



Arrest

nr. 182 471 van 17 februari 2017
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: Ten X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Macedonische nationaliteit te zijn, op 13 februari 2017 heeft ingediend (bij faxpost) om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van 9 februari 2017 tot afgifte van een inreisverbod (bijlage 13*sexies*) en van de beslissing van 9 februari 2017 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13*septies*).

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.

Gelet op artikel 39/82 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gelet op titel II, hoofdstuk II van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 13 februari 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 14 februari 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat L. DENYS, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 18 augustus 2015 verzoekt de Minister van Justitie van de Voormalig Joegoslavische Republiek Macedonië (FYROM) de uitlevering van verzoeker, naar aanleiding van uitvoerbaar en onherroepelijk vonnis van de rechtbank te Skopje van 14 maart 2013, waarbij hij tot een effectieve gevangenisstraf van vier jaar wordt veroordeeld.

1.2. In het kader van de uitleveringsprocedure wordt verzoeker aangehouden op 12 januari 2016.

1.3. Op 18 juli 2016 neemt de Belgische Minister van Justitie een beslissing waarbij de uitlevering van verzoeker aan de regering van FYROM wordt toegestaan.

1.4. Bij arrest nr. 235.606 van 10 augustus 2016 beveelt de Raad van State de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de beslissing tot uitlevering, vermeld in punt 1.3.

1.5. De Kamer van Inbeschuldigingstelling bij het Hof van Beroep te Antwerpen beveelt op 9 februari 2017 verzoeker onmiddellijk in vrijheid te stellen wegens overschrijding van de redelijke duur van vasthouding, mits betaling van een borgsom van 300 euro om het ontrekkingsgevaar te neutraliseren.

1.6. Op 9 februari 2017 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met oog op verwijdering (bijlage 13septies). Dit is de eerste bestreden beslissing waarvan verzoeker op 10 februari 2017 in kennis wordt gesteld. 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 Heer die verklaart te heten(1):

naam: D(...)

voornaam: B(...)

geboortedatum: (...)

geboorteplaats: (...)

nationaliteit: Macedonië (Voorm. Joegoslavische Rep.)

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen(2), tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

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

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van volgend(e) 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:

- ☐ 1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;

Betrokkene verblijft op het Schengengrondgebied zonder een geldig verblijfsvergunning.

- ☐ 3° wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde of de nationale veiligheid te kunnen schaden;

Betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan gewone diefstal als dader of mededader feit waarvoor hij op 21.09.2012 door de Correctionele Rechtbank van Leuven werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van 10 maanden (met uitstel voor hetgeen de voorloopige hechtenis)

Betrokkene werd van 13.01.2016 tot heden onder aanhoudingsmandaat geplaatst uit hoofde van slagen en verwondingen-opzettelijke slagen met ongeneeslijke ziekte-blijvende arbeidsongeschiktheid-verlies van orgaan of zware verminking. Feiten waarvoor hij eventueel veroordeeld kan worden

Gezien de maatschappelijke impact van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

Artikel 74/14: Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek wordt toegestaan:

☐ *artikel 74/14 §3, 1°: er bestaat een risico op onderduiken*

Betrokkene heeft geen gekend of vast verblijfsadres

☐ *artikel 74/14 §3, 3°: de onderdaan van een derde land is een gevaar voor de openbare orde of de nationale veiligheid*

Betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan gewone diefstal als dader of mededader feit waarvoor hij op 21.09.2012 door de Correctionele Rechtbank van Leuven werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van 10 maanden (met uitstel voor hetgeen de voorlopige hechtenis)

Betrokkene werd van 13.01.2016 tot heden onder aanhoudingsmandaat geplaatst uit hoofde van slagen en verwondingen-opzettelijke slagen met ongeneeslijke ziekte-blijvende arbeidsongeschiktheid-verlies van orgaan of zware verminking. Feiten waarvoor hij eventueel veroordeeld kan worden

Gezien de maatschappelijke impact van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

Betrokkene heeft familië in België. Zijn familie heeft zolas hemzelf niet langer recht op verblijf. Het wordt niet betwist dat hij zich kan beroepen op een gezins- en privéleven in de zin van het artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden. Het verplicht verlaten van het grondgebied vormt een inmenging in het uitoefenen van het recht op de eerbiediging van dit gezins- en privéleven. De bescherming van de orde en het voorkomen van de strafbare feiten rechtvaardigen deze inmenging.

Overwegende dat de openbare orde dient te worden beschermd en dat een verwijdering uit het Rijk hiertoe een gepaste maatregel vormt. Het gevaar dat betrokkene vormt voor de openbare orde, is bijgevolg superieur aan de privébelangen die hij kan doen gelden.

