

Arrest

nr. 225 432 van 30 augustus 2019
in de zaak RvV X / VIII

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, thans de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Somalische nationaliteit te zijn, op 24 juli 2017 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 22 juni 2017 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13^{quinquies}).

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.

Gezien de synthesesamenvatting.

Gezien het arrest nr. 221 921 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van 27 mei 2019 waarbij de debatten worden heropend en de partijen worden opgeroepen om opnieuw te verschijnen op de openbare terechtzitting van 27 juni 2019.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. WIJNANTS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die loco advocaat A. LOOBUYCK verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoekster, die verklaart van Somalische nationaliteit te zijn, diende op 22 juli 2015 een verzoek om internationale bescherming in.

Op 13 mei 2016 weigerde de Commissaris-Generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen (hierna: de CGVS) zowel de vluchtelingenstatus als de subsidiaire beschermingsstatus aan verzoekster.

Verzoekster diende op 15 juni 2016 tegen deze beslissing een beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Bij arrest nr. 175 943 van 6 oktober 2016 weigerde de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen eveneens de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus aan verzoeker.

Op 26 december 2016 diende verzoekster een aanvraag om machtiging tot verblijf in op medische gronden, op grond van artikel 9~~ter~~ van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet).

Op 4 april 2017 nam de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris de beslissing waarbij de voormelde aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk werd bevonden.

Op 19 mei 2017 diende verzoekster opnieuw een verzoek om internationale bescherming in.

Op 15 juni 2017 nam de CGVS de beslissing tot weigering van inoverwegingname van een meervoudige asielaanvraag.

Op 22 juni 2017 neemt de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging de beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten-asielzoeker (bijlage 13~~quinquies~~). Dit is de bestreden beslissing. Ze is gemotiveerd als volgt:

“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: A.A.

voornaam : R.

geboortedatum: 08.03.1979

geboorteplaats: Mogadishu

nationaliteit: Somalië

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

REDEN VAN DE BESLISSING :

Op 15 juni 2017 werd door de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen een beslissing van weigering van inoverwegingname van de asielaanvraag 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.

Artikel 74/14 van de wet van 15 december 1980

§ 1. De beslissing tot verwijdering bepaalt een termijn van dertig dagen om het grondgebied te verlaten. Voor de onderdaan van een derde land die overeenkomstig artikel 6 niet gemachtigd is om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven, wordt een termijn van zeven tot dertig dagen toegekend.

De onderdaan van een derde land heeft niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg gegeven, inderdaad, aangezien betrokkene al op 25 mei 2016 een bevel om het grondgebied te verlaten betekend kreeg, maar hieraan geen gevolg gaf, wordt de termijn van het huidige bevel om het grondgebied te verlaten bepaald op 15 (vijftien) dagen.

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 15 (vijftien) dagen.”

Bij arrest nr. 196 312 van 7 december 2017 verwierp de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het beroep tegen de voormelde beslissing van 15 juni 2017.

2. Over de rechtspleging

Artikel 39/81, vijfde lid, van de Vreemdelingenwet bepaalt:

“Indien de verzoekende partij tijdig een kennisgeving heeft ingediend dat zij een synthesesemorie wenst neer te leggen, beschikt zij, te rekenen vanaf de in het derde lid bedoelde kennisgeving, over een termijn van vijftien dagen om een synthesesemorie neer te leggen waarin alle aangevoerde middelen worden samengevat.”

Verzoekster diende tijdig een synthesesemorie in. Luidens het zevende lid van deze bepaling doet de Raad uitspraak op basis van de synthesesemorie behoudens wat de ontvankelijkheid van het beroep en van de middelen betreft en zonder afbreuk te doen aan artikel 39/60 van dezelfde wet.

3. Ontvankelijkheid

3.1. De verwerende partij werpt de volgende exceptie van onontvankelijkheid op:

“2.1. Exceptie van onontvankelijkheid - Gebrek aan belang.

