



Arrest

nr. 159 815 van 13 januari 2016
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Chinese nationaliteit te zijn, op 18 maart 2014 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, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 14 februari 2014 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten - asielzoeker.

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 22 oktober 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 25 november 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. RYCKASEYS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat C. SMEKENS, die loco advocaat F. GELEYN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. VAN DE PUTTE, 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 verklaart van onbepaalde nationaliteit te zijn en geboren te zijn op 8 juni 1986.

De verzoekende partij komt op 24 mei 2013 België binnen en dient op dezelfde dag een asielaanvraag in.

Op 4 februari 2014 neemt het commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en tot weigering van de subsidiaire beschermingsstatus.

Op 14 februari neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13quinquies). Dit is de bestreden beslissing die op 18 februari 2014 ter kennis wordt gebracht aan de verzoekende partij en waarvan de motieven als volgt luiden:

“In uitvoering van artikel 75, § 2 / artikel 81 en artikel 75, § 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 de heer, die verklaart te heten ,

naam : X X X
voornaam : K.(...) S.(...)
geboortedatum : 01.01.1987
geboorteplaats : Sheser
nationaliteit : China

het bevel gegeven om het grondgebied van België te verlaten, 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.

REDEN VAN DE BESLISSING :

Op 04/02/2014 werd door de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen een beslissing van weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus genomen

(1) Betrokkene bevindt zich in het geval van artikel 7, eerste lid, 1° van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen : hij verblijft in het Rijk zonder houder te zijn van de bij artikel 2 van deze wet vereiste documenten, inderdaad, betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort met geldig visum.

In uitvoering van artikel 7, eerste lid, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt aan de betrokkene bevel gegeven het grondgebied te verlaten binnen 30 (dertig) dagen.”

Bij arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) van 23 september 2014 met nr. 129 966 worden de verzoekende partij eveneens de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus geweigerd.

2. Over de ontvankelijkheid

2.1. De verwerende partij werpt een exceptie van onontvankelijkheid van het beroep op wegens gebrek aan het rechtens vereiste belang en wijst in hoofdzaak op artikel 7, eerste lid, 1° 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) dat geen discretionaire bevoegdheid zou geven aan de verwerende partij, waardoor deze verplicht is om een bevel te geven.

2.2. Artikel 7 van de Vreemdelingenwet bepaalt als volgt:

“Onverminderd 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 termijn 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 termijn te verlaten afgeven:

1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;

2° wanneer hij langer in het Rijk verblijft dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd;

3° wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde of de nationale veiligheid te kunnen schaden;

4° wanneer hij door de Minister, op eensluidend advies van de Commissie van advies voor vreemdelingen, geacht wordt de internationale betrekkingen van België of van een Staat die partij is bij

een internationale overeenkomst betreffende de overschrijding van de buitengrenzen, die België bindt, te kunnen schaden;

5° wanneer hij, ter fine van weigering van toegang, gesignaleerd is, overeenkomstig artikel 3, 5°;

6° wanneer hij niet beschikt over voldoende middelen van bestaan, zowel voor de duur van het voorgenomen verblijf als voor de terugreis naar het land van oorsprong of voor de doorreis naar een derde Staat, waar zijn toelating is gewaarborgd, en niet in staat is deze middelen wettelijk te verwerven;

7° wanneer hij aangetast is door een der ziekten of gebreken opgesomd in de bijlage bij deze wet;

8° wanneer hij een beroepsbedrijvigheid als zelfstandige of in ondergeschikt verband uitoefent zonder in het bezit te zijn van de daartoe vereiste machtiging;

9° wanneer hij, met toepassing van de internationale overeenkomsten of akkoorden die België binden, door de overheden van de overeenkomstsluitende Staten, ter verwijdering van het grondgebied van deze Staten, aan de Belgische overheden wordt overgedragen;

10° wanneer hij, met toepassing van de internationale overeenkomsten of akkoorden die België binden, door de Belgische overheden aan de overheden van de overeenkomstsluitende Staten moet overgedragen worden;

11° wanneer hij sedert minder dan tien jaar uit het Rijk werd teruggewezen of uitgezet, zo de maatregel niet werd opgeschort of ingetrokken;

12° wanneer een vreemdeling het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod dat noch opgeschort noch opgeheven is.

Onder voorbehoud van de toepassing van de bepalingen onder Titel IIIquater, kan de minister of zijn gemachtigde, in de in artikel 74/14, § 3, bedoelde gevallen de vreemdeling naar de grens terugleiden.

Te dien einde, en tenzij andere afdoende maar minder dwingende maatregelen doeltreffend kunnen worden toegepast, kan de vreemdeling vastgehouden worden voor de tijd die strikt noodzakelijk is voor de uitvoering van de maatregel, meer in het bijzonder wanneer er een risico op onderduiken bestaat of wanneer de vreemdeling de voorbereiding van de terugkeer of de verwijderingsprocedure ontwijkt of belemmert, en zonder dat de duur van de vasthouding twee maanden te boven mag gaan.

De minister of zijn gemachtigde kan, in dezelfde gevallen, de vreemdeling een verblijfplaats aanwijzen voor de tijd die nodig is om deze maatregel uit te voeren.

De Minister of zijn gemachtigde kan echter deze opsluiting telkens met een periode van twee maanden verlengen wanneer de nodige stappen om de vreemdeling te verwijderen werden genomen binnen zeven werkdagen na de opsluiting van de vreemdeling, wanneer zij worden voortgezet met de vereiste zorgvuldigheid en wanneer de effectieve verwijdering van deze laatste binnen een redelijke termijn nog steeds mogelijk is.

Na een verlenging kan de in het voorgaande lid bedoelde beslissing enkel door de Minister genomen worden.

Na 5[vijf] maanden te zijn opgesloten, moet de vreemdeling in vrijheid worden gesteld.

In de gevallen waarin dit noodzakelijk is voor de bescherming van de openbare orde of de nationale veiligheid, kan de opsluiting van de vreemdeling, na het verstrijken van de termijn bedoeld in vorig lid, telkens verlengd worden met één maand, zonder dat de totale duur van de opsluiting daardoor evenwel meer dan acht maanden mag bedragen."

Daargelaten of de vermelding in artikel 7 "onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag", op zich niet reeds volstaat om een gebonden bevoegdheid te dezen uit te sluiten, dient te worden opgemerkt dat er geen bevel mag worden gegeven wanneer dat in strijd zou zijn met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen, waaronder het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (hierna: EVRM, cf. RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948, zie ook RvS 9 maart 2004, nr. 129.004). In casu voert de verzoekende partij onder meer van de schending aan van de artikelen 3 en 13 van het EVRM. Door te stellen van oordeel te zijn dat de verzoekende partij geen schending van een hogere rechtsnorm aannemelijk maakt waardoor het beroep onontvankelijk blijft, loopt de verwerende partij vooruit op het onderzoek van dit middel door de Raad.

Daarenboven is er van een gebonden bevoegdheid slechts sprake "wanneer er in hoofde van de overheid een juridische verplichting bestaat die voorspuit uit een norm van het objectief recht die de overheid geen keuze laat om over die toepassing van die norm in het concrete geval te beslissing" (A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME, J. VANDE LANOTTE, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Wolters Kluwer, Mechelen, 2014, nr. 1057). Het woordje "moet" in voormeld artikel 7 sluit niet uit dat het bestuur bij het toepassen van deze bepaling nog een beoordeling maakt. Zo bepaalt artikel 7 zelf reeds dat het bevel om het grondgebied te verlaten een bepaalde termijn bevat. Zolang deze termijn voor vrijwillig vertrek nog loopt, is de betrokken vreemdeling beschermd tegen gedwongen verwijdering (artikel 74/14, §2, van de Vreemdelingenwet). Deze termijn bepaalt wanneer het bevel uitvoerbaar wordt en maakt er aldus onlosmakelijk deel van uit. Het bestuur kan in toepassing van artikel 74/14 §§1 en 3

van de Vreemdelingenwet, de duur van deze termijn bepalen. Het gaat daarbij alleszins niet om een volledige gebonden bevoegdheid waarbij de overheid helemaal niets meer hoeft te appreciëren (zie MAST, o.c., nr. 1060). Voorts moet nog gewezen worden op artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet dat bepaalt 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. Ook uit deze bepaling blijkt dat de minister of zijn gemachtigde de situatie dient te beoordelen, al betreft het daarbij geen “ruime” discretionaire appreciatiebevoegdheid. Geen enkele bepaling uit de Vreemdelingenwet laat toe te besluiten dat daarbij een onderscheid moet worden gemaakt tussen de gevallen waarin een bevel “moet” worden afgegeven (art. 7, eerste lid, 1°, 2°, 5°, 11° en 12°) en de gevallen waarin een bevel “kan” worden afgegeven (art. 7, eerste lid, 3°, 4°, 6°, 7°, 8°, 9°, 10°).

