

Arrest

nr. 239 707 van 17 augustus 2020
in de zaak RvV X/ II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat M. EL KHOURY
Rue des Brasseurs 30
1400 NIVELLES

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de minister van Sociale Zaken en
Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Georgische nationaliteit te zijn, op 26 februari 2020 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 28 januari 2020 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten - verzoeker om internationale bescherming (bijlage 13*quinquies*).

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 7 juli 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 12 augustus 2020.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van advocaat L. ACHAOUÏ, die *loco* advocaat M. EL KHOURY verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. MISSEGHERS, die *loco* advocaat C. DECORDIER en T. BRICOUT verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 14 maart 2019 dient verzoeker die verklaart van Georgische nationaliteit te zijn, een verzoek om internationale bescherming in.

Op 8 juli 2019 beslist de adjunct-commissaris-generaal dat dit verzoek kennelijk ongegrond is.

Op 8 juli 2019 dient verzoeker een aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing 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: Vreemdelingenwet) in. Op 5 augustus 2019 wordt deze aanvraag onvankelijk maar ongegrond bevonden.

Op 6 september 2019 dient verzoeker een tweede aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet in.

Op 1 oktober 2019 wordt deze aanvraag onontvankelijk verklaard. Op 20 november 2019 wordt deze beslissing ingetrokken

Op 6 januari 2020 wordt de aanvraag om machtiging tot verblijf van 6 september 2019 onvankelijk doch ongegrond bevonden en wordt tevens aan verzoeker bevel gegeven om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Op 28 januari 2020 neemt de gemachtigde van de bevoegde minister de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten - verzoeker om internationale bescherming (bijlage 13^{quinq}ues). Dit is de bestreden beslissing:

“(…)

In uitvoering van artikel 52/3, §1 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 heer,

naam : C. (...)

voornaam : D. (...)

geboortedatum : (...).1961

geboorteplaats : T. (...)

nationaliteit : Georgië

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 12/07/2019 werd door de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen het verzoek om internationale bescherming als kennelijk ongegrond beschouwd op grond van artikel 57/6/1, §2,

Betrokkene bevindt zich in het geval van artikel 7, eerste lid, 2° van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen : hij verblijft langer in het Rijk dan de overeenkomstig artikel 6 van deze wet bepaalde termijn of slaagt er niet in het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd, inderdaad, betrokkene kwam het land binnen op 08/03/2019 en verblijft nog steeds op het grondgebied, zodat zijn (haar) regelmatig verblijf van 90 dagen overschreden is.

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.

Aangezien het verzoek om internationale bescherming van een onderdaan van een derde land werd als kennelijk ongegrond beschouwd op grond van artikel 57/6/1, §2, wordt de termijn van het huidige bevel om het grondgebied te verlaten bepaald op 6 (zes) 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 6 (zes) dagen.

(…)”

Op 12 februari 2020 verzoekt verzoeker om een verlenging van de termijn om het grondgebied te verlaten. Op 18 februari 2020 neemt de gemachtigde van de minister de beslissing om hieraan geen gevolg te geven.

2. Over de ontvankelijkheid

De verwerende partij werpt een exceptie van onontvankelijkheid op van de vordering tot schorsing omdat verzoeker niet aantoonde op basis van concrete gegevens een moeilijk te herstellen ernstig nadeel te zullen ondervinden bij de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing. Uit wat hierna volgt zal blijken dat het beroep tot nietigverklaring wordt ingewilligd. Het is bijgevolg niet vereist deze exceptie te beantwoorden.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. Verzoeker voert een enig middel aan dat luidt als volgt:

“Schending van:

- artikelen 3 en 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (hierna: “EVRM”);
- artikelen 1 tot 4, 7 en 47 van de Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna: “Handvest”);
- artikel 74/13 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en verwijdering van vreemdelingen;
- de motiveringsplichten, voorzien door artikel 62 van de wet van 15.12.1980 en door artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motivering van de bestuurshandelingen;
- het administratief rechtsbeginsel van de zorgvuldige voorbereiding van bestuurshandelingen en schending van het administratief rechtsbeginsel van behoorlijk bestuur volgens hetwelk, onder andere, men recht op een eerlijke administratieve procedure heeft en de administratie serieus en zorgvuldig werkt;
- het rechtsbeginsel *audi alteram partem*, het hoorrecht, het recht van verdediging, die rechtsbeginselen zijn in het Europese en Belgische rechtsordes;

1. AANGEHAALDE RECHTSNORMEN

Artikel 3 EVRM houdt een absoluut verbod op foltering en onmenselijke of vernederende behandeling of straf in.