Verzoekende partij ontbeert naar het oordeel van de verweerder het vereiste belang bij het ingediende beroep, nu dit gericht is tegen het betekende bevel om het grondgebied te verlaten - asielaanvrager (bijlage 13quinquies).

Overeenkomstig artikel 39/56, eerste lid van de Vreemdelingenwet kunnen slechts beroepen voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen worden gebracht door de vreemdeling die doet blijken van een benadeling of een belang.

In casu werd aan verzoekende partij bevel gegeven om het grondgebied te verlaten in toepassing van artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet.

Artikel 5 van de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (B.S. 17 februari 2012) heeft artikel 7 van de Vreemdelingenwet gewijzigd, waardoor het eerste lid van het artikel als volgt luidt:

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

Bijgevolg beschikt de minister c.q. de staatssecretaris niet over een discretionaire bevoegdheid wanneer artikel 7, eerste lid, 1°, 2°, 5°, 11° of 12° van de wet van 15 december 1980 dient toegepast te worden.

In casu werd de bestreden beslissing op grond van artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet genomen om reden dat verzoekende partij niet in het bezit is van een geldig paspoort met geldig visum.

Bij een eventuele vernietiging van het thans bestreden bevel vermag de staatssecretaris niet anders dan in uitvoering van artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet, na te hebben vastgesteld dat de verzoekende partij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de vereiste documenten, een nieuw bevel om het grondgebied te verlaten aan verzoekende partij ter kennis te laten brengen.

Terwijl de bestreden beslissing tevens genomen werd in toepassing van artikel 75, §2 van het Vreemdelingenbesluit. Dit artikel voorziet uitdrukkelijk:

“§ 2. (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 [1of 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.”

Artikel 52/3 §1 van de Vreemdelingenwet bepaalt dan weer het volgende:

“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.”

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.

In casu werpt verzoekende partij een schending op van artikel 3 van het EVRM, doch uit de bespreking van het enig middel blijkt dat deze schending geenszins kan worden aangenomen.

Een eventuele vernietiging van de bestreden beslissing kan de verzoekende partij derhalve geen enkel nut opleveren.

Zie in die zin:

“In het bestreden arrest is geen sprake van een schending van een rechtsnorm die boven artikel 7, eerste lid, 1°, van de vreemdelingenwet staat, zodat wel degelijk een gebonden bevoegdheid bestaat in hoofde van de staatssecretaris of diens gemachtigde om, zelfs na een gebeurlijke vernietiging van het aanvankelijk bestreden bevel, een nieuwe beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten te nemen. Derhalve kon de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet op wettige wijze het door artikel 39/56 van de vreemdelingenwet vereiste belang aanvaarden om tot vernietiging van het aanvankelijk bestreden bevel over te gaan. Het tweede middel is in die mate gegrond en deze vaststelling volstaat voor de cassatie van het bestreden arrest.” (R.v.St. nr. 233.024 van 25 november 2015)

De verweerder besluit dan ook dat het annulatieberoep onontvankelijk is wegens gebrek aan belang.”

3.2. Artikel 7 van de Vreemdelingenwet bepaalt:

“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.”

Van een gebonden bevoegdheid is 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).

Daargelaten of de vermelding - in artikel 7 van de Vreemdelingenwet op zich van het bestuur reeds geen appreciatie vraagt die een volledige gebonden bevoegdheid uitsluit en of dit op zich niet reeds toelaat de opgeworpen exceptie te verwerpen, dient te worden opgemerkt dat het woordje “moet” in voormeld artikel 7 niet uitsluit 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 de termijn voor vertrek dient te vermelden. 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 A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME, J. VANDE LANOTTE, o.c., nr. 1060)

Bovendien bepaalt artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet 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 bij de afgifte van het bevel in concreto dient te beoordelen of er elementen zijn die de afgifte van het bevel verhinderen, en dit uit hoofde van een norm in de Vreemdelingenwet zelf. Geen enkele bepaling uit de Vreemdelingenwet laat toe te besluiten dat wat betreft de toepassing van artikel 74/13 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°). Ook hieruit volgt dat het bestuur de situatie in concreto dient te appreciëren, wat een volledig gebonden bevoegdheid uitsluit.

