving.

De bijzondere aandacht die moet besteden worden aan deze oproeping is beklemtoond door de zware sanctie bepaald in artikel 39/59 §2 van de vreemdelingenwet wanneer de verzoekende partij noch verschijnt noch vertegenwoordigd is. In dat geval, wordt het beroep enkel en alleen verworpen.

Verweerder stelt vast dat de verzoekende partij geen enkel bewijs levert van een miskenning van de rechten van verdediging

Het respect van de rechten van verdediging is een algemeen rechtsbeginsel in de Belgische administratieve orde en is vastgesteld in artikel 47 van het handvest van de grondrechten van de Europese Unie.

Artikel 47 van het handvest van de grondrechten van de Europese Unie luidt als volgt:

"Eenieder wiens door het recht van de Unie gewaarborgde rechten en vrijheden zijn geschonden, heeft recht op een doeltreffende voorziening in rechte, met inachtneming van de in dit artikel gestelde voorwaarden.

Eenieder heeft recht op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, binnen een redelijke termijn, door een onafhankelijk en onpartijdig gerecht dat vooraf bij wet is ingesteld. Eenieder heeft de mogelijkheid zich te laten adviseren, verdedigen en vertegenwoordigen."

Het asielrecht is beschermd door artikel 18 van het handvest, en het recht op een doeltreffende voorziening in rechte en op een onpartijdig gerecht is dus toepasbaar tijdens de procedure van verzoekster. Om de uitholling van het Europese recht te vermijden, moet de interne rechtsbepalingen in overeenkomst met de grondrechten van de Europese Unie geïnterpreteerd worden.

Verzoekster was feitelijk in de onmogelijkheid zich te verdedigen en heeft geen mogelijkheid gekregen zich te laten vertegenwoordigen voor de Raad van Vreemdelingenbetwistingen omdat ze de oproeping niet had gekregen. Het is moeilijk te begrijpen wat verweerder als bijkomend bewijs van de miskenning van de rechten van verdediging verwacht, aangezien reeds vaststaat dat de aangetekende oproeping naar de Raad van Vreemdelingenbetwistingen teruggestuurd werd en dat verzoekster bijgevolg geen mogelijkheid kreeg om ter zitting aanwezig op vertegenwoordigd te zijn.

Gezien de gevolgen wanneer de verzoekende partij noch verschijnt noch vertegenwoordigd is, namelijk de verwerping van het verzoek om technische redenen, moest het recht op een geldige oproeping streng geïnterpreteerd worden om het recht op een doeltreffende voorziening in rechte te beschermen.

Verweerder stelt vast dat de verzoekende partij geen klacht of geen verzoek om onderzoek heeft ingediend bij De post

Dit argument is niet treffend.

Het indienen van een klacht bij De post is geen voorwaarde om de schending van de rechten van de verdediging te kunnen inroepen.

Voor het overige antwoord tegenpartij niet aan de argumenten van verzoekster.”.

Beoordeling

7. De oproepingsbrief voor de terechtzitting van 28 juni 2011 was gestuurd naar de gekozen woonplaats van de verzoekster bij haar raadsman op het adres Herebaan-Oost 3/1 te 3530 Houthalen-Helchteren doch hij werd door Bpost teruggestuurd naar de

Raad voor Vreemdelingenbetwistingen met de vermelding dat de bestemmeling de briefwisseling niet (meer) op het aangeduide adres ontvangt. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen heeft zich hierop gesteund om aan te nemen dat de verzoekster regelmatig was opgeroepen voor de terechtzitting.

De behoorlijke verzending van de oproeping naar de gekozen woonplaats van de betrokkene volstaat echter niet. De betrokkene moet er ook kennis van kunnen nemen en dit is niet het geval wanneer hij de oproepingsbrief door een vergissing van Bpost niet in ontvangst kan nemen. Dergelijke vergissing kan met alle middelen van recht worden aangetoond. Anders dan de verwerende partij voorhoudt, is het daartoe niet vereist een klacht bij Bpost in te dienen.

Te dezen is niet betwist dat de verzoekster keuze van woonplaats had gedaan op het adres van haar raadsman, Herebaan-Oost 3/1 te 3530 Houthalen-Helchteren. De verzoekster merkt op dat dit volgens de website van de Orde van Vlaamse Balies nog steeds het kantooradres van haar raadsman is. Uit het rechtsplegingsdossier blijkt dat het bestreden arrest naar hetzelfde adres werd gestuurd en het werd daar in ontvangst genomen. In het verzoekschrift tot cassatie heeft de verzoekster woonstkeuze op hetzelfde adres gedaan en de procedurestukken blijken op dat adres in ontvangst te zijn genomen. De verzoekster maakt aldus aannemelijk dat Bpost de oproepingsbrief van 28 juni 2011 ten onrechte terug naar de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen heeft gestuurd met de vermelding dat de bestemmeling de briefwisseling niet meer op het aangeduide adres zou ontvangen.

Door die vergissing van Bpost heeft de verzoekster geen kennis van de oproeping voor de terechtzitting gekregen en kon zij er haar mondelinge opmerkingen niet laten gelden. De afwezigheid van de verzoekster vormt het enige motief van het bestreden arrest en heeft het dus op determinerende wijze beïnvloed. Het bestreden arrest is derhalve met schending van artikel 39/59, § 2, van de Vreemdelingenwet en van de rechten van verdediging genomen. Het enige middel is gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt het arrest nr. 64.107 van 28 juni 2011 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 negentien juni tweeduizend en twaalf, 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**