

Arrest

nr. 243 131 van 27 oktober 2020
in de zaak RvV X / II

In zake: X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat L. PARMENTIER
Lange Van Ruusbroecstraat 76 - 78
2018 ANTWERPEN**

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Egyptische nationaliteit te zijn, op 4 juni 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 6 april 2020 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

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 3 juli 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 4 augustus 2020.

Gelet op de beschikking van 8 september 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 14 september 2020.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. DE GROOTE.

Gehoord de opmerkingen van advocaat L. PARMENTIER, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. MISSEGHERS, die *loco* advocaten C. DECORDIER & T. BRICOUT verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 17 mei 2017 dient de verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf 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).

1.2. Deze medische verblijfsaanvraag wordt op 22 augustus 2017 ontvankelijk verklaard.

1.3. Bij beslissing van 29 mei 2018 wordt verzoekers medische verblijfsaanvraag ongegrond verklaard. Deze ongegrondheidsbeslissing wordt door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) vernietigd (RvV 15 oktober 2018, nr. 210 924).

1.4. Op 14 februari 2019 neemt de gemachtigde van de toenmalig bevoegde minister (hierna: de gemachtigde) een nieuwe beslissing inzake de kwestieuze medische verblijfsaanvraag.

De gemachtigde beslist opnieuw tot de ongegrondheid van de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9^{ter} van de Vreemdelingenwet. Op diezelfde dag beslist de gemachtigde tevens tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Ook deze beslissingen worden door de Raad vernietigd (RvV 14 augustus 2019, nr. 224 966).

1.5. Op 6 april 2020 beslist de gemachtigde opnieuw dat de in punt 1.1. vermelde aanvraag ongegrond is.

1.6. Op 6 april 2020 beslist de gemachtigde tevens om de verzoeker het bevel te geven om het grondgebied te verlaten. De verzoeker nam hiervan kennis, via zijn advocaat, op 20 mei 2020.

Dit bevel is de thans bestreden beslissing. Zij is als volgt gemotiveerd:

“(…)

BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN

De heer, die verklaart te heten:

Naam + voornaam: K., T. M. K.

Geboortedatum: (...)1987

Geboorteplaats: B.

Nationaliteit: Egypte

wordt het bevel gegeven 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,

binnen 30 dagen na de kennisgeving.

REDEN VAN DE BESLISSING:

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

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 paspoort en/of een geldig visum.

(…)”

1.7. Bij 's Raads arrest nr. 243 130 van 27 oktober 2020 wordt de in punt 1.5. vermelde ongegrondheidsbeslissing vernietigd.

2. Over de rechtspleging

2.1. Aan de verzoeker werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegestaan.

2.2. Ter terechtzitting van 4 augustus 2020 werd de zaak uitgesteld naar de terechtzitting van 14 september 2020, waarbij aan de partijen bijkomende bewijzen worden opgevraagd teneinde de tijdigheid van het beroep te kunnen beoordelen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een eerste en enig middel voert de verzoeker de schending aan van artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van de artikelen 7 en 74/13 van de Vreemdelingenwet, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van de materiële motiveringsplicht.

Het enig middel wordt als volgt toegelicht:

“Eerste onderdeel,

Verzoeker werpt op dat de beslissing niet op het correcte adres aan hem werd betekend. Sinds januari 2019 woont hij immers op de S(...) 20 te 2060 Antwerpen, wat per mail aan de Dienst Vreemdelingenzaken te Antwerpen werd gecommuniceerd. Er werd hem reeds een A.I. afgeleverd met vermelding van dit adres. Dit is het laatst gekende officiële adres van verzoeker, en op dat adres had door DVZ Antwerpen een betekening moeten plaatsvinden, quod non.

Tweede onderdeel.

Artikel 7, eerste lid, 1° vreemdelingenwet bepaalt dat de minister een bevel geeft wanneer de vreemdeling in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten. De beslissing stelt dat verzoeker niet in het bezit is van een geldig visum.