De Raad van State oordeelde met betrekking tot artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet in zijn arresten met nrs. 231.443 en 231.444 van 4 juni 2015 dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen terecht had gesteld “*que la compétence de la partie requérante n'était pas entièrement liée et que l'exception d'irrecevabilité qu'elle avait soulevée, n'était pas fondée.*” [dat de bevoegdheid van de verzoekende partij (in cassatie) niet geheel gebonden was en dat de exceptie van onontvankelijkheid niet gegrond was]. Ook in zijn arrest nr. 231.762 van 26 juni 2015 oordeelde de Raad van State dat de bevoegdheid ex artikel 7, eerste lid, 1°, van de Vreemdelingenwet niet geheel gebonden was, aangezien de verwerende partij kan afzien van de afgifte van een bevel wanneer dit de grondrechten van de betrokken vreemdeling zou miskennen. Zulks kan niet enkel blijken wanneer een “hogere” norm wordt aangevoerd, doch ook uit artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, dat nauw verband houdt met hogere rechtsnormen en dat de omzetting in het nationale recht vormt van artikel 5 van de richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en

procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven.

Uit het voorgaande blijkt duidelijk dat voor de totstandkoming van het bestreden bevel steeds een concrete beoordeling en appreciatie vereist is, zodat de bevoegdheid tot het al dan niet opleggen van een bevel om het grondgebied te verlaten in wezen discretionair is (cf. RvS (Algemene Vergadering) nr. 192.198 van 2 april 2009, overwegingen 18-19). Een bevel om het grondgebied te verlaten is immers als dusdanig geen antwoord op enige verblijfsaanvraag en de verwerende partij kan zich ervan onthouden een degelijk bevel af te geven. De afgifte van een nieuw bevel om het grondgebied te verlaten vereist aldus in elk geval een beoordeling van verzoeksters situatie, onder meer in het licht van de belangen vernoemd in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet. Er kan aldus niet worden voorgehouden dat zonder meer en automatisch een nieuw bevel zal moeten worden afgegeven. De verzoekende partij heeft wel degelijk belang bij het verdwijnen van het bestreden bevel uit het rechtsverkeer.

3.3. De exceptie wordt verworpen.

4. Onderzoek van het beroep

4.1. In het tweede middel voert verzoekster de schending aan van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet en van de formele motiveringsplicht, zoals vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen. Zij betoogt dat zij suikerziekte heeft waarvoor zij dagelijks medicatie dient te nemen en stelt dat nergens blijkt dat hiermee rekening werd gehouden, nu er in de bestreden beslissing niets is terug te vinden over haar medische problematiek. Dit terwijl artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet bepaalt dat bij het nemen van een verwijderingsbeslissing rekening moet worden gehouden met de gezondheidstoestand van de vreemdeling.

4.2. In de nota repliceert de verwerende partij als volgt:

“Art. 74/13 Vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

Dit artikel is een algemene bepaling dat een individueel onderzoek noodzakelijk maakt en er op gericht is te waarborgen dat de gemachtigde van de Staatssecretaris, ook in het kader van een gebonden bevoegdheid, bij het nemen van een verwijderingsbeslissing rekening houdt met welbepaalde fundamentele rechten, met name het belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken vreemdeling.

Het komt in de eerste plaats toe aan diegene die zich wil beroepen op de bescherming voorzien in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, om aan de hand van concrete gegevens aan te tonen dat hij zich daadwerkelijk kan beroepen op de hierin vermelde elementen.

Verzoekende partij levert dit bewijs niet.

