

Arrest

nr. 212 177 van 9 november 2018
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat A. LOOBUYCK
Langestraat 46/1
8000 BRUGGE

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie
en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Macedonische nationaliteit te zijn, op 16 juli 2018 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 15 mei 2018 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Gezien titel I *bis*, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 17 september 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 19 oktober 2018.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. VERMANDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KIWAKANA, die *loco* advocaat A. LOOBUYCK verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat J. TASSENOY, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 20 april 2018 dient de verzoekende partij samen met haar gezinsleden een aanvraag in om machtiging tot verblijf in op grond van artikel 9^{ter} van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet).

1.2. Op 9 mei 2018 verleent de ambtenaar-geneesheer een medisch advies.

1.3. Op 15 mei 2018 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging een beslissing waarbij de aanvraag vermeld in punt 1.1. onontvankelijk wordt verklaard.

1.4. Op 15 mei 2018 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

*“De mevrouw,
(...)”*

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen¹, tenzij hij (zij) beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven, binnen 0 dagen na de kennisgeving.

REDEN VAN DÉ BESLISSING:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van artikel(en) van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en volgende feiten:

o Krachtens artikel 7, eerste lid, 1° van de wet van 15 december 1980, verblijft hij in het Rijk zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten: betrokkene niet in bezit van een geldig visum

Met toepassing van artikel 74/14 §3, werd de termijn om het grondgebied te verlaten naar 0 dagen verminderd omdat:

o 4° de onderdaan van een derde land niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg heeft gegeven: betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten dd. 10.02.2014, betekend op 17.02.2014.”

2. Over de rechtspleging

Aan de verzoekende partij werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegestaan, zodat niet kan worden ingegaan op de vraag van de verwerende partij om de kosten van het geding ten laste van de verzoekende partij te leggen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van de zorgvuldigheidsplicht, van het redelijkheidsbeginsel en van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet.

3.1.1. De verzoekende partij licht haar eerste middel toe als volgt:

“11.1.1. Bij het afleveren van het bevel om het grondgebied te verlaten dient het bestuur immers te handelen overeenkomstig de beginselen van behoorlijk bestuur, zo ondermeer het zorgvuldigheidsbeginsel.

Het bestuur dient dan ook bij het afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten alle relevante elementen in het dossier in ogenschouw te nemen en te beoordelen alvorens tot een beslissing te komen

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de overheid de verplichting op om haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoelen op correcte feitenvinding. (RvS januari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr 154.954) dit beginsel houdt in dat de overheid zich op afdoende wijze dient te informeren over alle relevante elementen om met kennis van zaken een beslissing te kunnen nemen (RvS 11 juni 2002, nr. 107. 624).

11.1.2. De wet stipuleert dat verwerende partij dient rekening te houden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven van een derdelander en de gezondheidstoestand bij het nemen van een beslissing tot verwijdering.

Artikel 74/13 vreemdelingenwet luidt immers als volgt:

"Art. 74/13. [1 Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.]"

Uit de thans bestreden beslissing, noch uit de beslissing met betrekking tot de medische regularisatie blijkt dat verwerende partij op correcte wijze heeft rekening gehouden met de gezondheidstoestand van verzoekende partij (Cfr. Medische regularisatie).

Om deze reden werd dan ook een beroep aangetekend tegen de onontvankelijke medische regularisatiebeslissing die ten aanzien van de verzoekende partij genomen werd.

Uit de thans bestreden beslissing blijkt tevens evenmin dat verwerende partij heeft rekening gehouden met het hoger belang van het minderjarige kind, noch met het gezins- en familieleven van verzoekende partij in België.

In dit opzicht wenst verzoekende partij nog te verwijzen naar RvVarrest nr. 121 015 dd. 20 maart 2014. Verwerende partij moet rekening houden met het hoger belang van het kind bij het nemen van een beslissing. Dit geldt niet alleen bij maatregelen die de verwerende partij rechtstreeks ten aanzien van kinderen neemt, maar ook over maatregelen die het kind onrechtstreeks beïnvloeden.