Artikelen 1 tot 4 van het Handvest stellen vast dat:

“(…)”

Artikel 8 van het EVRM voorziet:

“(…)”

Artikel 7 van de Handvest luidt als volgt:

“(…)”

Artikel 74/13 van de wet van 15.12.1980 luidt als volgt:

“(…)”

De administratieve rechtsbeginselen van goed bestuur en zorgvuldigheid verplichten de overheden om zich zorgvuldig te informeren om een beslissing te nemen (RvV nr. 115 993 van 19 december 2013). De Raad van State heeft de zorgvuldigheidsplicht als volgt omschreven : « *veiller avant d'arrêter une décision, à recueillir toutes les données utiles de l'espèce et de les examiner soigneusement, afin de prendre une décision en pleine et entière connaissance de cause* » (RvS, 23 februari, 1966, n°58.328) ; « *[procéder] à un examen complet et particulier des données de l'espèce, avant de prendre une décision* » (RvS, 31 mei 1979, n° 19.671) ; « *le devoir de minutie ressortit aux principes généraux de bonne administration et oblige l'autorité à procéder à une recherche minutieuse des faits, à récolter les renseignements nécessaires à la prise de décision et à prendre en considération tous les éléments du dossier, afin qu'elle puisse prendre sa décision en pleine connaissance de cause et après avoir raisonnablement apprécié tous les éléments utiles à la résolution du cas d'espèce* » (RvS nr 220.622 van 17 september 2012).

De Raad van State heeft al duidelijk gesteld dat volgens artikel 62 Vreemdelingenwet en artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motivering van de bestuurshandelingen « *la motivation doit être adéquate et le contrôle s'étend à cette adéquation, c'est-à-dire F exactitude, l'admissibilité et les pertinences des motifs* » (RvS, 25 avril 2002, n° 105.385).

Deze motivering moet rekening houden met de elementen van het dossier in het geheel en hierop antwoorden op pertinente wijze zodat de eiser de redenering en de draagwijdte van de akte kan begrijpen: « *que la décision fasse apparaître de façon claire et non équivoque le raisonnement de son auteur afin de permettre au destinataire de la décision de comprendre les justifications de celle-ci et, le cas échéant, de pouvoir la contester dans le cadre d'un recours et, à la juridiction compétente, d'exercer son contrôle à ce sujet* » (CCE n° 100 300 van 29 maart 2013), en ook “*en omettant de se prononcer*

sur le contenu des différents éléments précités, la partie défenderesse a failli à son obligation de motivation formelle.” (RvV nr 95 594 van 22 januari 2013).

Het recht op een eerlijke administratieve procedure, het zorgvuldigheidsplicht, het recht van verdediging, het recht om gehoord te worden en het beginsel audi alteram partem, verplichtten de verwerende partij om verzoekende partij, vooraleer de bestreden beslissing te nemen, uitnodigen om haar standpunt en argumenten te laten gelden tegen deze beslissing (RvS n°230293 van 24.02.2015 ; RvS n°230257 van 19.02.2015 ; RvS n°233.257 van 15.12.2015 ; RvS n°233.512 van 19.01.2016 ; RvV n°141 336 van 19.03.2015 ; RvV n°146 513 van 27.05.2015 ; RvV n° 151.399 van 31.08.2015 ; RvV n°151890 van 7.09.2015 ; RvV n° 157.132 van 26.11.2015 ; RvV n° 151.890 van 7.09.2015; RvV n° 151.399 van 31.08.2015).

2. ONTWIKKELING VAN HET EERST MIDDEL

2.1 EERST ONDERDEEL

De bestreden beslissingen schenden de hierboven aangehaalde rechtsnormen, in bijzonderheid artikel 3 EVRM, artikel 4 van het Handvest, artikel 74/13 van de wet van 15.12.1980, en de motiverings- en zorgvuldigheidsplichten, aangezien verwerende partij geen rekening heeft gehouden met de gezondheidstoestand van verzoeker (CCE, arrest nr 154.821, van 20.09.2015).