Daarbij moet er nog op worden gewezen dat de Raad in het kader van de materiële motiveringsplicht steeds kan nagaan of de motieven van het bestreden besluit steunen op werkelijke bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De Raad kan daarbij nagaan of de ingeroepen feiten werkelijk bestaan (RvS 13 september 2010, nr. 207.325). In het geval van de “verplichte” afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten heeft een dergelijk onderzoek betrekking op de vraag of correct werd vastgesteld dat de betrokkene geen houder was van de vereiste documenten (1°), of de in artikel 6 bepaalde termijn werd overschreden (2°), of de betrokkene Schengen-geseind is (5°), of hij onder toepassing valt van een terugwijzings- of uitwijzingsbesluit (11°) of van een inreisverbod (12°). Een dergelijk onderzoek raakt de grond van de zaak.

Uit voorgaande blijkt duidelijk dat voor de totstandkoming van het bestreden bevel steeds een concrete beoordeling en appreciatie vereist is (cf. RvS (Algemene Vergadering) van 2 april 2009 nr. 192.198, overweging 19), zodat, al is de appreciatie in de gevallen gevisieerd bij artikel 7, eerste lid, 1°, 2°, 5°, 11° en 12° niet zo ruim als in de overige gevallen, het te dezen zeker niet gaat om een zuiver gebonden bevoegdheid.

De verzoekende partij heeft er hoe dan ook een belang bij de feitelijke vaststellingen of de juistheid van de conclusies die tot de bestreden beslissing aanleiding hebben gegeven te weerleggen, ook al betreft het een gebonden bevoegdheid. Bij de beoordeling van de middelen zal in voorkomend geval rekening moeten worden gehouden met het feit dat de bevoegdheid van de verwerende partij een gebonden bevoegdheid was (RvS 29 mei 2009, nr. 193.654).

De exceptie wordt verworpen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1 In een enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), het algemeen beginsel van voorzichtigheid, het algemeen beginsel om gehoord te worden, het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel, de artikelen 41 en 47 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie, de artikelen 3 en 13 van het EVRM, artikel 39 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 vluchtelingenstatuut (hierna: de richtlijn 2005/85) en 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 richtlijn 2008/115/EG).

3.1.1. Vooreerst geeft de verzoekende partij een theoretische uiteenzetting omtrent de ingeroepen bepalingen. Vervolgens adstrueert de verzoekende partij haar middel als volgt:

“b – Toepassing in casu van de bepalingen gevisieerd in het middel:

De Belgische staat heeft een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker – betekend aan verzoekster om reden dat de CGVS een weigeringsbeslissing had genomen en om reden dat verzoekster « is niet in het bezit van een geldig paspoort met geldig visum » (stuk 1).

Verzoekster roept een vrees in voor schending van zijn fundamentele rechten dewelke een onderzoek veronderstelt voorafgaand aan dit type beslissing dat voor haar nadelig is : welnu, de twee cumulatieve wettelijke voorwaarden zijn in casu niet voldaan (geen illegaal verblijf) ; bovendien, indien verzoekster deze litigieuze maatregel niet betwist binnen de beroepstermijn, zal zijn beroep later niet meer ontvankelijk zijn kan de administratie stellen dat ze er geen gevolg heeft aan gegeven ; tenslotte heeft

Uw Raad reeds geoordeeld dat een bevel om het grondgebied te verlaten genomen niet automatisch na een beslissing tot weigering van asielkan volgen zonder onderzoek van de fundamentele rechten die in het geding zijn (RVV, n° 94.085 d.d. 20 december 2012).

(1) Wegens een gebrek aan rechtsgrond:

De bestreden beslissing, zijnde een « bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker » (Bijlage 13 QUINQUIES) stelt als wettelijke basis artikel 75 § 2de van het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Welnu, het wordt niet betwist dat verzoekster asielzoeker is op het Belgische grondgebied en dat hij er gemachtigd moet zijn om er te verblijven tijdens zijn asielprocedure.

Bijgevolg kan de beslissing tot verwijdering niet gebaseerd zijn op artikel 75 § 2de van het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981 dat verwijst naar artikel 52/3 § 1ste van voornoemde wet.

Inderdaad artikel 52/3 § 1ste van voornoemde wet vereist twee cumulatieve voorwaarden die dus beide moeten vervuld zijn opdat de buitenlander kan beschouwd worden als « vallend binnen de gevallen bedoeld in artikel 7, alinea 1, 1° tot 11° »:

- Een weigering van erkenning door de CGVS;

- Een onregelmatig verblijf.

Welnu, terwijl verzoekster inderdaad een weigeringsbeslissing betekend kreeg van de CGVS, werd hij er echter nooit van verwittigd dat hij zich in een onregelmatig verblijf bevond, hetgeen ook niet mogelijk lijkt in de zin van de voornoemde teksten.

In dit kader is het bevel om het grondgebied te verlaten ook tussengekomen voor het verstrijken van de termijn om tegen de beslissing van de CGVS beroep aan te tekenen bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, hetwelk nochtans een beroep is dat van rechtswege een schorsend effect heeft.

Bijgevolg kan verzoekster zich niet bevinden in een « onregelmatig verblijf » in de zin van artikel 52/3 § 1er van vermeldde wet, terwijl zij een beroep heeft ingediend met een schorsend effect en zij zich in een lopende asielprocedure bevindt.

Bovendien is Uw Raad in materies van volle rechtsmacht de controle-instantie van de asielprocedure die hangende is.

Bijgevolg is één van de voorwaarden van artikel 52/3 § 1e van voormelde wet niet vervuld, want er is geen onregelmatig verblijf, en is de beslissing tot verwijdering onwettig bij gebrek aan rechtsgrond en schending van de wet.

De beslissing moet vernietigd worden.

(2) Wegens een gebrek in de motivering:

Zelfs in de onwaarschijnlijke situatie dat een dergelijke beslissing tot verwijdering zou kunnen genomen worden ten aanzien van verzoekster (quod non in casu – zie hoger (1)), viseert zij in haar motivering artikel 7 alinea 1e, 1° van de wet van 15 december 1980 die bepaalt dat :

« (...). »

Meneer (...) is gerechtigd op het Belgische grondgebied te verblijven gedurende de tijd dat zijn asielprocedure loopt en nu hij een beroep geeft ingediend voor Uw Raad tegen de negatieve beslissing van de CGVS, beroep dat hangend is, is hij nog steeds gerechtigd op het grondgebied te verblijven.

Hieruit blijkt dat de geviseerde wettelijke basis, die van verzoekster vereist dat hij in orde zou zijn met zijn documenten om België binnen te komen (geldig visum), niet geschikt lijkt voor de situatie waarin verzoekster zich bevindt.

Uw Raad heeft er reeds aan herinnerd dat « (...) » (RVV, n°14727, §3.1.2).

In casu komt de situatie die bedoeld wordt in de bepaling niet overeen met een situatie die lijkt op deze van verzoekster.

Anderzijds is verwerende partij ook niet gehouden een dergelijk bevel om het grondgebied te verlaten te nemen, aangezien de voornoemde bepaling aangeeft dat het om een « mogelijkheid » gaat.

In casu is er geen enkele objectieve reden om dergelijke beslissing tot verwijdering tegen verzoekster te nemen nu hij zich op regelmatige wijze in een asielprocedure bevindt.

Tenslotte, de betwiste beslissing is gemotiveerd op basis van artikel 7, alinea 1, 1° van de wet van 15 december 1980, dit betreft een bepaling die de « Terugkeer » Richtlijn omzet die uitsluitend « verblijvers uit derde landen in onregelmatig verblijf » viseert.

Overweging n°9 van deze « Terugkeer » richtlijn verwijst zelf naar de « Procedure » richtlijn om aan te geven dat :

« (...). »

Bijgevolg lijkt het problematisch dat een verwijdersingsmaatregel gemotiveerd op een wetsartikel dat de « Terugkeer » richtlijn omzet kan genomen worden ten aanzien van verzoekster, wiens statuut van asielzoeker niet betwist wordt.

Verzoekster is, in de zin van voornoemde teksten, een « asielzoeker » en er kan ten aanzien van haar geen bevel om het Belgische grondgebied te verlaten betekend worden zonder het principe van niet-uitwijzing te miskennen waarop slechts uitzonderlijke en strikt omkaderde uitzonderingen bestaan.

Artikel 7, alinea 1, 1° van de wet van 15 december 1980 voorziet trouwens precies dat deze kan toegepast worden onder voorbehoud van «Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag ».

Tenslotte, zelfs indien men een beslissing zou aanvaarden zonder rechtsgrond, dient men vast te stellen dat de beslissing behept is met een gebrek in de motivering wegens het bevat geen enkel element omtrent de persoonlijke en individuele situatie van verzoekster.

De bestreden beslissing is op geen enkele wijze gemotiveerd en kan tegen eender wie gebruikt worden, zelfs de aansprekingen zijn foutief gebruikt : « hij verblijft in het Rijk zonder houder te zijn ... ». De beslissing is niet gepersonaliseerd.

Hoewel de beslissing aangepast moet zijn aan de situatie van Meneer K.(...) bevat ze geen enkel element betreffende hem, met uitzondering van zijn burgerlijke staat.

Dergelijke motivering beantwoordt niet aan de wettelijke en jurisprudentiële eisen.