In zoverre de verzoekende partij verwijst naar haar medische problematiek, merkt verweerder op dat uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging reeds op 04.04.2017 werd besloten tot de onontvankelijkheid van de aanvraag tot verblijfsmachtiging overeenkomstig artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Verweerder merkt op dat door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging inderdaad in toepassing van artikel 9ter, §3, 4° van de Vreemdelingenwet werd vastgesteld dat er vanuit medisch standpunt geen bezwaar bestaat tegen een terugkeer naar het land van herkomst, omdat de voorgehouden aandoening onvoldoende ernstig is.

Gelet op het voorgaande kan de verzoekende partij niet dienstig voorhouden dat door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging in de bestreden beslissing opnieuw uitdrukkelijk diende te worden gemotiveerd nopens de aangevoerde medische problematiek.

Er kan niet anders dan worden vastgesteld dat de medische problematiek recent naar aanleiding van de ingediende aanvraag tot verblijfsmachtiging overeenkomstig artikel 9ter van de Vreemdelingenwet op gedegen wijze werd beoordeeld, zodat er geen schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet aannemelijk wordt gemaakt.

Tot slot 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 blijkt 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). De verweerder merkt op dat de gemachtigde van de Staatssecretaris geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat diende te worden besloten tot een bevel om het grondgebied te verlaten-asielzoeker (bijlage 13quinquies).

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 tweede middel kan evenmin worden aangenomen.”

4.3. In haar synthesememorie handhaaft verzoekster haar middel en betoogt zij:

“In haar nota met opmerkingen beweert de verwerende partij nu plots dat er een onontvankelijkheidsbeslissing werd genomen met betrekking tot de aanvraag tot medische regularisatie. De verzoekende partij is hier niet van op de hoogte. Het werd haar immers niet betekend, terwijl de thans bestreden beslissing haar wel betekend werd. Aldus ligt de verantwoordelijkheid hiervoor geheel bij de verwerende partij. Doordat de onontvankelijkheidsbeslissing haar niet betekend werd, is zij evenmin in de mogelijkheid de motieven in rechte te betwisten; zij blijft immers compleet in het ongewisse. De Dienst Openbaarheid van Bestuur van de verwerende partij wil evenmin medische beslissingen (met de aparte enveloppe met het medisch advies) aan de raadsman bezorgen alvorens deze betekend werden aan de verzoeker zelf.

Aldus kan slechts worden vastgesteld dat ook het bevel om het grondgebied te verlaten onvoldoende gemotiveerd is in het licht van artikel 74/13 Vreemdelingenwet en de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991. Nergens wordt er immers uitdrukkelijk gemotiveerd omtrent de gezondheidstoestand van de verzoekende partij. Evenmin verduidelijkt de motivering van het bevel om het grondgebied te verlaten dat er reeds een beslissing omtrent de medische regularisatie zou zijn genomen. Verzoekende partij is aldus van mening dat verwerende partij de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en artikel 74/13 Vreemdelingenwet manifest heeft geschonden.”

4.4. De Raad heeft bij arrest nr. 221 921 van 27 mei 2019 de debatten heropend en de partijen opgeroepen om te verschijnen op 27 juni 2019 omdat het administratief dossier geen klaarheid bood over de vraag of de beslissing van 4 april 2017, waarbij verzoeksters aanvraag op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk werd bevonden, haar ter kennis werd gebracht. De verwerende partij werd ten gevolge van deze heropening in de mogelijkheid gesteld om hierover uitsluitsel te brengen.

Ter zitting van 27 juni 2019 stelt de verwerende partij niet het bewijs te kunnen leveren van de betekening van de voormede beslissing van 4 april 2017.

4.5.1. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat op een “afdoende” wijze. Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen. De belangrijkste bestaansredenen van de motiveringsplicht, zoals die wordt opgelegd door de voormede wet van 29 juli 1991, bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, derwijze dat blijkt, of minstens kan worden nagegaan of de overheid is uitgegaan van gegevens die in rechte en in feite juist zijn, of zij die gegevens correct heeft beoordeeld, en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar beslissing is kunnen komen, opdat de betrokkene met

kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden. (RvS 18 januari 2010, nr. 199.583, Staelens; RvS 11 december 2015, nr. 233.222).

