

Arrest

nr. 169 074 van 3 juni 2016
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Congolese (D.R.C.) nationaliteit te zijn, op 13 november 2014 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 29 oktober 2014 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering.

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 10 december 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 15 januari 2016.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. VERMANDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. LOOBUYCK, die loco advocaat H. CHATCHATRIAN verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat E. MATTERNE, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. De verzoekende partij dient op 31 augustus 2010 een asielaanvraag in.

1.2. Op 1 juli 2011 dient de verzoekende partij 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).

1.3. Op 5 september 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid en beslissing waarbij de aanvraag vermeld in punt 1.2. onontvankelijk wordt verklaard. Tegen voormelde

beslissing dient de verzoekende partij een beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad).

1.4. Op 23 januari 2012 verwierp de Raad het beroep vermeld in punt 1.3. bij arrest nr. 73 793.

1.5. Op 2 april 2012 dient de verzoekende partij een tweede aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9~~ter~~ van de vreemdelingenwet.

1.6. Op 12 juni 2012 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een beslissing waarbij de aanvraag vermeld in punt 1.5. onontvankelijk wordt verklaard. Tegen voormelde beslissing dient de verzoekende partij een beroep in bij de Raad.

1.7. Op 31 augustus 2012 neemt de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen een beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus. Tegen voormelde beslissing dient de verzoekende partij een beroep in bij de Raad.

1.8. Op 17 september 2012 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker. Tegen voormelde beslissing dient de verzoekende partij een beroep in bij de Raad.

1.9. Op 28 december 2012 dient de verzoekende partij een derde aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9~~ter~~ van de vreemdelingenwet.

1.10. Bij arrest nr. 96 201 van 31 januari 2013 bevestigt de Raad de beslissing vermeld in punt 1.7.

1.11. Op 14 februari 2013 neemt gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een beslissing waarbij de aanvraag vermeld in punt 1.9. onontvankelijk wordt verklaard.

1.12. Bij arrest nr. 99 150 van 19 maart 2013 verwerpt de Raad het beroep vermeld in punt 1.6.

1.13. Op 21 juni 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een beslissing waarbij de aanvraag vermeld in punt 1.9. ongegrond wordt verklaard. Tegen voormelde beslissing dient de verzoekende partij een beroep in bij de Raad.

1.14. Op 24 juni 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker. Tegen voormelde beslissing dient de verzoekende partij een beroep in bij de Raad.

1.15. Bij arrest nr. 108 242 van 13 augustus 2013 verwerpt de Raad het beroep vermeld in punt 1.8.

1.16. Bij arrest nr. 116 398 van 24 december 2013 vernietigt de Raad de beslissing vermeld in punt 1.13.

1.17. Op 20 januari 2014 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een beslissing waarbij de aanvraag vermeld in punt 1.9. ongegrond wordt verklaard. Tegen voormelde beslissing dient de verzoekende partij een beroep in bij de Raad.

1.18. Bij arrest nr. 123 656 van 8 mei 2014 verwerpt de Raad het beroep vermeld in punt 1.14.

1.19. Op 29 oktober 2014 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

“BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN MET VASTHOUDING MET HET OOG OP VERWIJDERING

(...)

Bevel om het grondgebied te verlaten

(...)

Aan de mevrouw, (...)

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

(...)

REDEN VAN DE BESLIS5ING

EN VAN DE AFWEZIGHEID VAN EEN TERMIJN OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van volgende 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 en/of vaststellingen:

Artikel 7, alinea 1:

x 1° wanneer zij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;

Artikel 27 :

x Krachtens artikel 27, § 1, van de voornoemde wet van 15 december 1980 kan de onderdaan van een derde land die

bevel om het grondgebied te verlaten gekregen heeft en de teruggewezen of uitgezette vreemdeling die er binnen de gestelde termijn geen gevolg aan gegeven heeft met dwang naar de grens van hun keuze, in principe met uitzondering van de grens met de staten die partij zijn bij een internationale overeenkomst betreffende de overschrijding van de buitengrenzen, die België bindt, geleid worden of ingescheept worden voor een bestemming van hun keuze, deze Staten Uitzonderd.

** Krachtens artikel 27, § 3, van de voornoemde wet van 15 december 1980 kan de onderdaan van een derde land ten dien einde worden opgesloten tijdens de periode die voor de uitvoering van de maatregel strikt noodzakelijk is.*

Artikel 74/14:

** artikel 74/14 §3, 4°; de onderdaan van een derde land heeft niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg gegeven*

Zij is niet in het bezit van een geldig visum op het moment van haar arrestatie.