De beslissing is behept met onwettigheid en moet vernietigd worden.

(3) Wegens een schending van het recht om gehoord te worden (Algemeen Europees rechtsbeginsel) en het algemeen beginsel om gehoord te worden :

Verwerende partij heeft een verwijdersingsbeslissing genomen, een voor Meneer K.(...) nadelige beslissing, zonder dat hij ooit tijdens de duur van zijn asielprocedure geïnformeerd werd van deze mogelijkheid en zonder dat hij voorafgaand gehoord werd, hetgeen in strijd lijkt met de algemene rechtsbeginselen en meer bepaald deze van Europees recht.

In haar recente arrest M.M. tegen Ierland herinnerde het EHVJ er, in navolging van de conclusies van de Advocaat generaal, aan dat het recht om gehoord te worden een algemeen Europees rechtsbeginsel is en erkende het Hof dat verzoekers tot subsidiaire bescherming het recht hebben om gehoord te worden. Zij benadrukt dat het hoorrecht voortvloeit uit het recht op een behoorlijk bestuur, vastgelegd in artikel 41 van het Handvest van grondrechten van de EU, hetgeen van « algemene toepassing » is (EHVJ, C-111, M. M. tegen Ierland, punt 84).

Welnu, zoals hoger herhaald, inzoverre verwerende partij haar beslissing motiveert op basis van artikel 7, 1° van voornoemde wet, betreft het een bepaling die de hogervermelde « Terugkeer » richtlijn omzet.

De verwijdersingsbeslissing werd aldus genomen in het kader van het Europese recht.

Zoals hoger herhaald is het beginsel van behoorlijk bestuur ook vastgelegd in artikel 41 van het Europees Handvest en het respecteren van de rechten van verdediging is een algemeen Europees rechtsbeginsel « wanneer de administratie voornemens is een bezwarend besluit ten opzichte van een bepaalde persoon vast te stellen » (EHVJ, SOPROPE, 18/12/2008, C-349/07, punten 36 en 37).

In casu is de beslissing tot verwijdering genomen door verwerende partij bezwarend voor verzoekster want zij kan voor gevolg hebben dat hij moet terugkeren naar zijn land van herkomst, terwijl een asielprocedure hangende is en, in ieder geval, kan zij eveneens als gevolg hebben dat de administratie meent dat verzoekster hier geen gevolg aan gegeven heeft, terwijl zij eigenlijk in afwachting was van het einde van haar procedure.

Men kan slechts benadrukken dat verwerende partij, op geen enkel ogenblik in de procedure, verzoekster heeft gehoord of heeft opgeroepen om deze verwijdersbeslissing aan te halen. Advocaat generaal, Yves BOT, preciseerde in de zaak M.M. voornoemd dat het hoorrecht « een algemeen beginsel van het recht van de Unievormt » en « (...) » (Voornoemde conclusies, voorgesteld op 26 april 2012, in de zaak EHVJ, C-277/11, M. M. tegen Ierland).

Bijgevolg moet de Dienst Vreemdelingenzaken dergelijke mogelijkheid om gehoord te worden voorzien alvorens een dergelijke bezwarende beslissing te nemen, zelfs indien de toepasselijke reglementering dit niet uitdrukkelijk voorziet.

Bij gebrek hieraan is het algemeen beginsel in het middel geïnviseerd geschonden en de procedure die tot de betwiste beslissing heeft geleid is behept met een onwettigheid die niet kan geregulariseerd worden.

In casu werd verzoekster niet in gebrek gesteld om « schriftelijk dan wel tijdens de mondelinge behandeling zijn opmerkingen kenbaar te maken over de gegevens op basis waarvan de overheidsinstantie een voor hem potentieel nadelige beslissing wil nemen » noch om « (...) » (Voornoemde conclusies, voorgesteld op 26 april 2012, in de zaak EHVJ, C-277/11, M. M. tegen Ierland (§ 81 envolgende)).

De bestreden beslissing is genomen met een schending van de algemene rechtsbeginselen van de Unie geïnviseerd in het middel, en moet uit dezen hoofde vernietigd worden.

(4) Wegens een gebrek in de motivering hetwelk een gebrek aan voorafgaand passend onderzoek weergeeft (artikels 3 en 13 EVRM)

Bovendien werd de beslissing tot verwijdering van verzoekster genomen zonder gepast onderzoek naar alle elementen van de zaak die ter kennis waren van verwerende partij op het ogenblik dat zij statueerde.

Inderdaad zoals hoger aangehaald « (...) » (RVV, n°14727, §3.1.2).

Toch heeft Uw Raad tegelijkertijd er aan herinnerd dat:

« (...) »

(vrije vertaling : « (...) ») (RVV, n°14727, §3.1.3). Enerzijds werd de bestreden beslissing door de administratie genomen omwille van de negatieve beslissing van de CGVS van 04.02.2014.

Bijgevolg heeft de administratie een bevel genomen om het grondgebied te verlaten op basis van een beslissing tot weigering van bescherming terwijl naar Belgisch recht een termijn van één maand open staat om de wettigheid van deze beslissing te betwisten voor Uw Raad, met een van rechtswege schorsend beroep.

Er bestaat hier een werkelijk probleem op het vlak van de wettigheid van deze beslissing genomen ten aanzien van een asielzoeker tijdens de duur van zijn procedure in een lidstaat van de EU.

Deze verwijderingsbeslissing heeft dus geen enkel voorwerp noch wettige rechtvaardiging en moet alleen al om deze reden vernietigd worden.

Anderzijds, verzoekster heeft een beroep ingediend voor Uw Raad ten einde de weigeringsbeslissing van de CGVS te betwisten.

Dit beroep is actueel hangende (stuk 3).

Verwerende partij kende dus het statuut van asielzoeker van verzoekster en de ingeroepen risico's genomen uit artikel 3 EVRM.

Door te beslissen tegen verzoekster een verwijderingsbeslissing te nemen heeft verwerende partij geen gepast onderzoek gedaan naar zijn persoonlijke, familiale situatie en de grote risico's op vervolging in geval van terugkeer naar het eerste land van asiel, India.

Op dit vlak vereist het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur dat de administratie, die een verwijderingsbeslissing neemt, met de teweeg gebracht reële consequenties, wat des te meer geldt wanneer humanitaire redenen worden ingeroepen, overgaat tot een individueel gepersonaliseerd en uiterst nauwkeurig onderzoek van de situatie van verzoekster aangepast aan alle pertinente elementen waarvan zij kennis heeft.

In haar arrest Yoh-Ekale heeft het Europees Hof voor de Rechten van de Mens de Belgische staat veroordeeld met name omwille van de reden dat de Belgische autoriteiten hebben nagelaten een aandachtig en nauwkeurig onderzoek te doen van de individuele situatie van de verzoeker teneinde te besluiten tot een gebrek aan risico in de zin van artikel 3 in geval van terugkeer naar Kameroen (EHRM, Yoh-Ekale Mwanje t. België, 10486/10 Arrest 20.12.2011).

Op een wijze die nog meer aanleunt bij huidige zaak, heeft het EHRM zich gekant tegen de Belgische asielinstanties die de risico's genomen uit artikel 3 EVRM niet hadden onderzocht in geval van terugkeer naar het land van herkomst van verzoekers (EHRM, Singh t. België– 33210/11 Arrest 2.10.2012).

Tenslotte, huidig verzoekschrift opent ene procedure voor verzoekster die geen van rechtswege schorsende werking heeft en dit plaatst verzoekster in een abnormale situatie en, in ieder geval, in een situatie in strijd met het EVRM (artikel 13 EVRM), in strijd met het Europese recht (artikel 47 Europees Handvest en artikel 39 van de Procedure richtlijn) en in strijd met de rechtspraak van de Europese Hoven (zie met name EHRM, 21 januari 2011, MSS/België en Griekenland).

Om al deze redenen roept verzoekster een schending in van artikel 13 EVRM gecombineerd met artikel 3 EVRM.

De verwijderingsbeslissing is dus behept met een onwettigheid en moet vernietigd worden.”

3.1.2 De verwerende partij repliceert als volgt op het middel van de verzoekende partij:

“In een eerste en enig middel beroept verzoekende partij zich op een schending van:

- de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen;
- het algemeen beginsel van voorzichtigheid;
- het algemeen beginsel om gehoord te worden;
- het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur van redelijkheid en zorgvuldigheid;
- artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de EU;

- de rechten van verdediging;
- kennelijke beoordelingsfout;
- artikel 3 en 13 EVRM;
- artikel 47 van het Handvest van de Grondrechten van de EU en artikel 39 van Richtlijn 2005/85/EG;
- Richtlijn 2005/85/EG van de Raad van 1 december 2005;
- Richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008.