De vraag is in casu niet of de bestreden beslissing al dan niet gemotiveerd is -ze bevat duidelijk een motivering die is gestoeld op grond van artikel 7 en 74/14 van de Vreemdelingenwet- maar of deze motivering afdoende is. Dit is een criterium dat geval per geval moet worden ingevuld.

4.5.2. Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet bepaalt het volgende:

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

Deze bepaling vormt de omzetting van artikel 5 van Richtlijn 2008/115/EG over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen die illegaal op hun grondgebied verblijven (hierna: de Terugkeerrichtlijn). Het kan niet worden betwist dat ze van toepassing is bij het nemen van een bevel om het grondgebied te verlaten.

Voor nationale rechters geldt, in het kader van de beginselen van voorrang en volle werking van het Unierecht, dat zij verplicht zijn om nationale bepalingen en regelingen conform het Unierecht uit te leggen. Wanneer een nationale bepaling of regeling voor meer dan één uitlegging vatbaar is, verdient de uitlegging die de bepaling of regeling in overeenstemming brengt met het Unierecht de voorkeur boven de uitlegging die in strijd is met het Unierecht. (cf. HvJ 5 oktober 2004, C-397/01 tot C-403/01, Pfeiffer, pt. 114; HvJ 23 april 2009, C-378/07, Angelidaki e.a., pt. 197-198; HvJ 19 januari 2010, C-555/07, Küçükdeveci, pt. 48; HvJ 13 november 1990, C-106/89, Marleasing, pt. 8.)

In die context moet worden gewezen op het volgende:

Het kader van rechtsbescherming tegen een terugkeer- of verwijderingsbeslissing, zoals deze die thans wordt aangevochten, wordt geschetst in artikel 13 van de Terugkeerrichtlijn.

Naar luid van deze bepaling wordt aan de betrokken onderdaan van een derde land een doeltreffend rechtsmiddel van beroep of bezwaar toegekend, dat hij bij een bevoegde rechterlijke of administratieve autoriteit of bij een onpartijdig samengestelde bevoegde instantie waarvan de onafhankelijkheid is gewaarborgd, kan aanwenden tegen de in artikel 12, lid 1, bedoelde besluiten in het kader van terugkeer.

In het licht hiervan wijst de Raad erop dat het Hof van Justitie reeds heeft geoordeeld dat de verplichting om een administratieve rechtshandeling te motiveren een wezenlijke vormvereiste is, bedoeld om het recht van de door de handeling benadeelde persoon op een doeltreffende voorziening in rechte te waarborgen (HvJ 20 september 2011, T-461/08, Evropaiki Dynamiki, 122), en het uitvloeisel vormt van het beginsel van eerbiediging van de rechten van de verdediging (HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, pt 38). Dat blijkt overigens ook uit het artikel 12 van de Terugkeerrichtlijn, waarnaar in artikel 13 wordt verwezen en dat luid als volgt:

*“Artikel 12
Vorm*

1. Het terugkeerbesluit en, in voorkomend geval, het besluit betreffende het inreisverbod en het besluit inzake verwijdering worden schriftelijk uitgevaardigd en vermelden de feitelijke en de rechtsgronden, alsook informatie over de rechtsmiddelen die openstaan.

De informatie over feitelijke gronden mag worden beperkt indien de nationale wetgeving voorziet in een beperking van het recht op informatie, met name ter vrijwaring van de nationale veiligheid, de landsverdediging, de openbare veiligheid, dan wel met het oog op het voorkomen, onderzoeken, opsporen en vervolgen van strafbare feiten.”