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan eerdere bevelen om het grondgebied te verlaten (betekend 20/09/2012 en 28/06/2013).

(...)

Terugleiding naar de grens

REDEN VAN DE BESLISSING:

De betrokkene zal worden teruggeleid naar de grens in toepassing van volgende artikel(en) van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdeling en volgende feiten:

Met toepassing van artikel 7, tweede lid, van dezelfde wet, is het noodzakelijk om de betrokkene zonder verwijl naar de grens te doen terugleiden, met uitzondering van de grens van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen²,

om de volgende reden :

Betrokkene verblijft op het Schengen grondgebied zonder een geldig visum. Zij respecteert de reglementeringen niet. Het is dus weinig waarschijnlijk dat zij gevolg zal geven aan een bevel om het grondgebied te verlaten dat aan haar afgeleverd zal worden.

Betrokkene weigert manifest om op eigen initiatief een einde te maken aan haar onwettige verblijfssituatie, zodat een gedwongen tenuitvoerlegging van de grensleiding noodzakelijk is.

Betrokkene heeft op 31/08/2010 een asielaanvraag ingediend, Deze aanvraag werd verworpen door een beslissing van CGVS op 31/08/2012. Deze beslissing met een bevel om het grondgebied te verlaten geldig 30 dagen (bijlage 13qq van 17/09/2012) werd per aangetekend schrijven betekend aan betrokkene. Betrokkene heeft vervolgens een beroep bij de RW ingediend. Dit beroep werd definitief verworpen op 31/01/2013, Aan betrokkene werd per aangeschreven schrijven een bevel om het grondgebied te verlaten (13qq van 24/06/2013) betekend op 28/06/2013.

Betrokkene heeft op 01/07/2011 een 141 regularisatieaanvraag ingediend op basis van artikel 9ter van de wet van 15/12/1980. Deze aanvraag werd onontvankelijk verklaard op 05/09/2011. Deze beslissing is op 30/09/2011 aan betrokkene betekend.*

Betrokkene heeft op 02/04/2012 een 2 regularisatieaanvraag ingediend op basis van artikel 9ter van de wet van 15/12/1980. Deze aanvraag werd onontvankelijk verklaard op 12/06/2012. Deze beslissing is op 26/06/2012 aan betrokkene betekend.*

Betrokkene heeft op 28/12/2012 een 3de regularisatieaanvraag ingediend op basis van artikel 9ter van de wet van 15/12/1980. Deze aanvraag werd definitief ongegrond verklaard op 20/01/2014. Deze beslissing is op 03/02/2014 aan betrokkene betekend.

Betrokkene is nu aangetroffen In onwettig verblijf: het is dus weinig waarschijnlijk dat zij vrijwillig gevolg zal geven aan deze nieuwe beslissing.

(...)

Vasthouding

REDEN VAN DE BESLISSING:

De beslissing tot vasthouding wordt genomen in toepassing van volgende 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:

Met toepassing van artikel 7, derde lid, van dezelfde wet, dient de betrokkene te dien einde opgesloten te worden, aangezien zijn terugleiding naar de grens niet onmiddellijk kan uitgevoerd worden ; Gezien betrokkene niet in bezit is van identiteitsdocumenten, is het noodzakelijk haar ter beschikking van de Dienst Vreemdelingenzaken op te sluiten ten einde een doorlaatbewijs te bekomen van haar nationale overheden.

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan eerdere bevelen om het grondgebied te verlaten (betekend 20/09/2012 en 23/06/2013).

(...)"

2. Over de rechtspleging

Aan de verzoekende partij werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegestaan, zodat niet kan worden ingegaan op de vraag van de verwerende partij om de kosten van het geding ten laste van de verzoekende partij te leggen.

3. Over de ontvankelijkheid

De bestreden beslissing omvat tevens een maatregel van vrijheidsberoving zoals bedoeld in artikel 71, eerste lid van de vreemdelingenwet.