Verzoeker stelt dat hij een aanvraag medische regularisatie indiende op 17.05.2017, dat er nog steeds geen definitieve beslissing daarover gevelde is en dat hij om die reden tijdelijk en in afwachting van een beslissing op het grondgebied kan verblijven. Verzoeker verwijst naar de gebrekkig gemotiveerde, onzorgvuldig genomen en betekende beslissing tot ongegrondheid van 06.04.2020 en zijn uiteenzetting in het verzoekschrift tot schorsing en nietigverklaring van die beslissing en volhardt in die argumenten om te stellen dat hij tijdelijk legaal op het grondgebied kan verblijven tot er definitief geoordeeld is over zijn aanvraag medische regularisatie.

Tweede onderdeel.

Dat art. 74/13 Vw. als volgt luidt:

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.

Dat zonder twijfel de bijlage 13 een beslissing tot verwijdering inhoudt, gelet op art. 1 6° van de Vreemdelingenwet.

Verwerende partij dient volgens art. 74/13 van de Vreemdelingenwet rekening dient te houden met zijn gezondheidstoestand en zijn privéleven. Dat deze bepaling refereert naar art. 8 EVRM.

Het is de logica zelve dat verwerende partij de hogere rechtsnormen nagaat alvorens te besluiten tot de meest ingrijpende maatregel namelijk het nemen van een bevel. Dat uit de bestreden beslissing allermint kan worden afgeleid of er effectief rekening werd gehouden met de gezondheidstoestand en het privéleven en met de de facto onmogelijkheid tot terugkeer. Bovendien wordt de internationale context van coronacrisis en de de facto onmogelijkheid om het land te verlaten "vergeten". Nochtans is de crisis in Egypte geenszins onder controle en blijkt niet dat vluchten naar dat land mogelijk zijn, zeker niet op het moment van het nemen van de beslissing (zie reisadvies stuk 5). Bovendien is verzoeker net door zijn gezondheidsproblemen extra kwetsbaar voor het virus, waarvoor nog geen behandeling of vaccin bestaat. De quarantaineziekenhuizen in Egypte liggen vol en het personeel van ziekenhuizen is zelf onbeschermd en slachtoffer van het virus. De toestand is zorgwekkend.

Dat er helemaal geen rekening werd gehouden met artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet blijkt eenvoudigweg ook door de niet-vermelding ervan in de bestreden beslissing.

Dat zij daarmee art. 74/13 van de Vreemdelingenwet geschonden heeft.

Bij samenlezing van artikel 7, eerste lid, 1° en artikel 74/13 van de vreemdelingenwet dienen in het bevel minstens gemotiveerd te worden dat en hoe rekening is gehouden met het privéleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan.

Er is geen vermelding van artikel 74/13 vreemdelingenwet in het bevel.

Het niet vermelden op zich van dit artikel in het bevel is voldoende om te stellen dat er geen rekening mee is gehouden.

Vierde onderdeel

Dat verzoeker het voorwerp uitmaakt van een bevel om het grondgebied te verlaten.

Dat het Grondwettelijk Hof (arrest 43/2013) oordeelde dat een bevel onder de toepassing van Richtlijn 2004/83/EG valt en dat derhalve het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie van toepassing is.

Dat art. 41 van het Handvest als volgt luidt:

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.

Dat art. 41 van het Handvest van toepassing is op alle handelingen die worden gesteld in uitvoering van de Europese regelgeving waaronder zeker begrepen zijn de handelingen die voortvloeien uit de toepassing van richtlijnen.

Dat verzoeker bij het inroepen van een schending van art. 41 van het Handvest dient over te gaan tot de vermelding van de elementen die hadden kunnen leiden tot een andere beslissing.

Welnu verzoeker verwijst naar eerste middel van zijn verzoekschrift.

Moest verzoeker gehoord zijn dan had zij kunnen opwerpen dat zijn privéleven en medische toestand in rekening diende te worden gebracht.

