

Arrest

nr. 150 233 van 30 juli 2015
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIII^{ste} KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Turkse nationaliteit te zijn, op 3 december 2014 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 19 november 2014 tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13bis).

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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 9 december 2014 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op het arrest van 7 mei 2015 met nr. 144 993 waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 18 juni 2015

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken F. TAMBORIJN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat R. JESPERS, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat B. HEIRMAN 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. Verzoeker kwam op 30 januari 2011 toe in Nederland en diende aldaar op 9 maart 2011 een asielaanvraag in.

1.2. De Nederlandse Immigratie- en Naturalisatiedienst trof op 20 juni 2012 een beslissing waarbij verzoekers aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning asiel wordt afgewezen, waarbij hij Nederland onmiddellijk moet verlaten en waarbij hem een inreisverbod voor de duur van 10 jaar werd opgelegd. In zijn uitspraak na beroep van 21 januari 2015 verklaarde de Rechtbank van Den Haag het

beroep tegen de afwijzing van de asielaanvraag niet ontvankelijk en het beroep tegen het inreisverbod ongegrond.

1.3. Verzoeker zou in juni 2013 op Belgisch grondgebied zijn toegekomen.

1.4. Verzoeker diende op 17 juni 2013 te Antwerpen een aanvraag in voor een toelating tot verblijf in toepassing van de artikelen 10 en 12bis 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) in functie van zijn echtgenote (en kinderen) die door de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen (hierna: de commissaris-generaal) op 8 november 2012 als vluchteling werden erkend.

1.5. Verzoeker werd op 6 augustus 2013 aangehouden op basis van een Turks aanhoudingsbevel van 20 september 2011 op grond waarvan verzoeker op 14 oktober 2011 via Interpol Ankara internationaal werd geseind.

1.6. Verzoeker diende op 25 april 2014 vanuit de gevangenis van Antwerpen een asielaanvraag in.

1.7. Op 12 mei 2014 werd in het kader van de Dublin-III-Verordening aan Nederland een terugnameverzoek gericht dat op 16 mei 2014 door de Immigratie- en Naturalisatiedienst werd afgewezen.

1.8. De staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging (hierna: de staatssecretaris) trof op 19 november 2014 een beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13bis). Verzoeker werd hiervan op 21 november 2014 in kennis gesteld. Dit vormt de bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

"Gelet op artikel 52/4, eerste lid, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen;

Gelet op het advies van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen, gegeven op 09.10.2014, dat besluit dat "Het CGVS is van oordeel dat er ernstige redenen bestaan om te veronderstellen of aan te nemen dat de heer E.(...) zich in Turkije schuldig heeft gemaakt aan het plegen van ernstige, niet-politieke misdrijven, wat overeenkomstig de artikelen 55/2 en 55/4 van de Vreemdelingenwet een uitsluiting van de vluchtelingenstatus en de status van subsidiaire bescherming rechtvaardigt. Het recht voorzien in artikel 3 EVRM is weliswaar absoluut, maar op grond van de informatie waarover het CGVS beschikt, kan niet gesteld worden dat er zwaarwegende gronden zijn om aan te nemen dat de heer E.(...) in geval van terugleiding naar Turkije het reëel risico loopt blootgesteld te worden aan foltering of een onmenselijke of vernederende behandeling."

Overwegende dat de heer, die verklaart te heten

naam : E.(...)

voornaam : A.(...)

geboortedatum : (...)

geboorteplaats : (...)

nationaliteit : Turkije

een asielaanvraag heeft ingediend.

De betrokkene wordt het verblijf in het Rijk geweigerd.

Reden van de beslissing:

Overwegende dat betrokkene volgens zijn eigen verklaringen in juni 2013 in België aankwam zonder de vereiste binnenkomstdocumenten; dat hij op 07.08.2013 werd aangehouden door de onderzoeksrechter te Antwerpen op basis van een Turks bevel tot aanhouding bij verstek van 20.09.2011; dat in het arrest van het Hof van Beroep te Antwerpen van 24.02.2014 de uitvoerbaarverklaring van dit Turks bevel tot aanhouding bij verstek van 20.09.2011 werd bevolen, in zoverre het de feiten viseert die naar Belgisch recht kunnen omschreven worden als mededaderschap aan moord te Diyarbakir, tussen 31.12.1996 en 01.01.1998 van 5 personen; dat het beroep in cassatie tegen dit arrest op 22.04.2014 werd verworpen.

Overwegende dat betrokkene sinds 1994 religieus en sinds 2001 wettelijk zou gehuwd zijn met E.(...) M.(...); dat E.(...) M.(...) en haar kinderen Ab.(...), A.(...), H.(...) en E.(...) op 02.10.2012 aan de grens tegengehouden werd komende van Turkije, dezelfde dag asiel vroeg en erkend is als vluchteling sinds 09.11.2012; dat betrokkene zelf sinds januari 2011 in Nederland verbleef; dat hij in juni 2013 illegaal naar België kwam; dat er bijgevolg lange periodes zijn waarin betrokkenen niet samenleefde met zijn gezin; dat betrokkene geen enkele aanvraag tot gezinshereniging heeft ingediend; dat inzake immigratie het EHRM er overigens aan heeft herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een

vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 15.07.2003, Mokrani/Frankrijk § 23; EHRM 26.03.1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18.02.1991, Moustaquim/België, § 43); dat Artikel 8 van het EVRM evenmin zo kan worden geïnterpreteerd dat het voor een staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31.01.2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland § 39); dat met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht het immers de laak van de Staat is om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12.10.2006, Mubilanzi Mayeka en Kaniki Mitunga/België § 81; EHRM 18.02.1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28.05.1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67); dat de Staat dus gemachtigd is om de voorwaarden hiertoe vast te leggen; dat betrokkene zoals hierboven al vermeld onder aanhoudingsmandaat staat voor zware feiten van openbare orde; dat gelet op al deze elementen derhalve niet blijkt dat er enige positieve verplichting zou zijn om betrokkene op het grondgebied te gedogen.

Overwegende dat betrokkene op 09.03.2011 een asielaanvraag indiende in Nederland; dal op 20.06.2012 een besluit genomen werd van uitsluiting op basis van artikel 1 (F) van de Vluchtelingenconventie; dat betrokkene legen deze beslissing beroep aantekende; dat betrokkene in juni 2013 illegaal naar België kwam en er op 25.04.2014 een asielaanvraag indiende; dat België in het kader van de Verordening (EU) Nr. 604/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 de terugname van de asielaanvraag vroeg aan Nederland; dat Nederland op 16.05.2014 deze terugname weigerde; dat het CGVS op 09.10.2014 het bovenvermelde advies gaf; dat er aldus geen probleem van refoulement is.

in uitvoering van artikel 88bis, § 2, van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt aan hem (haar) bevel gegeven het grondgebied van België, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen(2), tenzij hij (zij) beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven, te verlaten. Betrokkene wordt vastgehouden voor uitlevering aan Turkije."

2. Over de ontvankelijkheid van het beroep

2.1. De Raad verzocht de partijen middels het tussenarrest van 7 mei 2015 (RvV 7 mei 2015, nr. 144 993) om actuele informatie aan te reiken ter beoordeling van het actueel karakter van het belang in hoofdte van de verzoekende partij aangezien deze laatste op 16 februari 2015 in België een tweede asielaanvraag had ingediend.

2.2. Uit de informatie die de verwerende partij ter beschikking stelt blijkt dat de staatssecretaris de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen naar aanleiding van verzoekers tweede asielaanvraag van 16 februari 2015 wederom verzocht om een advies overeenkomstig artikel 52/4 van de vreemdelingenwet, wellicht met het oog op het treffen van een nieuwe beslissing tot weigering van verblijf. De verwerende partij bevestigt dat verzoeker in het kader van zijn tweede asielaanvraag niet in het bezit werd gesteld van enig verblijfsdocument.

2.3. Aangezien verzoeker in het kader van zijn tweede asielaanvraag evenmin in het bezit werd gesteld van enig verblijfsdocument, behoudt verzoeker in elk geval een actueel belang bij het aanvechten van de thans bestreden beslissing die betrekking heeft op zijn eerste asielaanvraag en die een verwijderingsmaatregel omvat.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een eerste middel voert verzoeker de schending aan van de artikelen 1 en 33 van het Internationaal Verdrag betreffende de status van vluchtelingen, ondertekend te Genève op 28 juli 1951 en goedgekeurd bij wet van 26 juni 1953 (hierna: het Vluchtelingenverdrag), van artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie, van de artikelen 3, 5, 6.1, 6.2 en 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van artikel 9 van de richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging (hierna: de Gezinsherenigingsrichtlijn), van de artikelen 12, 17 en 21 van de richtlijn 2004/83 van de Raad van 29 april 2004 inzake minimumnormen voor de erkenning van onderdanen van derde landen en staatlozen als vluchteling of als persoon die anderszins internationale bescherming behoeft, en de inhoud van de verleende bescherming (hierna: de Kwalificatierichtlijn), van de artikelen 5,

6 en 11 van de richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad 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), van de artikelen 10, 12bis, artikel 52/4, eerste en tweede lid, artikel 55/2, artikel 55/4 en artikel 74/13 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), van de materiële motiveringsplicht, van het effectiviteitsbeginsel en van het gelijkwaardigheidsbeginsel. Verzoeker stelt in zijn middel het volgende:

“Artikel 52/4, eerste lid vreemdelingenwet:

Indien ten aanzien van een vreemdeling die een asielaanvraag heeft ingediend overeenkomstig de artikelen 50, 50bis, 50ter of 51, ernstige redenen bestaan hem te beschouwen als een gevaar voor de openbare orde of de nationale veiligheid, kan de Minister, naar gelang het geval, hem de toegang tot het grondgebied weigeren of besluiten dat hij er niet of niet meer mag verblijven of er zich niet mag vestigen in die hoedanigheid.

De Minister wint het advies in van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen over de asielaanvraag en de verwijderingsmaatregelen die ten aanzien van hem zijn genomen, met de vraag of deze in overeenstemming zijn met het Verdrag van Genève, zoals bepaald in artikel 48/3 en de subsidiaire bescherming, zoals bepaald in artikel 48/4.

Artikel 55/2 vreemdelingenwet :

Een vreemdeling wordt uitgesloten van de vluchtelingenstatus wanneer hij valt onder artikel 1 D, E of F van het Verdrag van Genève. Dit is ook van toepassing op personen die wetens en willens aanzetten tot of anderszins deelnemen aan de in artikel F van het Verdrag van Genève genoemde misdrijven of daden.

Artikel 55/4 vreemdelingenwet:

Een vreemdeling wordt uitgesloten van de subsidiaire beschermingsstatus wanneer er redenen zijn om aan te nemen dat:

- a) Hij een misdrijf tegen de vrede, een oorlogsmisdrijf of een misdrijf tegen de menselijkheid heeft gepleegd zoals gedefinieerd in de internationale instrumenten waarmee wordt beoogd regelingen te treffen ten aanzien van dergelijke misdrijven;*
- b) Hij zich schuldig heeft gemaakt aan handelingen welke in strijd zijn met de doelstellingen en beginselen van de Verenigde Naties als vervat in de preambule en de artikelen 1 en 2 van het Handvest van de Verenigde Naties;*
- c) Hij een ernstig misdrijf heeft gepleegd;*

Het eerste lid is van toepassing op personen die aanzetten tot of anderszins deelnemen aan de hierboven genoemde misdrijven of daden.

Artikel 74/13 vreemdelingenwet:

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.

Dit artikel is de omzetting in Belgische wet van artikel 5 van Richtlijn 2008/115/EG over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven.

Dit artikel 5 luidt:

Non-refoulement, belang van het kind, familie- en gezinsleven en gezondheidstoestand.

Bij de tenuitvoerlegging van deze richtlijn houden de lidstaten rekening met:

- a) Het belang van het kind;*
- b) Het familie- en gezinsleven;*
- c) De gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land, en eerbiedigen zij het beginsel van non-refoulement.*

Artikels 12 en 17 van Richtlijn 2004/83/EG van 29 april 2004 inzake minimumnormen voor de erkenning van onderdanen van derde landen en staatlozen als Vluchteling of als persoon die anderszins internationale bescherming behoeft, en de inhoud van de verleende bescherming.

Artikel 12 en 17 betreffen respectievelijk de voorwaarden voor uitsluiting van vluchtelingen en van personen die subsidiaire bescherming vragen:

Artikel 12

Uitsluiting

1. Een onderdaan van een derde land of staatloze wordt uitgesloten van de vluchtelingenstatus wanneer:

- a) hij onder artikel 1 D van het Verdrag van Genève valt, dat betrekking heeft op het genieten van bescherming of bijstand van andere organen of instellingen van de Verenigde Naties dan de Hoge Commissaris van de Verenigde Naties voor de vluchtelingen. Is die bescherming of bijstand om welke*

reden ook opgehouden zonder dat de positie van de betrokkene definitief geregeld is in overeenstemming met de desbetreffende resoluties van de algemene vergadering van de Verenigde Naties, dan heeft de betrokkene op grond van dit feit recht op de voorzieningen uit hoofde van deze richtlijn;

b) hij door de bevoegde autoriteiten van het land waar hij zich heeft gevestigd, beschouwd wordt de rechten en verplichtingen te hebben, welke met het bezit van de nationaliteit van dat land verbonden zijn, of daarmee gelijkwaardige rechten en verplichtingen.

2. Een onderdaan van een derde land of staatloze wordt uitgesloten van de vluchtelingenstatus wanneer er ernstige redenen zijn om aan te nemen dat:

a) hij een misdrijf tegen de vrede, een oorlogsmisdrijf of een misdrijf tegen de menselijkheid heeft begaan, zoals omschreven in de internationale overeenkomsten die zijn opgesteld om bepalingen met betrekking tot deze misdrijven in het leven te roepen;

b) hij buiten het land van toevlucht een ernstig, niet-politiek misdrijf heeft begaan voordat hij tot dit land als vluchteling is toegelaten, dat wil zeggen vóór de afgifte van een verblijfsvergunning op grond van de toekenning van de vluchtelingenstatus; bijzonder wrede handelingen kunnen, zelfs indien zij met een beweerd politiek oogmerk zijn uitgevoerd, als ernstige, niet-politieke misdrijven aangemerkt worden;

c) hij zich schuldig heeft gemaakt aan handelingen welke in strijd zijn met de doelstellingen en beginselen van de Verenigde Naties als vervat in de preambule en de artikelen 1 en 2 van het Handvest van de Verenigde Naties.

3. Lid 2 is van toepassing op personen die aanzetten tot of anderszins deelnemen aan de in dat lid genoemde misdrijven of daden.

Artikel 17

Uitsluiting

1. Een onderdaan van een derde land of staatloze wordt uitgesloten van subsidiaire bescherming wanneer er ernstige redenen zijn om aan te nemen dat:

a) hij een misdrijf tegen de vrede, een oorlogsmisdrijf of een misdrijf tegen de menselijkheid heeft gepleegd, zoals gedefinieerd in de internationale instrumenten waarmee wordt beoogd regelingen te treffen ten aanzien van dergelijke misdrijven;

b) hij een ernstig misdrijf heeft gepleegd;

c) hij zich schuldig heeft gemaakt aan daden die in strijd zijn met de doelstellingen en beginselen van de Verenigde Naties als vervat in de preambule en de artikelen 1 en 2 van het Handvest van de Verenigde Naties;

d) hij een gevaar vormt voor de gemeenschap of voor de veiligheid van de lidstaat waar hij zich bevindt.

2. Lid 1 is van toepassing op personen die aanzetten tot of anderszins deelnemen aan de daar genoemde misdrijven of daden.

3. De lidstaten mogen een onderdaan van een derde land of staatloze van subsidiaire bescherming uitsluiten, indien hij, voordat hij tot de betrokken lidstaat werd toegelaten, een of meer andere dan de in lid 1 bedoelde misdrijven heeft gepleegd die strafbaar zouden zijn met gevangenisstraf indien zij in de betrokken lidstaat waren gepleegd, en indien hij zijn land van herkomst alleen heeft verlaten om straffen als gevolg van deze misdrijven te ontlopen.

Artikel 9 van de Richtlijn 2003/86/EG (gezinshereniging) vestigt het recht op gezinshereniging van vluchtelingen. Verzoeker deed een verzoek tot vestiging bij zijn echtgenote en kinderen die als vluchteling erkend zijn.

Eerste onderdeel,

1.

Dat de richtlijnen 2003/86/EG (gezinshereniging), 2004/83/EG (minimumnormen erkenning vluchtelingen), 2008/115/EG (gemeenschappelijke procedurenormen) van toepassing zijn.

Het gaat in casu zowel over de beoordeling van een verzoek tot gezinshereniging, een asielaanvraag annex vraag subsidiaire bescherming als een weigering van verblijf met bevel.

Dat van zodra een Europese richtlijn van toepassing, gedaagde rekening dient te houden van de hogere normen van toepassing in het gemeenschapsrecht, ondermeer het hoorrecht.

2.

Dat art. 41 van het Handvest van de Europese Unie (hierna: Handvest) als volgt luidt:

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.

Dat zonder twijfel het hoorrecht werd geïncorporeerd in het Handvest.

Dat dit hoorrecht in tegenstelling tot de klassieke opvatting van hoorrecht van zeer algemene aard is en de facto inhoudt dat wanneer een bestuur verplicht is en in ieder geval wanneer men van plan is een beslissing te nemen tegen hem, het de bestuurde moet horen.

Dat het niet honoreren van deze verplichting kan leiden tot de vernietiging van de beslissing voor zover de bestuurde elementen had kunnen aanreiken die tot een andere beslissing hadden kunnen leiden.

Verzoeker verwijst hierbij uitdrukkelijk naar wat met betrekking tot het principieel te respecteren hoorrecht gesteld is in het arrest RvV nr. 130 247 van 26 september 2014, punt 3.3.2.4, overwegingen die hier integraal voor herhaald worden aanzien.

Welnu verzoeker meent zich in deze situatie van niet respecteren van het hoorrecht te bevinden.

Meer bepaald maakt verzoeker deel uit van een gezin in de zin van art. 8 EVRM dat geenszins is beperkt tot de klassieke huwelijkse relatie.

Verzoeker verwijst naar de arresten RvV nr. 126 158 van 24 juni 2014, nr. 218 207 van 21 augustus 2014 en 198 594 van 5 september 2014, waarin de schending van het hoorrecht in combinatie met artikel 74/13 aanvaard is.

Verzoeker verwijst hierbij ook naar het arrest RvV nr. 130 247 van 26 september 2014:

“In de huidige stand van het geding wordt bijgevolg op het eerste gezicht aannemelijk gemaakt dat de thans door verzoeker aangereikte informatie, waarmee de gemachtigde krachtens artikel 74/13 van de vreemdelingenwet rekening had moeten houden, van aard is dat zij mogelijks had kunnen leiden tot een andere beslissing of tot het uitblijven ervan. Het niet horen van verzoeker heeft, gelet op alle feitelijke en juridische omstandigheden van het geval, in casu dan ook daadwerkelijk de verzoeker de mogelijkheid ontnomen om zich zodanig te verweren dat deze besluitvorming inzake het afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten een andere afloop had kunnen hebben.

Een schending van artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Unie in samenhang met een schending van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet en een mogelijke schending van artikel 8 van het EVRM worden op het eerste gezicht aannemelijk gemaakt. De middelen zijn in de besproken mate ernstig”.¹

Verzoeker verwijst verder naar het arrest nr. 133 552 van 20 november van de RvV in de zaak RvV 162 843 (UDN-procedure):

3.3.2.2, Volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie vormt de eerbiediging van de rechten van de verdediging een fundamenteel beginsel van Unierecht waaraan het recht om in elke procedure te worden gehoord integraal deel uitmaakt (HvJ 18, december 2008, C-349/07, Sopropé, ptn, 33 en 36;

HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., ptn 81 en 82). Het recht om in elke procedure te worden gehoord is thans niet alleen verankerd in de artikelen 47 en 48 van het Handvest, die garanderen dat de rechten van de verdediging en het recht op een eerlijk proces in het kader van elke gerechtelijke procedure worden geëerbiedigd, maar ook in artikel 41 daarvan, dat het recht op behoorlijk bestuur waarborgt. Artikel 41, lid 2, van het Handvest bepaalt dat dit recht op behoorlijk bestuur met name het recht van eenieder behelst om te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele maatregel wordt genomen (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., ptn 82 en 83). Uit de bewoordingen van artikel 41 van het Handvest volgt duidelijk dat dit artikel niet is gericht tot de lidstaten, maar uitsluitend tot de instellingen, organen en instanties van de Unie (HvJ 17 juli 2014, C-141/12, Y.S., pt. 67). Dat recht maakt echter wel integraal deel uit van de eerbiediging van de rechten van verdediging, dat een algemeen beginsel van Unierecht is. (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M. pt. 81, HvJ 5, november 2014, C-166/13, Mukarubega, pt. 45)

Het recht om te worden gehoord waarborgt dat eenieder in staat wordt gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken in het kader van een administratieve procedure en, voordat een besluit wordt genomen dat zijn belangen op nadelige wijze kan beïnvloeden (HvJ 22 november 2012; C-277/11, M.M., pt. 87 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

Volgens de rechtspraak van het Hof Van Justitie heeft de regel dat aan de adressaat van een bezwarend besluit de gelegenheid moet worden gegeven om zijn opmerkingen kenbaar te maken voordat dit besluit wordt genomen, tot doel de bevoegde autoriteit in staat te stellen naar behoren rekening te houden met alle relevante elementen. Die regel beoogt met name, ter verzekering van de effectieve bescherming van de betrokken persoon, deze laatste in staat te stellen om een vergissing te corrigeren of individuele omstandigheden aan te voeren die ervoor pleiten dat het besluit wordt genomen, niet wordt genomen of dat in een bepaalde zin wordt besloten (HvJ 18 december 2008, C-

349/07, Sopropé, pt. 49).

Het recht om te worden gehoord impliceert tevens dat de overheid met de nodige aandacht kennis neemt van de opmerkingen van de betrokkene door alle relevante gegevens van het geval zorgvuldig en onpartijdig te onderzoeken en het besluit toereikend te motiveren (HvJ 16 december 2008, C-349/01, Sopropé, pt. 50). De verplichting om een besluit op voldoende specifieke en concrete wijze te motiveren zodat betrokkene in staat is te begrijpen waarom zijn verzoek is geweigerd, vormt dus het uitvloeisel van het beginsel van eerbiediging van de rechten van de verdediging (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., pt. 68). Volgens de rechtspraak van het Hof moet het recht om te worden gehoord, worden geëerbiedigd, ook al voorziet de toepasselijke wetgeving niet uitdrukkelijk in een dergelijke formaliteit (HvJ 18 december 2008, C-349/07, Sopropé, pt. 38; HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M." pt. 86; HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G, e.a. pt. 32). De verplichting tot eerbiediging van de rechten van de verdediging van de adressaten van besluiten die hun belangen aanmerkelijk raken, rust op de administratieve overheden van de lidstaten wanneer zij maatregelen of beslissingen nemen die binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G, e.a. pt. 35).