Verzoeker lijdt aan een ernstige ziekte waarvan verwerende partij ten minste van oordeel is dat deze ernstig is aangezien de aanvraag tot machtiging tot verblijf ingediend op basis van artikel 9ter van de wet werd onvankelijk verklaard.

Momenteel is verzoeker opgenomen in een ziekenhuis (stuk 3). Zijn arts attesteert dat hij momenteel geen vliegtuig kan nemen (stuk 4).

Noch uit de motieven van de bestreden beslissing, noch uit enig ander stuk van het administratief dossier, blijkt dat verwerende partij deze elementen in aanmerking heeft genomen voordat ze de bestreden bevelen heeft aangenomen (RvV, arrest nr 194.746, van 09.11.2017).

De bestreden beslissing moet worden vernietigd.

2.2 TWEEDE ONDERDEEL

(...)

2.3 DERDE ONDERDEEL

De bestreden beslissing schendt de hierboven aangehaalde rechtsnormen, in bijzonderheid het hoorrecht en de zorgvuldigheids- en hoorplichten, omdat verzoekende partij niet in de mogelijkheid werd gesteld om haar standpunt en argumenten te laten gelden ten aanzien van de bestreden beslissingen vooraleer de beslissing genomen werd alhoewel de beslissing negatieve gevolgen voor verzoekende partij met zich meebrengen, namelijk het feit dat er een bevel om het grondgebied te verlaten bestaan terwijl er eerder geen was.

Verzoekende partij had meerdere elementen naar voor kunnen brengen die de beslissing hadden zeker kunnen beïnvloeden, onder andere:

- *het feit dat verzoeker momenteel opgenomen is in een ziekenhuis;*
- *het feit dat het geattesteerd is dat hij momenteel geen vliegtuig kan nemen en niet kan reizen;*
- *het feit dat er in Georgia de nodige zorgen niet beschikbaar noch toegankelijk zijn in Georgia;*
- *het feit dat er nu een beroep hangend is bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen ivm. De aanvraag 9ter die ingediend werd;*

Deze elementen zijn zeker van aard een invloed te hebben op het nemen van een bevel om het grondgebied te verlaten, daar artikel 74/13 van de wet van 15.12.1980 verplichtte verwerende partij om met de gezondheidstoestand van verzoeker rekening te houden.”

3.2. In de nota met opmerkingen repliceert de verwerende partij als volgt:

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

- *artikelen 3 en 8 EVRM;*
- *artikelen 1 tot 4, 7 en 47 van het Europees Handvest;*
- *art. 74/13 van de Vreemdelingenwet;*
- *art. 62 van de Vreemdelingenwet;*
- *artikelen 2 en 3 van de wet dd. 29.07.1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen;*
- *het zorgvuldigheidsbeginsel;*
- *het hoorrecht;*
- *het beginsel audi alteram partem;*

- de rechten van verdediging.

Vooreerst laat verweerder nopens de vermeende schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991 en artikel 62 Vreemdelingenwet, die allen 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 vervat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijk geeft kennis te hebben van de motieven vervat 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 ontwikkelde concrete kritiek die de inhoud van de motivering en aldus de materiële motiveringsplicht betreft, laat verweerder gelden dat de kritiek van verzoekende partij niet kan worden aangenomen.

In een eerste onderdeel voert verzoekende partij aan dat de gemachtigde van de Minister geen rekening zou hebben gehouden met het feit dat zij aan een ernstige ziekte zou lijden. Zij stelt dat zij momenteel opgenomen zou zijn in een ziekenhuis en dat zijn arts attesteerde dat hij momenteel geen vliegtuig kan nemen.

De kritiek van verzoekende partij kan niet worden aangenomen.

Verweerder wijst erop dat de gemachtigde van de Minister haar bevoegdheid tot het afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten slechts heeft uitgeput nadat werd beschikt op de door verzoekende partij ingediende aanvraag tot medische regularisatie.

Inderdaad, de bestreden beslissing werd genomen op 28.01.2020, terwijl de meest recente aanvraag om machtiging tot verblijf o.g.v. art. 9ter van de Vreemdelingenwet ongegrond werd verklaard op 06.01.2020.

Op die manier heeft zij zich geconformeerd aan artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering, de minister of zijn gemachtigde onder meer rekening houdt met de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land (zie in die zin R.v.V. nr. 203.926 dd. 17.05.2018).

