



Arrest

nr. 153 625 van 30 september 2015
in de zaak RvV X / IX

In zake: X,
in eigen naam en als wettelijk vertegenwoordiger van zijn minderjarige kinderen
X - X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X die verklaart van Macedonische nationaliteit te zijn, in eigen naam en als wettelijk vertegenwoordiger van zijn minderjarige kinderen X en X, op 3 juli 2015 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 6 juni 2015 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 7 augustus 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 22 september 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. CHATCHATRIAN, die *loco* advocaat A. LOOBUYCK verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat S. MATROYE, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De verzoekende partij diende een asielaanvraag in op 30 augustus 2010.

Op 8 december 2010 nam het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen een beslissing houdende de weigering van de vluchtelingenstatus en van de status van subsidiaire bescherming. Tegen deze beslissing diende de verzoekende partij een beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Bij arrest van 24 februari 2011 verwierp de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen voormeld beroep.

Op 20 december 2010 diende de verzoekende partij een aanvraag in om machtiging tot voorlopig verblijf in toepassing van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna verkort de vreemdelingenwet).

Op 5 oktober 2012 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel, Migratie en Maatschappelijke integratie een beslissing houdende de ongegrondheid van de aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

Op 22 oktober 2012 diende de verzoekende partij een aanvraag in om machtiging tot voorlopig verblijf in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel, Migratie en Maatschappelijke integratie nam op 30 oktober 2012 een beslissing houdende het bevel om het grondgebied te verlaten - asielzoeker (bijlage 13quinquies) ten aanzien van de verzoekende partij. Tegen deze beslissing diende de verzoekende partij een schorsings- en annulatieberoep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Bij arrest van 10 december 2013 werd het beroep verworpen.

De verzoekende partij diende op 9 november 2012 opnieuw een aanvraag in om machtiging tot voorlopig verblijf in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

Op 22 november 2012 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel, Migratie en Maatschappelijke integratie een beslissing houdende de onontvankelijkheid van de aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Tegen deze beslissing diende de verzoekende partij een schorsings- en annulatieberoep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Bij arrest van 10 december 2013 werd het beroep verworpen.

Op 22 november 2012 nam de verwerende partij een bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod ten aanzien van de verzoekende partij.

De op 22 oktober 2012 ingediende aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet werd op 18 juli 2013 onontvankelijk verklaard. Op diezelfde dag werd ten aanzien van de verzoekende partij een bevel om het grondgebied te verlaten genomen. Tegen deze beslissingen diende de verzoekende partij een schorsings- en annulatieberoep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Bij arrest van 10 december 2013 werd het beroep verworpen.

Op 29 juli 2013 diende de verzoekende partij een tweede asielaanvraag in.

De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel, Migratie en Maatschappelijke integratie nam op 8 augustus 2013 een beslissing waarbij de asielaanvraag niet in overweging werd genomen. Tegen deze beslissing diende de verzoekende partij een schorsings- en annulatieberoep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Bij arrest van 10 december 2013 werd het beroep verworpen.

Op 28 augustus 2013 diende de verzoekende partij een aanvraag in om machtiging tot voorlopig verblijf in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel, Migratie en Maatschappelijke integratie nam op 26 september 2013 een beslissing houdende de onontvankelijkheid van de aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Tegen deze beslissing werd door de verzoekende partij een schorsings- en annulatieberoep ingediend bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Op 22 oktober 2013 diende de verzoekende partij een aanvraag in om machtiging tot voorlopig verblijf in toepassing artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

Op 3 december 2013 werd de beslissing houdende de onontvankelijkheid van de aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet van 26 september 2013 ingetrokken.

De verzoekende partij diende op 6 december 2013 een aanvraag in om machtiging tot voorlopig verblijf in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

Op 6 februari 2014 verleende de ambtenaar-geneesheer een medisch advies nopens de door de verzoekende partij ingeroepen medische problematiek.

Op 7 februari 2014 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel, Migratie en Maatschappelijke integratie een beslissing houdende de onontvankelijkheid van de op 29 augustus 2013 ingediende aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Tegen deze beslissing diende de verzoekende partij een schorsings- en annulatieberoep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (rolnummer 148 866).