In casu wordt aan de verzoeker 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 bepalingen een gedeeltelijke omzetting vormt van artikelen 6 en 11 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: Terugkeerrichtlijn) (Pb.L. 24 december 2006, aft. 348, 96 e.v.) (Parl.St. Kamer, 2011-2012, nr. 53K1825/001, 23). Door het nemen van het bestreden bevel wordt derhalve uitvoering gegeven aan het Unierecht. De bestreden beslissing moet worden aangemerkt als een bezwarend besluit dat de belangen van verzoeker ongunstig kan beïnvloeden.

Het hoorrecht als algemeen beginsel van Unierecht is derhalve van toepassing.

De Raad stelt vast dat de voorwaarden waaronder het hoorrecht van vreemdelingen m.b.t. 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 richtlijn 2008/115/EU, 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 richtlijn 2008/115/EG. (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.8., ro. 35-36).

Niettemin, blijkt uit vaste rechtspraak van het Hof dat de grondrechten, zoals de eerbiediging van de rechten van verdediging, geen absolute gelding hebben, maar beperkingen kunnen bevatten, mits deze werkelijk beantwoorden aan de doeleinden van algemeen belang die met de betrokken maatregel worden nagestreefd, en, het nagestreefde doel in aanmerking genomen, geen onevenredige en onduidelbare ingreep impliceren waardoor de gewaarborgde rechten in hun kern worden aangetast (arresten Alassini e.a., C- 317/08- C- 320/08, EU:C:2010:146, punt 63, G. en R., EU:C:2013:533, punt 33, alsmede Texdata Software, C- 418/11, EU:C:2013:588, punt 84).

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). 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, G-383/13 PPU, M.G.,e.a., ro. 37). In casu stelt de Raad vast dat noch richtlijn 2008/115, noch de toepasselijke nationale regelgeving voorziet in een specifieke procedure om te waarborgen dat illegaal verblijvende derdelanders voorafgaand aan de vaststelling van een terugkeerbesluit moet worden gehoord.

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 richtlijn 2008/115/EU. 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 richtlijn 2006/118/EU 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 richtlijn 2008/115/EU, 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., ra. 38 mei 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 Yonglian Housewares & Hardware/Raad, C 141/06 p, Jurispr. blz. 19147, 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). In deze kan de verwerende partij worden gevolgd. Om een dergelijke onrechtmatigheid te constateren, dient de Raad 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 verzoeker 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).

3.3.2.4. Daargelaten de vraag of het bevel op grond van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet een motivering diende te bevatten met betrekking tot een eventuele schending van verzoekers gezinsleven, blijkt uit de stukken waarvan de Raad vermag kennis te nemen, niet dat de verwerende partij zich op enig ogenblik heeft vergewist van het bestaan van een gezinsleven in hoofde van verzoeker zoals nochtans wordt vereist door het genoemde artikel 74/13. Zo wordt in de synthesesnota van 14 november 2014, datum waarop de bestreden beslissing werd genomen, onder 'motief' de ruimte blanco gelaten. (administratief dossier, ongenummerd). De motivering van de bestreden beslissing is bovendien zonder meer verkeerd waar wordt gesteld dat met betrekking tot 'de elementen die [verzoeker] aangehaald [heeft] in het kader van andere verblijfsprocedures kan gesteld worden dat deze verblijfsprocedures allen werden afgewezen en er geen schending van artikel 3 EVRM werd aangetoond; De betrokkene diende een verzoek tot machtiging tot verblijf overeenkomstig artikel 9bis in dat op 18/02/2012 geweigerd werd door de Dienst Vreemdelingenzaken.' Uit de debatten is immers gebleken dat de aanvraag op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, d.d. 9 april 2014, nog steeds hangende is. Uit de voorgelegde stukken blijkt duidelijk dat in die aanvraag specifieke elementen met betrekking tot het gezinsleven werden aangevoerd. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt niet dat deze aanvraag, of minstens de daarin aangevoerde elementen van gezinsleven op enige wijze werden onderzocht.

Evenmin werd verzoeker gehoord, noch blijkt uit enig ander stuk uit het administratief dossier dat bij het nemen van de verwijderingsmaatregel rekening werd gehouden met het gezins- en familieleven van verzoeker.

Er wordt bijgevolg aannemelijk gemaakt dat de thans aangereikte informatie waarmee de gemachtigde krachtens artikel 74/13 van de vreemdelingenwet rekening had moeten houden, van aard is dat zij mogelijks had kunnen leiden tot een andere beslissing of tot het uitblijven ervan. Het niet horen van verzoeker heeft gelet op alle feitelijke en juridische omstandigheden van het geval in casu dan ook daadwerkelijk de verzoeker de mogelijkheid ontnomen om zich zodanig te verweren dat deze besluitvorming inzake het afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten en het inreisverbod een andere afloop had kunnen hebben.

Verzoeker sluit zich aan bij de inhoud van dit arrest. Het is niet enkel van toepassing op een beslissing over een bevel om het grondgebied te verlaten maar op elke administratieve beslissing die de belangen van de betrokken op ongunstige wijze kan beïnvloeden, en dus ook op een weigering van verblijf.

3.

Verzoeker werd niet gehoord in verband met de opzichts hem genomen en hier bestreden beslissing. Op zich volstaat dit gegeven om de beslissing zowel wat betreft de weigering van verblijf als wat betreft het bevel te vernietigen en dus te schorsen in het kader van deze UDN-procedure.

Verzoeker werd evenmin gehoord door de CGVS met betrekking tot het advies van 9.10.2014. Verzoeker werd door de Minister niet gehoord over dit advies. Het besluit van dit advies is opgenomen

in de bestreden beslissing, zodat ook op dat punt het niet respecteren van het hoorrecht een grond is voor nietigverklaring, schorsing bij UDN van de beide onderdelen van de bestreden beslissing. Verzoeker heeft geen kennis van de inhoud en motieven van het advies, enkel van het besluit. Verzoeker werd niet gehoord over zijn asielaanvraag waarover de hier bestreden beslissing handelt daar zij hem hiervan ten gronde uitsluit. (zie ook tweede middel).

4.

Verzoeker toont inderdaad aan dat als hij zou gehoord zijn hij elementen had aangebracht die tot een andere beslissing zowel wat betreft het verblijf als wat betreft het bevel hadden kunnen leiden:

-dat het geenszins vaststaat dat er ernstige redenen bestaan om te veronderstellen of aan te nemen dat hij zich in Turkije zou schuldig gemaakt hebben aan het plegen van ernstige, niet-politieke misdrijven, wat hem zou uitsluiten van de vluchtelingenstatus of van de status van subsidiaire bescherming. Dat hij in Turkije door het vonnis van 30.12.2009 van de 6de Meervoudige Kamer in Zware Strafzaken te Diyarbakir werd vrijgesproken van de betichtingen die met moord, ontvoering en gewapende acties hadden en dus niet veroordeeld werd op basis van artikel 146/1 van het Turkse wetboek van strafrecht (zie stuk 12).

-dat hij op dit ogenblik voor geen enkel feit in Turkije veroordeeld is daar het Turkse Hof van Cassatie het vonnis van 30.12.2009 onder grote politieke druk van de Gülem-beweging vernietigd heeft. Dat verzoeker dient beschouwd te worden als een onschuldig persoon vanuit het algemeen rechtsprincipe van het vermoeden van onschuld.

-dat verzoeker formeel de tegen hem in Turkije ingebrachte beschuldigingen ontkent.

-dat verzoeker gedurende zijn gevangenschap in Turkije onderworpen is geweest aan diverse onmenselijke en vernederende behandelingen en aan folter; dat hij zelf en ook familieleden hiervoor reeds in 2001 klacht hadden neergelegd; dat hij hiervan ook onmiddellijk en uitdrukkelijk melding had gemaakt bij zijn asielaanvraag in Nederland. Verzoeker had, zo hij gehoord zou geweest zijn, gewezen op de schending van artikel 3 EVRM.

-dat hij een nog steeds lopend asielverzoek in Nederland heeft.

-dat Nederland de uitlevering van verzoeker aan Turkije geweigerd heeft bij vonnis van de rechtbank te Zwolle-Lelystad van 7 maart 2012, bevestigd door het arrest van 9 oktober 2012 van de Hoge Raad Nederland. De weigering steunde op de rechtsgrond dat de uitlevering was gevraagd omwille van een politiek delict. Dat het volgens het Nederlands recht bijgevolg vaststaat dat de uitlevering gevraagd werd omwille van een politiek delict. Dat de aan België gevraagde uitlevering gesteund is op hetzelfde aanhoudingsmandaat van 20 september 2011 dat ook in Nederland de grondslag voor het verzoek tot uitlevering uitmaakte.

-dat hij gedurende negen jaar in voorhechtenis (!) in Turkije in de gevangenis gezeten heeft en Turkije door het EHRM bij beslissing van 21.6.2011 veroordeeld werd om een schadevergoeding te betalen van 10.000 euro aan verzoeker wegens de lange voorhechtenis.

-dat het EHRM bij arrest van 11 april 2006 Turkije veroordeelde op basis van de artikelen 5.3, 5.5, 8 en 13 EVRM in de zaak opzichts de heer Ucar, de beweerde kroongetuige in de zaak van verzoeker en de man die overigens dood werd teruggevonden in zijn cel.

-dat het EHRM bij arrest van 13 oktober 2009 Turkije veroordeelde op basis van de artikelen 5 §§3 en 4, 6§1 en 13 EVRM in de zaak opzichts Tunc en 19 andere Hizbullah leden.

-dat de KI te Antwerpen bij arrest van 28 november 2013 stelde dat het Turks aanhoudingsmandaat niet kon uitgevoerd worden wegens het gevaar voor flagrante rechtsweigering; dat dit arrest weliswaar gecasseerd werd maar bevestigd dat het aanhoudingsmandaat betwistbaar was.

-dat verzoeker met betrekking tot het Belgische cassatiearrest van 22.4.2014 waarbij het beroep tegen het arrest van de KI te Antwerpen waarbij het aanhoudingsmandaat uitvoerbaar werd verklaard, een beroep heeft ingediend bij het EHRM onder het nummer 37845/14; dat dit beroep nog lopende is; dat dit beroep gesteund is op de schendingen van de artikels 3, 5, 6.1, 6.2 en 8 van het EVRM en verzoeker hiertoe ernstige gronden heeft aangevoerd. Dat hij van mening is dat de Belgische beslissing tot uitvoerbaarverklaring van het Turkse aanhoudingsmandaat vermelde artikels van het EVRM schendt. Verzoeker had, zo hij gehoord zou geweest zijn, gewezen op de schending van vermelde artikels van het EVRM door de te nemen beslissing.

-dat de procedure van uitlevering nog steeds lopende is en de KI te Antwerpen hierover een advies heeft uitgebracht op 30 juni 2014; dat dit advies geheim is maar verzoeker van mening is dat er door hem diverse grondige redenen werden aangevoerd die ertoe kunnen leiden dat de KI een ongunstig advies met betrekking tot de uitlevering zou geven. Dat er overigens een onderscheid dient gemaakt te worden tussen de exequatur-procedure (uitvoerbaarverklaring Turks aanhoudingsmandaat) en de advies procedure en de uiteindelijke beslissing door de Belgische regering, de Minister van Justitie.