Het loutere feit dat verzoekende partij meent dat zij stukken heeft voorgelegd, waaruit zij zelf afleidt dat zij voldoet aan de voorwaarden van art. 9ter Vreemdelingenwet en op die grond moet worden gemachtigd tot verblijf, doet geen afbreuk aan de ongegrondheidsbeslissing dd. 06.01.2020.

Ook uit de stukken van het administratief dossier, nl. de evaluatiefiche inzake art. 74/13 dd. 28.01.2020, blijkt dat de gemachtigde van de Minister wel degelijk rekening heeft gehouden met de gezondheidstoestand van verzoekende partij.

“- Gezondheidstoestand : in het administratief dossier bevinden zich meerdere aanvragen 9ter, die negatief afgesloten werden. In deze beslissing wordt het volgende vermeld :

(...)

Uit deze elementen blijkt niet dat de medische elementen van die aard zijn dat ze een verwijdering in de weg staan en blijft de familie samen.”

Gezien de aanvragen om machtiging tot verblijf o.g.v. art. 9ter van de Vreemdelingenwet negatief werden afgesloten, waarbij geoordeeld werd dat verzoekende partij niet lijdt aan een ziekte in de zin van art. 9ter, §1, eerste lid, van de Vreemdelingenwet, is het niet kennelijk onredelijk voor de gemachtigde van de Minister om te oordelen dat de medische situatie van verzoekende partij niet van die aard is om de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten in de weg te staan.

In de mate dat verzoekende partij verwijst naar de bij haar verzoekschrift gevoegde stukken nrs. 3 en 4, laat verweerder gelden dat deze stukken niet aan de gemachtigde van de Minister ter kennis gebracht op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing.

De regelmatigheid van een bestuursbeslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze beslissing te nemen (zie ook R.v.V. nr. 509, 29 juni 2007).

In het middel van verzoekende partij is met deze regel geen rekening gehouden, waardoor het geenszins tot de beoogde nietigverklaring kan leiden.

(...)

In een derde onderdeel voert verzoekende partij een schending aan van het hoorrecht en het zorgvuldigheidsbeginsel omdat zij niet in de mogelijkheid zou zijn gesteld om haar standpunt te laten gelden ten aanzien van de bestreden “beslissingen”.

De kritiek van verzoekende partij kan niet worden aangenomen.

Verweerder laat gelden dat aan het zorgvuldigheidsbeginsel is voldaan wanneer verzoekende partij de kans werd geboden nuttige inlichtingen naar voren te brengen, zoals in casu.

“De hoorplicht is, zoals verzoekers zelf aangeven, in beginsel niet van toepassing op administratieve beslissingen die worden genomen in het raam van de Vreemdelingenwet (RvS 26 maart 2003, nr. 117.575). Het “horen” kan enkel in het raam van het zorgvuldigheidsbeginsel vereist zijn. Het zorgvuldigheidsbeginsel bij feitenvinding houdt in dat het bestuur slechts na een behoorlijk onderzoek van de zaak en met kennis van alle relevante gegevens een beslissing mag nemen. Dit impliceert niet dat verzoekers mondeling dienden te worden gehoord, maar dat zij de mogelijkheid moeten hebben gekregen om bepaalde inlichtingen op een nuttige wijze naar voor te brengen.

(R.v.V. nr. 36 772 van 8 januari 2010)

“Overwegende dat, wat de aangevoerde schending van de hoorplicht betreft, dit als beginsel van behoorlijk bestuur inhoudt dat tegen niemand een ernstige maatregel kan worden getroffen die gegrond is op zijn persoonlijk gedrag en die van aard is om zijn belangen zwaar aan te tasten, zonder dat hem de gelegenheid wordt geboden om zijn standpunt op nuttige wijze te doen kennen;”

(R.v.St. nr. 95.805 van 23 mei 2001)

De kritiek van verzoekende partij is gesteund op haar medische situatie, terwijl uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de bestreden beslissing pas werd uitgevaardigd nadat de procedure inzake de aanvraag om machtiging tot verblijf o.g.v. art. 9ter van de Vreemdelingenwet voor een tweede maal volledig doorlopen werd. Verzoekende partij werd in die zin dus wel degelijk gehoord.

Verzoekende partij heeft derhalve de mogelijkheid gehad om naar behoren en daadwerkelijk haar standpunt kenbaar te maken.