Voornoemd artikel luidt als volgt:

“De vreemdeling die het voorwerp is van een maatregel van vrijheidsberoving genomen met toepassing van de artikelen de artikelen 7, 8bis, § 4, 25, 27, 29, tweede lid, 51/5, § 1, tweede lid, en § 3, vierde lid, 52/4, vierde lid, 54, 74/6 en 57/32, § 2, tweede lid kan tegen die maatregel beroep instellen door een verzoekschrift neer te leggen bij de Raadkamer van de Correctionele Rechtbank van zijn verblijfplaats in het Rijk of van de plaats waar hij werd aangetroffen.”

Artikel 72, tweede lid van de vreemdelingenwet bepaalt voorts expliciet dat het aan de raadkamer van de correctionele rechtbank toekomt te onderzoeken of de vrijheidsberovende maatregel in overeenstemming is met de wet.

Voor zover de verzoekende partij zich met onderhavige vordering richt tegen de beslissing tot vasthouding die vervat zit in de bijlage 13 *septies*, dient te worden opgemerkt dat hiertegen op grond van bovenvermelde bepalingen enkel een beroep bij de raadkamer van de correctionele rechtbank van haar verblijfplaats openstaat. De Raad dient derhalve vast te stellen dat hij, gelet op de door de wetgever voorziene beperking van zijn rechtsmacht – die op algemene wijze is geregeld in artikel 39/1 van de vreemdelingenwet –, niet bevoegd is om van de vordering kennis te nemen in zoverre tevens de maatregel tot vrijheidsberoving wordt aangevochten (RvS 12 januari 2001, nr. 92.181; RvS 4 juni 2002, nr. 107.338; RvS 1 december 2006, nr. 165.469; RvS 1 december 2006, nr. 165.470).

Het beroep is bijgevolg niet ontvankelijk in zoverre het gericht is tegen de maatregel van vrijheidsberoving.

4. Onderzoek van het beroep

4.1. In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van de materiële motiveringsplicht, van het consistentiebeginsel, van de artikelen 3 en 13 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 de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM) en van artikel 7 van de vreemdelingenwet.

De verzoekende partij betoogt onder meer dat de discretionaire bevoegdheid, waarover de verwerende partij beschikt bij het afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten, inhoudt dat de verwerende partij sowieso moet nagaan of er een mogelijke schending dreigt van internationaal recht en zeker van artikel 3 van het EVRM bij de tenuitvoerlegging van dergelijke beslissing. De verzoekende partij betoogt dat uit haar aanvragen tot medische regularisatie blijkt dat zij ernstig ziek is en zij niet kan terugkeren naar haar land van herkomst omdat er aldaar geen adequate medische behandeling aanwezig is. Zij verwijst ook naar een attest van 6 oktober 2014 van dr. S. Vandecasteele, dat zij bij haar verzoekschrift voegt en waarin wordt verduidelijkt dat de verzoekende partij behandeld wordt voor HIV stadium C met gebooste Daranuvir, Abaccavir, Lamuvidine en Tenofovir, dat de verzoekende partij in het verleden reeds viermaal een episode van acute meningo-encefalitis met stupor gehad heeft bij het stoppen van medicatie op basis van een op punctie bewezen HIV meningo-encefalitis en dat de medicatie ten allen tijde moet worden genomen.

In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet en van de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel.

De verzoekende partij betoogt onder meer dat uit de thans bestreden beslissing geenszins blijkt dat de verwerende partij rekening heeft gehouden met haar gezondheidstoestand.

4.2. Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen (RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheid verplicht de overheid onder meer om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen (*cf.* RvS 22 november 2012, nr. 221.475).

De aangevoerde schendingen van de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel worden onderzocht in het licht van de aangevoerde schendingen van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet en artikel 3 van het EVRM.

4.3. De Raad merkt op dat artikel 74/13 van de vreemdelingenwet 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.*"

Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet weerspiegelt in deze zin hogere rechtsnormen, zoals artikel 8 van het EVRM. Deze bepaling vormt de omzetting van artikel 5 van de richtlijn 2008/115/EU van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie 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: de Terugkeerrichtlijn) en dient richtlijnconform te worden toegepast.

Het Hof van Justitie stelt dat wanneer de bevoegde nationale autoriteit voornemens is een terugkeerbesluit te nemen, zij aan de door artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn opgelegde verplichtingen dient te voldoen en moet zij de betrokkene daarover horen (HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, par. 49). Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet maakt derhalve een individueel onderzoek noodzakelijk zodat wordt gewaarborgd 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 familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken vreemdeling. Het is aan de gemachtigde om in het kader van dit onderzoek de vreemdeling vervolgens in de mogelijkheid te stellen om de nodige elementen en standpunten kenbaar te maken.

