

Arrest

nr. 206 876 van 17 juli 2018
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

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

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Nigeriaanse nationaliteit te zijn, op 23 januari 2017 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 2 december 2016 houdende een bevel om het grondgebied te verlaten.

Gezien titel *Ibis*, 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 mei 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 27 juni 2018.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die *loco* advocaat A. LOOBUYCK verschijnt voor verzoeker en van attaché T. VERSCHUEREN, die verschijnt voor verweerder.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 21 maart 2016 dient verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9*bis* 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). Op 2 december 2016 wordt de aanvraag onontvankelijk verklaard. Deze beslissing wordt ter kennis gebracht aan verzoeker op 23 december 2016. Verzoeker heeft een afzonderlijk beroep ingediend bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad), bij de Raad gekend onder het rolnummer 201 234.

Op dezelfde dag neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing, waarvan de motiering luidt als volgt:

“BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN

Bevel om het grondgebied te verlaten

De heer:

Naam, voornaam: H., A. geboortedatum: (...)1980 geboorteplaats: Niamey nationaliteit: Niger beweert bij DVZ eveneens gekend te zijn als A. B., geboren op (...)1983; wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten voile toepassen¹, tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven, onmiddellijk na de kennisgeving. 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 op grond van volgende feiten: o Krachtens artikel 7, eerste lid, 1° van de wet van 15 december 1980, verblijft hij in het Rijk zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten: Betrokkene is niet in het bezit van een geldig visum. Met toepassing van artikel 74/14 §3, werd de termijn om het grondgebied te verlaten naar 0 dagen verminderd omdat: o 4° de onderdaan van een derde land niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg heeft gegeven: Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied uiterlijk op 18.10.2014 te verlaten. Brussel, 02.12.2016.”

2. Onderzoek van het beroep

2.1 In het enige middel voert verzoeker de schending aan van de hoorplicht als “algemeen beginsel behoorlijk bestuur” en van artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna: het Handvest).

Ter adstruering van het middel zet verzoeker het volgende uiteen:

“I. IN RECHTE

II.1. Eerste Middel

Schending van de hoorplicht als algemeen beginsel behoorlijk bestuur

Schending van art 41 EU Handvest grondrechten van de Europese Unie (2000/C 364/01)

II.1.1. Verzoekende partij is van mening dat het bevel om het grondgebied te verlaten, dat thans werd afgegeven, zowel in strijd is met de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, als met artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.

II.1.2. Artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie luidt als volgt:

“Recht op behoorlijk bestuur

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

2. Dit recht behelst met name:

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

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

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

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

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

II.1.3. Het bevel kan gegeven worden door de minister of door zijn gemachtigde.

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

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

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

II.1.4. Verzoekende partij is dan ook van mening dat het bevel om het grondgebied te verlaten, dat haar thans automatisch betekend werd, diende te worden voorafgegaan door een gehoor.

Zoals tevens blijkt uit het beroep tegen haar onontvankelijke humanitaire regularisatiebeslissing dd. 2 december 2016 zijn er weldegelijk buitengewone omstandigheden voorhanden en heeft zij uiteengezet waarom haar aanvraag ex artikel 9bis weldegelijk ontvankelijk dient te worden verklaard. Immers, verzoekende partij bevindt zich sinds 28 december 2011 ononderbroken in België.

Als de verzoekende partij verplicht wordt terug te keren naar Niger om een aanvraag ex artikel 9 bis in te dienen, wordt haar integratieproces onnodig verstoord en haar opleiding onderbroken, wat uiteraard haar eventuele toekomst in België hypothekeert.

Daarbij loopt de verzoekende partij bij een terugkeer naar Niger het risico op een vernederende en onmenselijke behandeling conform artikel 3 EVRM. De verzoekende partij is immers gevlucht omwille van een vrees ten aanzien van de Nigerese autoriteiten. Zij heeft haar Touaregburen namelijk betrappt op wapensmokkel en vormt aldus een kwalijke getuige.

Deze elementen vormen weldegelijk buitengewone omstandigheden om de aanvraag tot humanitaire regularisatie vanuit België in te dienen.

Moeilijk te herstellen ernstig nadeel

Omtrent het moeilijk te herstellen ernstig nadeel

Overeenkomstig art. 39/82, §2 van de Vreemdelingenwet dient de verzoekende partij aan te tonen dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing haar een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dreigt te berokkenen.