In het licht van de doelstelling van de richtlijn 115/2008/EG, het feit dat zij voor de Belgische autoriteiten niet aannemelijk heeft kunnen maken een recht op verblijf te hebben in het Rijk, en de gebonden bevoegdheid waarmee haar illegaal verblijf diende te worden vastgesteld, kan zij overigens niet dienstig voorhouden als zou op het bestuur een verplichting rusten om een persoonlijk onderhoud te organiseren vooraf aan het nemen van de bestreden beslissing.

Zie ook:

“De Raad stelt evenwel vast dat de verzoekende partij de kans had om de vereiste toelichtingen te verstrekken in haar aanvraag om machtiging tot verblijf en deze met alle nodige stukken te onderbouwen. Bovendien stond het de verzoekende partij steeds vrij haar zelf geïnitieerde aanvraag aan te vullen. De verzoekende partij kan dan ook niet dienstig voorhouden dat zij niet de kans had om haar standpunt te verduidelijken betreffende de redenen die haar zouden verhinderen terug te keren naar haar land van herkomst teneinde aldaar de aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen. Het enkele feit dat de verzoekende partij niet persoonlijk werd gehoord, doet hieraan geen afbreuk. De verzoekende partij blijft overigens ook in gebreke te duiden welke elementen zij alsnog had wensen aan te brengen.” (R.v.V. nr. 140.472 dd. 06.03.2015)

Waar verzoekende partij stelt bijkomend elementen naar voor te brengen, dient erop gewezen te worden dat een eventuele schending van de rechten van de verdediging, in het bijzonder het recht om te worden gehoord, naar Unierecht pas tot nietigverklaring van het na afloop van de administratieve procedure genomen besluit kan leiden, wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben (cf. HvJ 14 februari 1990, Frankrijk/Commissie, C-301/87, punt 31; HvJ, 6 september 2012, Storck/BHIM, C-96/11 P, punt 80).

Uit het bovenstaande volgt dat een schending van het recht om gehoord te worden slechts dan de rechtmatigheid van de bestreden beslissing kan beïnvloeden, wanneer verzoekende partij zou aantonen dat zij niet de mogelijkheid heeft gehad om de relevante gegevens mee te delen die de inhoud van het terugkeerbesluit hadden kunnen beïnvloeden.

Derhalve zal niet elk verzuim om het recht om te worden gehoord te eerbiedigen stelselmatig tot de onrechtmatigheid van het genomen terugkeerbesluit leiden. Zelfs indien sprake zou zijn van een onregelmatigheid die het recht om te worden gehoord aantast, dient bijkomend aan de hand van de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden van het geval te worden nagegaan of, de administratieve procedure in kwestie een andere afloop had kunnen hebben. (cfr. HvJ, 10 september 2013, M.G. en N.R., zaak C-383/13, punten 39-40)

In de mate dat verzoekende partij verwijst naar het hospitalisatieverslag dd. 24.01.2020 en het attest van dr. M. (...) dd. 27.01.2020 laat verweerder gelden dat verzoekende partij nagelaten heeft om deze stukken aan de gemachtigde van de Minister mee te delen.

De regelmatigheid van een bestuursbeslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze beslissing te nemen (zie ook R.v.V. nr. 509, 29 juni 2007).

Deze stukken kunnen dan ook niet van die aard zijn om afbreuk te doen aan de gedegen motieven van de bestreden beslissing.

Verzoekende partij toont geen schending aan van de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur.

De verweerder merkt op dat de gemachtigde van de Minister geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat aan de verzoekende partij een beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten – verzoeker om internationale bescherming (bijlage 13quinquies) diende te worden betekend.

De gemachtigde van de Minister 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.

De in casu bestreden beslissing werd rechtmatig genomen, zonder miskennis van de zorgvuldigheidsverplichting waarvan de verzoekende partij de schending aanvoert.

Het enig middel is onontvankelijk, minstens ongegrond. Het kan niet worden aangenomen."

3.3.1. In een eerste onderdeel van het enig middel voert verzoeker de schending aan van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, van artikel 3 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij wet van 13 mei 1955 (hierna: EVRM) en van artikel 4 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna: Handvest) aangezien geen rekening werd gehouden met zijn gezondheidstoestand. Hij verwijst naar een medisch attest van 24 januari 2020 en een medisch attest van 27 januari 2020 waaruit een ziekenhuisopname blijkt en zijn arts attesteert dat hij momenteel geen vliegtuig kan nemen (zie stukkenbundel verzoeker, stukken 3 en 4).