Doordat verzoeker deze juridische en feitelijke argumentatie, welke ook een deel kan uitmaken van haar "administratieve verdediging" , niet heeft kunnen overmaken en doordat deze argumentering had kunnen leiden tot een andere beslissing heeft verwerende partij het hoorrecht zoals vastgelegd in art. 41 van het Handvest geschonden.

Dat de beslissing dient te worden vernietigd om reden van schending van het hoorrecht op zich, minstens op basis van de schending van het hoorrecht verbonden met artikel 74/13 vreemdelingenwet.

Dat dit hoorrecht in tegenstelling tot de klassieke opvatting van hoorrecht van zeer algemene aard is en de facto inhoudt dat wanneer een bestuur verplicht is en in ieder geval wanneer men van plan is een beslissing te nemen hem moet horen.

Dat het niet honoreren van deze verplichting kan leiden tot de vernietiging van de beslissing voor zover de bestuurde elementen had kunnen aanreiken die tot een andere beslissing hadden kunnen leiden.

Welnu verzoeker meent zich in deze situatie te bevinden. Meer bepaald heeft hij ernstige medische aandoeningen en is hij sinds 2008 in België, waardoor hij hier zijn privéleven ontwikkelde.

Verweerder was hiervan deels op de hoogte: de medische problematiek werd reeds toegelicht in zijn aanvraag op basis van art. 9ter Vw. Bovendien meent verzoeker dat hij niet kan terugkeren naar Egypte gezien zijn zwakke gezondheid en de heersende COVID-19 epidemie die in Egypte nog met alle kracht woedt. Verzoeker had dit echter nog verder kunnen toelichten, mocht hij gehoord zijn.”

3.2. De verweerder repliceert hierop in de nota met opmerkingen als volgt:

“Betreffende de vermeende schending van art. 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991, artikelen die de formele motiveringsplicht betreffen, laat de verweerder gelden dat bij lezing van het inleidend verzoekschrift van verzoekende partij blijkt dat zij 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 (cf. R.v.St. nr. 47.940, 14.6.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).

Verder laat de verweerder gelden dat:

- verzoekende partij tevens de schending aanvoert van de materiële motiveringsplicht,*
- het tegelijk aanvoeren van een schending van de formele én de materiële motiveringsplicht niet mogelijk is, nu het eventuele gebrek aan deugdelijke formele motivering het de betrokkene onmogelijk maakt uit te maken of de materiële motiveringsplicht geschonden is (R. v. St. nr. 93.123 dd. 20.12.2001),*
- wanneer verzoekende partij in staat zou zijn een schending van de materiële motiveringsverplichting aan te voeren, dit betekent dat van een eventuele schending van de formele motiveringsplicht geen gevolgen werden ondervonden.*

De verweerder zal dan ook nog slechts repliceren in zoverre verzoekende partij de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert.

In een eerste onderdeel voert verzoekende partij aan dat de bestreden beslissing niet op een correct adres zou zijn betekend.

Verweerder laat gelden dat het gebrek in de kennisgeving op zich de nietigverklaring van het bevel om het grondgebied te verlaten niet kan verantwoorden.

Inderdaad maakt de onregelmatige kennisgeving van een beslissing niet noodzakelijk een schending van een substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven pleegvorm uit (cf. R.v.St. nr. 20.300, 29.4.80, Arr. R.v.St. 1980, 596), en blijkt uit de vaste rechtspraak van de Raad van State dat eventuele gebreken in de kennisgeving van een administratieve akte niet van aard kunnen zijn om aanleiding te kunnen geven tot de nietigverklaring van deze akte als dusdanig (zie o.a. R.v.St. nr. 48.781, 24.08.1994, en R.v.St. nr. 45.694, 19.01.1994, R.A.C.E. 1994, z.p.).

Het zou aldus van overdreven formalisme getuigen om de beslissing van de gemachtigde van de Minister op de in het enig middel vermelde basis te vernietigen, temeer nu verzoekende partij niet aanvoert dat de wijze waarop de kennisgeving van de beslissing van de gemachtigde van de Minister hem heeft gehinderd in zijn mogelijkheden om de beslissing aan te vechten, hetgeen betrokkene ook niet redelijk kan doen, gelet op het tijdstip waarop hij zijn annulatieverzoekschrift neerlegde.