Terugleiding naar de grens

REDEN VAN DE BESLISSING TOT TERUGLEIDING NAAR DE GRENS:

Met toepassing van artikel 7, tweede lid, van de wet van 15 december 1980, 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 redenen:

Reden van het bevel om het grondgebied te verlaten:

Betrokkene verblijft op het Schengengrondgebied zonder een geldig verblijfsvergunning. Het is dus weinig waarschijnlijk dat hij gevolg zal geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten dat hem afgeleverd zal worden

Betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan gewone diefstal als dader of mededader feit waarvoor hij op 21.09.2012 door de Correctionele Rechtbank van Leuven werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van 10 maanden (met uitstel voor hetgeen de voorlopige hechtenis)

Betrokkene werd van 13.01.2016 tot heden onder aanhoudingsmandaat geplaatst uit hoofde van slagen en verwondingen-opzettelijke slagen met ongeneeslijke ziekte-blijvende arbeidsongeschiktheid-verlies van orgaan of zware verminking. Feiten waarvoor hij eventueel veroordeeld kan worden

Gezien de maatschappelijke impact van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek:

Betrokkene heeft geen gekend of vast verblijfsadres

Vasthouding

REDEN VAN DE BESLISSING TOT VASTHOUDING:

Met de toepassing van artikel 7, derde lid en van artikel 74/8 §1, vierde lid (aanhoudingsmandaat) van de wet van 15 december 1980, dient de betrokkene te dien einde opgesloten te worden, aangezien zijn terugleiding naar de grens niet onmiddellijk kan uitgevoerd worden en op basis van volgende feiten: Betrokkene heeft geen gekend of vast verblijfsadres

Gezien betrokkene niet in bezit is van aan geldig reisdocument op het moment van zijn arrestatie, is het noodzakelijk hem ter beschikking van de Dienst Vreemdelingenzaken te weerhouden ten einde een doorlaatbewijs te bekomen van zijn nationale overheden/de overname te vragen aan zijn land. Mocht de overname door zijn land niet mogelijk zijn, wordt betrokkene weerhouden ten einde een doorlaatbewijs te bekomen van zijn nationale overheden.

In uitvoering van deze beslissingen, gelasten wij, A, p(...), gemachtigde #DVZ_ADR9#, de de Directeur van de gevangenis te Hasselt , de betrokkene, D(...), B(...), op te sluiten in in de gevangenis te Hasselt"

1.7. Op 9 februari 2017 neemt de gemachtigde tevens een beslissing tot het opleggen van een inreisverbod (bijlage 13sexies). Dit is de tweede bestreden beslissing waarvan verzoeker op 10 februari 2017 in kennis wordt gesteld. De motieven luiden als volgt:

"INREISVERBOD

Aan de Heer die verklaart te heten(1):

*naam: D(...)
voornaam: B(...)
geboortedatum: (...)
geboorteplaats: (...)
nationaliteit: Macedonië (Voorm. Joegoslavische Rep.)*

wordt een inreisverbod voor 3 jaar opgelegd,

voor het grondgebied van België, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen(2), tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

De beslissing tot verwijdering van 09.02.2017 gaat gepaard met dit inreisverbod (2)

REDEN VAN DE BESLISSING:

Het inreisverbod wordt afgegeven in toepassing van het hierna vermelde artikel van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en op grond van volgende feiten:

Artikel 74/11, §1, tweede lid, de beslissing tot verwijdering gaat gepaard met een inreisverbod omdat:

- ☐ 1° voor het vrijwillig vertrek geen enkele termijn is toegestaan en/of;
- ☐ 2° een vroegere beslissing tot verwijdering niet uitgevoerd werd.

Betrokkene heeft geen gekend of vast verblijfsadres

Betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan gewone diefstal als dader of mededader feit waarvoor hij op 21.09.2012 door de Correctionele Rechtbank van Leuven werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van 10 maanden (met uitstel voor hetgeen de voorlopige hechtenis)

Betrokkene werd van 13.01.2016 tot heden onder aanhoudingsmandaat geplaatst uit hoofde van slagen en verwondingen-opzettelijke slagen met ongeneeslijke ziekte-blijvende arbeidsongeschiktheid-verlies van orgaan of zware verminking. Feiten waarvoor hij eventueel veroordeeld kan worden. Gezien de maatschappelijke impact van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

Redenen waarom hem een inreisverbod wordt opgelegd.