Verzoekende partij is dus niet gehouden om het bewijs te leveren dat zij met vaste zekerheid een nadeel zal ondergaan, maar dat een risico voor zulks bestaat.

Indien ten gevolge van de manifest onjuiste onontvankelijkheidsbeslissing de verzoekende partij gerepatriëerd zou worden naar Niger, dan zou zij – ingevolge vaste rechtspraak van Uw Raad – ook haar belang verliezen bij haar vordering tot annulatie en schorsing van de thans bestreden beslissing.

Een terugkeer naar Niger zou niet enkel een ernstige aantasting van de levenskwaliteit van verzoekende partij inhouden. Een eventuele weigering van het verzoek tot regularisatie en/of een eventuele uitwijzing van de verzoekende partij zou tot gevolg hebben dat artikel 3 EVRM wordt geschonden. Artikel 3 EVRM verbiedt dat een persoon wordt onderworpen aan foltering of aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen.

Bovendien riskeert dit haar verregaande integratie in België voor onbepaalde tijd te verstoren en zelfs terug te draaien.

Dit constitueert zeker een moeilijk te herstellen ernstig nadeel in hoofde van de verzoekende partij bij de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing.”

2.2 Waar verzoeker de schending van het hoorrecht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur en artikel 41 van het Handvest aanvoert, wijst de Raad erop dat het hoorrecht, zoals neergelegd in 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).

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 adressanten 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). De beslissing tot afgifte van een bevel om het

grondgebied te verlaten valt binnen de werkingssfeer van het Unierecht, aangezien de beslissing het gevolg is van de tenuitvoerlegging van de Terugkeerrichtlijn.

Er wordt op gewezen dat volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie een schending van de rechten van de verdediging, in het bijzonder het recht om te worden gehoord, naar Unierecht pas tot nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden, 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).

Verzoeker verwijst na zijn theoretisch betoog, slechts naar de inhoud van artikel 74/18 van de vreemdelingenwet. Vervolgens verwijst hij naar zijn aanvraag om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet dewelke onontvankelijk werd verklaard. Uit zijn beroep tegen zijn onontvankelijke humanitaire regularisatiebeslissing d.d. 2 december 2016 zou blijken dat er wel degelijk buitengewone omstandigheden voorhanden zijn en er zou zijn uiteengezet waarom zijn aanvraag onontvankelijk diende te worden verklaard.

De Raad wijst er in dit kader vooreerst op dat de onontvankelijkheidsbeslissing niet het voorwerp uitmaakt van onderhavig beroep, zodat verzoeker deze niet via onderhavige procedure kan bekritisieren. Tevens dient te worden benadrukt dat op 17 juli 2018 het beroep ten aanzien van de onontvankelijkheidsbeslissing werd verworpen bij arrest met nummer 206 875.

De Raad wijst er verder op dat de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard enerzijds en het bestreden bevel anderzijds een verschillende juridische grondslag hebben en het gevolg zijn van onderscheiden procedures en vaststellingen. In de bestreden beslissing wordt onder verwijzing naar artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet gesteld dat verzoeker in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten, meer bepaald is hij niet in het bezit van een geldig visum, hetgeen verzoeker overigens niet betwist. De Raad stipt daarbij aan dat het louter indienen van dergelijke aanvraag, met het oog op het verkrijgen van een machtiging tot verblijf, geen gevolgen heeft voor de verblijfsrechtelijke toestand van de betrokken aanvrager. Het indienen van dergelijke aanvraag, die in wezen een gunstmaatregel uitmaakt, verleent de betrokkene geen enkele garantie op een toekomstig verblijfsrecht, noch verhindert dit dat ten aanzien van hem maatregelen worden genomen die tot doel hebben de illegale verblijfstoestand te beëindigen.

Volledigheidshalve kan nog worden opgemerkt dat de beslissing waarbij de aanvraag in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet onontvankelijk wordt bevonden, evenmin implicaties heeft op de verblijfsrechtelijke toestand van de betrokkene. Er wordt hem met dergelijke beslissing geen bestaand verblijfsrecht afgenomen, noch wordt er een (zekere) kans op het verkrijgen van een verblijfsrecht ontnomen. De beslissing houdende de onontvankelijkheid van een aanvraag in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet houdt enkel de vaststelling in dat de betrokkene in het kader van zijn aanvraag niet heeft aangetoond dat hij zich in buitengewone omstandigheden bevindt die hem verhinderen om zijn aanvraag in te dienen via de reguliere weg, met name via de diplomatieke vertegenwoordiging in zijn land van herkomst of het land waar hij gerechtigd is te verblijven. Met de desbetreffende onontvankelijkheidsbeslissing wordt geen enkele uitspraak gedaan, zij het in positieve dan wel in negatieve zin, omtrent de toekenning van een verblijfsmachtiging aan de betrokkene.