Daargelaten de vraag of omtrent dit individueel onderzoek uitdrukkelijk moet worden gemotiveerd, dient de Raad als annulatierechter na te gaan of de gemachtigde niet op onzorgvuldige of kennelijk onredelijke wijze tot zijn beslissing is gekomen. De mogelijkheid tot controle vereist dan ook dat de impliciete wijze waarop de gemachtigde rekening heeft gehouden met de welbepaalde omstandigheden in het kader van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, tot uiting komt in het administratief dossier.

4.4. Artikel 3 van het EVRM bepaalt dat "*Niemand mag worden onderworpen aan foltering en aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen*". Deze bepaling bekrachtigt een van de fundamentele waarden van elke democratische samenleving en verbiedt in absolute termen foltering en onmenselijke of vernederende behandelingen, ongeacht de omstandigheden en de handelingen van het slachtoffer (vaste rechtspraak: zie bv. EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, § 218).

Het EHRM heeft reeds geoordeeld dat de verwijdering door een lidstaat een probleem ten aanzien van artikel 3 van het EVRM kan opleveren en dus een verdragsluitende staat verantwoordelijk kan stellen, wanneer er ernstige en bewezen motieven bestaan om aan te nemen dat de verzoekende partij in het land van bestemming een reëel gevaar loopt om te worden onderworpen aan behandelingen die in strijd zijn met artikel 3 van het EVRM. In deze omstandigheden houdt artikel 3 van het EVRM de verplichting in de persoon in kwestie niet naar dat land te verwijderen (zie EHRM 4 december 2008, Y./Rusland, § 75 en de arresten waarnaar wordt verwezen; *adde* EHRM 26 april 2005, Müslim/Turkije, § 66).

De bescherming onder artikel 3 van het EVRM is van toepassing ongeacht de bron die aan de oorsprong ligt van het reëel risico op een slechte behandeling. Het EHRM erkent dat niet alleen actoren (statelijke of niet-statelijke actoren), maar ook factoren of omstandigheden in het land van herkomst aan de oorsprong van een slechte behandeling kunnen liggen (EHRM 2 mei 1997, nr. 30240/96, *D v. Verenigd Koninkrijk*, par. 49). Opzettelijkheid is niet vereist om een behandeling als onmenselijke of vernederende behandeling te kwalificeren in de zin van artikel 3 van het EVRM (EHRM 21 januari 2011, Grote Kamer, nr. 30696/09, M.S.S. v. België en Griekenland, par. 220).

Het komt in principe aan de verzoekende partij toe om een begin van bewijs te leveren van zwaarwegende gronden die aannemelijk maken dat zij bij verwijdering naar het land van bestemming zal worden blootgesteld aan een reëel risico op onmenselijke behandeling (zie EHRM 11 oktober 2011, nr. 46390/10, *Auad v. Bulgarije*, par. 99, punt (b) en RvS 20 mei 2005, nr. 144.754).

Om het bestaan van een risico op behandelingen in strijd met artikel 3 van het EVRM na te gaan, dienen de te verwachten gevolgen van de verwijdering van de verzoekende partij naar het land van bestemming te worden onderzocht, rekening houdend met de algemene situatie in dat land en met de omstandigheden die eigen zijn aan het geval van de verzoekende partij (zie EHRM 4 december 2008, Y.

v. Rusland, § 78; EHRM 28 februari 2008, Saadi v. Italië, §§ 128-129 en EHRM 30 oktober 1991, Vilvarajah en cons. v. Verenigd Koninkrijk, § 108 *in fine*).

Wanneer bronnen, zoals landenrapporten en nieuwsberichten, een algemene situatie beschrijven, dan moeten de specifieke beweringen van de verzoekende partij worden gestaafd door andere bewijselementen (zie: EHRM 4 december 2008, Y. v. Rusland, § 9; EHRM 28 februari 2008, Saadi v. Italië, § 131; EHRM 4 februari 2005, nr. 46827/99 en 6951/99, Mamatkulov en Askarov v. Turkije, § 73; EHRM 26 april 2005, Müslim v. Turkije, § 68). Wat het onderzoek van de omstandigheden eigen aan het geval van de verzoekende partij betreft, oordeelde het EHRM dat het ingeroepen risico een individueel karakter heeft indien het voldoende concreet en aantoonbaar is (*cf.* EHRM 21 januari 2011, M.S.S. v. België en Griekenland, § 359 *in fine*).

Zowel wat de algemene situatie in een land betreft als de omstandigheden eigen aan het geval van de verzoekende partij, moet de verzoekende partij over de materiële mogelijkheid beschikken om te gepasten tijde deze omstandigheden te doen gelden (*cf.* EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, § 366).

In dit geval wordt het bestaan van een reëel gevaar van een door artikel 3 van het EVRM verboden behandeling beoordeeld op grond van de omstandigheden waarvan de verwerende partij kennis had of had moeten hebben op het ogenblik van de bestreden beslissing (*cf. mutatis mutandis*: EHRM 4 december 2008, Y./Rusland, § 81; EHRM 20 maart 1991, Cruz Varas en cons./ Zweden, §§ 75-76; EHRM 30 oktober 1991, Vilvarajah en cons./Verenigd Koninkrijk, § 107).

Er rust in hoofde van de verwerende partij bij het nemen van een verwijderingsbeslissing, en zeker in het kader van een verwijdering waarvan de tenuitvoerlegging imminent is, de plicht om een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te verrichten van gegevens die wijzen op een reëel risico van een door artikel 3 van het EVRM verboden behandeling (*cf.* EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, §§ 293 en 388, EHRM 15 november 1996, nr. 22414/93, Chahal v. Verenigd Koninkrijk, par. 79 en 96; EHRM 11 juli 2000, nr. 40035/98, Jabari v. Turkije, par. 39; EHRM 12 april 2005, nr. 36378/02, Shamayev e.a. v. Georgië en Rusland, par. 448). De Raad wijst erop dat ook artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn bepaalt dat bij de tenuitvoerlegging ervan, zoals het nemen van een verwijderingsbeslissing, de Lidstaten gehouden zijn het non-refoulement beginsel te eerbiedigen.

4.5. De verzoekende partij betoogt dat de bestreden beslissing een schending inhoudt van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet nu de gemachtigde geen rekening heeft gehouden met haar gezondheidstoestand. Zij betoogt in het licht van de aangevoerde schending van artikel 3 van het EVRM dat uit haar aanvragen tot medische regularisatie blijkt dat zij ernstig ziek is en zij niet kan terugkeren naar haar land van herkomst omdat er aldaar geen adequate medische behandeling aanwezig is. De verzoekende partij voegt bij haar verzoekschrift nog een attest daterend van 6 oktober 2014 van dr. S. Vandecasteele waarin wordt verduidelijkt dat de verzoekende partij behandeld wordt voor HIV stadium C met gebooste Daranuvir, Abaccavir, Lamuvidine en Tenofovir, dat de verzoekende partij in het verleden reeds viermaal een episode van acute meningo-encefalitis met stupor gehad heeft bij het stoppen van medicatie op basis van een op punctie bewezen HIV meningo-encefalitis en dat de medicatie ten allen tijde moet worden genomen.

4.6. De verzoekende partij verwijst aldus naar de ernst van haar ziekte, naar de door haar ingediende medische regularisatieaanvragen en naar het attest van 6 oktober 2014 waaruit onder meer blijkt dat de medicatie ten allen tijde moet worden genomen.

4.7. De verwerende partij stelt dat haar niet kan verweten worden geen rekening gehouden te hebben met de medische situatie van de verzoekende partij, waarbij zij verwijst naar de bestreden beslissing waarin verwezen wordt naar het feit dat omtrent alle aanvragen op grond van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet van de verzoekende partij een beslissing werd genomen en naar het feit dat uit het administratief dossier blijkt dat er een medisch attest werd opgesteld op 29 oktober 2014 in het centrum 127^{bis} waarin gesteld werd dat er medisch bezwaar is tegen onmiddellijke repatriëring en een emailbericht van 30 oktober 2014 waarin gesteld werd dat de verzoekende partij vrijgesteld wordt met een extra termijn van dertig dagen om medische redenen.