In het algemeen slaagt verzoekende partij er in haar enig middel in het geheel niet in aan te tonen dat de wijze waarop de kennisgeving van de beslissing in casu zou zijn gebeurd, haar enig nadeel zou hebben berokkend.

Dienstig kan ook nog worden verwezen naar een arrest van Uw Raad:

“Een gebrek in de kennisgeving van de bestreden beslissing heeft geen invloed op de wettigheid ervan en brengt niet met zich mee dat de motieven van deze beslissing onwettig zijn.” (zie onder meer: R.v.V. nr 14.713 van 31/07/2008)

De door verzoekende partij geuite kritiek kan niet leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

In een tweede onderdeel voert verzoekende partij aan dat zij op 17.05.2017 een aanvraag om medische regularisatie indiende en dat er nog geen definitieve beslissing zou zijn genomen. Zij stelt dat zij om die reden tijdelijk en in afwachting van een beslissing op het grondgebied mocht verblijven. Zij verwijst naar een gebrekkig gemotiveerde, onzorgvuldig genomen en betekende beslissing tot ongegrondheid van 06.04.2020.

Verweerder laat gelden dat de kritiek van verzoekende partij tegenstrijdig is. Enerzijds beweert zij dat er nog geen definitieve beslissing zou zijn genomen nopens haar aanvraag om medische regularisatie, maar anderzijds verwijst zij naar het beroep dat zij tegen de ongegrondheidsbeslissing dd. 06.04.2020 indiende. Men kan niet beweren dat er geen beslissing werd genomen en tegelijk verwijzen naar het beroep dat men tegen die beweerde onbestaande beslissing indiende.

In ieder geval, uit de stukken van het administratief dossier blijkt zeer duidelijk dat de gemachtigde van de Minister de voormelde aanvraag op 06.04.2020 ongegrond heeft verklaard.

Dat verzoekende partij beroep aantekende tegen de voormelde ongegrondheidsbeslissing, doet hieraan geen afbreuk. De beslissingen van de gemachtigde zijn immers bekleed met “le privilege du préalable”. Dit impliceert dat de beslissing als rechtsgeldig en uitvoerbaar dient te worden beschouwd, tot op het ogenblik dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen er anders over zou beslissen.

Het betoog van verzoekende partij is niet dienstig.

In een derde onderdeel voert verzoekende partij aan dat er geen rekening zou zijn gehouden met haar gezondheidstoestand en het privéleven. Verzoekende partij verwijst ter zake naar de artikelen 74/13 van de Vreemdelingenwet en art. 8 EVRM.

Voor wat betreft de beweerde schending van art. 8 EVRM laat verweerder gelden dat een loutere verwijzing naar dit artikel niet volstaat om een schending ervan aannemelijk te maken.

Zie ter zake ook:

“Het komt de Raad niet toe te raden naar de wijze waarop een rechtsregel geschonden is. De verzoekende partij beperkt zich in het verzoekschrift tot het aanhalen van de schending van artikel 8 EVRM. Deze handelswijze voldoet niet aan de voornoemde vereiste dat, om van een middel te spreken, de wijze moet worden omschreven waarop de aangevoerde rechtsregel is geschonden door de bestreden beslissing.” (R.v.V. nr. 111.109 dd. 30.09.2013)

Voorts laat verweerder gelden dat 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 Minister, 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 beweert dat de gemachtigde van de Minister rekening moest houden met haar privéleven, doch artikel 74/13 schrijft niet voor dat er rekening zou moeten worden gehouden met het

privéleven van de betrokkene. Louter ten overvloede laat verweerder gelden dat verzoekende partij niet eens aannemelijk maakt dat er sprake zou zijn van een welbepaald privéleven in België.