De verzoekende partij acht de voormelde rechtsregels geschonden, doordat de verzoekende partij een asielzoeker zou zijn op het Belgische grondgebied en gemachtigd zou moeten zijn om er te verblijven tijdens haar asielprocedure. Bovendien laat de verzoekende partij uitschijnen dat zij zich niet in illegaal verblijf bevindt, doordat zij hiervan nooit verwittigd zou zijn. De verzoekende partij verwijst tevens naar het feit dat de bestreden beslissing is tussengekomen voor het verstrijken van de termijn om beroep aan te tekenen bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Verweerder merkt vooreerst op dat, daar waar verzoekende partij een schending opwerpt van de richtlijnen 2005/85/EG en 2008/115/EG, verzoekende partij nalaat de directe werking aan te tonen van de bepalingen van deze richtlijnen, die nochtans beiden werden omgezet in het Belgisch recht.

Deze omzetting gebeurde door middel van:

- de Wet van 25 april 2007 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen;
- het Koninklijk Besluit van 27 april 2007 tot wijziging van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen;
- het Koninklijk Besluit van 18 augustus 2010 tot wijziging van het koninklijk besluit van 11 juli 2003 tot regeling van de werking van en de rechtspleging voor het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen;
- het Koninklijk Besluit van 18 augustus 2010 tot wijziging van het koninklijk besluit van 11 juli 2003 houdende vaststelling van bepaalde elementen van de procedure die dienen gevolgd te worden door de dienst van de Dienst Vreemdelingenzaken die belast is met het onderzoek van de asielaanvragen op basis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen;
- 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 en de Wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de wetgeving met betrekking tot de opvang van asielzoekers (beide in werking getreden op 27.02.2012).

Verzoekende partij toont niet aan welk artikel van deze richtlijnen niet of foutief zou zijn omgezet in het nationaal recht, zodat zij zich niet meer op de directe werking van de bepalingen van deze richtlijnen kan beroepen.

Voorts laat verweerder nopens de vermeende schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991, die de formele motiveringsplicht betreffen, gelden dat bij lezing van het inleidend verzoekschrift blijkt dat verzoekende partij daarin niet enkel inhoudelijke kritiek levert, maar er ook in slaagt de motieven vevat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijk geeft kennis te hebben van de motieven vevat in de bestreden beslissing.

De verweerder is van oordeel dat o.b.v. deze vaststelling dient te worden besloten dat verzoekende partij het vereiste belang ontbeert bij de betrokken kritiek nopens de formele motiveringsverplichting (cf. R.v.St. nr. 47.940, 14.6.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).

De verweerder merkt op dat de motieven van de bestreden beslissing op eenvoudige wijze in die beslissing kunnen gelezen worden zodat verzoekende partij er kennis van heeft kunnen nemen en heeft kunnen nagaan of het zin heeft de bestreden beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover verzoekende partij in rechte beschikt. Daarmee is aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht voldaan (RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298; RvS 5 februari 2007, nr. 167.477). In antwoord op de in het middel (b 1 en 2) ontwikkelde concrete kritiek die de inhoud van de motivering betreft, laat verweerder gelden dat de bestreden beslissing werd getroffen op grond van artikel 75, §2 van het K.B. dd. 8.10.1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. Dit artikel voorziet uitdrukkelijk:

“(…)”

Terwijl art. 52/3 §1 van de Vreemdelingenwet het volgende bepaalt:

“(…)”

In casu dient te worden vastgesteld dat door de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen op 04.02.2014 een beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en van de subsidiaire beschermingsstatus werd genomen, zodat de gemachtigde van de Staatssecretaris geheel terecht heeft

geoordeeld dat aan verzoekende partij een bevel om het grondgebied te verlaten-asielzoeker diende te worden afgeleverd.

De in casu bestreden beslissing van de gemachtigde van de Staatssecretaris is niet meer dan de noodzakelijke en wettelijk voorziene resultante van de beslissing dd. 04.02.2014 van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en staatlozen.

De gemachtigde van de Staatssecretaris heeft terecht vastgesteld dat verzoekende partij niet werd erkend als vluchteling door de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en staatlozen, en dat deze zich in het geval van artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet bevinden, zodat haar bevel kon worden gegeven om het grondgebied te verlaten.

Voor zoveel als nodig merkt verweerder op dat artikel 7 van de wet als volgt luidt:

“(…)”

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt afdoende dat de verzoekende partij in het Rijk verblijf zonder houder te zijn van de daartoe vereiste documenten, zodat de gemachtigde van de Staatssecretaris niet anders vermocht dan een bevel om het grondgebied te verlaten te betekenen.

Enkel indien de hogere rechtsnormen zouden worden geschonden doordat aan de betrokken vreemdeling een bevel om het grondgebied te verlaten zou worden betekend, en het bevel aldus een schending zou impliceren van deze hogere rechtsnormen, kan de gemachtigde van de Staatssecretaris op een wettige wijze beslissen dat geen bevel om het grondgebied te verlaten moet worden afgegeven aan de betrokken vreemdeling die zich geconfronteerd ziet met een beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en van de subsidiaire beschermingsstatus.

In casu toont verzoekende partij evenwel geen schending aan van enige hogere rechtsnorm (zie infra).

Verweerder laat gelden dat de motieven weergegeven in de bestreden beslissing volstaan om de in casu bestreden beslissing te ondersteunen en hebben betrekking op de concrete situatie van verzoekende partij. Terecht werd vastgesteld door de gemachtigde van Staatssecretaris dat de asielprocedure van verzoekende partij werd beëindigd, zodat rehtens werd beslist aan verzoekende partij bevel te geven om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13quinquies).

Verweerder merkt op dat noch het gegeven dat de beroepstermijn tegen de beslissing van de Commissaris-generaal nog loopt, noch het daadwerkelijk indienen van een beroep, tot gevolg zou hebben dat de gemachtigde van de Staatssecretaris geen beslissing zou mogen nemen houdende bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker t.a.v. de vreemdeling die een weigeringsbeslissing (van de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus) van de Commissaris-generaal heeft gekregen.

Overeenkomstig de hierboven geciteerde artikelen, volstaat immers de vaststelling dat de Commissaris-Generaal de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus aan de vreemdeling heeft geweigerd die zich in het geval van artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet bevindt, opdat de gemachtigde van de Staatssecretaris tot de bestreden beslissing kon besluiten.

Dit ook geheel conform artikel 7 van de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de wetgeving met betrekking tot de opvang van asielzoekers (B.S. 17.02.2012), dat een artikel 6/1 heeft ingevoegd in de wet van 12.01.2007, met volgende inhoud:

“(…)”

De verweerder merkt tevens op dat overeenkomstig artikel 39/70 van de Vreemdelingenwet, “(…)” (onderlijning toegevoegd).

Het lopen van de beroepstermijn voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen of het indienen van een beroep, hebben enkel tot gevolg dat geen maatregel tot verwijdering gedwongen kan worden uitgevoerd, maar dit maakt vanzelfsprekend niet dat de gemachtigde van de Staatssecretaris ook geen beslissing tot bevel om het grondgebied te verlaten zou mogen nemen.

Gedurende het onderzoek van het beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt het bevel om het grondgebied te verlaten opgeschort. Beslist de Raad voor Vreemdelingen-betwistingen eveneens tot weigering van de vluchtelingenstatus en van de subsidiaire beschermingsstatus en is de termijn van het bevel verstreken, dan wordt het bevel uitvoerbaar.

De verzoekende partij kan niet dienstig anders voorhouden.

De verzoekende partij levert nog kritiek op het feit dat de motivering van de bestreden beslissing niet gepersonaliseerd zou zijn. De verzoekende partij meent dat diende te worden verwezen naar haar persoonlijke en individuele situatie. Zelfs de aanspreking van de bestreden beslissing zou naar het oordeel van de verzoekende partij foutief zijn.

Verweerder laat vooreerst gelden dat de verzoekende partij niet kan gevolgd worden waar in het verzoekschrift wordt voorgehouden dat de beslissing stereotiep gemotiveerd is. De bestreden beslissing behandelt de specifieke situatie waarin verzoekende partij zich bevindt, met uitdrukkelijke verwijzing naar de weigeringsbeslissing van de adjunct-Commissaris dd. 04.02.2014.

Terwijl uit de toepasselijke wettelijke bepalingen blijkt dat de in casu bestreden beslissing van de gemachtigde van de Staatssecretaris de noodzakelijke en wettelijk voorziene resultante is van de beslissing dd. 04.02.2014. De verzoekende partij kan niet dienstig voorhouden dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding verder diende te motiveren nopens haar persoonlijke en individuele situatie.

Overeenkomstig de hierboven geciteerde artikelen 7 en 52/3 §1 van de wet en 75 §2 van het Vreemdelingenbesluit volstaat inderdaad de vaststelling dat de adjunct-Commissaris-Generaal asielaanvraag van de verzoekende partij heeft geweigerd en dat de verzoekende partij zich in het geval van artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet bevindt, opdat de gemachtigde van de Staatssecretaris tot de bestreden beslissing kon besluiten.

Tevens dient te worden opgemerkt dat zelfs indien een beslissing gemotiveerd is met algemene overwegingen of zelfs een voorbeeld zou zijn van een stereotiepe, geijkte- en gestandaardiseerde motivering, dit louter feit op zich alleen nog niet betekent dat de bestreden beslissing niet naar behoren is gemotiveerd (RvS 27 oktober 2006, nr. 164.171, RvS 27 juni 2007, nr.172.821, e.a.).