-dat de echtgenote en vier kinderen van verzoeker op 2 oktober 2011 in België een asielaanvraag deden precies op basis van hun vrees voor vervolging op grond van het dossier van verzoeker en reeds op 7 november 2011 als vluchteling werden erkend; dat zij in België gevestigd zijn; dat verzoeker op 12

juni 2013 op basis van artikel 10 en 12bis vreemdelingenwet een aanvraag deed voor gezinshereniging met zijn echtgenote en kinderen. Dat verzoeker op 2.8.2001 gehuwd is met Ekinci Mesude en dit huwelijk werd ingeschreven in de registers van de ambtenaar van de burgerlijke stand te Antwerpen. Verzoeker had, zo hij gehoord zou geweest zijn, gewezen op deze aanvraag en op de schending van artikel 8 EVRM door de te nemen beslissing.

-dat hij geen enkel probleem vormt voor de openbare orde of voor de nationale veiligheid, minstens en alleszins niet voor deze van België; dat hiertoe ook niet de minste aanwijzing is. Dat het moet gaan om de bescherming van de Belgische openbare orde of nationale veiligheid.

Wanneer verzoeker zou gehoord geweest zijn had hij vermelde elementen kunnen inbrengen en er op gewezen dat hij zich op hogervermelde wettelijke bepalingen, procedurele elementen en feitelijke gegevens beriep zowel met betrekking tot zijn verblijf als met betrekking tot zijn asielverzoek en nog breder in het kader van het uitleveringsverzoek.

5.

Verzoeker wijst er op dat de door hem voorgebrachte elementen die hij had ontwikkeld zo het hoorrecht zou gerespecteerd geweest zijn plaats hadden in tempore non suspecto (zie ook beschouwing in arrest nr. 130 247).

Verzoeker maakt bijgevolg op het eerste gezicht aannemelijk dat de thans aangereikte informatie, waarmee krachtens artikel 52/4 en 74/13 van de vreemdelingenwet rekening had moeten gehouden worden, van aard is dat zij mogelijks had kunnen leiden tot een andere beslissing of tot het uitblijven ervan. Het niet horen van verzoeker heeft, gelet op de feitelijke en juridische omstandigheden van de zaak, in casu dan ook daadwerkelijk verzoeker de mogelijkheid ontnomen om zich zodanig te verweren dat deze besluitvorming inzake het afleveren van een beslissing tot weigering van verblijf en van een bevel om het grondgebied te verlaten een andere afloop had kunnen kennen.

Dat uit de bestreden beslissing allerm minst kan worden afgeleid of er effectief rekening werd gehouden met bovenvermelde elementen namelijk het hoger belang van het kind en het gezins- en familieleven van verzoeker.

Dat er helemaal geen rekening werd gehouden met artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet blijft eenvoudig door de niet vermelding ervan in de bestreden beslissing.

Een schending van artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Unie, in samenhang met een schending van art. 52/4 en 74/13 van de Vreemdelingenwet en een schending van artikel 3 en 8 van het EVRM zijn aangetoond.

Tweede onderdeel,

De beslissing tot weigering van verblijf steunt op artikel 52/4 Vreemdelingenwet, voorheen artikel 52bis.

Het is een uitzonderlijk artikel dat zelden of nooit wordt toegepast.

“Van dit artikel wordt dan ook weinig gebruikgemaakt en, wanneer dit gebeurt, vaak met een voor de minister ongunstige afloop. ... Het is, zelfs met de hierboven beschreven taakverdeling, bovendien toch eigenaardig dat de minister de CGVS kan beletten iemand te erkennen als vluchteling. Artikel 52bis eerste lid vreemdelingenwet laat immers toe dat de minister de behandeling van de procedure gewoon stopzet en dus interfereert in de taakverdeling. Maar wat is het verschil tussen het advies aan de CGVS op grond van het artikel gevraagd en diens beslissing over een erkenning van vluchteling? Ik zie er geen. Daarom lijkt het me beter de CGVS zijn werk te laten doen, nl. te beslissen over de aanvraag. ... Ook inzake een (kandidaat)-vluchteling waarvan de uitlevering wordt gevraagd, bestaat er een spanningsveld tussen de openbare orde en vluchtelingen.” (L. Denys, noot „Openbare orde en vluchtelingen”, TVR, juni 2001, p. 129).

Dit artikel leidt ertoe dat verzoeker eenvoudigweg niet wordt toegelaten tot de asielpcedure.

Dit artikel leidt er verder toe dat zelfs de uitleveringsprocedure wordt omzeild omdat een vreemdeling aan wie het verblijf wordt ontzegd en die een bevel om het grondgebied te verlaten wordt opgelegd, en die zoals in casu dit bevel eenvoudigweg niet vrijwillig kan uitvoeren omdat hij in het kader van de uitlevering is aangehouden, gedwongen kan teruggeleid worden naar zijn land van herkomst door een terugkeerbesluit of een verwijderingsbesluit. Zo wordt het mogelijk gemaakt om verzoeker in het kader van de vreemdelingenwet en niet in het kader van de uitleveringswetgeving terug naar Turkije te leiden of te verwijderen, en dit met miskennis van de waarborgen die voorzien zijn in het uitleveringsrecht zowel ten gronde als wat de procedure betreft.

Op die wijze kan worden voorbijgegaan aan het advies van de Kamer van Inbeschuldigingstelling inzake de uitlevering.

Het is betwistbaar dat terwijl de uitleveringsprocedure (en een asielverzoek) nog lopende zijn een beslissing op basis van artikel 52/4 Vreemdelingenwet kan genomen worden.

In het kader van de uitlevering is één van de te beoordelen onderdelen de mogelijke schending van artikel 33 (non-refoulement) van de Conventie van Genève en bij uitbreiding van artikel 3 EVRM. Dit is ook uitvoerig aan bod gekomen tijdens de uitleveringsprocedure zoals uit de stukken blijkt.

In plaats van de verdere beoordeling van dit criterium over te laten aan de instanties die moeten oordelen over de uitlevering (en dit is niet de minister bevoegd voor Asiel en Migratie) en hierbij (voorafgaand) een grondige en tegensprekelijke beoordeling van het asielerzoek door de CGVS te laten plaatsvinden in plaats van de thans volkomen ontegensprekelijke adviesprocedure die op geen enkele wijze rekening houdt met het standpunt van verzoeker of de door hem aan te brengen elementen en gegevens, zowel feitelijke als juridische, heeft de bestreden beslissing voor gevolg dat onder de vlag van "zware feiten van openbare orde" zowel de uitleveringsprocedure als de asielerprocedure elk bestaansrecht verliezen.

In die zin is de bestreden beslissing in strijd met de vermelde bepalingen van de Conventie van Genève en met de bepalingen inzake uitsluiting in Richtlijn 2004/83/EG. Noch de vermelde artikels van de Conventie van Genève noch de artikels 12 en 17 van vermelde richtlijn maken een uitsluiting uit de asielerprocedure mogelijk omwille van feiten van openbare orde of nationale veiligheid. Deze artikels bevatten zeer specifieke bepalingen voor uitsluiting en in de Belgische vreemdelingenwet is niet de Minister bevoegd om over deze uitsluitingen te beslissen, maar wel de CGVS (artikels 55/2 en 55/4).

De Richtlijn 2004/83/EG van 29 april 2004 inzake minimumnormen erkenning vluchteling bepaalt in artikel 21 de bescherming tegen refoulement, als volgt:

1. De lidstaten eerbiedigen het beginsel van non-refoulement met inachtnaam van hun internationale verplichtingen.

2. Wanneer dit op grond van de in lid 1 genoemde internationale verplichtingen niet verboden is, mogen de lidstaten een al dan niet formeel erkende vluchteling uitzetten of terugleiden wanneer:

a) Redelijkwijze kan worden aangenomen dat hij een gevaar vormt voor de veiligheid van de lidstaat waar hij zich bevindt; of

b) Hij een gevaar vormt voor de samenleving van die lidstaat, omdat hij definitief veroordeeld is voor een bijzonder ernstig misdrijf.

3. De lidstaten mogen de verblijfstitel van een vluchteling op wie lid 2 van toepassing is, intrekken, beëindigen of weigeren te verlengen of te verstrekken.

Artikel 52/4 van de Belgische vreemdelingenwet beantwoordt op geen enkele wijze aan deze bepalingen van de Richtlijn inzake refoulement.

Het oude artikel 52bis werd gewoon omgezet in artikel 52/4 vreemdelingenwet met de wetwijzigingen van 2006-2007. Deze omzetting hield geen rekening met de inmiddels tussengekomen richtlijn, is niet conform wat in de Richtlijn is bepaald en is formeel in strijd met de Richtlijn inzake refoulement.

De bestreden beslissing zelf is in strijd met vermelde bepaling van de Richtlijn.

De beslissing neemt als criterium „zware feiten van openbare orde“. Openbare orde is geen criterium van de Richtlijn. Enkel de veiligheid van de lidstaat is een criterium. In de beslissing wordt geen motief gegeven in verband met dit criterium. Evenmin kan toepassing worden gemaakt van het criterium „gevaar voor de samenleving van de lidstaat“ omdat dit enkel kan in geval van definitieve veroordeling voor een ernstig misdrijf en er opzichtsens verzoeker geen definitieve veroordeling is. Ten overvloede wordt in dat kader er op gewezen dat de uitlevering gevraagd is op basis van een aanhoudingsmandaat en niet op basis van uitvoering van een veroordeling, wat bevestigt dat er geen definitieve veroordeling is.

De bestreden beslissing respecteert bijgevolg niet de criteria met betrekking tot het refoulement zoals bepaald in artikel 21 van de Richtlijn.

Derde onderdeel,

De beslissing steunt zich op het advies van de CGVS dd. 9.10.2014: „Gelet op het advies van de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen...“.

De beslissing citeert echter enkel het besluit van dit advies zonder de inhoud zelf van het advies en de motieven om tot dat besluit te komen weer te geven, of minstens er melding van te maken.

Het is voor verzoeker niet mogelijk zich op het advies te verweren.

De loutere verwijzing naar het besluit van het advies maakt een schending uit van de motiveringsplicht. Er kan slechts sprake zijn van een afdoende motivering als het advies zelf afdoende is gemotiveerd en dit blijkt niet uit de bestreden beslissing.

Als een stuk als advies wordt opgenomen in de beslissing dient het voorwerp en de inhoud ervan, eventueel kort, opgenomen te zijn. (I. Opdebeek, Formele motivering bestuurshandelingen, die Keure Brugge, 2013, p. 478, nr. 77-78). Dit is niet het geval.

Vermits de Minister zijn beslissing op een essentieel punt (refoulement) steunt op het advies diende dit advies integraal meegedeeld te worden aan verzoeker via de bestreden beslissing. Dit is vergelijkbaar met de adviezen van artsen adviseur inzake medische regularisatie op basis van artikel 9ter vreemdelingenwet. (I. Opdebeek, op.cit., p. 478, nr. 79).

De beslissing steunt zich op het advies om te stellen „dat er aldus geen probleem van refoulement is.“ Ondergeschikt,

Verzoeker kan zich enkel verweren op wat over het advies in de bestreden beslissing is opgenomen, met name het „besluit“.