Ter terechtzitting betoogt de advocaat van de verzoekende partij, in het licht van onderhavige zaak en van de zaak met rolnr. 162 758 - wat een beroep tegen het inreisverbod van 29 oktober 2014 betreft - dat de verzoekende partij is vrijgelaten uit het gesloten centrum omwille van medische redenen, dat de

verwerende partij erkent niet te kunnen repatriëren omwille van medische redenen maar dan wel verlangt dat de verzoekende partij zelf vertrekt. Ten aanzien van het inreisverbod (zaak met rolnr. 162 758) betoogt de verwerende partij ter terechtzitting dat de eerdere bevelen om het grondgebied te verlaten van 2011 en 2012 de motieven van het inreisverbod onderbouwen, dat ondanks de bijzondere situatie en het beroep tegen de beslissing naar aanleiding van de aanvraag op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, het inreisverbod losstaat van deze feitelijke toestand, welke toestand geen reden vormt om de vordering van de verzoekende partij in te willigen. In onderhavige zaak verwijst de verwerende partij ter terechtzitting naar voormeld betoog, gevoerd ter terechtzitting van 15 januari 2016 naar aanleiding van de zaak met rolnr. 762 758.

4.8. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de medische situatie van de verzoekende partij, waarvan niet betwist wordt dat deze *'dermate ernstig'* is, voor het nemen van de bestreden beslissing voor het laatst door de verwerende partij werd beoordeeld op 20 januari 2014, op basis van een medisch advies van 11 juni 2013, waarbij haar aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter ongegrond werd verklaard. De arts-adviseur, bijgetreden door de verwerende partij, oordeelde op 11 juni 2013 dat de behandeling die de verzoekende partij behoeft beschikbaar en toegankelijk is in haar land van herkomst en dat er geen contra-indicaties zijn om zich te verplaatsen of te reizen.

4.9. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de *in casu* bestreden beslissing werd betekend aan de verzoekende partij op 29 oktober 2014 om 10u13. Voorts blijkt uit de stukken van het administratief dossier dat de centrumarts '127bis' dr. Loosen een emailbericht verstuurd op 29 oktober 2014 om 18u37, met volgende informatie *"beste, ik zag deze mevrouw dus op de ziekenboeg, ik sprak ook met haar behandelende specialist dr. Vandecasteele AZ StJan te Brugge, patiënte is blijkbaar sinds 2010 in België et notie van HIV+ sinds dan, in 2011 en 2012 twee maal hospitalisatie met encephalie en coma, ook in 2014 opname met HIV-encefalitis, beeld van meningo-encephalitis komt terug bij onderbreken van de therapie, de huidige therapie (Prezista+Kivexa+Norvir+Viread) is niet beschikbaar in het thuisland (enkel Norvir en Viread zijn beschikbaar) en een verandering van therapie is onmogelijk, zonder deze medicatie zal de patiënt snel in coma gaan en overlijden, deze patiënt is dus volledig NON-FTF, ik wil dus vragen haar zo snel mogelijk te ontslaan uit 127bis, (...)"*. Uit een emailbericht van 30 oktober 2014, dat opgenomen is in hetzelfde document in de stukken van het administratief dossier als vorig emailbericht, wordt gesteld *"Gezien de medische situatie dermate ernstig is, gelieve vrij te stellen met een extra termijn van 30 dagen (medische redenen)."*

Uit een document opgesteld op 29 oktober 2014 (zonder tijdsindicatie) blijkt dat dr. Loosen een medisch attest uitvaardigde waarop vermeld staat betreffende de verzoekende partij:

" (...)

X Deze persoon mag wegens medische redenen niet met het vliegtuig reizen tot onbepaald.

~~*Mag met een ander vervoersmiddel reizen*~~

X Deze persoon mag wegens medische redenen momenteel niet verwijderd worden van het grondgebied tot

moet op onderzoek/consultatie komen op ...

Er dient rekening mee gehouden te worden dat een medisch bezwaar kan volgen

mag niet geboekt worden vóór

Zonder tegenbericht mag betrokkene na deze datum wel geboekt worden

X nieuwe evaluatie door onze dienst wordt niet voorzien

X medisch bezwaar tegen onmiddellijke teruggrijving/repatriëring (zie bijlage)

X geen opvolgings- en behandelingsmogelijkheden in het thuisland

(...)"

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de termijn van het bevel om het grondgebied te verlaten op 30 oktober 2014, werd verlengd tot 29 november 2014.