Voorts meent verzoekende partij dat zij ten onrechte niet werd gehoord voorafgaand aan het nemen van de bestreden beslissing.

De verzoekende partij kan in het onderdeel b.(3) niet worden gevolgd waar zij poogt voor te houden dat zij had moeten worden gehoord alvorens haar de bestreden beslissing werd betekend. Immers houdt de bestreden beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker slechts een beoordeling in van de verblijfstoestand van de verzoekende partij. Niet een bepaalde vorm van persoonlijk gedrag of de vereiste van de goede werking van een openbare dienst ligt dus aan de betrokken bestreden beslissing ten grondslag (cf. bv. RvS nr. 39.156, 3.4.1992, Arr. R.v.St. 1992, z.p.), maar wel een bepaalde vaststelling aangaande een situatie waaromtrent het bestuur uit hoofde van zijn bevoegdheid beslissingen dient te nemen.

Bij deze vorm van bestuurlijke bevoegdheidsuitoefening geldt de hoorplicht niet (RvS nr. 39.155, 2.4.1992). “De hoorplicht is niet van toepassing op administratieve beslissingen die worden genomen in het raam van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (RvS 26 maart 2003, nr. 117.575).” (R.v.V. nr. 65 732 van 24 augustus 2011)

Een schending van de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur kan geenszins worden aangenomen.

Verzoekende partij kan evenmin dienstig verwijzen naar artikel 41 van het Europees Handvest. Deze bepaling luidt immers als volgt:

“(…)”

Voormeld artikel behelst uitdrukkelijk dat “Eenieder er recht op [heeft] dat zijn zaken onpartijdig, billijk en binnen een redelijke termijn door de instellingen en organen van de Unie worden behandeld”.

Verzoekende partij gaat er met haar kritiek aan voorbij dat de gemachtigde van de Staatssecretaris niet kan worden aanzien als een instelling of orgaan van de Unie, reden waarom het geciteerde artikel 41 niet dienstig in verband kan worden gebracht met de door verzoekende partij aangevochten bestreden beslissingen.

Zie in die zin:

“Verweerder is evenwel geen instelling of orgaan van de Unie. Een schending van deze bepaling kan als dusdanig in casu dan ook niet op nuttige wijze worden aangevoerd.” (R.v.V. nr. 105 437 van 20 juni 2013) Verweerder laat tot slot gelden dat verzoekende partij in haar verzoekschrift niet uiteenzet welke argumenten zij wenst aan te brengen in het kader van haar “hoorrecht” dat van enige invloed kan zijn op de wettigheid van de bestreden beslissing. De verweerder is derhalve van oordeel dat verzoekende partij het vereiste belang ontbeert bij de betrokken kritiek.

Terwijl verzoekende partij zich ook niet dienstig kan beroepen op de vermeende schending van de rechten van verdediging.

“(…)” (R.v.V. nr. 1842 van 20.9.2007)

Verzoekende partij kan niet dienstig anders voorhouden.

Terwijl verweerder nopens de vermeende schending van artikel 3 EVRM (onderdeel b.(4)) verder opmerkt dat de bestreden beslissing de verzoekende partij geenszins verplicht terug te keren naar haar land van herkomst, doch enkel de verplichting inhoudt tot het verlaten van het grondgebied van het Rijk en van dat van een aantal andere Staten met wie België afspraken heeft gemaakt inzake grensoverschrijding door vreemdelingen (cf. R.v.St. nr. 50.187, 14.11.1994, en nr. 50.130, 9.11.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).

Het terugleiden van een vreemdeling zou ten aanzien van het art. 3 EVRM een probleem kunnen doen rijzen wanneer er ernstige en duidelijke redenen zijn om te geloven dat de betrokkene een risico loopt

op foltering, onmenselijke of vernederende handelingen, doch deze bepaling impliceert geenszins dat een vreemdeling zonder meer het recht heeft het grondgebied van een bepaalde staat binnen te komen of er te verblijven (Cass. 4 februari 1992, Arr. Cass. 1993, I, 148).

Verder laat verweerder gelden dat onder foltering in de zin van art. 3 EVRM wordt begrepen, "die handelingen waarbij op doelbewuste wijze hevige pijn of ernstig leed van fysieke of psychische aard wordt toegebracht" (Arbitragehof nr. 51/94, 29 juni 1994, T. Vreemd. 1994, 253, noot VANHEULE, D.).

Het Hof van Cassatie oordeelde reeds bij arrest dd. 4.2.1993 (nr. 9567) dat het uit het land zetten van een vreemdeling een schending van het art. 3 EVRM kan uitmaken, "in zoverre er ernstige en duidelijke redenen zijn om te geloven dat de betrokkene, indien hij aan die Staat (waaruit hij gevlucht is) wordt overgeleverd, een reëel risico loopt om te worden onderworpen aan foltering, of aan onmenselijke of vernederende behandelingen of straffen, maar dat die bepaling evenwel niet impliceert dat een vreemdeling het recht heeft het grondgebied van een bepaalde Staat binnen te komen of er te verblijven".

In casu is er geen sprake van ernstige en duidelijke redenen, niet in het minst nu de verzoekende partij ter zake vaag blijft en geen concrete gegevens naar voor brengt of bewijskrachtige stukken voorlegt, terwijl de beweerdde problemen van de verzoekende partij reeds het voorwerp uitmaakten van een grondig onderzoek in het kader van de asielaanvraag van de verzoekende partij, dewelke op 04.02.2014 door het Commissariaat-Generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen werd afgewezen.

Er is in casu geen sprake van een reëel risico om te worden onderworpen aan foltering, of aan onmenselijke of vernederende behandelingen of straffen, zoals reeds bleek uit het diepgaand onderzoek in het kader van de asielaanvraag van verzoekende partij.

Een blote bewering of een eenvoudige vrees voor onmenselijke behandeling op zich volstaat niet om een inbreuk uit te maken op grond van artikel 3 EVRM. Een eventualiteit van artikel 3 EVRM kan worden geschonden volstaat op zich niet (R.v.St. nr. 105.233 dd. 27.03.2002, R.v.St. nr. 105.262 dd. 28.03.2002, R.v.St. nr. 104.674 dd. 14.03.2002, ...)

De verzoekende partij is derhalve verkeerdelijk de mening toegedaan dat art. 3 EVRM zou geschonden zijn.

In zoverre verzoekende partij zich voorts nog beroept op een vermeende schending van art. 13 E.V.R.M., laat de verweerder gelden dat uit de rechtsleer blijkt dat art. 13 E.V.R.M. geen rechtstreekse werking heeft (cfr. J. VELU en R. ERGEC, *La Convention Européenne des droits de l'homme*, Bruxelles 1990, p. 93.), en bovendien alleen maar kan geschonden worden indien de schending van een ander artikel van het zelfde verdrag aangetoond wordt.

In casu is verweerder van oordeel dat verzoekende partij geenszins aantoonde dat een ander artikel uit het zelfde verdrag werd geschonden, zodat er geen sprake kan zijn van een schending van art. 13 E.V.R.M.

Verweerder merkt op dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat aan verzoekende partij een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13quinquies) diende te worden afgeleverd.

De gemachtigde van de Staatssecretaris handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die de concrete situatie van de verzoekende partij daadwerkelijk kenmerken, en conform de ter zake toepasselijke rechtsregels.

Het eerste en enig middel is deels onontvankelijk, en voor het overige ongegrond. Het kan niet worden aangenomen."

3.3 De in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de bestreden bestuurshandeling heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de administratieve overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing (RvS 7 november 2001, nr. 100.628, RvS 30 mei 2006, nr. 159.298, RvS 12 januari 2007, nr. 166.608, RvS 15 februari 2007, nr. 167.848, RvS 26 juni 2007, nr. 172.777).

3.3.1 De bestreden beslissing geeft duidelijk het determinerende motief aan op grond waarvan zij is genomen. In de motivering van de bestreden beslissing wordt immers verwezen naar de toepasselijke rechtsregel met name naar artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet en naar artikel 75, §2 van

het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: het Vreemdelingenbesluit) en respectievelijk het feit dat de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen op 4 februari 2014 een beslissing genomen heeft waarbij zowel de vluchtelingenstatus als de subsidiaire beschermingsstatus werd geweigerd, het feit dat de verzoekende partij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 van de Vreemdelingenwet vereiste documenten, met name een geldig paspoort met geldig visum en het feit dat een termijn van dertig dagen wordt toegekend om het grondgebied te verlaten.

Waar de verzoekende partij nog stelt dat de bestreden beslissing een gebrekkige motivering bevat nu deze niet gepersonaliseerd zou zijn en tegen eender wie gebruikt zou kunnen worden, kan de Raad niet volgen nu zij niet betwist dat de vermelde persoonsgegevens op de bestreden beslissing correct zijn. De verzoekende partij betwist evenmin dat zij niet in het bezit is van een geldig paspoort met geldig visum en dat op 4 februari 2009 de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de beslissing genomen heeft waarbij zowel de vluchtelingen- als de subsidiaire beschermingsstatus werd geweigerd. Tevens dient te worden opgemerkt dat indien een beslissing gemotiveerd is met algemene overwegingen of zelfs een voorbeeld zou zijn van een gestandaardiseerde, stereotiepe en geijkte motivering, dit louter feit op zich nog niet betekent dat de bestreden beslissing niet naar behoren gemotiveerd is (RvS 27 oktober 2006, nr. 164.171 en 27 juni 2007, nr. 172.821).