Zelfs in de hypothese dat ervan wordt uitgegaan dat de nationale norm die de omzetting vormt van artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn, met name artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, geen uitdrukkelijke motiveringsplicht in zich draagt, sluit ze een dergelijke verplichting in ieder geval niet uit. Bovendien bepalen de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de

bestuurshandelingen, zoals reeds gesteld, dat de overheid in de akte zelf de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat op een “afdoende” wijze.

Derhalve is de Raad van oordeel dat, om de volle werking van het Unierecht -in het bijzonder de doeltreffende rechtsbescherming van de derdelander tegen een bevel om het grondgebied te verlaten- te garanderen, de motieven die er blijk van geven dat rekening werd gehouden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokkene, in dat bevel moeten worden opgenomen.

4.5.3. De mededeling van de motieven nadat het beroep reeds werd ingediend -via een later proceduristuk of via de neerlegging van het administratief dossier waarin de beslissing aangaande de aanvraag op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet of een synthesesnota zich bevinden-, kan de miskennis van de plicht tot formeel motiveren niet goedmaken. Dit ontnemt een verzoeker immers de mogelijkheid om zijn beroepsrecht terzake naar behoren uit te oefenen (cfr. HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, ptn 38 en 59) en brengt de wapengelijkheid onder de gedingpartijen in het gedrang (RvS 25 januari 2010, nr. 199.865, DURIEUX).

Precies omwille van die wapengelijkheid kan een eventuele inzage van het dossier, voorafgaand aan het beroep, om de naleving van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet na te gaan, evenmin garant staan voor een doeltreffende rechtsbescherming. Luidens artikel 6, §5 van de wet 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur, heeft het bestuur dat niet onmiddellijk op een vraag tot inzage kan ingaan of deze vraag afwijst, immers een termijn van dertig dagen na ontvangst ervan om de verzoeker in kennis te stellen van de redenen van het uitstel of de afwijzing en wordt de aanvraag bij ontstentenis van een kennisgeving binnen de voorgeschreven termijn, geacht te zijn afgewezen. Deze termijn van dertig dagen is gelijk aan de beroepstermijn die de wetgever in artikel 39/57 van de Vreemdelingenwet heeft ingesteld voor het indienen van een beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Eén en ander maakt het mogelijk dat de beroepstermijn van een verzoeker de facto wordt ingekort door het talmen van het bestuur bij het verlenen van inzage of zelfs wordt uitgehold doordat de termijn uit het voormelde artikel 6, §5 van de Vreemdelingenwet zonder gevolg verstrijkt.

4.5.4. Een uitzondering op de voormelde formele motiveringsplicht kan worden gemaakt wanneer de betrokken vreemdeling kennis krijgt van de beslissing die betrekking heeft op zijn aanvraag, met daarin de beoordeling van de elementen waarmee krachtens artikel 74/13 rekening moet worden gehouden, ten laatste op het ogenblik waarop hij in kennis wordt gesteld van het bevel om het grondgebied te verlaten en zijn beroepstermijn tegen dat bevel begint te lopen. In dat geval weet de betrokkene immers dat de verwerende partij, alvorens over te gaan tot het nemen van een terugkeerbesluit, rekening heeft gehouden met de bedoelde elementen én hij kent ook de motieven die tot het oordeel van de verwerende partij hebben geleid, zodat hij zich er in rechte tegen kan verweren en een doeltreffende rechtsbescherming dus is gegarandeerd.

Nu niet wordt betwist dat de beslissing van 4 april 2017 inzake verzoeksters aanvraag op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet haar niet ter kennis werd gebracht, kan de Raad alleen maar vaststellen dat zij zich niet in dat uitzonderingsgeval bevindt.

4.5.5. Een schending van de formele motiveringsplicht in het licht van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet is aangetoond. De argumentatie van de verwerende partij in de nota doet hieraan geen afbreuk.

4.6. Het middel is in de besproken mate gegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 22 juni 2017 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13quinquies) wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertig augustus tweeduizend negentien door:

mevr. A. WIJNANTS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

A. WIJNANTS