3.3.2. Artikel 74/13 van de 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."

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet weerspiegelt in deze zin hogere rechtsnormen, zoals onder meer artikel 3 van het EVRM. Deze bepaling werd immers ingevoerd ter omzetting van artikel 5 van de richtlijn 2008/115/EG van het Europees parlement en de Raad over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (hierna: de Terugkeerrichtlijn) en dient dus richtlijnconform te worden toegepast. Het Hof van Justitie stelt in deze dat wanneer de bevoegde nationale autoriteit voornemens is een terugkeerbesluit te nemen, zij dus aan de door artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn opgelegde verplichtingen dient te voldoen en zij de betrokkenen daarover moet horen (HvJ 11 december 2014, C-249/13, *Boudjlida*, § 49).

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet maakt derhalve een individueel onderzoek noodzakelijk. Het is aan de verweerder om in het kader van dit onderzoek de vreemdeling in de mogelijkheid te stellen om de nodige elementen en standpunten kenbaar te maken.

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 (zie HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., § 87 en de aldaar aangehaalde rechtspraak).

Die regel beoogt met name, ter verzekering van de effectieve bescherming van de betrokken persoon, deze laatste in kennis 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.

Minstens dient uit de stukken van het administratief dossier te blijken dat de gemachtigde van de minister bij of niet onredelijk lang voorafgaand aan het treffen van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten rekening heeft gehouden met verzoekers gezondheidstoestand en dat hij heeft onderzocht of deze gezondheidstoestand er, in het licht van de door artikel 3 van het EVRM geboden bescherming, niet aan in de weg staat dat aan verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten wordt opgelegd.

3.3.3. De Raad wijst erop dat het Europees Hof voor de Rechten van de Mens in de zaak *Paposhvili* tegen België met betrekking tot de door artikel 3 van het EVRM geboden bescherming bij de

verwijdering van ernstig zieke vreemdelingen heeft gesteld dat het gaat om “*situaties die de verwijdering inhouden van ernstig zieke vreemdelingen waar ernstige aanwijzingen voorliggen dat hij of zij, ook al ligt geen imminent risico op overlijden voor, een reëel risico loopt in geval van afwezigheid van een gepaste behandeling in de ontvangende staat of het gebrek aan toegang tot een dergelijke behandeling, op blootstelling aan een ernstige, snelle en onomkeerbare achteruitgang van zijn of haar gezondheidstoestand resulterend in een intens lijden of in een betekenisvolle vermindering van de levensverwachting (eigen vertaling)*” (EHRM 13 december 2016, *Paposhvili t. België*, nr. 41738/10, §183).

Op de bevoegde nationale autoriteiten rust een verplichting om de betrokken vreemdeling te beschermen tegen een door artikel 3 van het EVRM verboden behandeling. Deze verplichting wordt voornamelijk ingevuld door het installeren van gepaste procedures die toelaten de risico's te onderzoeken die de vreemdeling zou lopen indien hij wordt verwijderd naar het land van bestemming (EHRM 13 december 2016, *Paposhvili t. België*, § 185; EHRM 23 maart 2016, *F.G. t. Zweden*, § 117; EHRM 4 november 2014, *Tarakhel t. Zwitserland*, § 104; EHRM 13 december 2012, *El-Masri t. Macedonië*, § 182). Indien de betrokken vreemdeling elementen aanbrengt betreffende een reëel gevaar om te worden onderworpen aan behandelingen die in strijd zijn met artikel 3 van het EVRM, dan is het aan de nationale overheid om elke twijfel hieromtrent weg te nemen en om zowel de algemene situatie in een land, als de omstandigheden eigen aan het geval van de betrokken vreemdeling te onderwerpen aan een nauwgezet onderzoek (EHRM 13 december 2016, *Paposhvili t. België*, § 187; EHRM 11 oktober 2011, nr. 46390/10, *Auad v. Bulgarije*, § 99).

3.3.4. Het wordt niet betwist dat verzoeker in beginsel voorafgaand aan het bestreden terugkeerbesluit moest worden gehoord. Het wordt evenmin betwist dat dit niet is gebeurd.