Zie in die zin:

“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 bevindt in één van de in dit artikel vermelde situaties. In casu blijkt echter dat de verzoeker zich beperkt tot loutere beweringen en dat hij het beweerd gezinsleven met V(...) Y(...) I(..) in het kader van het onderhavige beroep op geen enkele wijze staft.” (R.v.V. nr. 105.706 van 19 november 2012)

Waar verzoekende partij voorhoudt dat art. 74/13 Vreemdelingenwet zou zijn geschonden, omdat in de bestreden beslissing niet wordt gemotiveerd over dit artikel en de erin opgenomen elementen, laat verweerder gelden dat voornoemd wetsartikel geen dergelijke motiveringsplicht bevat.

Het volstaat dat uit de gegevens van de zaak, weze het uit de stukken van het administratief dossier of uit de bestreden beslissing zelf, kan worden vastgesteld dat de gemachtigde van de Staatssecretaris bij het nemen van de verwijderingsbeslissing is overgegaan tot het individueel onderzoek dat in wezen uit voornoemd artikel 74/13 Vreemdelingenwet voortvloeit.

Terwijl in casu dient vastgesteld dat het administratief dossier een synthesesnota bevat waarin een concrete beoordeling werd gemaakt van de in art. 74/13 van de Vreemdelingenwet vermelde elementen. De synthesesnota luidt als volgt:

“Alvorens het nemen van de beslissing tot verwijdering werden de volgende elementen onderzocht (in toepassing van artikel 74/13):

1. Gezins- en familielevens: Betrokkene toont niet aan dat er nog andere gezinsleden van hem in België verblijven. Gewone sociale relaties vallen niet onder de bescherming van art. 8 EVRM.
2. Hoger belang van het kind: betrokkene toont niet aan dat hij (schoolgaande) kinderen heeft in België. Een verwijdering schaadt overigens het hoger belang van de minderjarige kinderen niet. Het is immers in het belang van de kinderen dat de familiale cel niet verbroken wordt en dat zij samen met hun vader en/of moeder, met wie zij een gezin vormen, gevolg geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten.
3. Gezondheidstoestand: uit de voorgelegde medische attesten blijkt geen medische contra-indicatie voor een terugkeer naar het land van oorsprong (zie medisch advies dd. 06.04.2020)”

Daar waar uit het administratief dossier duidelijk blijkt dat de gemachtigde van de Minister rekening heeft gehouden met alle in art. 74/13 van de Vreemdelingenwet vermelde elementen, kan er geen sprake zijn van een schending van dit artikel.

Zie in die zin:

“Uit artikel 74/13 van de vreemdelingenwet kan slechts worden afgeleid dat de gemachtigde van de staatssecretaris bij het nemen van een verwijderingsbeslissing, zoals in casu, rekening dient te houden met welbepaalde fundamentele rechten, met name het belang van het kind, het gezins- en familielevens, en de gezondheidstoestand van de betrokken vreemdeling. Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet voorziet echter niet dat ook specifiek gemotiveerd wordt omtrent de in dit artikel bepaalde belangen.” (R.v.V. nr. 105.706 van 19 november 2012)

“Dit artikel is een algemene bepaling dat een individueel onderzoek noodzakelijk maakt en er op gericht is te waarborgen dat de gemachtigde, 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 familielevens en de gezondheidstoestand van de betrokken vreemdeling.

Uit de gegevens van de zaak, weze het uit de stukken van het administratief dossier of uit de bestreden beslissing zelf, moet kunnen worden vastgesteld dat de gemachtigde bij het nemen van de verwijderingsbeslissing is overgegaan tot het individueel onderzoek dat in wezen uit voornoemd artikel 74/13 voortvloeit.” (R.v.V. nr. 146 296 van 26 mei 2015)