De verzoekende partij maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering haar niet in staat stelt om te begrijpen op grond van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen, derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht (RvS 26 maart 2002, nr. 105.103).

In casu stelt de verzoekende partij dat zij beroep aangetekend heeft bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen tegen de beslissing van het commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen en wijst zij erop dat dit beroep van rechtswege een schorsend effect heeft. Bijgevolg is één van de voorwaarden van artikel 52/3, §1° van de Vreemdelingenwet niet vervuld, daar de verzoekende partij geen onregelmatig verblijf in België heeft. Bijgevolg blijkt uit het verzoekschrift dat de verzoekende partij de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht *in casu* is bereikt en de verzoekende partij bijgevolg de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert, zodat dit onderdeel van het enig middel vanuit dat oogpunt wordt onderzocht. Het middel, voor zover het betrekking heeft op de formele motiveringsplicht, is ongegrond.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is niet bevoegd om 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 van de aanvraag 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).

De bestreden beslissing vermeldt uitdrukkelijk te zijn genomen in uitvoering van artikel 75, § 2 van het Vreemdelingenbesluit. Deze bepaling luidt als volgt:

“Indien de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen de vluchtelingenstatus weigert te erkennen en de subsidiaire beschermingsstatus weigert toe te kennen aan een vreemdeling of de asielaanvraag niet in overweging neemt, geeft de minister of zijn gemachtigde, overeenkomstig artikel 52/3, § 1, van de wet, aan de betrokkene een bevel om het grondgebied te verlaten.

Onverminderd de opschortende werking bedoeld bij artikel 39/70, van de wet, worden de beslissingen van de Minister of van diens gemachtigde door middel van een document overeenkomstig het model van bijlage 13quinquies 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.”

Artikel 52/3, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet – waarnaar voormelde bepaling verwijst – bepaalt:

“Indien de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen de asielaanvraag niet in overweging neemt of de vluchtelingenstatus weigert te erkennen of de subsidiaire beschermingsstatus weigert toe te kennen aan een vreemdeling en de vreemdeling onregelmatig in het Rijk verblijft, moet de minister of zijn gemachtigde onverwijld een bevel om het grondgebied te verlaten afgeven, gemotiveerd op basis van één van de gronden voorzien in artikel 7, eerste lid, 1° tot 12°. Deze beslissing wordt ter kennis gebracht van de betrokkene overeenkomstig artikel 51/2.”

Artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet, bepaling die verder wordt toegepast in de bestreden beslissing, stelt:

“Onverminderd 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 termijn 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 termijn te verlaten afgeven. 1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;”

Het is niet betwist dat op het ogenblik dat de bestreden beslissing werd genomen de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de asielaanvraag van de verzoekende partij had afgewezen en dat zij niet beschikte over een paspoort dat was voorzien van een geldig visum.

In haar verzoekschrift geeft de verzoekende partij aan dat zij een beroep in volle rechtsmacht heeft ingediend tegen de beslissing van de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen en zet zij uiteen dat zij ingevolge de schorsende werking van dit beroep over een voorlopig verblijfsrecht beschikte. De verzoekende partij heeft inderdaad een opschortende procedure ingeleid bij de Raad tegen de beslissing van 4 september 2014. Het loutere feit dat de verzoekende partij een schorsend beroep had ingediend tegen de beslissing van het commissaris-generaal maakt evenwel geenszins dat zij over een legaal verblijf beschikte. Een dergelijk beroep heeft enkel tot gevolg dat tijdens het onderzoek ervan geen enkele maatregel tot verwijdering van het grondgebied of teruggedrijving gedwongen kan worden uitgevoerd (artikel 39/70 van de Vreemdelingenwet).

Aldus blijkt geenszins dat de verwerende partij een incorrecte toepassing heeft gemaakt van artikel 52/3 van de Vreemdelingenwet en – zoals de verzoekende partij correct opmerkt – de hierin vervatte cumulatieve voorwaarden dat enerzijds de commissaris-generaal weigert de vluchtelingenstatus te erkennen en weigert de subsidiaire beschermingsstatus toe te kennen en anderzijds de vreemdeling onregelmatig in het Rijk verblijft.

Naar aanleiding van het opschortend beroep dat de verzoekende partij heeft ingediend werd haar een bijlage 35 afgeleverd, zodat de bestreden beslissing niet ten uitvoer kon worden gelegd gedurende de procedure. Dit document vermeldt uitdrukkelijk dat de betrokken vreemdeling niet is toegelaten of gemachtigd tot een verblijf. Nergens valt in de Vreemdelingenwet te lezen dat er geen bevel om het grondgebied te verlaten kan worden uitgevaardigd zolang de beroepstermijn tegen een beslissing van de commissaris-generaal nog loopt. Overigens stipuleert artikel 75 van het Vreemdelingenbesluit uitdrukkelijk dat de werking van artikel 39/70 van de Vreemdelingenwet (met name het opschortend beroep) geen beletsel vormt voor het afgeven van een bevel onder de vorm van een bijlage 13quinquies. Wat betreft de afgifte van een bijlage 35, dient erop te worden gewezen dat dit een loutere uitvoeringsmodaliteit betreft van het indienen van een beroep in gewone procedure bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Daarenboven vermeldt de bijlage 35 sinds het koninklijk besluit van 8 augustus 2013 tot wijziging van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen ook uitdrukkelijk: *“De betrokkene is niet toegelaten of gemachtigd tot verblijf maar mag op het grondgebied van het Rijk verblijven in afwachting van een beslissing van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.”* Dit houdt dus niet in dat de verzoekende partij is vrijgesteld van de verplichting in het bezit te zijn van een geldig paspoort met geldig visum. In tegenstelling tot wat de verzoekende partij betoogt heeft zij geen legaal verblijf, noch tijdens de beroepstermijn noch tijdens de behandeling van het beroep in volle rechtsmacht. Tot slot wordt erop gewezen dat de bijlage 35 waarnaar de verzoekende partij verwijst slechts werd afgeleverd in afwachting van een uitspraak van de Raad omtrent het beroep dat werd ingesteld tegen de op 4 februari 2014 door de commissaris-generaal genomen beslissing en dat deze uitspraak er inmiddels is, zodat niet blijkt dat dit document nog enige geldigheid heeft.

De verzoekende partij betoogt nog dat de richtlijn 2008/115/EG bepaalt dat de asielzoeker *“niet mag worden beschouwd als iemand die illegaal op het grondgebied van die lidstaat verblijft, totdat het afwijzende besluit inzake het verzoek respectievelijk het besluit waarbij het verblijfsrecht van de betrokkene wordt beëindigd, in werking is getreden”*, waaronder zij *in casu* verstaat dat haar situatie pas illegaal is geworden na het arrest van de Raad van 23 september 2014. Zij verwijst op dit punt evenwel enkel naar een voorafgaande overweging van deze richtlijn, die geen wettelijke bepaling uitmaakt die op zichzelf kan worden ingeroepen. De verzoekende partij verbindt haar betoog op geen enkele wijze aan

enig specifiek artikel in de voormelde richtlijn dat niet op correcte wijze zou zijn omgezet in de Belgische wetgeving. De verzoekende partij verwijst slechts in algemene termen naar de richtlijn 2008/115/EG. Een louter algemene verwijzing naar de richtlijn 2005/85/EG kan evenmin volstaan om aannemelijk te maken dat na de negatieve beslissing van de commissaris-generaal inzake een asielaanvraag niet reeds het onregelmatig karakter van het verblijf kan worden vastgesteld en reeds bevel kan worden gegeven om het grondgebied te verlaten, met dien verstande dat de betrokken vreemdeling is beschermd tegen een uitwijzing zolang de Raad geen uitspraak heeft gedaan inzake het beroep in volle rechtsmacht ingesteld tegen de beslissing van de commissaris-generaal. De aangehaalde parlementaire voorbereidingen kunnen aan het voorgaande evenmin afbreuk doen.

Verder kan worden opgemerkt dat ook de Raad bij arrest van 23 september 2014 met nummer 129 966 de verzoekende partij zowel de vluchtelingenstatus als de subsidiaire beschermingsstatus heeft geweigerd. De verzoekende partij heeft dan ook niet het minste belang meer bij haar betoog.

Waar de verzoekende partij nog concludeert dat de beslissing moet aangepast zijn aan haar situatie en niet beantwoordt aan de wettelijke en jurisprudentiële eisen, laat zij na te vermelden met welke persoonlijke elementen de gemachtigde nog had moeten rekening houden en met welke wettelijke en jurisprudentiële eisen het voorgehouden gebrek eraan strijdig is.