Verzoeker vroeg én aan de CGVS én aan DVZ onmiddellijk na kennisname van de beslissing inzage en kopijname van het dossier (zie stukken 13).

Hij kreeg op dit verzoek van geen van beide instanties tot op heden ook maar enige reactie.

Wat in het „besluit“ van het advies staat is op geen enkele wijze afdoende om te voldoen aan wat gesteld is in artikel 52/4 tweede lid.

Meer ondergeschikt wordt hierbij opgemerkt dat waar artikel 52/4 tweede lid het non-refoulement advies te geven door de CGVS beperkt tot de Conventie van Genève in de mate dat deze is toegepast in de artikels 48/3 en 48/4 van de vreemdelingenwet en gezien het gegeven dat dit geen onderzoek is van en dus ook geen advies is over alle aspecten van het non-refoulement principe van artikel 33 van de Conventie van Genève, dient dit onderzoek over non-refoulement door verwerende partij zelf te geschieden en kan de beslissing over dit aspect in de bestreden beslissing niet beperkt worden tot wat de CGVS daarover adviseert. De bestreden beslissing beperkt het non-refoulement echter wel tot het advies van de CGVS zodat artikel 52/4 formeel geschonden is.

Vierde onderdeel,

De overweging in de bestreden beslissing in verband met het gezinsleven van verzoeker is feitelijk onjuist en voldoet in geen enkel opzicht aan de proportionaliteitsafweging die vereist is door artikel 8 EVRM.

De feitelijke gegevens over het gezinsleven zijn onjuist.

Verzoeker heeft voordat hij in Turkije werd gevangengehouden en onmiddellijk na zijn vrijlating een volkomen normaal gezinsleven gehad waaruit vier kinderen zijn geboren. Het is flagrant te moeten vaststellen dat hier enige betwisting over bestaat. Het is relatief cynisch om te moeten lezen dat er lange periodes zijn geweest dat er geen gezinsleven zou geweest zijn. Verzoeker heeft inderdaad negen jaar in de gevangenis gezeten in Turkije, wat op vlak van gezinsleven niet tegen hem kan gebruikt worden. Bovendien wordt totaal voorbijgegaan aan het feit dat zijn echtgenote en kinderen hem regelmatig in de gevangenis kwamen bezoeken, zoals overigens ook nu in de gevangenis te Antwerpen.

Verzoeker is inderdaad in januari 2011 naar Nederland gevlucht en zijn familie is in oktober 2012 naar België gevlucht. Intussen bleven zij met mekaar in contact. Deze scheiding was noodgedwongen door het gevaar dat verzoeker in Turkije liep.

Dat er gezinsleven is wordt ten overvloede bevestigd dat verzoeker eens zijn familie in België als vluchteling erkend werd kort erna naar België is gekomen en hier een gezinshereniging heeft gevraagd.

De bestreden beslissing maakt verder geen enkele concrete proportionaliteitsafweging tussen het belang van verzoeker op gezinsleven en het belang van de Belgische staat om hier een einde aan te maken. De overwegingen in de beslissing zijn louter theoretisch met verwijzing naar rechtspraak van het EHRM maar zonder enige concrete proportionaliteitstoetsing. De beslissing steunt enkel op de beweerde schending van de openbare orde zonder concrete afweging in het kader van artikel 8 EVRM. Het is overigens in dat kader een totaal fout motief te stellen dat er „derhalve niet blijkt dat er enige positieve verplichting is om betrokkene op het grondgebied te gedogen“. Daar gaat het niet om; het gaat er om dat de Belgische staat hier enkel toe kan beslissen op basis van een proportionaliteitsafweging.

Er is bijgevolg ook een schending van artikel 8 EVRM, in samenlezing met een schending van de motiveringsverplichting.”

3.2. Het eerste middel is niet ontvankelijk voor zover verzoeker daarin de schending aanvoert van het effectiviteits- en het gelijkwaardigheidsbeginsel. In zoverre deze beginselen daadwerkelijk zouden bestaan, dient te worden vastgesteld dat verzoeker verzuimt uiteen te zetten op welke wijze de thans bestreden beslissing deze beginselen zou schenden. Hetzelfde geldt voor de ingeroepen schendingen van de artikelen 5, 6.1 en 6.2 van het EVRM.

3.3. De Raad 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).

3.4. De bestreden beslissing vermeldt uitdrukkelijk artikel 52/4, eerste lid van de vreemdelingenwet als haar juridische grondslag. Dit wetsartikel bepaalt het volgende:

“Indien ten aanzien van een vreemdeling die een asielaanvraag heeft ingediend overeenkomstig de artikelen 50, 50bis, 50ter of 51, ernstige redenen bestaan hem te beschouwen als een gevaar voor de openbare orde of de nationale veiligheid, kan de Minister, naar gelang van het geval, hem de toegang

*tot het grondgebied weigeren of besluiten dat hij er niet of niet meer mag verblijven of er zich niet mag vestigen in die hoedanigheid.
(...)”*

3.5. De staatssecretaris stelde vast dat verzoeker “*onder aanhoudingsmandaat staat voor zware feiten van openbare orde*” waardoor hij op grond van het hierboven vermelde artikel van de vreemdelingenwet een beslissing trof tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten. Verzoeker maakt niet aannemelijk dat de gemachtigde van de staatssecretaris zou zijn uitgegaan van een onjuiste feitenvinding of dat hij kennelijk onredelijk te werk ging door op grond van deze elementen een beslissing te nemen tot weigering van verblijf.

3.6. Waar verzoeker in het eerste onderdeel van zijn eerste middel beweert dat op zijn geval de Gezinsherenigingsrichtlijn van toepassing zou zijn, kan hij geenszins worden bijgetreden. Los van de vraag of een Europese richtlijn verticale rechtstreekse werking heeft, is de bestreden beslissing een rechtstreeks gevolg van de asielaanvraag die verzoeker op 25 april 2014 heeft ingediend (zie punt 1.6) en niet van de aanvraag om een toelating tot verblijf die hij, bijna een jaar eerder, op 17 juni 2013 had ingediend (zie punt 1.4). De bestreden beslissing heeft bijgevolg geen uitstaans met de Unierechtelijke bepalingen inzake gezinshereniging, noch met de omzetting daarvan in de Belgische rechtsorde. Bijgevolg worden de bepalingen van de Gezinsherenigingsrichtlijn en de artikelen 10 en 12*bis* van de vreemdelingenwet niet dienstig ingeroepen.

3.7. Het door verzoeker geschonden geachte hoorrecht vervat in artikel 41 van het Handvest bepaalt het volgende:

“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,

(...)”

Uit de bewoordingen van artikel 41 van het Handvest volgt duidelijk dat dit artikel niet is gericht tot de lidstaten, maar uitsluitend tot de instellingen, organen en instanties van de Unie (HvJ 17 juli 2014, C-141/12 en C-372/12, *Y.S. e.a.*, §67). Het recht om in elke procedure te worden gehoord maakt echter wel integraal deel uit van de eerbiediging van de rechten van verdediging, wat een fundamenteel beginsel van Unierecht is (HvJ 22 november 2012, C-277/11, *M.M.*, §81; HvJ 5 november 2014, C-166/13, *Mukarubega*, §45, HvJ 11 december 2014, C-249/13, *Boudjlida*, §§30 en 34). De Raad stelt echter vast dat verzoeker niet dienstig kan voorhouden dat hij in het kader van zijn asielaanvraag niet zou zijn gehoord. Uit het administratief dossier blijkt immers dat hij op 8 mei 2014 op de Dienst Vreemdelingenzaken met bijstand van een tolk Turks werd gehoord naar aanleiding van zijn asielaanvraag van 25 april 2014. Verzoeker werd vervolgens op 6 juni 2014 wederom gehoord met het oog op het opmaken van de vragenlijst voor het Commissariaat-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen. Uit de gehoorverslagen, die zijn opgenomen in het administratief dossier, blijkt dat verzoeker uitvoerig werd gehoord over de motieven om in België een verzoek om internationale bescherming in te dienen. Verzoeker kan zich bijgevolg niet dienstig baseren op de arresten van de Raad, waarin een schending van het hoorrecht werd aanvaard en die hij in zijn middelonderdeel *in extenso* citeert.

3.8. Gelet op wat voorafgaat maakt verzoeker niet aannemelijk dat hij in het kader van zijn asielaanvraag niet in de mogelijkheid zou zijn geweest zijn voorhechtenis en het verloop van zijn strafvervolgung in Turkije, zijn asielprocedure in Nederland, de stand van zaken van zijn uitleveringszaak voor de Belgische onderzoeksgerechten en zijn gezinssituatie uiteen te zetten tijdens de interviews van 8 mei en/of 6 juni 2014.

3.9. Waar verzoeker oppert dat de toepassing van artikel 52/4 van de vreemdelingenwet tot gevolg zou hebben dat de uitleveringsprocedure zou worden omzeild, kan hij niet worden bijgetreden. De Raad wijst erop dat de beslissing tot weigering van verblijf niet gelijkstaat met een gedwongen terugleiding van verzoeker naar zijn land van herkomst. Er is geen enkele aanwijzing dat de gemachtigde van de staatssecretaris zou overgaan tot een gedwongen terugleiding van verzoeker zonder rekening te houden met de procedurele garanties die in het kader van de uitleveringsprocedure zouden bestaan.

3.10. Verzoeker kan evenmin worden gevolgd waar hij beweert dat artikel 52/4 van de vreemdelingenwet ertoe leidt dat hij niet wordt toegelaten tot de asielprocedure. Dit wetsartikel biedt de staatssecretaris of zijn gemachtigde enkel de mogelijkheid om aan een asielzoeker het recht op toegang of verblijf op het grondgebied te ontnemen, waarbij rekening wordt gehouden met het verzoek om internationale bescherming. De staatssecretaris dient op grond van artikel 52/4, tweede lid van de vreemdelingenwet immers het advies in te winnen van de commissaris-generaal over de asielaanvraag en de verwijderingsmaatregelen die ten aanzien van hem zijn genomen, met de vraag of deze in overeenstemming zijn met het Vluchtelingenverdrag, zoals bepaald in artikel 48/3 van de vreemdelingenwet, en de subsidiaire bescherming, zoals bepaald in artikel 48/4 van de vreemdelingenwet. In tegenstelling tot wat verzoeker lijkt voor te houden, heeft de staatssecretaris geen beslissing genomen over de uitsluiting van de vluchtelingenstatus en de uitsluiting van de subsidiaire beschermingsstatus, maar werd in het advies van de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen een uitsluiting op grond van artikel 55/2, *juncto* artikel 1F van het Vluchtelingenverdrag en op grond van artikel 55/4 van de vreemdelingenwet gerechtvaardigd geacht. Anderzijds werd in dit advies geconcludeerd dat *“niet gesteld (kan) worden dat er zwaarwegende gronden bestaan om aan te nemen dat de heer E.(...) in geval van, terugleiding naar Turkije het reëel risico loopt blootgesteld te worden aan foltering of een onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing”*.