Op 7 februari 2014 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel, Migratie en Maatschappelijke integratie een beslissing houdende de onontvankelijkheid van de op 6 december 2013 ingediende aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Tegen deze beslissing diende de verzoekende partij een schorsings- en annulatieberoep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (rolnummer 148 889).

De op 22 oktober 2013 ingediende aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet werd op 10 februari 2014 zonder voorwerp verklaard.

Op 10 februari 2014 werd ten aanzien van de verzoekende partij een bevel om het grondgebied te verlaten genomen.

Op 28 april 2014 verleende de ambtenaar-geneesheer een advies omtrent de door de verzoekende partij ingeroepen medische problematiek.

Op 6 mei 2014 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel, Migratie en Maatschappelijke integratie een beslissing houdende de onontvankelijkheid van de op 29 augustus 2013 ingediende aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Tegen deze beslissing diende de verzoekende partij een schorsings- en annulatieberoep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (rolnummer 155 252).

Op 14 mei 2014 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel, Migratie en Maatschappelijke integratie een beslissing houdende de onontvankelijkheid van de op 6 december 2013 ingediende aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Tegen deze beslissing diende de verzoekende partij een schorsings- en annulatieberoep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Op 6 juni 2015 werd ten aanzien van de verzoekende partij een bevel om het grondgebied te verlaten genomen. Dit is de thans bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

“De heer, (...)

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten voile toepassen(2), tenzij hij (zij) beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven,

binnen zeven (7) dagen na de kennisgeving / uiterlijk op 13/06/2015.

REDEN VAN DE BESLISSING:

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

Artikel 7, alinea 1 :

- 1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;
- 12° indien hij voorwerp is van een inreisverbod.

Artikel 74/14 :

- artikel 74/14 §3,1°: er bestaat een risico op onderduiken
- artikel 74/14 §3, 4°: de onderdaan van een derde land heeft niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg gegeven

De betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort.

Betrokkene heeft geen officiële verblijfplaats in België

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het Bevel om het Grondgebied te Verlaten met inreisverbod van 3 jaar dat hem betekend werd op 05/12/2012.”

2. Over de ontvankelijkheid

2.1. De verzoekende partij stelt te handelen in eigen naam en als vertegenwoordiger van haar twee minderjarige kinderen.

Uit geen enkel stuk blijkt dat enkel de verzoekende partij gemachtigd is om op te treden als wettelijk vertegenwoordiger van haar kinderen in onderhavig beroep.

Te dezen moet rekening gehouden worden met het gestelde in artikel 35, § 1, tweede lid en § 2 van het Wetboek van Internationaal Privaatrecht :

“De uitoefening van het ouderlijk gezag of van de voogdij wordt beheerst door het recht van de Staat op wiens grondgebied het kind zijn gewone verblijfplaats heeft op het tijdstip waarop die uitoefening wordt aangevoerd”. § 2. Ingeval het in § 1 aangewezen recht niet de mogelijkheid biedt de bescherming te waarborgen die de persoon of diens goederen vereisen, wordt de bescherming beheerst door het recht van de Staat waarvan de persoon de nationaliteit heeft.

Het Belgisch recht is van toepassing indien het materieel of juridisch onmogelijk blijkt om de maatregelen te nemen waarin het toepasselijk buitenlands recht voorziet.”

De uitoefening van het ouderlijk gezag is geregeld door de artikelen 371 en volgende van het Burgerlijk Wetboek. Uit de artikelen 373 en 374 van het Burgerlijk Wetboek blijkt dat de ouders gezamenlijk het ouderlijk gezag uitoefenen, ongeacht of ze samenleven of niet. Voor wat betreft de vertegenwoordiging van de minderjarige heeft de wetgever een weerlegbaar vermoeden ingesteld dat elke ouder geacht wordt te handelen met de andere ouder ten opzichte van derden die te goeder trouw zijn. Dit vermoeden betreft in principe echter enkel handelingen over de persoon van het kind (artikel 373, tweede lid van het BW) en daden van beheer van de goederen van het kind (artikel 376, tweede lid van het BW) en betreft niet de mogelijkheid om het kind te vertegenwoordigen in het kader van een procedurele handeling (cf. C.E. 18 septembre 2006, n° 162.503; C.E. 4 décembre 2006, n° 165.512; C.E. 9 mars 2009, n° 191.171). Hieruit volgt dat in het kader van een beroep dat ingesteld wordt tegen een administratieve beslissing, de ouders gezamenlijk dienen op te treden in hun hoedanigheid van wettelijk vertegenwoordiger van hun kinderen, tenzij in casu de verzoekende partij aantoonst dat zij beschikt over het exclusieve ouderlijk gezag, quod non.