De verzoekende partij maakt derhalve met het voorgaande niet aannemelijk dat de bestreden beslissing is genomen op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of met overschrijding van de ruime bevoegdheid waarover de verwerende partij beschikt. Deze vaststelling volstaat om de bestreden beslissing te schragen. De schending van de materiële motiveringsplicht wordt niet aannemelijk gemaakt. Evenmin maakt de verzoekende partij aannemelijk dat een kennelijke beoordelingsfout werd begaan. Deze onderdelen van het middel zijn ongegrond.

In een volgend onderdeel voert de verzoekende partij de schending aan van de hoorplicht als algemeen beginsel om gehoord te worden. Zij verwijst eveneens naar artikel 41 van het Handvest en stipt aan dat een jegens haar nadelige beslissing werd genomen zonder dat zij werd gehoord. Zij vervolgt dat een verwijderingsmaatregel, als omzetting van de Terugkeerrichtlijn, werd genomen die als gevolg heeft dat zij naar haar herkomstland moet terugkeren terwijl een asielprocedure hangende zou zijn. De verzoekende partij verwijst naar rechtspraak van het Hof van Justitie en naar de conclusies van advocaat-generaal Bot in de zaak MM v. Ireland om te concluderen dat zij niet de mogelijkheid zou hebben gehad om schriftelijk dan wel mondeling haar opmerkingen kenbaar te maken.

Zoals de verzoekende partij aanvoert, behelst het hoorrecht, als beginsel van behoorlijk bestuur, zoals neergelegd in artikel 41 van het Handvest, het recht van eenieder om te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele maatregel wordt genomen (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., §§ 82 en 83). 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., § 87; HvJ 5 november 2014, C-166/13, Mukarubega, § 46, HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, § 36).

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, dat 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, §'n 30 en 34).

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 (HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, § 31). De verzoekende partij kan bijgevolg op dienstige wijze de schending van het hoorrecht als algemeen rechtsbeginsel van behoorlijk bestuur aanvoeren.

Volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie heeft de regel dat aan de adressaat van een bezwaarend 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, § 49 en HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, § 37).

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, § 50).

De verplichting tot eerbiediging van de rechten van verweer van de adressaten van besluiten die hun belangen aanmerkelijk raken, rust aldus in beginsel op de overheden van de lidstaten wanneer zij maatregelen nemen die binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen (HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, § 40).

In casu wordt aan de verzoekende partij een bevel om het grondgebied te verlaten opgelegd, in toepassing van artikel 7 van de Vreemdelingenwet. Zoals de verzoekende partij correct aanvoert, is deze bepaling een gedeeltelijke omzetting van artikel 6 van de Terugkeerrichtlijn (*Pb.L.* 24 december 2008, afl. 348, 98 e.v.; *Parl.St.* Kamer, 2011-2012, nr. 53K1825/001, 23). Door het geven van het bestreden bevel, zijnde een terugkeerbesluit, wordt derhalve uitvoering gegeven aan het Unierecht. Deze bestreden beslissing moet eveneens worden aangemerkt als een bezwarend besluit dat de belangen van de verzoekende partij ongunstig kan beïnvloeden.

Het hoorrecht, als algemeen beginsel van Unierecht, is *in casu* derhalve van toepassing.

Niettemin blijkt uit vaste rechtspraak van het Hof dat de grondrechten, zoals de eerbiediging van de rechten van verdediging, waarbinnen het hoorrecht moet worden geplaatst, 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 nagestreefte 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, § 63, *G. en R.*, EU:C:2013:533, § 33, alsmede *Texdata Software*, C-418/11, EU:C:2013:588, § 84; HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, § 43).

Luidens vaste rechtspraak van het Hof leidt 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, wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, *M.G. e.a.*, § 38 met verwijzing naar de arresten van 14 februari 1990, *Frankrijk/Commissie*, C 301/87, *Jurispr. blz. I 307*, § 31; 5 oktober 2000, *Duitsland/Commissie*, C 288/96, *Jurispr. blz. I 8237*, § 101; 1 oktober 2009, *Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware/Raad*, C 141/08 P, *Jurispr. blz. I 9147*, § 94, en 6 september 2012, *Storck/BHIM*, C 96/11 P, § 80).

Om een voormelde onregelmatigheid 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 zodanige wijze aantast dat de besluitvorming in kwestie een andere afloop had kunnen hebben, met name omdat de verzoekende partij *in casu* specifieke omstandigheden had kunnen aanvoeren die na een individueel onderzoek het al dan niet afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten, al dan niet met vasthouding met het oog op verwijdering, hadden kunnen beïnvloeden (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, *M.G. e.a.*, § 40).

De verzoekende partij beperkt haar kritiek echter tot het louter theoretisch aanvoeren van een schending van de hoorplicht, zonder enigszins te verduidelijken welke elementen aanleiding hadden kunnen geven tot een andersluidende beslissing. De Raad moet bijgevolg vaststellen dat de verzoekende partij niet aantoont dat het niet daadwerkelijk horen, haar de mogelijkheid heeft ontnomen om zich zodanig te verweren dat de besluitvorming inzake het afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten een andere afloop had kunnen hebben. Daarenboven werd de bestreden beslissing genomen nadat de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de beslissing tot weigering van toekenning van de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus genomen had. In voormelde procedure werd de verzoekende partij uitgebreid gehoord.

Een schending van de hoorplicht als beginsel van het Unierecht of van artikel 41 van het Handvest wordt niet aangenomen. Dit onderdeel van het middel is ongegrond.

Voorts voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 3 *juncto* 13 van het EVRM.

Wat de schending van artikel 3 EVRM betreft, moet de verzoekende partij aantonen dat er ernstige en zwaarwichtige gronden aanwezig zijn om aan te nemen dat zij in het land waarnaar zij mag worden teruggeleid, een ernstig en reëel risico loopt te worden blootgesteld aan foltering of mensonterende behandeling. Zij moet deze beweringen staven met een begin van bewijs. Ze moet concrete, op haar persoonlijke situatie betrokken feiten aanbrengen. Een blote bewering of een eenvoudige vrees voor onmenselijke behandeling op zich volstaat niet om een inbreuk uit te maken op artikel 3 EVRM. Een eventualiteit dat artikel 3 EVRM kan worden geschonden volstaat op zich evenmin.

Met betrekking tot artikel 3 van het EVRM, dient te worden vastgesteld dat de verzoekende partij haar uiteenzetting enerzijds betreft op het gegeven dat haar een bevel om het grondgebied werd uitgereikt gedurende de beroepstermijn die ze had om beroep tegen de beslissing van het CGVS in te stellen, anderzijds heeft haar uiteenzetting betrekking op het feit dat ze een beroep ingediend heeft bij de Raad.

Zij stipt vooreerst aan dat de beslissing werd genomen zonder gepast onderzoek naar alle elementen van de zaak die ter kennis waren van de gemachtigde. Zij herhaalt opnieuw dat de bestreden beslissing zou zijn genomen door de administratie terwijl de asielprocedure hangend zou zijn. De gemachtigde zou geen gepast onderzoek gedaan hebben naar haar persoonlijke en familiale situatie en de zogenaamde grote risico's op vervolging in geval van terugkeer. Behoorlijk bestuur zou nochtans een individueel gepersonaliseerd en uiterst nauwkeurig onderzoek van de situatie van de verzoekende partij vereisen op grond van alle pertinente elementen waarvan de gemachtigde kennis heeft. De verzoekende partij maakt de vergelijking met de zaak Yoh Ekale Mwanje waarbij de Belgische staat nagelaten had een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van artikel 3 van het EVRM in geval van terugkeer naar Kameroen. Als bijlagen bij haar verzoekschrift voert de verzoekende partij een aantal documenten toe van het "*Tibet Justice Center*", "*OSAR*", en een uittreksel uit een boekwerk van Julia Hess (verzoekschrift bijlagen 4-6).

Daar waar de verzoekende partij stelt dat nog een beroep in volle rechtsmacht hangende is tegen de weigeringsbeslissing van 4 februari 2014 van de commissaris-generaal, dient erop gewezen te worden dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen haar bij arrest met nummer 129 966 van 23 september 2014 zowel de vluchtelingenstatus als de subsidiaire beschermingsstatus heeft geweigerd. Daarnaast wordt erop gewezen dat het indienen van een beroep tegen een beslissing van de commissaris-generaal bovendien niet de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten verhindert, doch enkel de gedwongen uitvoering gedurende de duur van het onderzoek van dit beroep in volle rechtsmacht. In het arrest van 23 september 2014 met nummer 129 966 wordt trouwens geoordeeld dat, gelet op artikel 48/5, § 4 van de Vreemdelingenwet, India als eerste land van asiel kan worden beschouwd en dat het relaas van de verzoekende partij in dit licht werd onderzocht. In dit arrest wordt geconcludeerd dat de verzoekende partij in India een reële bescherming geniet. Hierover wordt uitgebreid gemotiveerd in voormeld arrest.