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).

Hieruit volgt dat niet elke onregelmatigheid bij de uitoefening van het hoorrecht tijdens een administratieve procedure een schending van het hoorrecht oplevert. Voorts is niet elk verzuim om het hoorrecht te eerbiedigen zodanig dat dit stelselmatig tot de onrechtmatigheid van het genomen besluit leidt (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., § 39).

Om een dergelijke 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 (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., § 40).

3.3.5. In een derde onderdeel van het middel voert verzoeker aan dat hij niet in de mogelijkheid werd gesteld om zijn standpunt en argumenten te laten gelden vooraleer de bestreden beslissing werd genomen. Verzoeker werpt op dat hij meerdere elementen naar voor had kunnen brengen die de beslissing hadden kunnen beïnvloeden. Verzoeker geeft mee dat hij momenteel opgenomen is in een ziekenhuis en er werd geattesteerd dat hij momenteel geen vliegtuig kan nemen.

Bij zijn verzoekschrift voegt verzoeker een medisch attest gedateerd op 24 januari 2020 waaruit blijkt dat hij van 21 januari 2020 tot en met 24 januari 2020 heeft verbleven op dienst intensieve zorgen van het ziekenhuis (zie stukkenbundel verzoeker, stuk 3). Of verzoeker op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing ook nog in het ziekenhuis verbleef, dit is evenwel slechts vier dagen later, kan hieruit niet worden afgeleid.

Daarnaast voegt verzoeker bij zijn verzoekschrift nog een medisch attest van dokter C.M. van 27 januari 2020 (zie stukkenbundel verzoeker, stuk 4). Dit stuk luidt als volgt:

“Je soussignée Dr. C.M. (...) certifie après avoir examiné ce jour, M. C.D. (...), hospitalisé en cardiologie au Centre Hospitalier de M. (...), qu’il y a une contre-indication médicale à ce que monsieur prenne l’avion et ce pour une durée indéterminée, à revoir en fonction de son évolution.”

“Ik ondertekende dokter C.M. verklaar nadat ik vandaag de heer C.D. heb onderzocht, die gehospitaliseerd is op de afdeling cardiologie van het ziekenhuis te M. (...), dat er een medische contra-indicatie bestaat voor meneer om het vliegtuig te nemen en dit voor onbepaalde duur, te herzien in functie van zijn evolutie.” (eigen vertaling)

Hieruit blijkt dat verzoeker daags voor het nemen van de bestreden beslissing nog steeds verbleef in het ziekenhuis te M. en dat zijn behandelend arts daags voor het nemen van de bestreden beslissing meent dat er een medische contra-indicatie bestaat voor verzoeker om per vliegtuig te reizen en dit voor onbepaalde tijd te herzien in functie van zijn evolutie.

3.3.6. In het administratief dossier bevindt zich een synthesesnota opgesteld door de gemachtigde van de bevoegde minister op 28 januari 2020, dit is de dag waarop tevens de bestreden beslissing werd genomen. Deze nota luidt als volgt:

“Evaluatie artikel 74/13

C., D. (...)

(...)

In het kader van Artikel 74/13 van de wet van 15 december 1980 “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.” is de situatie bij het nemen van het bevel om het grondgebied te verlaten geëvalueerd:

- Hoger belang van het kind : (...)*
- Gezins – en familieleven : (...)*
- Gezondheidstoestand : in het administratief dossier bevinden zich meerdere aanvragen 9ter, die negatief afgesloten werden. In deze beslissing wordt het volgende vermeld:*

Derhalve

1) kan uit het voorgelegd medische dossier niet worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit, of

2) kan uit het voorgelegd medisch dossier niet worden afgeleid dat betrokken lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of het land waar de betrokkene gewoonlijk verblijft.

Bijgevolg is niet bewezen dat een terugkeer naar het land van herkomst of het land waar de betrokkene gewoonlijk verblijft een inbreuk uitmaakt op de Europese richtlijn 2004/83/EG, noch op het artikel 3 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM).

Uit deze elementen blijkt niet dat de medische elementen van die aard zijn dat ze een verwijdering in de weg staan en blijft de familie samen.

Derhalve zijn er geen elementen die problemen opleveren voor het nemen van een bevel om het grondgebied te verlaten.”