“Er dient evenwel op te worden gewezen dat, in tegenstelling tot wat de verzoeker voorhoudt, artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet geen motiveringsplicht omvat. Bovendien blijkt uit de stukken van het administratief dossier dat wel degelijk rekening werd gehouden met het gezins- en familieleven van de verzoeker en met het hoger belang van zijn kind en dat ter zake een afweging is gebeurd. Zo blijkt uit de synthesenota 5926245 van 29 juli 2014, die zich in het administratief dossier bevindt, dat de verblijfsaanvraag van de verzoeker op basis van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet werd onderzocht, vooraleer huidig bevel om het grondgebied te verlaten werd genomen, en dat rekening werd gehouden met de volgende elementen uit de aanvraag [...]” (R.v.V. nr. 145 109 van 8 mei 2015)

Daar waar verzoekende partij beweert dat er geen rekening zou zijn gehouden met haar gezondheidstoestand, en zij in het bijzonder verwijst naar het coronavirus en beweert dat zij extra kwetsbaar zou zijn, laat verweerder gelden dat uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat verzoekende partij op 17.05.2017 een aanvraag in om machtiging tot verblijf indiende o.g.v. art. 9ter van de Vreemdelingenwet én dat deze aanvraag op 06.04.2020 ongegrond werd verklaard.

Daar waar het bestreden bevel eveneens pas op 06.04.2020 werd genomen, blijkt duidelijk dat de gemachtigde van de Minister pas besloten heeft tot afgifte van het bestreden bevel nadat er ongegrondheidsbeslissing werd genomen nopens de door verzoekende partij ingediende aanvraag. De gemachtigde van de Minister heeft ook naar deze beslissing verwezen in de voormelde synthesenota (zie supra).

Verzoekende partij kan dan ook niet dienstig voorhouden dat er bij het nemen van het bestreden bevel geen rekening zou zijn gehouden met haar gezondheidstoestand.

Specifiek voor wat betreft de verwijzing naar het coronavirus en de bewering dat zij hiervoor extra kwetsbaar zou zijn, laat verweerder gelden dat verzoekende partij haar beweringen niet staaft. Bovendien, indien verzoekende partij werkelijk meende dat zij extra kwetsbaar zou zijn voor het virus, mag verwacht worden dat zij haar aanvraag om machtiging tot verblijf o.g.v. art. 9ter van de Vreemdelingenwet zou hebben aangevuld met medische stukken die haar beweringen staven, quod non in casu. Om de voorgaande redenen kan aan de beschouwingen van verzoekende partij dus geen geloof worden gehecht.

In een vierde onderdeel voert verzoekende partij aan dat art. 41 van het Europees Handvest van toepassing zou zijn. Zij voert aan dat als zij gehoord zou zijn geweest dat zij had kunnen opwerpen dat haar privéleven en medische toestand in rekening diende te worden gebracht.

Allereerst moet worden gesteld dat uit de bewoordingen van artikel 41 van het Handvest van de grondrechten volgt dat dit artikel niet is gericht tot de lidstaten, maar uitsluitend tot de instellingen, organen en instanties van de Unie (cf. HvJ 21 december 2011, C-482/10, punt 28; HvJ 17 juli 2014, C-141/12, punt 67). Verzoekende partij kan zich bijgevolg ten aanzien van de nationale autoriteiten niet op deze bepaling, die onder meer voorziet dat een burger het recht heeft om te worden gehoord alvorens een voor hem nadelige individuele maatregel wordt getroffen, beroepen.

Voor wat betreft de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur als wat betreft het hoorrecht dat deel uitmaakt van de rechten van verdediging, dat een algemeen beginsel van Unierecht is, wijst verweerder erop dat deze beginselen niet onverkort gelden.

Het vervullen van de hoorplicht heeft slechts zin 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 de verzoeker opgelegde nadelige beslissing leiden indien de verzoeker bij het vervullen van zijn hoorrecht informatie kan aanreiken op grond waarvan de gemachtigde van de Staatssecretaris zou kunnen overwegen om deze nadelige beslissing niet te nemen dan wel een voor de betrokkene minder nadelig beslissing te nemen (R.v.V. nr. 126.857 d.d. 09.07.2014).

Luidens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie leidt een 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, 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. 1 8237, punt 101; 1 oktober 2009, Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware/Raad, C 141/08 P, Jurispr. blz. I 9147, punt 94, en 6 september 2012, Storck/BHIM, C 96/11 P, punt 80). Hieruit volgt dat 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, C383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 39). Om een dergelijke onrechtmatigheid te constateren, dient aan de hand van de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden van het geval te worden nagegaan of er sprake is van een onregelmatigheid die het hoorrecht op zodanig wijze aantast dat de besluitvorming in kwestie een andere afloop had kunnen hebben (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 40).

De beschouwingen van verzoekende partij als dat zij ernstige medische aandoeningen zou hebben en dat zij in België een privéleven zou hebben ontwikkeld omdat zij sedert 2008 in België zou zijn, zijn geen elementen die tot een andersluidende beslissing hadden kunnen leiden.

Verweerder herhaalt ter zake dat de bestreden beslissing pas genomen werd nadat de door verzoekende partij ingediende aanvraag om machtiging tot verblijf o.g.v. art. 9ter van de Vreemdelingenwet ongegrond werd bevonden. In het bijzonder oordeelde de arts-adviseur dat er vanuit medisch standpunt geen bezwaar bestaat tegen een terugkeer naar Egypte omdat de voor verzoekende partij noodzakelijke behandeling én opvolging aldaar beschikbaar én toegankelijk zijn.

Verzoekende partij kan zich ook niet steunen op haar beweerde privéleven. Onafgezien van de vaststelling dat verzoekende partij niet verduidelijkt waaruit dat beweerde privéleven zou bestaan, dient te worden benadrukt dat verzoekende partij nooit gemachtigde werd om in België te verblijven. Het verblijf van verzoekende partij is steeds precair geweest en verzoekende partij behoorde te weten dat zij het grondgebied zou moeten verlaten indien zij een negatieve beslissing zou ontvangen inzake de door haar gediende aanvraag om machtiging tot verblijf o.g.v. art. 9ter van de Vreemdelingenwet. Verzoekende partij kan geen rechten putten uit haar precaire verblijfssituatie.

In de gegeven omstandigheden kan de aangevoerde schending van het hoorrecht zoals vervat in de rechten van verdediging als algemeen beginsel van het Unierecht of van de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur dan ook niet tot de vernietiging van de bestreden beslissing leiden.

Zie in die zin:

“Teneinde een dergelijke onrechtmatigheid te constateren, staat het immers aan de nationale rechter om aan de hand van de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden van het geval na te gaan of, wanneer hij van oordeel is dat sprake is van een onregelmatigheid die het recht om te worden gehoord aantast, de administratieve procedure in kwestie een andere afloop had kunnen hebben, omdat de betrokkene elementen ter rechtvaardiging van zijn standpunt had kunnen aanvoeren. (HvJ 10 september 2013, M.G. en N.R., C-383/13 en aldaar aangehaalde rechtspraak) [...] Op die wijze heeft de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen aan de hand van de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden van de zaak onderzocht of er sprake is van een onregelmatigheid die het hoorrecht op zodanige wijze aantast dat de besluitvorming te dezen een andere afloop had kunnen hebben. In het licht van de aangehaalde rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft de Raad van Vreemdelingenbetwistingen daarmee geen voorwaarde toegevoegd aan het recht om te worden gehoord.” (R.v.St. nr. 233.719 van 3 februari 2016)

De verweerder merkt op dat de gemachtigde van de Minister van Sociale Zaken, Volksgezondheid en Asiel en Migratie 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 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.

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

3.3. Beoordeling

In het tweede middelonderdeel geeft de verzoeker aan dat de gemachtigde geen toepassing kon maken van artikel 7, eerste lid, 1°, van de Vreemdelingenwet, aangezien er nog geen definitieve beslissing werd genomen omtrent zijn medische verblijfsaanvraag van 17 mei 2017 en hij om die reden tijdelijk, en in afwachting van een beslissing, op het grondgebied mag blijven. De verzoeker verwijst naar de gebrekkig gemotiveerde beslissing van 6 april 2020 waarbij werd beslist tot de ongegrondheid van de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9^{ter} van de Vreemdelingenwet en naar het beroep dat hij tegen deze beslissing heeft ingediend. Hij benadrukt nogmaals dat hij tijdelijk legaal op het grondgebied mag verblijven tot er definitief is geoordeeld over zijn medische verblijfsaanvraag.

De verzoeker beroept zich aldus op een schending van de materiële motiveringsplicht, waar hij stelt dat de opgegeven motieven geen stand kunnen houden nu er geen definitieve beslissing voorligt inzake de medische verblijfsaanvraag van 17 mei 2017.

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de gemachtigde op 22 augustus 2017 heeft beslist dat verzoekers medische verblijfsaanvraag ontvankelijk is. In deze beslissing van 22 augustus 2017 wordt gesteld dat de verzoeker, gelet op de ontvankelijk verklaarde medische verblijfsaanvraag, in het vreemdelingenregister dient te worden ingeschreven en in het bezit dient gesteld te worden van een attest van immatriculatie, en dit in toepassing van artikel 7, §2, tweede lid, van het koninklijk besluit van 17 mei 2007 tot vaststelling van de uitvoeringsmodaliteiten van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. De gemachtigde preciseert dat het attest van immatriculatie geldig is voor een duur van drie maanden, en dat het nadien ambtshalve verlengd wordt voor een periode van telkens drie maanden *c.g.* één maand, dit tot er een beslissing ten gronde is genomen.

Doordat de beslissing tot ongegrondheid van de medische verblijfsaanvraag van 17 mei 2017 werd vernietigd bij 's Raads arrest **nr. 243 130 van 27 oktober 2020**, wordt deze beslissing *ab initio* uit het rechtsverkeer weggenomen. Bijgevolg moet in het rechtsverkeer worden gehandeld alsof de beslissing van 6 april 2020 waarbij werd beslist tot de ongegrondheid van de medische verblijfsaanvraag nooit heeft bestaan. De verzoeker valt dan ook terug, en moet geacht worden steeds in deze situatie te hebben verkeerd, op de beslissing waarbij de medische verblijfsaanvraag ontvankelijk werd verklaard en die recht geeft op een attest van immatriculatie conform artikel 7, tweede lid, van het voormelde koninklijk besluit van 17 mei 2007. Ook ten gevolge de eerdere vernietigingen van twee voorgaande ongegrondheidsbeslissingen werd de verzoeker terug in het bezit gesteld van een attest van immatriculatie. Daar de verzoeker terugvalt op een attest van immatriculatie, hetgeen een tijdelijk en precair verblijfsrecht betreft dat wordt afgegeven in afwachting van de behandeling ten gronde van de aanvraag (*cf.* RvS 28 februari 2007, nr. 237.499), dient samen met de verzoeker te worden vastgesteld dat er geen grond was voor de vaststelling dat de verzoeker niet in het bezit was van de bij artikel 2 van de Vreemdelingenwet vereiste documenten.

Ten overvloede merkt de Raad nog op dat artikel 1/3 van de Vreemdelingenwet niet relevant is in deze beoordeling. Het gaat immers niet om een bevel om het grondgebied te verlaten dat was afgeleverd voorafgaand aan het indienen van de medische verblijfsaanvraag, maar om een bevel dat door de verweerder werd getroffen op een moment dat, wegens de nietigverklaring van de ongegrondheidsbeslissing, de medische verblijfsaanvraag op grond van artikel 9^{ter} van de Vreemdelingenwet nog steeds open staat.

Een schending van de materiële motiveringsplicht is aangetoond.

Het verweerd in de nota met opmerkingen doet hieraan geen afbreuk. De verweerder bevestigt overigens uitdrukkelijk dat de gemachtigde pas besloten heeft tot afgifte van het bestreden bevel nadat de ongegrondheidsbeslissing werd genomen nopens de door de verzoeker ingediende medische verblijfsaanvraag.

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 6 april 2020 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeventwintig oktober tweeduizend twintig door:

mevr. C. DE GROOTE,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

C. DE GROOTE