4.10. Gelet op de ernst van de ziekte waaraan de verzoekende partij lijdt, en waarvan de verwerende partij op de hoogte was en gelet op het feit dat een laatste beoordeling van de ziekte van de verzoekende partij dateerde van meer dan tien maanden voor de bestreden beslissing, beoordeling die gebaseerd was op een advies van 11 juni 2013, aldus meer dan zestien maanden voor het nemen van de bestreden beslissing, kan *in casu* van de verwerende partij, in het licht van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet en van artikel 3 van het EVRM, op kennelijk redelijke wijze verwacht worden dat zij, bij het nemen van een bevel om het grondgebied te verlaten - zoals vereist wordt door artikel 74/13 van de vreemdelingenwet - de actuele gezondheidstoestand van de verzoekende partij in rekening brengt.

De Raad stelt vast dat uit het administratief dossier niet blijkt dat er een zorgvuldig en nauwgezet onderzoek heeft plaats gevonden. Er blijkt niet dat bij het nemen van de bestreden beslissing rekening werd gehouden met de actuele gezondheidstoestand van de verzoekende partij. Gelet op de ernst van de ziekte, die door de verwerende partij niet betwist wordt, kon de verwerende partij, in het licht van het in rekening nemen van de gezondheidstoestand van de verzoekende partij bij het nemen van de bestreden beslissing, zich *in casu* niet beperken tot de verwijzing naar de ongegrondheidsbeslissing inzake de medische regularisatieaanvraag van tien maanden eerder waarbij gesteund wordt op een beoordeling van de medische elementen door een arts-adviseur gemaakt op 11 juni 2013, aldus zestien maanden voor het nemen van de bestreden beslissing. Dit klemt des te meer nu uit een onderzoek door de centrumarts, uitgevoerd de dag van het nemen van de bestreden beslissing, blijkt dat de verzoekende partij wegens medische redenen niet met het vliegtuig mag reizen tot onbepaalde datum, dat zij wegens medische redenen momenteel niet mag verwijderd worden van het grondgebied waarbij geen uiterste datum wordt bepaald, dat een nieuwe evaluatie door de dienst niet wordt voorzien, dat er een medisch bezwaar is tegen onmiddellijke repatriëring en dat er geen opvolgings- en behandelingsmogelijkheden zijn in het thuisland, dat de huidige therapie niet beschikbaar is in het thuisland en dat een verandering van therapie onmogelijk is, dat zonder deze medicatie de verzoekende partij snel in coma zal gaan en overlijden.

4.11. Waar de verwerende partij er in haar nota met opmerkingen nog op wijst dat de medische situatie in rekening werd gebracht en dat aan de verzoekende partij dan ook een uitstel van dertig dagen om het grondgebied te verlaten werd gegeven, doet dit vooreerst niets af aan de vaststelling dat bij het nemen van de bestreden beslissing niet terdege rekening werd gehouden met de gezondheidstoestand van de verzoekende partij zoals vereist door artikel 74/13 van de vreemdelingenwet. Voorts blijkt ook niet op welke wijze het verlenen van een uitstel van dertig dagen om het land te verlaten getuigt van het terdege rekening houden met de specifieke gezondheidstoestand van de verzoekende partij, nu uit de stukken van het administratief dossier, meer bepaald de email en het medisch attest, beide op datum van 29 oktober 2014, van de centrumarts, blijkt dat de therapie die de verzoekende partij behoeft niet beschikbaar is in het land van herkomst, dat de verzoekende partij om medische redenen niet mag verwijderd worden en dat een nieuwe evaluatie door de dienst niet wordt voorzien.

4.12. Gelet op wat hierboven wordt besproken, stelt de Raad vast dat uit de stukken van het administratief dossier niet blijkt dat in de aanloop naar, dan wel bij het nemen van de bestreden beslissing een zorgvuldig en nauwkeurig onderzoek heeft plaats gehad naar alle omstandigheden die betrekking hebben op het individueel geval van verzoekende partij, met name in het licht van artikel 3 van het EVRM en artikel 74/13 van de vreemdelingenwet. De Raad kan niet zelf tot deze beoordeling overgaan zonder zich in de plaats van het bestuur te stellen (*cf. mutatis mutandis* RvS 26 juni 2014, nr. 227.900).

Een schending van de materiële motiveringsplicht en de zorgvuldigheidsplicht in het licht van artikel 3 van het EVRM en artikel 74/13 van de vreemdelingenwet wordt vastgesteld. De middelen zijn in de besproken mate gegrond. De overige middelonderdelen behoeven geen verdere bespreking.

5. 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.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 29 oktober 2014 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies) wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op drie juni tweeduizend zestien door:

mevr. N. VERMANDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

N. VERMANDER