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat verzoeker op 8 juli 2019 en op 6 september 2019 een aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet heeft ingediend. Deze aanvragen werden respectievelijk op 5 augustus 2019 en op 6 januari 2020 ontvankelijk maar ongegrond bevonden. Tegen de beslissing van 5 augustus 2019 werd geen beroep ingediend en de beroepstermijn is inmiddels ook verstreken zodat deze beslissing definitief in het rechtsverkeer aanwezig is. Bij arrest met nummer 239 705 van 17 augustus 2020 verwierp de Raad de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring van de beslissing van voornoemde beslissing van 6 januari 2020.

Verzoeker toont nu aan dat hij nog op de afdeling intensieve zorgen van het ziekenhuis heeft verbleven van 21 tot en met 24 januari 2020 en hij daags voor het nemen van de bestreden beslissing nog gehospitaliseerd was. Daarnaast attesteert zijn behandelende arts daags voor het nemen van de bestreden beslissing dat er in hoofde van verzoeker om medische redenen een contra-indicatie bestaat om per vliegtuig te reizen en dit voor onbepaalde tijd te herzien in functie van zijn evolutie (zie stukkenbundel verzoeker, stukken 3 en 4).

Verzoeker maakt aannemelijk dat, mocht hij op adequate wijze zijn gehoord alvorens de bestreden beslissing werd genomen, hij elementen had kunnen aanbrengen die mogelijk een ander licht zouden kunnen werpen op de beoordeling van zijn gezondheidstoestand en die vervolgens hadden kunnen leiden tot een andere wending in het besluitvormingsproces.

3.3.7. Een schending van de hoorplicht als algemeen beginsel van het Unierecht in het licht van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, artikel 3 van het EVRM en artikel 4 van het Handvest, dat met artikel 3 van het EVRM overeenstemt, wordt aangetoond.

Het eerste en het derde onderdeel van het enig middel zijn in de aangegeven mate gegrond.

3.3.8. Het verweer in de nota met opmerkingen doet geen afbreuk aan het voorgaande. De verwerende partij is de overtuiging toegedaan dat zij afdoende is tegemoetgekomen aan de verplichting die op haar rust in toepassing van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet door de bestreden beslissing pas te nemen nadat de machtigingsaanvraag in toepassing van artikel 9^{ter} van de Vreemdelingenwet ongegrond werd bevonden. Het gegeven dat de machtigingsaanvraag in toepassing van artikel 9^{ter} van de Vreemdelingenwet op 6 januari 2020 ongegrond werd bevonden, verhindert niet dat er na deze beslissing en voordat de bestreden beslissing werd genomen, nieuwe elementen inzake verzoekers gezondheidstoestand kunnen opduiken. Dit is in deze zaak het geval. Immers werd verzoeker in deze tussentijd nog gehospitaliseerd op (intensieve zorgen) en attesteert zijn behandelende arts daags voor de bestreden beslissing dat er een medische contra-indicatie bestaat voor verzoeker om per vliegtuig te reizen en dit voor onbepaalde tijd, te herzien in functie van zijn evolutie (zie stukkenbundel verzoeker, stukken 3 en 4).

De verwerende partij meent dat de hoorplicht niet werd geschonden omdat verzoeker het hospitalisatieverslag van 24 januari 2020 en het attest van dokter M. van 27 januari 2020 niet aan de verwerende partij heeft overgemaakt. De verwerende partij meent ook dat haar niet kan worden verweten met deze stukken geen rekening te hebben gehouden omdat zij van deze stukken geen kennis had. Deze redenering gaat niet op. Indien de verwerende partij verzoeker had gehoord voor het nemen van de bestreden beslissing dan had verzoeker op het hospitalisatieverslag van 24 januari 2020 en het attest van dokter M.C. van 27 januari 2020 kunnen wijzen. Het gegeven dat verzoeker deze stukken niet op eigen initiatief reeds voor het nemen van de bestreden beslissing aan de verwerende partij had overgemaakt, doet geen afbreuk aan het onderzoek en de verplichtingen die op grond van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, artikel 3 van het EVRM en artikel 4 van het Handvest op de verwerende partij rusten.

4. Korte debatten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 28 januari 2020 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten - verzoeker om internationale bescherming (bijlage 13*quinquies*) wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeventien augustus tweeduizend twintig door:

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. DE GEYTER,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. DE GEYTER

A. DE SMET