Het feit dat verzoekende partij een bevel om het grondgebied te verlaten krijgt, zonder daarbij rekening te houden met het belang van het kind, noch met de gezondheidstoestand, schendt artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet.

Verzoekende partij is immers in België sinds 2010. Haar jongste kind werd hier zelfs geboren!

Bovendien zijn haar derde kind (L.M. (...), geboren op 5 oktober 2008) schoolplichtig en kent hij z'n geboorteland niet!

Het jongste kind heeft z'n geboorteland zelfs nog nooit gezien!

11.1.3. Wat er ook van moge zijn, minstens kan gesteld worden dat de thans bestreden beslissing gebrekkig gemotiveerd werd.

Een schending van de formele motivering dient dan ook te worden aangenomen.

11.1.4. Verzoekende partij is dan ook van mening dat de verwerende partij het redelijkheidsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel en artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet heeft geschonden."

3.1.2. Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheidsplicht legt de overheid onder meer op om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen (RvS 22 november 2012, nr. 221.475).

De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt het redelijkheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is. Wat het redelijkheidsbeginsel de rechter toestaat, is niet het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt, in werkelijkheid een kennelijke wanverhouding is (RvS 20 september 1999, nr. 82.301).

3.1.3. De aangevoerde schending van de zorgvuldigheidsplicht en het redelijkheidsbeginsel wordt onderzocht in het licht van de aangevoerde schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet.

Voormelde bepaling luidt als volgt:

“Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.”

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet vormt de omzetting van artikel 5 van de richtlijn 2008/115/EU van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (hierna: de Terugkeerrichtlijn) en dient richtlijnconform te worden toegepast. Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet weerspiegelt in deze zin hogere rechtsnormen, zoals deze onder meer voortvloeien uit de artikelen 3 en 8 van het EVRM (EHRM 31 januari 2006, nr. 50435/99, *Rodrigues Da Silva en Hoogkamer v. Nederland*, EHRM 30 juli 2013, nr. 948/12, *Berisha v. Zwitserland*, par. 51 met verwijzing naar EHRM, Grote Kamer, 6 juli 2010, nr. 41615/07, *Neulinger en Shuruk v. Zwitserland*, par. 135; EHRM 17 april 2014, nr. 41738/10, *Paposhvili v. België*, par. 144).

3.1.4. Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet maakt in dit kader een individueel onderzoek noodzakelijk. Waar de verzoekende partij evenwel laat uitschijnen dat in de bestreden akte zelf motieven dienden te worden opgenomen aangaande het hoger belang van haar kinderen, haar gezins- en familieleven en aangaande haar gezondheidstoestand, kan de Raad de verzoekende partij niet volgen. Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet behelst op zich immers geen uitdrukkelijke motiveringsplicht. Dit blijkt ook uit het bepaalde in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, waar wordt gesteld dat de gemachtigde *“bij het nemen”* van een beslissing tot verwijdering *“rekening [houdt]”* met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land, hetgeen eerder wijst op een specifieke zorgvuldigheidsplicht, doch niet zozeer op een uitdrukkelijke motiveringsplicht.

3.1.5. De Raad stelt vast dat *in casu* blijkt dat de gemachtigde rekening heeft gehouden met de in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet vermelde elementen die relevant zijn in de voorliggende zaak.

3.1.5.1. De verzoekende partij diende immers een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van medische redenen. Uit het administratief dossier blijkt dat op dezelfde datum als deze van het bestreden bevel en door dezelfde gemachtigde ook een beslissing werd genomen over deze aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van medische redenen en dat deze aanvraag onontvankelijk werd verklaard. De verzoekende partij diende tegen deze beslissing een beroep in bij de Raad, die het beroep tegen deze beslissing bij arrest nr. 212 176 van 9 november 2018 verwierp. In deze onontvankelijkheidsbeslissing wordt verwezen naar een medisch advies van 9 mei 2018 waarin wordt gesteld dat de diagnose en behandeling van de verzoekende partij vermeld in het standaard medische getuigschrift van 12 maart 2018 ongewijzigd is ten aanzien van de medische attesten gevoegd bij de 9^{ter} aanvraag van 29 augustus 2013. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat betreffende de medische regularisatie-aanvraag van 29 augustus 2013 de verwerende partij op 27 oktober 2015, onder verwijzing naar een medisch advies van 23 oktober 2015, een beslissing tot ongegrondheid van de aanvraag nam. De verzoekende partij diende tegen deze beslissing een beroep in bij de Raad, die het beroep tegen deze beslissing bij arrest nr. 193 654 van 13 oktober 2017 verwierp. In voormeld medisch advies van 23 oktober 2015 wordt de gezondheidssituatie van de verzoekende partij uitgebreid onderzocht. De ambtenaar-geneesheer stelt echter vast dat uit het medisch dossier niet kan worden afgeleid dat de echtgenote van de verzoekende partij *“op zodanige wijze aan een aandoening (depressie) lijdt dat deze een ernstig risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit aangezien de noodzakelijke medische zorgen (psychiater en medicatie) bestaan in het herkomstland.”* Bijgevolg zijn de motieven aangaande de medische situatie voor de verzoekende partij bekend en moesten deze niet in het thans bestreden bevel herhaald worden.

In zoverre de verzoekende partij betoogt dat uit de beslissing met betrekking tot de medische regularisatie niet blijkt dat de verwerende partij op correcte wijze rekening heeft gehouden met haar gezondheidstoestand en dat om deze reden ook beroep werd aangetekend tegen de onontvankelijke medische regularisatiebeslissing, is deze kritiek niet dienstig daar ze niet gericht is tegen de *in casu* bestreden beslissing. Daarnaast wijst de Raad erop dat het voormelde beroep werd verworpen door de Raad bij arrest nr. 212 176 van 9 november 2018.

Verder blijkt ook uit een document, dat zich in het administratief dossier bevindt en op 7 mei 2018 werd opgesteld door attaché K.J., dat de gemachtigde rekening heeft gehouden met het gestelde in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet. Wat de gezondheidstoestand van de verzoekende partij betreft, wordt

er in dit document op gewezen dat er geen medische contra-indicatie is voor de terugkeer naar het herkomstland. De verzoekende partij betwist deze concrete vaststellingen niet.

Er blijkt dan ook duidelijk dat de gemachtigde met de gezondheidsproblemen van de verzoekende partij op zorgvuldige wijze rekening heeft gehouden maar heeft geoordeeld dat deze een verwijdering naar haar herkomstland niet in de weg staan.

3.1.5.2. Waar de verzoekende partij aanvoert dat geen rekening werd gehouden met het hoger belang van haar kinderen en met haar gezins- en familielevens, merkt de Raad op dat uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de gemachtigde op 15 mei 2018 zowel voor de verzoekende partij, als haar echtgenoot, hun meerderjarige en hun minderjarige kinderen, een bevel om het grondgebied te verlaten heeft getroffen.

Verder wordt in het reeds hoger gemelde document opgesteld door attaché K.J. op 7 mei 2018 het volgende gesteld:

“Alvorens het nemen van de beslissing tot verwijdering werden de volgende elementen onderzocht (in toepassing van artikel 74/13)

Gezinsleven

de beslissing geldt voor het ganse gezin zodat er van een verbreking van de familiale banden geen sprake is. Gewone sociale relaties vallen niet onder de bescherming van art 8 EVRM.

Hoger belang kinderen

het is in het belang van de minderjarige kinderen dat de familiale cel niet verbroken wordt en dat zij samen met de ouders gevolg geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten.

(...)”

Hieruit blijkt dat de gemachtigde bij de afgifte van het bestreden bevel wel degelijk rekening heeft gehouden met het gezins- en familielevens van de verzoekende partij alsook met het hoger belang van haar minderjarige kinderen.

De verzoekende partij betoogt niet dat er een verbreking is van de familiale banden, noch dat het niet in het belang van haar kinderen is dat zij samen met hun ouders blijven en gevolg geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten.

Het is overigens voor ieder normaal redelijk denkend mens evident dat het, in een normale gezinssituatie, in het hoger belang is van de kinderen om niet te worden gescheiden van hun ouders. Dit impliceert dat wanneer ouders in België niet tot een verblijf zijn toegelaten of gemachtigd en zij het Rijk dienen te verlaten, zij zich hierbij dienen te laten vergezellen door hun jonge kinderen teneinde de belangen van deze kinderen en de gezinseenheid niet te schaden. De verwerende partij heeft met deze evidentie rekening gehouden, aangezien zij ten aanzien van alle gezinsleden besliste dat zij het grondgebied dienen te verlaten.

Met het loutere betoog dat het jongste kind hier werd geboren en zijn geboorteland nooit heeft gezien en dat het derde kind schoolplichtig is en zijn geboorteland niet kent, toont de verzoekende partij niet aan dat de gemachtigde het hoger belang van de kinderen heeft miskend of dat hij dienaangaande een onredelijke beoordeling heeft gemaakt. Er worden in onderhavige procedure geen bewijzen van een daadwerkelijk schoollopen voorgelegd. Voorts toont de verzoekende partij niet concreet aan op welke wijze een terugkeer naar het herkomstland samen met de ouders, omwille van het niet kennen van het geboorteland door de minderjarige kinderen en omwille van de schoolplicht die geldt in België, tegen de belangen van de minderjarige kinderen zou zijn. Er wordt niet aangetoond waaruit het hoger belang van de minderjarige kinderen bestaat, dat bij een terugkeer naar het herkomstland met de beide ouders zou zijn geschaad. Ten overvloede wijst de Raad er nog op dat het loutere feit dat minderjarige kinderen hangende procedures in België of in illegaal verblijf naar school (kunnen) gaan er niet *ipso facto* toe leidt dat een terugkeer naar het herkomstland hun belangen schaadt. De Raad herhaalt dat de verzoekende partij nalaat aan te tonen op welke wijze het feit dat haar kind naar school gaat in België aantoont dat een terugkeer naar het herkomstland onmogelijk zou zijn of het hoger belang van het kind miskent.

3.1.5.3. Waar de verzoekende partij betoogt dat zij sinds 2010 in België is, verduidelijkt zij niet op welke wijze dit gegeven aantoont dat het in rekening nemen van haar gezinsleven of het hoger belang van haar minderjarige kinderen redelijkerwijze zou moeten leiden tot een uitzondering op het afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten. De loutere duur van het verblijf is geen element dat

opgesomd wordt in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet waarmee de verwerende partij rekening dient te houden bij het afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten.

3.1.5.4. Er blijkt derhalve niet dat de verwerende partij enig dienstig gegeven in het licht van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet buiten beschouwing zou hebben gelaten bij het nemen van de bestreden beslissing. De verzoekende partij toont zulks met haar betoog ook niet aan.

3.1.6. Een schending van de zorgvuldigheidsplicht of van het redelijkheidsbeginsel blijkt niet. Een schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet evenmin.

Het eerste middel is ongegrond.

3.2. In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van de materiële motiveringsplicht, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur en van artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna: het Handvest).

3.2.1. De verzoekende partij zet haar tweede middel uiteen als volgt:

“11.2.1. Verzoekende partij is van mening dat het bevel om het grondgebied te verlaten, dat thans werd afgegeven, zowel in strijd is met de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, als met artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie. Ook de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel zijn geschonden.

11.2.2. De materiële motiveringsplicht gebiedt dat iedere bestuurshandeling gedragen wordt door motieven die in rechte en in feite aanvaardbaar zijn en blijken hetzij uit de beslissing zelf, hetzij uit het administratief dossier. De motieven moeten bijgevolg minstens kenbaar, feitelijk juist en draagkrachtig (d.w.z. de beslissing rechtens kunnen dragen en verantwoorden) zijn.

Algemeen wordt aangenomen dat de materiële motiveringsverplichting een procedureel en een inhoudelijk voorwerp heeft.

De inhoudelijke motiveringsplicht gebiedt dat de motieven waarop een bestuurshandeling rust, deugdelijk zijn: de beslissing moet gedragen worden door motieven die in rechte en in feite aanvaardbaar zijn.

11.2.3. Artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie luidt als volgt:

"Recht op behoorlijk bestuur

1. Eenieder heeft er recht op dat zijn zaken onpartijdig, billijk en binnen een redelijke termijn door de instellingen en organen van de Unie worden behandeld.

2. Dit recht behelst met name:

— het recht van eenieder te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele maatregel wordt genomen,

— het recht van eenieder om toegang te krijgen tot het dossier hem betreffende, met inachtneming van het gerechtvaardigde belang van de vertrouwelijkheid en het beroeps- en het zakengeheim,

— de plicht van de betrokken instanties om hun beslissingen met redenen te omkleden.

3. Eenieder heeft recht op vergoeding door de Gemeenschap van de schade die door haar instellingen of haar personeelsleden in de uitoefening van hun functies is veroorzaakt, overeenkomstig de algemene beginselen die de rechtsstelsels der lidstaten gemeen hebben.

4. Eenieder kan zich in een van de talen van de Verdragen tot de instellingen van de Unie wenden en moet ook in die taal antwoord krijgen."

11.2.4. Het bevel kan gegeven worden door de minister of door zijn gemachtigde.

Traditioneel werd gesteld dat de vreemdeling niet op voorhand gehoord dient te worden, noch kennis genomen te hebben van het dossier, nu de hoorplicht, als algemeen beginsel van het behoorlijk bestuur, geen toepassing zou vinden in het Vreemdelingenrecht.

Deze stelling moet echter worden herzien t.g.v. de inwerkingtreding op 1 december 2009 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, waarvan artikel 41 "Recht op behoorlijk bestuur", lid 2, a) bepaalt dat dit recht inhoudt "het recht van eenieder te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele maatregel wordt genomen". Volgens artikel 41, lid 1 is dit artikel strikt genomen alleen gericht tot de instellingen van de Europese Unie en verplicht het dus niet de lidstaten. Krachtens de toelichting bij artikel 41 is het recht op behoorlijk bestuur evenwel door de rechtspraak van het Hof van Justitie en van het Gerecht van eerste aanleg erkend als een algemeen rechtsbeginsel, zodat het als dusdanig kan worden ingeroepen.

De vreemdeling kan vragen dat de belangrijkste elementen van de verwijderingsbeslissing, met inbegrip van de informatie m.b.t. de rechtsmiddelen, schriftelijk of mondeling worden vertaald in een taal die hij begrijpt of waarvan men redelijkerwijze kan veronderstellen dat hij die taal begrijpt; dit wordt uitdrukkelijk vermeld in de beslissing (art. 74/18 Vw).

II.2.5. Verzoekende partij is dan ook van mening dat het bevel om het grondgebied te verlaten, dat haar thans automatisch betekend werd, diende te worden voorafgegaan door een gehoor. Indien verwerende partij verzoekende partij zou hebben gehoord, dan had zij kunnen rekening houden met de gezondheidstoestand en de familiale situatie van verzoekende partij.

Verzoekende partij wenst dan ook integraal te verwijzen naar een zeer recent arrest nr. 138 017 van uw Raad dd. 6 februari 2015.

De Raad moet bijgevolg vaststellen dat de naleving van de hoorplicht er mogelijks had kunnen toe leiden dat verweerder een andersluidende beslissing had genomen. In tweede instantie blijkt noch uit de bestreden beslissing, noch uit het administratief dossier dat verweerder conform artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet een beoordeling heeft gemaakt omtrent het gezinsleven van verzoeker bij zijn voornemen een beslissing tot bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering te nemen. De Raad kan niet zelf tot deze beoordeling overgaan zonder zich in de plaats van het bestuur te stellen (cf. RvS 26 juni 2014, nr. 227.900).

Mocht de verzoekende partij gehoord geweest zijn, dan had zij zeker het belang van haar kinderen benadrukt en dan was de verwerende partij niet vergeten er rekening mee te houden.

Zij had dan ook gevraagd om haar medische situatie nogmaals te onderzoeken omdat de verwerende partij er in de afwijzing van haar medische regularisatieaanvraag ten nrechte van is uitgegaan dat haar medicatie nog steeds dezelfde is als in 2013 en dat deze dus beschikbaar en toegankelijk is in Macedonië.

In casu werden artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, het zorgvuldigheidsbeginsel, de materiële motiveringsplicht en de hoorplicht manifest geschonden."

3.2.2. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheidsplicht legt de overheid onder meer op om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen (RvS 22 november 2012, nr. 221.475).