3.11. Verzoeker beroept zich in zijn eerste middel eveneens op het refolementverbod dat is opgenomen in de Kwalificatierichtlijn en beweert dat geen rekening werd gehouden met de nuancerings uit artikel 21.2 van deze richtlijn. Verzoeker gaat er echter aan voorbij dat hij, gelet op voormeld advies van de commissaris-generaal van 9 oktober 2014 onmogelijk beschouwd kan worden als een *“al dan niet formeel erkende vluchteling”* zoals bedoeld in deze bepaling. Uit het advies van de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen van 9 oktober 2014 blijkt immers dat de uitsluiting van de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus in hoofdte van verzoeker gerechtvaardigd is. De Raad wijst er bovendien op dat de bestreden beslissing waarin bevel wordt gegeven om het grondgebied te verlaten geen gedwongen uitzetting of terugleiding inhoudt, zodat de criteria betreffende de *“veiligheid voor de lidstaat”* en het *“definitief veroordeeld”* zijn voor *“een bijzonder ernstig misdrijf” in casu* niet van toepassing zijn. Verzoeker beweert tenslotte dat artikel 52/4 niet richtlijnconform zou zijn, maar hij blijft volstrekt in gebreke concreet aan te duiden waaruit dit zou blijken.

3.12. In een derde middelonderdeel poneert verzoeker dat de motiveringsplicht zou zijn geschonden omdat het advies van de commissaris-generaal niet integraal werd weergegeven in de beslissing en dat dit advies hem niet ter kennis werd gebracht. De Raad merkt in de eerste plaats op dat er geen enkele wettelijke bepaling is die uitdrukkelijk voorschrijft dat het advies bedoeld in artikel 52/4, tweede lid van de vreemdelingenwet aan de betrokkene ter kennis dient te worden gebracht. Daarnaast stipt de Raad aan dat er hierdoor evenmin sprake is van een schending van de motiveringsplicht. De beslissing tot weigering van verblijf heeft immers eigen motieven die apart in de beslissing worden vermeld onder de titel *“REDEN VAN DE BESLISSING”* en die grotendeels los staan van het advies van de commissaris-generaal. Het advies heeft enkel betrekking op de asielaanvraag en de conformiteit van de verwijderingsmaatregel met het Vluchtelingenverdrag en de bepalingen inzake subsidiaire bescherming. Gelet op deze vaststellingen kan de bestreden beslissing onmogelijk worden opgevat als een loutere verwijzing naar het advies, zoals verzoeker beweert, waarbij de inhoud van het advies inderdaad integraal aan de rechtzoekende ter kennis dient te worden gebracht. In die zin kan het advies van de commissaris-generaal onmogelijk worden vergeleken met het advies van de ambtenaar-geneesheer in het kader van een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Aangezien de bestreden beslissing zelf de motieven voor de weigering van verblijf bevat, moest het advies van de commissaris-generaal niet samen met het bestreden besluit aan de verzoekende partij ter kennis worden gebracht om te voldoen aan de motiveringswet (*cf.* RvS 3 december 2009, nr. 198 443). Zoals hieronder zal blijken, werd de bevelscomponent van de bestreden beslissing vernietigd, zodat verzoeker voor het overige het vereiste belang ontbeert bij zijn kritiek op het onderzoek inzake refolement (zie punt 3.28).

3.13. Waar verzoeker beweert bij de Dienst Vreemdelingenzaken en het Commissariaat-generaal geen reactie te hebben gekregen op zijn verzoek tot inzage en het bekomen van afschriften van de stukken uit zijn dossier, merkt de Raad op dat in artikel 8 van de wet betreffende de openbaarheid van het bestuur van 11 april 1994 specifieke rechtsmiddelen zijn opgenomen die in geval van problemen in het kader van de passieve openbaarheid van bestuur kunnen worden aangewend. De Raad is op grond van artikel 39/1 van de vreemdelingenwet niet bevoegd om zich over dit geschil, dat geen verband houdt met de toepassing van de wetten betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen uit te spreken.

3.14. Wat het betoog van verzoeker betreft aangaande de schending van zijn recht op gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM, kan worden verwezen naar wat hieronder naar aanleiding van het derde middel werd gesteld (zie punt 3.28).

3.15. Er werd geen schending aannemelijk gemaakt van de artikelen 1 en 33 van het Vluchtelingenverdrag), noch van artikel 41 van het Handvest en evenmin van de artikelen 3 en 8 van het EVRM. Er werd geen schending aangetoond van de Gezinsherenigings- of Kwalificatierichtlijn of van de artikelen 10, 12bis, artikel 52/4, eerste en tweede lid, artikel 55/2, artikel 55/4 en artikel 74/13 van de vreemdelingenwet. De bestreden beslissing steunt op deugdelijke feitelijke en juridische overwegingen. Er is geen sprake van een schending van de materiële motiveringsplicht.

Het eerste middel is, voor zover ontvankelijk en voor zover de erin opgeworpen schendingen dienstig worden aangevoerd, ongegrond.

3.16. In een tweede middel voert verzoeker de schending aan van artikel 47 van het Handvest, van de artikelen 3 en 13 van het EVRM en van de artikelen 23 en 39, §1 van de richtlijn 2005/85/EG van de Raad van 1 december 2005 betreffende minimumnormen voor de procedures in de lidstaten voor de toekenning of intrekking van de vluchtelingenstatus (hierna: de Procedurerichtlijn). Verzoeker stelt in zijn tweede middel het volgende:

“Er bestaat in hoofde van verzoeker als asielzoeker een risico op schending van artikel 3 EVRM, in geval van terugkeer naar Turkije.

Hij stelt dat hij in Turkije dient te vrezen voor foltering of voor onmenselijke of vernederende behandelingen of straffen. Hij werd er reeds gefolterd toen hij in de gevangenis verbleef.

Het rechtsmiddel waarvan een persoon die zich beroept op artikel 3 EVRM beroep moet kunnen doen moet om effectief te zijn beantwoorden aan de bepalingen van artikel 13 EVRM. Een controle die „attentif“, „complet“ en „rigoureux“ dient verzekerd te worden (EHRM, 21 januari 2011, M.S.S. c. België en Griekenland, §§ 387 en 389; 20 december 2011, Yoh-Ekale Mwanje c. België, §§ 105 en 107).

Verzoeker betwist dat in casu de procedure tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid en de annulatieprocedure voldoen aan de voorwaarden van artikel 13 EVRM.

Dit artikel stelt:

“Eenieder wiens rechten en vrijheden, welke in dit Verdrag zijn vermeld, zijn geschonden, heeft recht op daadwerkelijk rechtshulp voor een nationale instantie, zelfs indien deze schending zou zijn begaan door personen in de uitoefening van hun ambtelijke functie.”

Artikel 47 van het Handvest bepaalt het recht op een doeltreffende voorziening in rechte en op een onpartijdig gerecht.

In het arrest 1/2014 van het Grondwettelijk Hof van 16.1.2014 wordt in punt B.8.6. met betrekking tot de procedure schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid in zaken die vallen onder artikel 39/2, §1, alinea 3 van de Vreemdelingenwet, gesteld dat deze procedure niet kan aanzien worden als een doeltreffende voorziening in de zin van artikel 13 EVRM.

In het zelfde arrest wordt onder de punten B.9.1 – B.12 gesteld dat voor asielzoekers die uit een zogenaamd veilig land komen de annulatieprocedure niet als een doeltreffende voorziening kan aanzien worden en gesteld dat zij, zoals alle asielaanvragers, over een procedure bij volle rechtsmacht dienen te beschikken.

In hetzelfde arrest wordt onder punt B.10.5 gesteld:

“Het recht op daadwerkelijk beroep, gewaarborgd bij artikel 47 van het Handvest en bij artikel 39 van de Procedurerichtlijn, aangehaald in B.4.3 en B.4.4. behoort tot de “basisbeginselen” en de “fundamentele waarborgen” die zijn ingevoerd bij de richtlijn.

In dat opzicht heeft het Hof van Justitie geoordeeld:

“Bijgevolg zijn de beslissingen waartegen de asielzoeker overeenkomstig artikel 39, lid 1, van richtlijn 2005/85 beroep moet kunnen instellen, de beslissingen die een afwijzing van het asielverzoek inhouden om redenen ten gronde, of, in voorkomende gevallen, om formele of procedurele redenen die een beslissing ten gronde uitsluiten.” (HvJ, 28 juli 2011, C-69/10, Samba Diouf, punt 42).

Deze aspecten uit het arrest van het Grondwettelijk Hof (UDN is geen doeltreffende voorziening, annulatieprocedure is geen doeltreffende voorziening, elke beslissing die een asielverzoek afwijst) zijn in casu van toepassing.

Deze aspecten geformuleerd in het vermelde arrest van het Grondwettelijk Hof zijn in casu bij een parallelle interpretatie van toepassing.

Hoewel het arrest van het Grondwettelijk Hof oordeelde in het kader van de beoordeling van een „veilig land“, dient aanvaard te worden dat ook in casu waar het eveneens gaat om toepassing van artikel 39/2,

§ 1 alinea 3 van de Vreemdelingenwet het gebrek aan doeltreffende voorziening via de procedure UDN en via enkel de annulatieprocedure dient aanvaard te worden.

Het arrest van het Grondwettelijk Hof verwijst om tot haar beslissing te komen naar de richtlijn 2005/85/EG en inzonderheid artikel 23 en 39, paragraaf 1. Hierin wordt gesteld dat een asielaanvrager die uit één van de landen komt gedefinieerd in artikel 23 een daadwerkelijk rechtsmiddel moet hebben conform artikel 39. Onder artikel 23 vallen niet alleen asielzoeker uit de zogenaamde veilige landen, maar ook asielzoekers die een tweede asielaanvraag doen.

Artikel 23 richtlijn 2005/85/EG:

Behandelingsprocedure

1. De lidstaten behandelen asielverzoeken in een behandelingsprocedure overeenkomstig de fundamentele beginselen en waarborgen in hoofdstuk II.

2. De lidstaten zorgen ervoor dat een dergelijke procedure zo spoedig mogelijk wordt afgerond, onverminderd een behoorlijke en volledige behandeling. De lidstaten zorgen ervoor dat, indien er binnen zes maanden geen besluit kan worden genomen, de asielzoeker:

a) in kennis wordt gesteld van het uitstel, of

b) op zijn verzoek informatie ontvangt over het tijdsbestek waarbinnen het besluit over zijn verzoek te verwachten valt. Die informatie vormt voor de lidstaat geen verplichting ten aanzien van de betrokken asielzoeker om binnen dat tijdsbestek een besluit te nemen.

3. De lidstaten kunnen voorrang verlenen aan de behandeling van ieder geval, dan wel deze behandeling versnellen overeenkomstig de fundamentele beginselen en waarborgen in hoofdstuk II, ook in gevallen waarin het asielverzoek waarschijnlijk gegrond is of de asielzoeker bijzondere behoeften heeft.

4. De lidstaten kunnen voorts bepalen dat een behandelingsprocedure overeenkomstig de fundamentele beginselen en waarborgen in hoofdstuk II voorrang krijgt of wordt versneld indien:

m) de asielzoeker een gevaar vormt voor de nationale veiligheid of de openbare orde van de lidstaat; ...

Artikel 39 Richtlijn 2005/85/EG:

Recht op een daadwerkelijk rechtsmiddel

1. De lidstaten zorgen ervoor dat voor asielzoekers een daadwerkelijk rechtsmiddel bij een rechterlijke instantie openstaat tegen:

a) een beslissing die inzake hun asielverzoek is gegeven...

2. De lidstaten stellen termijnen en andere vereiste voorschriften vast opdat de asielzoeker zijn recht op een daadwerkelijk rechtsmiddel krachtens lid 1 kan uitoefenen.