De eventuele nietigverklaring van de onontvankelijkheidsbeslissing zou dan ook niet tot gevolg hebben gehad dat de rechtsgeldigheid van de bestreden beslissing hierdoor in het gedrang kwam, nu dergelijke nietigverklaring van de onontvankelijkheidsbeslissing immers niet zou leiden tot de vaststelling dat verzoeker tot enig verblijf is toegelaten of gemachtigd en dat de motivering die aan de basis ligt van het bevel om het grondgebied te verlaten kaduuk zou worden. Bovendien brengt het louter instellen van een annulatieberoep tegen de onontvankelijkheidsbeslissing geen omkering mee van het vermoeden dat een administratieve rechtshandeling, tenminste zolang ze niet is vernietigd, moet worden geacht wettig te zijn (RvS 30 juni 2016, nr. 235.280, vzw Aéroclub De Hesbaye). Dit voorrecht - het zogenaamde "*privilège du préalable*" - geldt ook voor bestuurshandelingen die genomen worden in het kader van de vreemdelingenwet.

Tot slot merkt de Raad op dat verzoeker met zijn betoog zelf aangeeft dat hij middels zijn aanvraag de kans kreeg om de nodige inlichtingen te verschaffen. Waar hij stelt dat hij nogmaals had kunnen preciseren, zet hij geenszins uiteen waaruit de precisering zou bestaan.

In casu dient dan ook te worden vastgesteld dat verzoeker zich beperkt tot een theoretisch en algemeen betoog, en in het geheel geen specifieke omstandigheden aanbrengt, laat staan specifieke omstandigheden die middels een voorafgaand gehoor tot een andere uitkomst van de bestreden beslissing zouden hebben kunnen leiden. Zodoende wordt een schending van de hoorplicht als algemeen beginsel van Unierecht en van artikel 41 van het Handvest niet aangetoond.

Met betrekking tot de hoorplicht als “algemeen beginsel behoorlijk bestuur” wijst de Raad erop dat dit beginsel inhoudt dat tegen niemand een ernstige maatregel kan worden genomen die gesteund is op zijn persoonlijk gedrag en die van aard is om zijn belangen zwaar aan te tasten zonder dat hem de mogelijkheid wordt geboden om zijn standpunt op nuttige wijze te doen kennen. Nog daargelaten de vraag of dit beginsel in het kader van de thans bestreden beslissing van toepassing is, dient te worden benadrukt dat het vervullen van de hoorplicht hoe dan ook slechts zin heeft voor zover het horen van de betrokkene de overheid informatie kan opleveren die haar behoedt voor een vals beeld van de feiten of die haar appreciatie van de feiten kan beïnvloeden (RvS 21 juni 1999, nr. 81.126). Met andere woorden kan het niet voldoen aan de hoorplicht slechts dan tot de vernietiging van de aan verzoeker opgelegde nadelige beslissing leiden indien hij bij het vervullen van zijn hoorrecht informatie kan aanreiken op grond waarvan de gemachtigde had kunnen overwegen om deze nadelige beslissing niet te nemen dan wel een minder nadelige beslissing. Hoger werd echter reeds vastgesteld dat verzoeker in zijn verzoekschrift geen concreet element naar voren brengt. Een schending van de hoorplicht als “algemeen beginsel behoorlijk bestuur” wordt derhalve hoe dan ook niet aangetoond.

Waar verzoeker *in fine* van zijn verzoekschrift nog stelt dat de bestreden beslissing ten onrechte het gevolg dreigt te hebben dat hij al dan niet gedwongen zou worden gerepatriëerd, wijst de Raad er nog op dat de bestreden beslissing geen gedwongen repatriëring inhoudt, doch enkel het bevel om het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen, tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

Het middel is ongegrond.

3. Korte debatten

Verzoeker 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.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig middel

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeventien juli tweeduizend achttien door:

mevr. N. MOONEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN