

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 261.327 van 12 november 2024
in de zaak A. 237.993/VII-41.824**

In zake : de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door
de staatssecretaris voor Asiel en Migratie
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Carmenta Decordier en Tine Bricout
kantoor houdend te 9041 Gent-Oostakker
Orchideestraat 61A
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

XXX
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Tristan Wibault
kantoor houdend te 1060 Brussel
Henri Jasparlaan 128
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het cassatieberoep

1. Het cassatieberoep, ingesteld op 21 december 2022, strekt tot de cassatie van arrest nr. 280.147 van 16 november 2022 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Het cassatieberoep is toelaatbaar verklaard bij beschikking nr. 15.221 van 6 februari 2023.

Verweerder heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Auditeur Benny De Sutter heeft een verslag opgesteld, op grond van artikel 16 van het koninklijk besluit van 30 november 2006 ‘tot vaststelling van de cassatie-procedure bij de Raad van State’ (hierna: cassatieprocedurebesluit).

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 6 juni 2024.

Kamervoorzitter Carlo Adams heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Emeline Willems, die *loco* advocaten Carmenta Decordier en Tine Bricout verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Tristan Wibault, die verschijnt voor verweerder, zijn gehoord.

Auditeur Benny De Sutter heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Nader onderzoek van de rechtspleging

3. Verweerder heeft met een e-mail van 4 juni 2024 “laatste opmerkingen” ingediend waarin hij repliceert op het verslag van de auditeur. Het cassatieprocedurebesluit voorziet niet in de mogelijkheid om na de kennisgeving van het auditoraatsverslag nog dergelijk stuk neer te leggen. Wanneer de auditeur concludeert dat het cassatieberoep moet worden verworpen, kan de verzoeker luidens artikel 18 van het cassatieprocedurebesluit vragen dat de procedure wordt voortgezet, bij gebreke waaraan de afstand van het geding kan worden uitgesproken. Verweerders “laatste opmerkingen” worden niet aanvaard als

procedurestuk doch als een loutere inlichting, dit voor zover het stuk een schriftelijke voorbereiding vormt van de mondelinge uiteenzetting op de terechtzitting.

IV. Feiten

4. Uit het bestreden arrest blijkt dat verweerder op 2 juni 2022 een aanvraag tot verlenging van het bevel om het grondgebied te verlaten heeft ingediend. De verzoekende partij beslist op 7 juni 2022 dat geen gevolg kan worden aan deze aanvraag (hierna: de aanvankelijk bestreden beslissing).

Verweerder stelt op 6 juli 2022 tegen de voornoemde beslissing een vordering tot schorsing en een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Met een arrest van 16 november 2022 vernietigt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de voornoemde beslissing van 7 juni 2022. Dit is het bestreden arrest.

V. Onderzoek van het eerste middel

Standpunten van de partijen

5. De verzoekende partij werpt in een eerste middel de schending op van de artikelen 39/2, 39/65 en 74/17, § 2, *iuncto* artikel 1, § 1, 6° en 7°, 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), van artikel 149 van de Grondwet en “het algemeen rechtsbeginsel van de jurisdictionele motiveringsplicht”, van “het beginsel van de bewijskracht van stukken overeenkomstig de artikelen 8.17, 8.18 en 8.25 van het Burgerlijk Wetboek, minstens het principe van de miskenning van de bewijskracht dat geldt voor alle geschreven stukken” en van “de draagwijdte van het zorgvuldigheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur”.

De verzoekende partij voert in een eerste middelonderdeel aan dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zich in het bestreden arrest steunt op de overweging dat artikel 74/17 van de vreemdelingenwet van toepassing is op de termijn van vrijwillig vertrek die al dan niet is voorzien voor een beslissing tot verwijdering. Nochtans heeft artikel 74/17 van de vreemdelingenwet uitsluitend betrekking op de situatie waarin de verwijdering van een onderdaan van een derde land moet worden uitgesteld. Uit artikel 1, § 1, 7°, van die wet blijkt immers dat onder “verwijdering” de tenuitvoerlegging van de beslissing tot verwijdering moet worden begrepen, dit is de gedwongen fysieke verwijdering van het grondgebied van het Rijk.

De verzoekende partij vervolgt dat in het bestreden arrest geen rekening wordt gehouden met het feit dat verweerder op het ogenblik van de aanvankelijk bestreden beslissing niet het voorwerp uitmaakte van enige dwangmaatregel met het oog op fysieke verwijdering van het grondgebied. De laatste maatregel tot tenuitvoerlegging van een verwijderingsmaatregel in hoofde van verweerder was een beslissing van 28 december 2020 tot terugleiding naar de grens met vasthouding met het oog op verwijdering. Nadat hij op 26 februari 2021 werd vrijgelaten, heeft verweerder niet meer het voorwerp uitgemaakt van enige dwangmaatregel met het oog op de tenuitvoerlegging van de beslissing tot verwijdering. Door in die omstandigheden toch toepassing te maken van artikel 74/17 van de vreemdelingenwet, acht de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen deze bepaling ook van toepassing op de termijn voor vrijwillig vertrek die al dan niet is voorzien in een beslissing tot verwijdering. Volgens de verzoekende partij is die lezing van het voornoemde artikel 74/17 onverenigbaar met de expliciete bewoordingen ervan, namelijk “de verwijdering” en “de uitvoering van de beslissing tot verwijdering”.

De verzoekende partij merkt “volledigheidshalve” op dat artikel 74/14 van de vreemdelingenwet uitdrukkelijk de mogelijkheid voorziet van een gemotiveerd verzoek tot verlenging van de termijn voor vrijwillig vertrek.

Verweerders op 2 juni 2022 ingediend verzoek moet in het licht van deze bepaling worden beoordeeld doch niet van artikel 74/17 van de vreemdelingenwet.

6. Verweerder stelt in de memorie van antwoord dat naar Belgisch recht geen onderscheid bestaat tussen een terugkeerbesluit en een verwijderingsbeslissing. Deze twee beslissingen worden verenigd in een bevel om het grondgebied te verlaten. Eens een bevel om het grondgebied te verlaten is genomen, vereist de verwijdering dus geen afzonderlijke beslissing. Dit stemt overeen met de omzettingmogelijkheid in artikel 6.6 van richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 ‘over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven’ (hierna: richtlijn 2008/115), die toelaat dat in de lidstaten het besluit inzake de beëindiging van het legaal verblijf tezamen met een terugkeerbesluit en/of een verwijderingsbesluit en/of een inreisverbod met één administratieve of rechterlijke besluit of handeling wordt genomen. In het licht van deze multifunctionaliteit van het bevel om het grondgebied te verlaten, roept de praktische toepassing van de quasi letterlijke omzetting van artikel 9 van richtlijn 2008/115 in artikel 74/17 van de vreemdelingenwet volgens verweerder vragen op. Artikel 74/17 van de vreemdelingenwet heeft het immers over uitstel van een “beslissing tot terugleiding of verwijdering naar de grenzen van het grondgebied”, terwijl naar Belgisch recht geen dergelijke individuele beslissing bestaat. De verzoekende partij gaat voorbij aan de wijze waarop richtlijn 2008/115 is omgezet in het Belgische recht. Zij kan geen conclusies trekken uit het gebruik van de term “beslissing tot verwijdering” in artikel 74/17 van de vreemdelingenwet.

Het standpunt van de verzoekende partij dat het bevel om het grondgebied te verlaten geen verwijderingsbeslissing zou uitmaken, leidt volgens verweerder tot de conclusie dat het bestuur zijn verplichtingen onder richtlijn 2008/115 schendt bij gebrek aan een initiatief tot fysieke verwijdering. Bovendien houdt het bevel om het grondgebied te verlaten van 28 december 2020 in wezen een terugkeerbesluit, dan wel een verwijderingsbeslissing in. Verweerder werd in

uitvoering van dit bevel immers gedurende twee maanden opgesloten. Verweerder leest ook in rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dat een beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten een beslissing tot verwijdering in de zin van artikel 1, 6°, van de vreemdelingenwet betreft.

Waar de verzoekende partij voorhoudt dat artikel 74/17 van de vreemdelingenwet van toepassing is op dwangmaatregelen die de gedwongen fysieke verwijdering beogen en dat artikel 74/14 van de vreemdelingenwet zou moeten worden toegepast op de verlenging van de termijn voor vrijwillig vertrek, laat verweerder gelden dat dit onderscheid geen steun vindt in de artikelen 7 en 9 van richtlijn 2008/115. Artikel 7 van deze richtlijn is enkel van toepassing op vrijwillige terugkeer, terwijl artikel 9 ervan van toepassing is op alle terugkeerbesluiten, ongeacht de vraag of ze al dan niet met dwangmaatregelen gepaard gaan. Uit artikel 14 van richtlijn 2008/115 volgt dat de toepassing van artikel 9 van deze richtlijn zich niet beperkt tot situaties waarin de gedwongen fysieke verwijdering wordt beoogd. Indien de Raad van State zou twijfelen over de uitlegging van artikel 9 van richtlijn 2008/115, verzoekt verweerder de volgende prejudiciële vraag te stellen aan het Hof van Justitie van de Europese Unie:

“Moeten artikelen 9 en 14 van richtlijn 2011/95/EU zo worden uitgelegd dat een terugkeerbesluit uitgesteld moet worden als dit in strijd zou zijn met het beginsel van non-refoulement, ongeacht de fase van uitvoering van dit besluit?

Zo ja,

Heft het loutere feit dat een verwijdering naar een ander derde land wordt beoogd – gesteld dat deze verwijdering geen schending inhoudt van het beginsel van non-refoulement – de verplichting van uitstel op, of moeten daarvoor stappen zijn ondernomen om de verwijdering naar dit alternatief derde land ten uitvoer te leggen?”

Verder benadrukt verweerder dat hij tot twee keer toe werd opgesloten met het oog op verwijdering, maar dat men telkens heeft moeten vaststellen dat verwijdering niet mogelijk was. De dienst Vreemdelingenzaken neemt ook geen initiatief of maatregelen om verweerder naar een ander derde land uit te wijzen. Uit de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie

volgt dat het gebrek aan uitvoering van een bevel om het grondgebied te verlaten het Unierecht schendt indien het niet wordt gedekt door een van de voorziene gronden van artikel 9 van richtlijn 2008/115. Het uitstel van het bevel is echter verplicht in de daartoe voorziene gevallen. Waar de verzoekende partij voorstelt dat de verweerder vrijwillig naar Pakistan zou kunnen vertrekken, stelt verweerder dat een verblijfsrecht in Pakistan louter hypothetisch is, er geen redelijke gronden bestaan voor een vermoeden dat hij een verblijfsrecht in Pakistan zou kunnen verkrijgen en het aan de overheid is om aan te tonen dat dit een realistisch alternatief zou zijn. De toepassing van artikel 74/17 moet de nuttige werking van artikel 9 van richtlijn 2008/115 waarborgen binnen de doelstelling van de richtlijn in haar geheel. Verweerder besluit dat deze doelstelling in punt 2.14 van het bestreden arrest in acht wordt genomen.

7. In de memorie van wederantwoord herneemt de verzoekende partij het middel.

De verzoekende partij voegt toe dat het verweer grondslag mist vermits de vreemdelingenwet afzonderlijke definities bevat voor de begrippen “terugkeer”, “beslissing tot verwijdering” en “verwijdering”. Het verweer mist ook grondslag waar het laat uitschijnen dat richtlijn 2008/115 onderscheiden definities zou bevatten voor een terugkeerbesluit en een verwijderingsbeslissing. De in artikel 3 van die richtlijn vermelde definities stemmen immers volledig overeen met de definities in de vreemdelingenwet, in die zin dat richtlijn 2008/115 ook een onderscheid maakt tussen de begrippen “terugkeer”, “beslissing tot verwijdering” en “verwijdering”, waarbij enkel dit laatste begrip doelt op de tenuitvoerlegging van de terugkeerverplichting. De verzoekende partij leest ook in de rechtspraak van de Raad van State het onderscheid tussen een beslissing tot verwijdering en de gebeurlijke dwangmaatregelen met het oog op fysieke verwijdering. Uit die rechtspraak blijkt volgens haar nog dat er wel degelijk bijkomende, afzonderlijke beslissingen noodzakelijk zijn opdat een terugkeerbesluit in de zin van artikel 1, 6°, van de vreemdelingenwet ten uitvoer zou kunnen worden gelegd, in die zin dat in voorkomend geval dwangmaatregelen met het oog op verwijdering in de zin

van artikel 1, 7°, van die wet dienen te worden genomen. Verweerder stelt dan ook ten onrechte dat naar Belgisch recht de gebeurlijke dwangmaatregelen met het oog op fysieke verwijdering inherent deel uitmaken van een bevel om het grondgebied te verlaten, zonder dat bijkomende individuele beslissingen met het oog op de gedwongen tenuitvoerlegging van de terugkeerverplichting nodig zouden zijn.

De verzoekende partij vervolgt dat verweerder de artikelen 7 en 9 van richtlijn 2008/115 verkeerd begrijpt. Uit de aanhef van artikel 9 van de richtlijn blijkt uitdrukkelijk dat deze bepaling specifiek betrekking heeft op de gevallen waarin de “verwijdering” moet worden uitgesteld. Deze term heeft betrekking op gebeurlijke dwangmaatregelen met het oog op de fysieke verwijdering van het grondgebied. Verweerder houdt ten onrechte voor dat uit artikel 14 van richtlijn 2008/115 zou blijken dat de toepassing van artikel 9 zich niet beperkt tot situaties waarin de gedwongen fysieke verwijdering wordt beoogd, nu het voormelde artikel 14 betrekking heeft op zowel het uitstel van de termijn voor vrijwillig vertrek als het uitstel van de gedwongen fysieke verwijdering. De verzoekende partij besluit dat het verweer juridische grondslag mist zodat hierover geen prejudiciële vraag moet worden gesteld.

Beoordeling

8. Uit verweerders aanvraag van 2 juni 2022 leidt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen af “dat verzoekers raadsman opnieuw conform artikel 74/17, §2, tweede lid van de Vreemdelingenwet een schriftelijke mededeling wenste te verkrijgen van verweerder dat de uitvoering van het bevel om het grondgebied te verlaten van 28 december 2020 [...] tijdelijk is uitgesteld”. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen overweegt in de door de verzoekende partij bekritiseerde beoordeling:

“Gezien artikel 74/17, §1, eerste lid van de Vreemdelingenwet bepaalt dat de verwijdering tijdelijk “wordt” uitgesteld indien de beslissing tot terugleiding of verwijdering naar de grenzen van het grondgebied de onderdaan van een derde land blootstelt aan een schending van het non-refoulement-beginsel,

gezien het advies van de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen in zijn in punt 1.4. bedoelde beslissing van 28 september 2017 dat verzoeker noch direct noch indirect mag worden teruggeleid naar Afghanistan en gezien de mislukking om een readmissieakkoord te sluiten met Pakistan in oktober 2020 waarvan verzoeker blijkens het mailbericht van zijn raadsman van 21 april 2021 op de hoogte was, kon verzoeker verwachten dat hij conform het gestelde in artikel 74/17, §2, tweede lid van de Vreemdelingenwet een schriftelijke mededeling zou krijgen van verweerder dat de uitvoering van de beslissing tot verwijdering tijdelijk is uitgesteld.”

9. Artikel 74/17, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet bepaalt dat “de verwijdering” tijdelijk wordt uitgesteld indien “de beslissing tot terugleiding of verwijdering” naar de grenzen van het grondgebied de onderdaan van een derde land blootstelt aan een schending van het non-refoulementbeginsel. Naar luid van § 2, eerste lid, van dat artikel kan “de verwijdering” tijdelijk worden uitgesteld op grond van de specifieke omstandigheden van elk geval. In § 2, tweede lid, luidt het dat de betrokkene dan wordt meegedeeld dat “de uitvoering van de beslissing tot verwijdering” tijdelijk is uitgesteld.

In artikel 1, § 1, 6°, van de vreemdelingenwet wordt de “beslissing tot verwijdering” gedefinieerd als de beslissing “die de illegaliteit van het verblijf van een vreemdeling vaststelt en een terugkeerverplichting oplegt”. In § 1, 7°, van dit artikel wordt de “verwijdering” afzonderlijk gedefinieerd als “de tenuitvoerlegging van de beslissing tot verwijdering, namelijk de fysieke verwijdering van het grondgebied”.