3. De lidstaten stellen in voorkomend geval voorschriften overeenkomstig hun internationale verplichtingen vast betreffende:

a) de vraag, of het rechtsmiddel overeenkomstig lid 1 tot gevolg moet hebben dat asielzoekers in afwachting van de uitkomst in de betrokken lidstaat mogen blijven, en

b) de mogelijkheid van een rechtsmiddel of beschermende maatregelen wanneer het rechtsmiddel overeenkomstig lid 1 niet het gevolg heeft dat asielzoekers in afwachting van de uitkomst in de betrokken lidstaat mogen blijven. De lidstaten kunnen ook voorzien in een rechtsmiddel van rechtswege, en

c) de redenen om een beslissing krachtens artikel 25, lid 2, onder c), te betwisten overeenkomstig de in artikel 27, lid 2, onder b) en c), bepaalde methode.

Uit de vermelde artikelen van de Richtlijn en het arrest van het Grondwettelijk Hof kan enkel afgeleid worden dat asielzoekers die een gevaar vormen voor de nationale veiligheid of de openbare orde van de lidstaat hun recht behouden op een behandelingsprocedure van de asielaanvraag, eventueel versneld.

De procedure zelf dient een daadwerkelijk rechtsmiddel in te houden.

De beslissing ontegt aan verzoeker de behandeling van zijn asielverzoek om redenen van openbare orde. Dit is in strijd met de Richtlijn.

Verder moet worden vastgesteld dat tegen de hier bestreden beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten die een beslissing ten gronde over de asielaanvraag uitsluit geen adequaat rechtsmiddel is voorzien in de Belgische vreemdelingenwet.

Het rechtsmiddel is niet adequaat in die zin dat een beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen geen procedure is waarbij de asielaanvraag zelf beoordeeld wordt, laat staan dat het een procedure bij volle rechtsmacht is.

Het rechtsmiddel is verder niet adequaat daar een procedure bij UDN op zich niet voldoet, zoals hoger vermeld, aan de voorwaarden van artikel 47 Handvest en artikel 39 van de Procedurerichtlijn.

Verzoeker verwijst in dit verband naar het arrest RvV nr. 118 156 van 31 januari 2014 in de zaak RvV 145 663/II inzake Absalan Soudabeh tegen CGVS, waarbij vermelde principes werden toegepast inzake een meervoudige asielaanvraag (zie stuk). Dit arrest is parallel van toepassing op onderhavige zaak.

Verzoeker bevindt zich rekening houdend met wat gesteld is in vermelde richtlijn in een gelijkaardige situatie als deze waarover het Grondwettelijk Hof oordeelde.

Hij heeft thans geen adequaat rechtsmiddel met betrekking tot de beslissing over zijn asielaanvraag. De bestreden beslissing genomen op basis van artikel 52/4 vreemdelingenwet is een beslissing over de asielaanvraag in die zin dat zij verzoeker belet dat er over zijn asielaanvraag wordt geoordeeld.

Reeds om die reden dient de beslissing bij uiterst dringende noodzakelijkheid dient geschorst te worden."

3.17. Artikel 3 van het EVRM bepaalt het volgende:

"Niemand mag worden onderworpen aan foltering en aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen."

Deze bepaling bekrachtigt een van de fundamentele waarden van elke democratische samenleving en verbiedt in absolute termen foltering en onmenselijke of vernederende behandelingen, ongeacht de omstandigheden en de handelingen van het slachtoffer (vaste rechtspraak: zie bv. EHRM 21 januari 2011, *M.S.S./België en Griekenland*, § 218).

Om te beoordelen of er ernstige en bewezen motieven bestaan om aan te nemen dat de verzoekende partij een reëel gevaar loopt op een door artikel 3 van het EVRM verboden behandeling, houdt de Raad zich aan de door het EHRM gegeven aanwijzingen. In dezen heeft het EHRM geoordeeld dat, om het bestaan van een gevaar van slechte behandelingen na te gaan, de te verwachten gevolgen van de verwijdering van de verzoekende partij naar het land van bestemming dienen te worden onderzocht, rekening houdend met de algemene situatie in dat land en met de omstandigheden die eigen zijn aan het geval van de verzoekende partij (zie EHRM 4 december 2008, *Y./Rusland*, § 78; EHRM 28 februari 2008, *Saadi/Italië*, §§ 128-129 en EHRM 30 oktober 1991, *Vilvarajah en cons./ Verenigd Koninkrijk*, § 108 *in fine*). Wat het onderzoek van de omstandigheden eigen aan het geval van de verzoekende partij betreft, oordeelde het EHRM dat het ingeroepen risico een individueel karakter heeft indien het voldoende concreet en aantoonbaar is (cf. EHRM 21 januari 2011, *M.S.S./België en Griekenland*, § 359 *in fine*).

Uit de rechtspraak van het EHRM blijkt echter dat uitzonderlijk, in de zaken waarin een verzoekende partij aanvoert dat zij deel uitmaakt van een groep die systematisch blootgesteld wordt aan een praktijk van slechte behandelingen, de bescherming van artikel 3 van het EVRM optreedt wanneer de verzoekende partij aantoont dat er ernstige en bewezen motieven bestaan om het bestaan van de praktijk in kwestie aan te nemen en om aan te nemen dat zij tot de bedoelde groep behoort (zie: EHRM 28 februari 2008, *Saadi/Italië*, § 132). In dergelijke omstandigheden eist het EHRM niet dat de verzoekende partij het bestaan aantoont van andere bijzondere kenmerken die haar persoonlijk zouden onderscheiden, indien dat de door artikel 3 van het EVRM geboden bescherming illusoir zou maken. Dit zal worden bepaald in het licht van het relaas van de verzoekende partij en van de beschikbare informatie over het land van bestemming wat de groep in kwestie betreft (zie: EHRM 4 december 2008, *Y./Rusland*, § 80; EHRM 23 mei 2007, *Salah Sheekh/Nederland*, § 148).

3.18. Verzoeker beperkt zich in zijn middel tot de loutere affirmatie dat er in zijn hoofd een risico op schending van artikel 3 van het EVRM bestaat en dat hij reeds werd gefolterd toen hij in de gevangenis verbleef. De Raad merkt op dat verzoeker nalaat concrete, op zijn persoonlijke situatie betrokken feiten aan te brengen (cf. RvS 20 mei 2005, nr. 144 754), waardoor hij geen risico op een onmenselijke of vernederende behandeling in de zin van artikel 3 van het EVRM aannemelijk maakt.

3.19. Wat de aangevoerde schending van artikel 13 van het EVRM betreft, dient te worden vastgesteld dat dit artikel niet zelfstandig kan worden ingeroepen, zonder aan te tonen dat een door het voornoemd verdrag beschermde vrijheid of recht geschonden is. Gezien de schending van artikel 3 van het EVRM niet kan worden weerhouden, dient niet te worden nagegaan of artikel 13 van het EVRM *in casu* van toepassing is en desgevallend geschonden werd (RvS 28 februari 2005, nr. 141 340).

3.20. Al geldt artikel 47 van het Handvest ook in asielzaken, dit neemt niet weg dat deze bepaling enkel van toepassing is op rechterlijke instanties en niet op zuiver administratieve beslissingsprocedures (RvS 27 november 2014, nr. 229 389). De beslissing van de staatssecretaris tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten is het resultaat van een louter bestuurlijke procedure. Bovendien kan deze beslissing niet worden gelijkgesteld met een beslissing van de commissaris-generaal ten aanzien van een asielzoeker uit een veilig land van herkomst zoals bedoeld in het arrest van het Grondwettelijk Hof dat verzoeker in zijn middel citeert. Uit dit arrest, waarin ook de procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid aan bod komt, kan dus niet worden besloten dat verzoeker in het kader van

onderhavige procedure tot gewone schorsing van de tenuitvoerlegging en nietigverklaring niet over een daadwerkelijk rechtsmiddel zou beschikken. Uit het loutere feit dat de asielaanvraag zelf niet wordt beoordeeld en dat het geen procedure in volle rechtsmacht is, kan niet worden besloten dat verzoeker niet over een daadwerkelijk rechtsmiddel zou beschikken.

3.21. Waar verzoeker zich beroept op de bepalingen van de Procedurerichtlijn, dient in de eerste plaats te worden opgemerkt dat hij niet aantoonst dat hieraan verticale rechtstreekse werking kan worden toegeschreven. Bovendien maakt verzoeker niet aannemelijk dat hij zich op dienstige wijze kan beroepen op artikel 23 van deze richtlijn omdat hij niet aantoonst dat hij behoort tot de daarin vermelde categorieën. Verzoeker kan overigens niet worden bijgetreden waar hij stelt dat de beslissing hem de behandeling van zijn asielverzoek om redenen van openbare orde zou ontzeggen. De bestreden beslissing is immers een beslissing tot weigering van verblijf. Tenslotte merkt de Raad op dat de bewering van verzoeker dat hij niet over een daadwerkelijk rechtsmiddel beschikt in de zin van artikel 39 van de Procedurerichtlijn in wezen wetskritiek uitmaakt, waarvoor de Raad niet bevoegd is.

3.22. Er werd geen schending aannemelijk gemaakt van artikel 3 en 13 van het EVRM, noch van artikel 47 van het Handvest of van de ingeroepen bepalingen van de Procedurerichtlijn.

Het tweede middel is ongegrond.

3.23. In een derde middel, gericht tegen het bevel om het grondgebied te verlaten, voert verzoeker onder andere de schending aan van de artikelen 7, 8 en 62 van de vreemdelingenwet. Verzoeker stelt in het eerste onderdeel van zijn derde middel het volgende:

“Eerste onderdeel,

De beslissing bevat geen enkele verwijzing naar artikel 7 vreemdelingenwet.

Artikel 8 vreemdelingenwet bepaalt:

“Het bevel om het grondgebied te verlaten of de beslissing tot terugleiding naar de grens vermeldt de bepaling van artikel 7 die werd toegepast”.

„Er moet trouwens op worden gewezen dat de wetgever in artikel 8 van de vreemdelingenwet – zonder in enige uitzondering te voorzien – uitdrukkelijk heeft gesteld dat een bevel om het grondgebied te verlaten de bepaling van artikel 7 van de vreemdelingenwet, die werd toegepast, dient te vermelden. ”

3.24. Artikel 62 van de vreemdelingenwet heeft betrekking op de formele motiveringsplicht. Deze heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid haar beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De formele motivering van de bestreden beslissing moet de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen (RvS 18 september 2012, nr. 220 639).

3.25. Artikel 8 van de vreemdelingenwet bepaalt het volgende:

“Het bevel om het grondgebied te verlaten of de beslissing tot terugleiding naar de grens vermeldt de bepaling van artikel 7 die werd toegepast.”

Voormeld artikel voorziet niet in een uitzondering zodat in beginsel elk bevel om het grondgebied te verlaten de grondslag(en) uit artikel 7 dient te vermelden waarop het is gestoeld. De Raad stelt samen met verzoeker vast dat de bestreden beslissing geen enkele bepaling vermeldt van artikel 7 die *in casu* zou zijn toegepast. In het bevel wordt enkel verwezen naar artikel 88bis, §2 van het vreemdelingenbesluit. Deze reglementaire bepaling luidt als volgt:

“§ 2.- Wanneer de Minister beslist dat de in artikel 52/4, eerste lid, van de wet, bedoelde vreemdeling niet of niet meer in het Rijk mag verblijven, geeft hij hem het bevel om het grondgebied te verlaten.