3.2.3. Het hoorrecht, zoals neergelegd in artikel 41 van het Handvest dat het recht op behoorlijk bestuur waarborgt, verzekert het recht van eenieder te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele maatregel wordt genomen. De Raad wijst er op dat volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie het hoorrecht een algemeen beginsel van Unierecht vormt (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., ro. 81-82). Het hoorrecht maakt tevens deel uit van de grondrechten die bestanddeel zijn van de rechtsorde van de Unie en die verankerd zijn in het Handvest.

Dit hoorrecht dient niet enkel door de instellingen van de Unie te worden erkend, maar aangezien het een algemeen beginsel van het Unierecht betreft, ook door de overheidsinstanties van alle lidstaten wanneer zij beslissingen nemen die binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen, zelfs al schrijft de toepasselijke regelgeving een dergelijke formaliteit niet expliciet voor (Zie artikel 51 van het Handvest en de toelichtingen bij het Handvest van de grondrechten Pb.C. 14 december 2007, afl. 303; Zie ook HvJ 18 december 2008, C-349/07, Sopropé, ro. 38 en HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., ro. 86).

Het hoorrecht kent een algemene toepassing. Het Hof heeft steeds gewezen op het belang van het recht om te worden gehoord en op de zeer ruime strekking ervan in de rechtsorde van de Unie. Vaste rechtspraak van het Hof stelt dan ook dat dit hoorrecht van toepassing is in iedere procedure die tot een bezwarend besluit kan leiden, d.i. een besluit dat de belangen van de betrokken persoon ongunstig kan beïnvloeden (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., ro. 85 en de daar aangehaalde rechtspraak).

In casu wordt aan de verzoekende partij een bevel om het grondgebied te verlaten opgelegd, in toepassing van artikel 7 van Vreemdelingenwet. Het wordt door de verwerende partij niet betwist dat deze bepaling een gedeeltelijke omzetting vormt van artikel 6 van de Terugkeerrichtlijn (Pb.L. 24 december 2008, afl. 348, 98 e.v.) (*Parl.St. Kamer*, 2011-2012, nr. 53K1825/001, 23). Door het nemen van het bestreden bevel, tevens terugkeerbesluit, wordt derhalve uitvoering gegeven aan het Unierecht. In de huidige stand van de procedure lijkt niet te kunnen worden uitgesloten dat dit bevel om het grondgebied te verlaten als een bezwarend besluit moet worden aangemerkt dat de belangen van de betrokken vreemdeling ongunstig kan beïnvloeden.

Het hoorrecht zoals gewaarborgd door artikel 41 van het Handvest lijkt *in casu* derhalve van toepassing.

Of er sprake is van een schending van het hoorrecht, moet worden beoordeeld aan de hand van de specifieke omstandigheden van elk geval, met name de aard van de betrokken handeling, de context van de vaststelling ervan en de rechtsregels die de betrokken materie beheersen (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 34).

De Raad stelt vast dat de voorwaarden waaronder het hoorrecht van vreemdelingen met betrekking tot het opleggen van een bevel om het grondgebied te verlaten moet worden gewaarborgd, noch de gevolgen van schending van dit hoorrecht door het Unierecht, met name de Terugkeerrichtlijn, zijn vastgesteld.

Volgens vaste rechtspraak van het Hof worden bijgevolg deze voorwaarden en deze gevolgen door het nationale recht bepaald, in overeenstemming met het gelijkwaardigheidsbeginsel en het effectiviteitsbeginsel.

Deze procedurele autonomie voor Lidstaten betekent echter niet dat de wijze van uitoefening ervan niet met het Unierecht in overeenstemming hoeft te zijn en met name afbreuk mag doen aan het nuttig effect van de betrokken richtlijn, *in casu* de Terugkeerrichtlijn (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 35-36).

Het is dus in de algehele context van de rechtspraak van het Hof over het hoorrecht en het stelsel van de Terugkeerrichtlijn, dat lidstaten in het kader van hun procedurele autonomie de voorwaarden moeten vaststellen waaronder het hoorrecht moet worden gewaarborgd en de gevolgen uit de schending van dit hoorrecht moeten trekken (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 37).