De Raad benadrukt dat artikel 3 van het EVRM inhoudelijk overeenstemt met artikel 48/4, § 2, b) van de Vreemdelingenwet luidens hetwelk wordt getoetst of in hoofde van de verzoekende partij een reëel risico op ernstige schade bestaande uit foltering of onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing voorhanden is (cf. HvJ C465/07, *Elgafaji v. Staatssecretaris van Justitie*, 2009, <http://curia.europa.eu>). Artikel 48/4, § 2 b) van de Vreemdelingenwet vormt de omzetting van artikel 15 b) van de Kwalificatierichtlijn. In de zaak *Elgafaji* oordeelde het Hof van Justitie nog dat artikel 15 (c) van de Kwalificatierichtlijn, dat in België werd omgezet in artikel 48/4, § 2, c) van de Vreemdelingenwet, "*een bepaling [is] waarvan de inhoud verschilt van die van artikel 3 EVRM*" (HvJ 17 februari 2009, nr. C-465/07, *Elgafaji*, par. 28). Het Hof van Justitie voegde eraan toe dat artikel 15 c) van de Kwalificatierichtlijn betrekking heeft op een algemener risico op schade dan artikel 15 a) van de Kwalificatierichtlijn en dus ruimer is. Het EHRM heeft echter ondertussen in de zaak *Sufi en Elmi v. Verenigd Koninkrijk* geoordeeld dat artikel 3 van het EVRM een bescherming biedt die vergelijkbaar is met de bescherming geboden onder artikel 15.c van de Kwalificatierichtlijn dat werd omgezet in artikel 48/4, § 2, c) van de Vreemdelingenwet (EHRM 28 juni 2011, nr. 8319/07 en 11449/07, *Sufi en Elmi v. Verenigd Koninkrijk*, par. 226).

Voorts stelt de verzoekende partij in haar uiteenzetting van haar moeilijk te herstellen ernstig nadeel dat zij deel uitmaakt van een kwetsbare groep, met name de Tibetanen die in India verblijven, die aan mensenrechtenschendingen en discriminaties zijn blootgesteld. De verzoekende partij tracht dit aan te tonen door te verwijzen naar de landeninformatie die zij als bijlagen bij haar verzoekschrift heeft gevoegd. De Raad wijst erop dat uit de rechtspraak van het EHRM blijkt dat uitzonderlijk, in de zaken waarin een verzoekende partij aanvoert dat zij deel uitmaakt van een groep die systematisch wordt blootgesteld 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). Uit het arrest van de Raad van 23 september 2014 met nummer 129 966 blijkt dat de verzoekende partij ook in die procedure aangehaald heeft dat Tibetanen in India een kwetsbare groep vormen die gediscrimineerd wordt. Uit voormeld arrest blijkt: *“kan dit geenszins blijken uit de informatie toegevoegd aan het administratieve dossier waar wordt gesteld “dat de socio-economische situatie van de Tibetanen, in verhouding tot de algemene socio-economische omstandigheden voor de bewoners van het Indiase subcontinent, relatief goed is. Zij hebben vrij toegang tot de Indiase maatschappij (gezondheidscentra, onderwijssystemen, private arbeidsmarkt) én kunnen genieten van de uitgebreide voorzieningen die de CTA beheert (scholen, gezondheidscentra)”. Het is dan ook redelijk te besluiten dat de Tibetaanse bannelingen en hun nakomelingen stevig gevestigd zijn in India waar ze zich zowel sociaal, als economisch en cultureel kunnen ontwikkelen en waar ze ongemoeid de Dalai Lama kunnen volgen. Geenszins kan blijken dat zij op structurele wijze gediscrimineerd worden. Dit kan eveneens uit verzoekers verklaringen blijken nu hij studies kon volgen zonder dat hij diende te werken, hij steeds een legaal verblijf had in India en zijn RC kon laten verlengen en hij ook probleemloos een IC kon aanvragen, waarmee hij in en uit India kan reizen. Verzoeker kon zich binnen India verplaatsen “1 keer naar delhi en naar Bodhgaya tijdens Kalachakra” (gehoor p. 8), zodat hij evenmin kan aanvoeren dat hij zich niet kon verplaatsen in India, noch toont hij aan afgezonderd te leven in overbevolkte kolonies in moeilijke levensomstandigheden nu hij continu, gedurende 5 jaar, op de Soga school verbleef. Zijn beweringen inzake verblijfsmoeilijkheden zijn louter theoretisch. Uit de vaststelling dat Registration Certificates een beperkte geldigheidsduur hebben en op de vervaldatum moeten verlengd worden, kan niet besloten worden dat het verblijfsrecht van de Tibetanen onzeker is. Het is belangrijk vast te stellen dat zowel de Indiase autoriteiten als de vertegenwoordiging van de Dalai Lama zelf onafhankelijk van elkaar bevestigen dat de algemene instructies (Information Pertaining Tibetan Nationals) correct worden toegepast en dat de Tibetanen ze effectief opvolgen en dat de vernieuwing van de RC's van de “long term staying Tibetans” in de praktijk “gemakkelijk” verloopt. Verzoekers verwijzingen in het verzoekschrift naar andere informatie, vermag dit niet te wijzigen, minstens wordt niet aangetoond dat de sociale en economische situatie van de Tibetanen van die aard is dat dit een ernstige bedreiging zou inhouden of een reëel risico op ernstige schade voor hun persoon. Verzoeker toont dan ook niet aan dat de “sociale groep van Tibetanen” in India ernstig en systematisch vervolgd zouden worden.”* Uit het beperkt aantal (pers)artikelen, die de verzoekende partij aanbrengt, kan niet worden afgeleid dat de verzoekende partij deel uitmaakt van een groep die systematisch wordt blootgesteld aan een praktijk van slechte behandelingen. Evenmin kan dit afgeleid worden uit het rapport van OSAR van 9 september 2013. Bijgevolg dient de verzoekende partij omstandigheden die eigen zijn aan haar geval aan te tonen. 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). In casu brengt de verzoekende partij in haar verzoekschrift geen elementen aan die erop wijzen dat zij in India het slachtoffer is van discriminatie. Met een dergelijk algemeen en vaag betoog wordt geen schending van artikel 3 van het EVRM aannemelijk gemaakt.

In zoverre verzoekende partij meent dat diende te worden gemotiveerd omtrent de verzoekenbaarheid van het bevel met artikel 3 van het EVRM, stelt de Raad dat laatstgenoemde verdragsbepaling geen bijzondere motiveringsplicht inhoudt (RvS 22 juli 2013, nr. 224.386).

Waar de verzoekende partij beweert dat geen gepast onderzoek werd gedaan naar haar persoonlijke situatie doordat haar een bevel werd gegeven terwijl zij nog het statuut van asielzoeker had omdat haar beroep tegen de beslissing van de commissaris-generaal hangend was, dient erop te worden gewezen

dat de verwijderingsmaatregel krachtens artikel 39/70 van de vreemdelingenwet “*behoudens mits toestemming van betrokkene, (...) tijdens de voor het indienen van het beroep vastgestelde termijn en tijdens het onderzoek van dit beroep*” niet gedwongen kan worden uitgevoerd. De verzoekende partij toont niet aan welk belang zij heeft bij haar kritiek.

De Raad merkt vervolgens op dat aangaande de opgeworpen schending van artikel 13 van het EVRM, dit artikel, gelet op de inhoud en het doel van de rechtsregel, niet dienstig kan worden opgeworpen zonder ook de bepaling van hetzelfde Verdrag aan te duiden waarvan de schending een effectief rechtsmiddel vereist. De verzoekende partij voert de schending aan van artikel 13 *juncto* artikel 3 van het EVRM, maar uit het voorgaande blijkt dat de schending van artikel 3 van het EVRM niet aannemelijk werd gemaakt. Voor het overige beperkt de verzoekende partij zich tot een theoretisch en hypothetisch betoog.

De schending van artikel 3 noch van artikel 13 EVRM wordt aannemelijk gemaakt. Dit onderdeel van het middel is ongegrond.

Waar de verzoekende partij de schending aanvoert van artikel 47 van het Handvest en van artikel 39 van de richtlijn 2005/85 daar ze *in casu* geen van rechtswege schorsend beroep kan instellen, merkt de Raad op dat het niet tot zijn bevoegdheid behoort hierover uitspraak te doen. De Raad mag enkel nagaan of de op het ogenblik van de bestreden beslissing geldende wetgeving op een correcte wijze werd toegepast.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de verwerende partij de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoelen op een correcte feitenvinding. Mede gelet op hetgeen voorafgaat, en in weerwil van wat de verzoekende partij doet uitschijnen, moet worden vastgesteld dat de verwerende partij aan deze verplichting is tegemoet gekomen. Om dezelfde redenen is geen sprake van een schending van het “*algemeen beginsel van voorzichtigheid*”.

Het redelijkheidsbeginsel staat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (RvS 20 september 1999, nr. 82.301). *In casu* kan, gelet op hetgeen voorafgaat, geen schending van het redelijkheidsbeginsel worden aangenomen.

De verzoekende partij maakt geen schending van de door haar aangehaalde bepalingen en beginselen aannemelijk. Het enig middel is ongegrond.

4. Korte debatten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertien januari tweeduizend zestien door:

mevr. M. RYCKASEYS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. RYCKASEYS