Het beroep is niet ontvankelijk in zoverre ingediend door de verzoekende partij in naam van haar minderjarige kinderen.

2.2 De verwerende partij werpt een exceptie van niet ontvankelijkheid op bij gebrek aan het rechtens vereiste belang. Zij wijst er op dat het bevel werd genomen in toepassing van artikel 7, eerste lid, 12° van de vreemdelingenwet en stipt aan dat zij in casu over een gebonden bevoegdheid beschikt.

De Raad wijst er op dat overeenkomstig artikel 39/56, eerste lid van de vreemdelingenwet slechts beroepen voor de Raad kunnen worden gebracht door de vreemdeling die doet blijken van een benadeling of een belang.

Uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 15 september 2006 tot hervorming van de Raad van State en tot oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen blijkt dat het de uitdrukkelijke wil van de wetgever is dat de procedure van de Raad zoveel als mogelijk aansluit bij die welke geldt voor de Raad van State. Dienvolgens kan voor de interpretatie van de verschillende begrippen en rechtsfiguren worden teruggegrepen naar die welke thans bij de Raad van State wordt aangewend.

Volgens vaststaande rechtspraak van de Raad van State moet het belang persoonlijk, rechtstreeks, actueel en geoorloofd zijn (RvS 4 augustus 2005, nr. 148 037).

Opdat de verzoekende partij een belang zou hebben bij de vordering volstaat het niet dat zij gegriefd is door de bestreden rechtshandeling en dat zij nadeel ondervindt. De vernietiging van de bestreden beslissing moet aan de verzoekende partij bovendien enig voordeel verschaffen en dus een nuttig effect sorteren.

Artikel 5 van de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (BS 17

februari 2012) heeft artikel 7 van de vreemdelingenwet gewijzigd, waardoor het eerste lid van het artikel luidt als volgt:

“Onverminderd de meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de Minister of zijn gemachtigde aan de vreemdeling die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen, een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde datum te verlaten afgeven of moet de minister of zijn gemachtigde in de in 1°, 2°, 5°, 11° of 12° bedoelde gevallen een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde datum te verlaten afgeven.”

Bijgevolg beschikt de minister c.q. de staatssecretaris of zijn gemachtigde niet meer over een discretionaire bevoegdheid wanneer artikel 7, eerste lid, 1°, 2°, 5°, 11° of 12° van de vreemdelingenwet dient te worden toegepast.

In casu werd het bestreden bevel genomen op grond van artikel 7, eerste lid, 1° en 12° van de vreemdelingenwet. In het voorliggend geval blijkt dat de verzoekende partij enerzijds in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten en anderzijds het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod dat noch opgeschort, noch opgeheven is. Deze vaststelling van de verwerende partij is volgens de Raad voldoende om tot de bestreden beslissing te komen en wordt door de verzoekende partij niet betwist. De verwerende partij zal, gezien de gebonden bevoegdheid, derhalve bij een gebeurlijke vernietiging van het bestreden bevel niet anders kunnen doen dan in uitvoering van artikel 7, eerste lid, 1° en 12° van de vreemdelingenwet, opnieuw, na te hebben vastgesteld dat de verzoekende partij enerzijds in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten en anderzijds het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod dat noch opgeschort, noch opgeheven is, een bevel om het grondgebied te verlaten te treffen. Een eventuele vernietiging van de bestreden beslissing kan de verzoekende partij in principe dan ook geen voordeel opleveren.

Er zijn echter gevallen denkbaar waarin de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, zelfs uit hoofde van een gebonden bevoegdheid, bekleed is met een onwettigheid of een schending van het internationaal verdragsrecht. Geen bevel mag worden gegeven wanneer dat in strijd zou zijn met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen, waaronder het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (hierna: het EVRM) (cf. RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948). Zulks blijkt ook uit artikel 7 van de vreemdelingenwet dat bepaalt “onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag.” Het gegeven dat de verwerende partij in welbepaalde gevallen slechts over een gebonden bevoegdheid beschikt met betrekking tot het uitvaardigen van een bevel om het grondgebied te verlaten, neemt niet weg dat ook in deze gevallen een bevel om het grondgebied te verlaten een schending kan uitmaken van een bepaling van het EVRM of een andere verdragsrechtelijke bepaling.