De Raad stelt evenwel vast dat de voorwaarden waaronder het hoorrecht van vreemdelingen met betrekking tot de besluitvorming inzake het afleveren van een terugkeerbesluit, zijnde het bevel om het grondgebied te verlaten, moet worden gewaarborgd, noch de gevolgen van de schending van dit hoorrecht door nationale regelgeving zijn vastgesteld.

Het gegeven dat de toepasselijke regelgeving, Unierechtelijk dan wel nationaalrechtelijk, een dergelijke formaliteit niet voorschrijft, mag echter geen afbreuk doen aan het nuttig effect van de betrokken Terugkeerrichtlijn.

In dit verband dient tevens te worden gewezen op het bepaalde in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, waarin uitdrukkelijk is voorzien dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering de minister of zijn gemachtigde rekening houdt met het hoger belang van het kind, het gezins- en

familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land. Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet weerspiegelt in deze zin hogere rechtsnormen, zoals deze onder meer voortvloeien uit artikel 8 van het EVRM. Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet vormt tenslotte de omzetting van artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn en lijkt een individueel onderzoek noodzakelijk te maken.

Opdat de verplichting tot het voeren van een individueel onderzoek in het kader van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, als omzetting van artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn, een nuttig effect kent, dient de betrokken vreemdeling in staat te worden gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken in het kader van een administratieve procedure waarbij een bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgeleverd, aangezien in de huidige stand van de procedure niet kan worden uitgesloten dat een dergelijk besluit de belangen van een vreemdeling aanmerkelijk ongunstig kan beïnvloeden.

De Raad wijst er op dat luidens vaste rechtspraak van het Hof een schending van de rechten van de verdediging, in het bijzonder het hoorrecht, naar Unierecht pas tot nietigverklaring van het na afloop van de administratieve procedure genomen besluit leidt, wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 38 met verwijzing naar de arresten van 14 februari 1990, Frankrijk/Commissie, C 301/87, Jurispr. blz. I 307, punt 31; 5 oktober 2000, Duitsland/Commissie, C 288/96, Jurispr. blz. I 8237, punt 101; 1 oktober 2009, Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware/Raad, C 141/08 P, Jurispr. blz. I 9147, punt 94, en 6 september 2012, Storck/BHIM, C 96/11 P, punt 80).

Hieruit volgt dat *in casu* niet elke onregelmatigheid bij de uitoefening van het hoorrecht tijdens een administratieve procedure, in dit geval de besluitvorming inzake het afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten, een schending van het hoorrecht oplevert. Voorts is niet elk verzuim om het hoorrecht te eerbiedigen zodanig dat dit stelselmatig tot de onrechtmatigheid van het genomen besluit leidt (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 39).

Om een dergelijke onrechtmatigheid te constateren, dient de Raad *in casu* aan de hand van de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden van het geval na te gaan of er sprake is van een onregelmatigheid die het hoorrecht op zodanig wijze aantast dat de besluitvorming in kwestie een andere afloop had kunnen hebben, met name omdat de verzoekende partij *in casu* specifieke omstandigheden had kunnen aanvoeren die na een individueel onderzoek het afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten hadden kunnen beïnvloeden (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 40).

3.2.4. *In casu* heeft de verzoekende partij op 20 april 2018 een aanvraag ingediend om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9^{ter} van de Vreemdelingenwet. De verzoekende partij kon in deze verblijfsprocedure naar behoren en daadwerkelijk haar standpunt kenbaar maken over haar gezondheidstoestand en alle redenen aanbrengen die overeenkomstig artikel 9^{ter} van de Vreemdelingenwet kunnen rechtvaardigen dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris zou afzien van de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Deze aanvraag werd op 15 mei 2018 onontvankelijk bevonden om reden dat de gezondheidssituatie van de verzoekende partij ongewijzigd was ten opzichte van de in de aanvraag van 29 augustus 2013 aangehaalde gezondheidssituatie. Betreffende laatstgenoemde aanvraag heeft de gemachtigde een ongegrondheidsbeslissing genomen. Dit betekent dat de gemachtigde geen medische redenen heeft aanvaard om het onrechtmatig verblijf van de verzoekende partij te regulariseren. De verzoekende partij maakt bijgevolg niet aannemelijk dat zij noodzakelijkerwijze terug gehoord diende te worden over haar gezondheidstoestand in het kader van de afgifte van het thans bestreden bevel om het grondgebied te verlaten van 15 mei 2018. Waar zij meent dat zij wel diende gehoord te worden daar zij alsdan kon vragen haar medische situatie nogmaals te onderzoeken omdat de verwerende partij er in de afwijzing van haar medische regularisatieaanvraag ten onrechte is van uitgegaan dat haar medicatie nog steeds dezelfde is als in 2013 en dat deze dus beschikbaar en toegankelijk is in Macedonië, toont zij vooreerst niet aan dat zij elementen had kunnen aanbrengen die nog niet gekend waren bij de verwerende partij. Zij geeft enkel aan dat zij een herbeoordeling had kunnen vragen bij de verwerende partij, doch niet dat zij elementen had kunnen aanhalen betreffende haar gezondheidstoestand die nog niet gekend waren bij de verwerende partij en die het al dan niet afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten hadden kunnen beïnvloeden. Bovendien wijst de Raad erop dat de Raad bij arrest nr. 212 176 van 9 november 2018 het beroep van de verzoekende partij tegen de afwijzingsbeslissing van haar medische regularisatieaanvraag van 20 april 2018 heeft verworpen. De verzoekende partij maakt dan ook niet

aannemelijk dat zij dienstig elementen had kunnen aanbrengen die het al dan niet afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten hadden kunnen beïnvloeden.

Zelfs al zou worden aangenomen dat de verzoekende partij niet de gelegenheid zou hebben gekregen om haar standpunt op een nuttige wijze uiteen te zetten, *quod non*, dan nog dient te worden vastgesteld dat zij *in casu* nalaat concrete elementen aan te brengen die zij had kunnen aanvoeren en die het al dan niet afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten hadden kunnen beïnvloeden.

Zij beperkt zich tot het aanhalen dat de verwerende partij rekening had kunnen houden met haar "*gezondheidstoestand en familiale situatie*", doch zet niet *in concreto* uiteen op welke wijze deze elementen het al dan niet afleveren van een bevel hadden kunnen beïnvloeden. Zij toont niet aan dat zij, indien zij gehoord was geweest, elementen had kunnen aanbrengen die een andere beoordeling zouden rechtvaardigen en die het al dan niet afleveren van een bevel hadden kunnen beïnvloeden.

3.2.5. Waar de verzoekende partij tenslotte nog verwijst naar het arrest nr. 138 017 van 6 februari 2015 van de Raad, wordt opgemerkt dat in de continentale rechtstraditie vonnissen en arresten geen precedenterwaarde hebben. Bovendien toont de verzoekende partij niet *in concreto* aan dat de feitelijke elementen die aan de grondslag lagen van het vernoemde arrest kunnen worden vergeleken met de feiten die onderhavige zaak kenmerken, te meer nu de verzoekende partij in tegenstelling tot de zaak waarnaar zij verwijst geen concrete elementen die het al dan niet afleveren van een bevel hadden kunnen beïnvloeden aanhaalt maar zich beperkt tot een louter theoretisch betoog. Immers stelt zij enkel dat zij zeker "*het belang van haar kinderen*" kon hebben benadrukt, zonder toe te lichten *in concreto* waaruit het belang van haar kinderen bestaat en op welke wijze dit element het al dan niet afleveren van het bevel om het grondgebied te verlaten had kunnen beïnvloeden.

3.2.6. De verzoekende partij toont niet aan dat de verwerende partij op onzorgvuldige, foutieve of kennelijk onredelijke wijze het bestreden bevel heeft genomen.

3.2.7. Een schending van artikel 41 van het Handvest en van de hoorplicht wordt niet aangetoond. Evenmin wordt een schending van de materiële motiveringsplicht of van de zorgvuldigheidsplicht aannemelijk gemaakt.

Het tweede middel is ongegrond.

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negen november tweeduizend achttien door:

mevr. N. VERMANDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

N. VERMANDER