10. Uit het voorgaande blijkt dat in de vreemdelingenwet een onderscheid bestaat tussen enerzijds de beslissing tot verwijdering, waarmee de illegaliteit van het verblijf van de betrokkene wordt vastgesteld en hem een terugkeerverplichting wordt opgelegd, en anderzijds de verwijdering zelf, waarmee de uitvoering van de beslissing tot verwijdering en dus de fysieke verwijdering worden bedoeld. De in artikel 1, § 1, 6° en 7° gegeven definities stemmen vrijwel letterlijk overeen met de definities van “terugkeerbesluit” en “verwijdering” in respectievelijk artikel 3.4 en 3.5 van richtlijn 2008/115. Het

verweer dat naar Belgisch recht geen onderscheid zou bestaan tussen de beide voormelde begrippen, faalt naar recht.

Artikel 74/17 van de vreemdelingenwet heeft uitsluitend betrekking op de “verwijdering” en dus op de situatie van een imminente gedwongen fysieke verwijdering van de betrokkene van het grondgebied van het Rijk. Dit artikel vormt de omzetting in het Belgische recht van en stemt vrijwel letterlijk overeen met artikel 9.1, a), en 9.2 van richtlijn 2008/115.

Het verweer dat België gebruik zou hebben gemaakt van de in artikel 6.6 van richtlijn 2008/115 voorziene mogelijkheid en dat daardoor voor de gedwongen tenuitvoerlegging van een terugkeerbesluit geen bijkomende beslissing nodig zou zijn, faalt naar recht. Uit hetgeen *supra* is gesteld blijkt reeds het stelselmatig gemaakte verschil in de vreemdelingenwet tussen het terugkeerbesluit (bevel om het grondgebied te verlaten) en de eigenlijke verwijdering.

11. Net omdat artikel 9 van richtlijn 2008/115 enkel een uitstel van “de verwijdering” betreft, is de door verweerder gemaakte vergelijking met artikel 14 van deze richtlijn niet dienend. Uit deze laatste bepaling, die waarborgen voorziet voor “onderdanen van derde landen, tijdens de termijn die overeenkomstig artikel 7 voor vrijwillig vertrek is toegestaan, en tijdens de termijn waarvoor overeenkomstig artikel 9 de verwijdering is uitgesteld”, kan derhalve niet worden afgeleid dat ook het voornoemde artikel 9 betrekking heeft op de termijn voor vrijwillige terugkeer. Verweerders kritiek faalt naar recht zodat de voorgestelde prejudiciële vraag niet dienstig is voor de oplossing van het geschil.

12. In het bestreden arrest wordt vastgesteld, hetgeen de partijen niet betwisten, dat op 28 december 2020 een beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten met beslissing tot vasthouding met het oog op verwijdering werd genomen in hoofde van verweerder, dat verweerder alsdan werd opgesloten met het oog op repatriëring en dat verweerder in februari 2021 werd

vrijgelaten. Er wordt geen melding gemaakt van enig later initiatief tot verwijdering.

13. Vermits uit de niet betwiste gegevens van de zaak blijkt dat te dezen nog enkel sprake is van een bestaand bevel om het grondgebied te verlaten in hoofde van verweerder doch niet van een imminente verwijdering, kon de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen geen toepassing maken van artikel 74/17 van de vreemdelingenwet om tot de onwettigheid van de aanvankelijk bestreden beslissing te besluiten.

14. Het eerste onderdeel van het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond.

VI. Kosten – begroting van de rechtsplegingsvergoeding

15. De verzoekende partij vraagt een rechtsplegingsvergoeding ten bedrage van 700 euro ten laste van verweerder.

16. Verweerder geniet juridische tweedelijnsbijstand. De rechtsplegingsvergoeding ten laste van verweerder als in het ongelijk gestelde partij wordt op grond van artikel 30/1, § 2, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State herleid tot het bedrag van 154 euro.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt arrest nr. 280.147 van 16 november 2022 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

2. Dit arrest zal in de registers van voormelde Raad worden overgeschreven, en melding ervan zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest.

3. De zaak wordt verwezen naar een anders samengestelde kamer van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

4. Verweerder wordt verwezen in de kosten van het cassatieberoep, begroot op een rolrecht van 200 euro en een rechtsplegingsvergoeding ten bedrage van 154 euro die verschuldigd is aan de verzoekende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, op twaalf november tweeduizend vierentwintig, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Carlo Adams,	kamervoorzitter,
Francis Van Nuffel,	staatsraad,
Frédéric Vanneste,	staatsraad,
met bijstand van	
Bart Tettelin,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Bart Tettelin

Carlo Adams