De Raad stelt vast dat de verzoekende partij in haar middelen zoals uiteengezet in het verzoekschrift onder meer de schending aanvoert van artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Unie juncto de hoorplicht.

In het raam van artikel 13 van het EVRM zal de Raad deze grief onderzoeken.

Volgens vaste rechtspraak van het Hof vormt de eerbiediging van de rechten van de verdediging een fundamenteel beginsel van Unierecht waarvan het recht om in elke procedure te worden gehoord integraal deel uitmaakt (HvJ 18 december 2008, C-349/07, Sopropé, pten. 33 en 36; HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., pten 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., pten 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 18 december 2008, C-349/07, 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. 88).

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 verzoekende partij een bevel om het grondgebied te verlaten opgelegd, in toepassing van artikel 7 van vreemdelingenwet. Door het nemen van het bestreden bevel, tevens een terugkeerbesluit in de zin 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 2008, afl. 348, 98 e.v.), wordt derhalve uitvoering gegeven aan het Unierecht. Deze bestreden beslissing moet worden aangemerkt als bezwarend besluit die belangen van de verzoekende partij ongunstig kan beïnvloeden.

De Raad stelt vast dat de voorwaarden waaronder het hoorrecht van vreemdelingen m.b.t. het opleggen van een inreisverbod moet worden gewaarborgd, noch de gevolgen van schending van dit hoorrecht door het Unierecht, met name richtlijn 2008/115/EG, zijn vastgesteld.

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, C-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 OF aan het opleggen van een inreisverbod 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 2008/118/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., ro. 38 met verwijzing naar de arresten van 14 februari 1990, Frankrijk/Commissie, C 301/87, Jurispr. blz. I 307, punt 31; 5 oktober 2000, Duitsland/Commissie, C 288/96, Jurispr. blz. I 8237, punt 101; 1 oktober 2009, Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware/Raad, C 141/08 P, Jurispr. blz. I 9147, punt 94, en 6 september 2012, Storck/BHIM, C 96/11 P, punt 80).

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

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

In casu stelt de Raad vast dat de verzoekende partij zelf aanstipt dat uit de bestreden beslissing blijkt dat zij voorafgaandelijk werd gehoord door de politie van Kortrijk. Niettegenstaande deze vermelding op de bestreden beslissing, trekt ze dit in twijfel en stelt ze dat indien de verwerende partij haar had gehoord zij rekening had kunnen houden met haar familiale en gezondheidstoestand.

De Raad stelt vast dat de akte van kennisgeving vermeldt: “betrokkene verklaart, voorafgaandelijk deze beslissing gehoord te zijn (cf. Het door de politie Kortrijk ingevulde administratief verslag). De verzoekende partij heeft deze akte ondertekend zodat kan worden aangenomen dat zij zich akkoord verklaarde met hetgeen werd opgetekend in de akte van kennisgeving. Zij kan niet dienstig voorhouden dat zij niet zeker is of het wel zo is dat zij werd gehoord.

Een schending van de hoorplicht wordt niet aangetoond.

De argumentatie van de verzoekende partij doet geen afbreuk aan de gebonden bevoegdheid van de verwerende partij.

Ter volledigheid stipt de Raad aan dat de verzoekende partij onder een definitief inreisverbod staat, dat noch opgeheven, noch ingetrokken werd.

Artikel 1, 8° van de vreemdelingenwet definieert een inreisverbod als volgt: “*de beslissing waarbij de toegang tot en het verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor een bepaalde termijn wordt verboden (...)*”.

De verzoekende partij die onderhevig is aan een inreisverbod kan het Rijk niet binnenkomen en er a fortiori niet verblijven.

Gelet op bovenstaande dient mede te worden vastgesteld dat de verzoekende partij het wettelijk vereiste belang ontbeert bij huidig beroep.

De exceptie van de verwerende partij kan worden aangenomen.

Het beroep is niet ontvankelijk.

3. Korte debatten

Het beroep tot nietigverklaring is onontvankelijk. Er is derhalve 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 de nietigverklaring, wordt derhalve samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

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

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

mevr. J. CAMU,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

J. CAMU