De beslissing van de Minister wordt door een document overeenkomstig het model van bijlage 13 bis betekend. De documenten die aan de vreemdeling afgegeven werden op het ogenblik dat hij een asielaanvraag indiende, en, in voorkomend geval, het attest van immatriculatie, worden afgenomen.”

3.26. De verwerende partij repliceert naar aanleiding van de kritiek van verzoeker het volgende in de nota met opmerkingen:

"In een eerste onderdeel houdt verzoekende partij voor dat de bestreden beslissing geen verwijzing bevat naar artikel 7 van de Vreemdelingenwet, en dit conform artikel 8 van de Vreemdelingenwet.

De bestreden beslissing werd afdoende in feite en in rechte met motieven ondersteund. Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt afdoende waarom het verblijf aan verzoekende partij werd geweigerd. Gezien de weigering van verblijf, dient op grond van artikel 88bis, § 2 van het Koninklijk Besluit van 8.10.1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, het bevel om het grondgebied te verlaten te worden afgegeven. Dat deze weigeringsbeslissing niet nader dient te worden gemotiveerd, gezien dit bevel een loutere vaststelling uitmaakt van de onregelmatige verblijfssituatie, zodat er geen beoordelingsmarge bestaat in hoofde van het bestuur voor de aflevering van dit bevel.

De beschouwingen van verzoekende partij kunnen geen afbreuk doen aan de bestreden beslissing.

Het bevel om het grondgebied te verlaten werd op grond van artikel 88bis, §2 van het Vreemdelingenbesluit genomen, dat als volgt stipuleert:

"§ 2. Wanneer de (Minister), beslist dat de in artikel (52.4), eerste lid, van de wet, bedoelde vreemdeling niet of niet meer in het Rijk mag verblijven, geeft hij hem het bevel om het grondgebied te verlaten.

De beslissing van de Minister wordt door een document overeenkomstig het model van bijlage 13bis betekend. De documenten die aan de vreemdeling afgegeven werden op het ogenblik dat hij (een asielaanvraag indiende), en, in voorkomend geval, het attest van immatriculatie, worden afgenomen."

In de bestreden beslissing wordt aldus uitdrukkelijk gemotiveerd (zowel in rechte als in feite) om welke reden en op welke grond aan de verzoekende partij een bevel wordt gegeven om het grondgebied te verlaten.

Verweerder wijst erop dat de weigering van het verblijf een loutere vaststelling uitmaakt van de onregelmatige verblijfssituatie, zodat er geen of weinig beoordelingsmarge bestaat in hoofde van het bestuur voor de aflevering van dit bevel.

De federale Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie kan in deze enkel nagaan of de vreemdeling beschikt over een verblijfsrecht op grond van een andere rechtsgrond, nu reeds afdoende werd gemotiveerd omtrent de weigering van verblijf van meer dan drie maanden.

De Staatssecretaris diende -benevens de vaststelling dat de verzoekende partij geen aanspraak kan maken op enigerlei ander verblijfsrecht- aldus niet bijkomend te motiveren waarom in casu een bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgeleverd.

Dienaangaande dient tevens te worden opgemerkt dat de Staatssecretaris uiteraard niet gehouden is om de motieven van zijn motieven te vermelden: 'De motiveringsplicht houdt niet in dat de beslissende overheid voor elke overweging in haar beslissing het 'waarom' ervan dient te vermelden' (R.v.St., nr. 165.918 dd. 13.12.2006).

De beschouwingen van verzoekende partij kunnen geen afbreuk doen aan de bestreden beslissing.

De Raad van State oordeelde overigens reeds in het arrest nr. 193.380 van 18 mei 2009 dat aan de gemachtigde van de Minister of de Staatssecretaris niet kan worden verweten het bevel om het grondgebied te verlaten dat een beslissing tot weigering van verblijf vergezeld niet nader te hebben gemotiveerd, gezien dit bevel noch het verblijf weigert, noch het verblijfsrecht beëindigt, maar daarentegen berust op de eenvoudige vaststelling van de onregelmatige verblijfssituatie van een vreemdeling, zodat er geen beoordelingsmarge bestaat in hoofde van het bestuur voor de aflevering van dit bevel.

Inderdaad betreft het bevel om het grondgebied te verlaten een politiemaatregel, die berust op de eenvoudige vaststelling van de onregelmatige verblijfssituatie van een vreemdeling.

« Considérant que la partie adverse en cassation s'est vu refuser l'établissement en tant qu'ascendante de Belge, décision dont la légalité n'a pas été remise en cause par le Conseil du contentieux des étrangers, et qu'elle n'est pas autorisée au séjour ni n'a sollicité le séjour sur une autre base: que lorsque, comme en l'espèce, l'ordre de quitter le territoire ne refuse pas un séjour ni ne met fin à un séjour acquis mais repose sur la simple constatation de la situation irrégulière de séjour dans laquelle se trouve un étranger, il ne laisse aucun pouvoir d'appréciation dans le chef de l'administration quant au principe même de sa délivrance: que l'article 8 de la Convention de sauvegarde (les droits de l'homme et des libertés fondamentales ne s'oppose pas à ce que les Etats fixent des conditions pour l'entrée et le séjour des étrangers sur leur territoire ni, partant, qu'ils prennent une mesure d'éloignement à l'égard de ceux qui ne satisfont pas à ces conditions; que la loi du 15 décembre 1980 précitée est une loi de police qui correspond aux prévisions du second alinéa de l'article 8 précité; que l'ordre de quitter le territoire accompagnant la décision de refus d'établissement, étant une mesure de police, ne peut constituer en tant que tel une mesure contraire à cette disposition: que le juge administratif ne pouvait, sans méconnaître la portée de l'article 8 de la Convention précitée, reprocher au requérant de n'avoir pas motivé l'ordre de quitter le territoire dont est assorti le refus d'établissement.»

Vrij vertaald:

“Overwegende dat aan de verwerende partij in graad van cassatie het verblijf werd geweigerd in haar hoedanigheid van ascendent van een Belg, beslissing waarvan de wettigheid niet in vraag werd gesteld door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, en dat zij geen verblijfsrecht verkreeg op een andere grond, noch daar aanspraak op maakte, zodat wanneer, zoals in onderhavige zaak het geval is, het bevel om het grondgebied te verlaten noch het verblijf weigert, noch het verblijfsrecht beëindigt, maar daarentegen berust op de eenvoudige vaststelling van de onregelmatige verblijfssituatie van een vreemdeling, er geen beoordelingsmarge bestaat in hoofde van het bestuur voor de aflevering van dit bevel; dat het artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden zich er niet tegen verzet dat de Staten de voorwaarden vaststellen verbonden aan de binnenkomst en het verblijf van vreemdelingen op hun grondgebied, en hen evenzeer niet verbiedt een verwijderingsmaatregel te treffen ten aanzien van hen die niet voldoen aan deze voorwaarden; dat de voornoemde wet van 15 december 1980 een wet van openbare orde is die beantwoordt aan de bepalingen van het tweede lid van het genoemde artikel 8; dat het bevel om het grondgebied te verlaten, ter begeleiding van de beslissing tot weigering van het verblijf, uit haar aard als politimaatregel, op zich geen maatregel kan vormen die in strijd is met deze bepaling; dat het de bestuurlijke rechter niet toekomt om, zonder de draagwijdte van art. 8 EVRM te miskennen, aan de verzoekende partij te verwijten haar bevel om het grondgebied te verlaten, dat werd vergezeld van een beslissing tot weigering van verblijf, niet nader te hebben gemotiveerd.”

(Raad van State nr. 193.380 van 18 mei 2009)

In zoverre de verzoekende partij nog voorhoudt dat de bestreden beslissing diende te verwijzen naar artikel 7 van de Vreemdelingenwet, merkt verweerder op dat voormelde bepaling sorteert onder het hoofdstuk II van Titel I “toegang tot het grondgebied en kort verblijf”.

Terwijl de verzoekende partij een asielaanvraag, dus voor een verblijf van meer dan drie maanden. De verzoekende partij haar kritiek mist derhalve grondslag.

3.27. De verwerende partij kan niet worden gevolgd waar zij poneert dat de beslissing niet nader zou moeten worden gemotiveerd omdat werd verwezen naar artikel 88bis, §2 van het vreemdelingenbesluit en er op dit punt weinig of geen beoordelingsmarge zou bestaan in hoofde van het bestuur. Het vreemdelingenbesluit kan als lagere norm geen gebonden karakter geven aan de in artikel 7, eerste lid, van de vreemdelingenwet vastgelegde bevoegdheid om een bevel af te leveren om het grondgebied te verlaten (cf. RvS 19 juli 2012, nr. 220 339). Artikel 7 van de vreemdelingenwet voorziet immers niet alleen in gevallen waarin sprake is van een gebonden bevoegdheid om het bevel om het grondgebied te verlaten af te leveren waardoor het niet aan de vreemdeling is om te speculeren of de verwerende partij in casu over een gebonden dan wel over een discretionaire bevoegdheid beschikt om een dergelijk bevel af te leveren en dat het deze laatste toekomt om dit duidelijk te preciseren (RvS 23 januari 2014, nr. 226 182). Het gegeven dat artikel 7 (en artikel 8) van de vreemdelingenwet ressorteert onder Hoofdstuk II van Titel I van de vreemdelingenwet dat betrekking heeft op de toegang tot het grondgebied en het kort verblijf, belet niet dat dit artikel van toepassing is, ongeacht de aard van de verblijfstitel die de betrokken vreemdeling had aangevraagd.

3.28. De vaststelling dat het bevel om het grondgebied te verlaten geen enkele indicatie bevat van de bepaling van artikel 7 die werd toegepast volstaat om de bevelscomponent van de bestreden beslissing te vernietigen. Een bespreking van de overige middel(onderdel)en die gericht zijn tegen het bevel om het grondgebied te verlaten, waaronder het refoulementverbod uit artikel 33 van het Vluchtelingenverdrag, de artikelen 3 en 8 van het EVRM, de bepalingen van de Terugkeerrichtlijn en artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, waarbij verzoeker terecht vaststelt dat de feitelijke gegevens over zijn gezinsleven onjuist zijn omdat hij wel degelijk een gezinsherenigingsaanvraag had ingediend, kunnen geen aanleiding geven tot een ruimere vernietiging van het bevel om het grondgebied te verlaten waardoor deze thans niet dienen te worden onderzocht.

Het derde middel is in de aangegeven mate gegrond.

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegronde middelen aangevoerd die kunnen leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing tot weigering van verblijf. 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, voor zover ze betrekking hebben op de beslissing van de staatssecretaris van 19 november 2014 van tot weigering van verblijf, 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.

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten - asielzoeker. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, voor zover ze betrekking heeft op de beslissing van de staatssecretaris van 19 november 2014 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker, is zonder voorwerp. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

5. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van de verzoekende partij en van de verwerende partij, elk voor de helft.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen voor zover ze betrekking hebben op de beslissing van de staatssecretaris van 19 november 2014 tot weigering van verblijf

Artikel 2

De beslissing van de staatssecretaris van 19 november 2014 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker wordt vernietigd.

Artikel 3

De vordering tot schorsing gericht tegen het bij artikel 2 vernietigde bevel om het grondgebied te verlaten, is zonder voorwerp.

Artikel 4

De kosten van het beroep, begroot op 350 euro, komen ten laste van de verzoekende partij en van de verwerende partij, elk ten belope van de helft.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertig juli tweeduizend vijftien door:

dhr. F. TAMBORIJN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. S. SOETINCK,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. SOETINCK

F. TAMBORIJN