Om de volgende reden(en) gaat het bevel gepaard met een inreisverbod van drie jaar:

Betrokkene heeft familië in België . Zijn familie heeft zolas hemzelf niet langer recht op verblijf. Het wordt niet betwist dat hij zich kan beroepen op een gezins- en privéleven in de zin van het artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden. Het verplicht verlaten van het grondgebied vormt een inmenging in het uitoefenen van het recht op de eerbiediging van dit gezins- en privéleven. De bescherming van de orde en het voorkomen van de strafbare feiten rechtvaardigen deze inmenging.

Overwegende dat de openbare orde dient te worden beschermd en dat een verwijdering uit het Rijk hiertoe een gepaste maatregel vormt. Het gevaar dat betrokkene vormt voor de openbare orde, is bijgevolg superieur aan de privébelangen die hij kan doen gelden.

Betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan gewone diefstal als dader of mededader feit waarvoor hij op 21.09.2012 door de Correctionele Rechtbank van Leuven werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van 10 maanden (met uitstel voor hetgeen de voorloopige hechtenis)

Betrokkene werd van 13.01.2016 tot heden onder aanhoudingsmandaat geplaatst uit hoofde van slagen en verwondingen-opzettelijke slagen met ongeneeslijke ziekte-blijvende arbeidsongeschiktheid-verlies van orgaan of zware verminking. Feiten waarvoor hij eventueel veroordeeld kan worden

Gezien de maatschappelijke impact van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

Betrokkene heeft niet getwijfeld om op illegale wijze in België te verblijven en om de openbare orde te schaden. Gelet op al deze elementen, het belang van de immigratiecontrole en het handhaven van de openbare orde, is een inreisverbod van 3 jaar proportioneel."

1.8. Uit de nota van verwerende partij blijkt dat verzoeker op 28 februari 2017 naar Skopje (FYROM) verwijderd zal worden.

2. Over de ontvankelijkheid van de vordering tot schorsing

2.1. Onderhavige vordering is een in artikel 39/82, §4, tweede lid, bedoelde vordering, die conform art. 39/57, §1, van de Vreemdelingenwet, tijdig werd ingediend. De tijdigheid wordt overigens niet betwist door de verwerende partij. De vordering is derhalve ontvankelijk.

2.2. Wat de beslissing tot vrijheidsberoving betreft, moet worden gesteld dat deze beslissing overeenkomstig artikel 71, eerste lid 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) enkel vatbaar is voor een beroep bij de raadkamer van de correctionele rechtbank van de verblijfplaats in het Rijk of van de plaats waar de vreemdeling werd aangetroffen. De Raad is dan ook zonder rechtsmacht om kennis te nemen van het beroep in de mate dat het gericht is tegen deze beslissing.

2.2. Verwerende partij werpt een exceptie van onontvankelijkheid wat betreft de tweede bestreden beslissing, het inreisverbod. Zij stelt dat deze geen verwijderingsmaatregel is en geen voorwerp kan uitmaken van een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid.

Gelet op de in het arrestnr. 179 108 van 8 december 2016, gewezen in Algemene Vergadering, vermelde twee lezingen die mogelijk zijn van artikel 39/82, §1 *juncto* artikel 39/82, §4, tweede lid, van de Vreemdelingenwet en de om deze reden in het voormeld arrest gestelde prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof, dient in afwachting van het antwoord van dit Hof, voorlopig aangenomen te worden dat de exceptie niet weerhouden wordt. De behandeling van de vordering wordt voortgezet, waarbij nagegaan wordt of voldaan is aan de grondvoorwaarden voor de vordering tot schorsing, vastgesteld in de Vreemdelingenwet (zie in dezelfde zin RvS 13 januari, nr. 127.040).

De Raad zal evenwel wat betreft het onderzoek naar de drie cumulatieve voorwaarden van de vordering tot schorsing, met name de beoordeling van de uiterst dringende noodzakelijkheid betreft, een

onderscheid maken tussen de verwijderingsmaatregel (bijlage 13septies), thans de eerste bestreden beslissing, en het inreisverbod (bijlage 13sexies), de tweede bestreden beslissing.

3. Over de vordering tot schorsing in zoverre gericht tegen het bevel om het grondgebied te verlaten met terugleiding naar de grens (bijlage 13septies).

3.1. De drie cumulatieve voorwaarden

Artikel 43, §1, eerste lid van het procedurereglement van de Raad (hierna: het PR RvV) bepaalt dat, indien de uiterst dringende noodzakelijkheid wordt aangevoerd, de vordering een uiteenzetting van de feiten dient te bevatten die deze uiterst dringende noodzakelijkheid rechtvaardigen.

Verder kan overeenkomstig artikel 39/82, §2, eerste lid van de Vreemdelingenwet, slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van een administratieve rechtshandeling worden besloten indien er ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en op voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Uit het voorgaande volgt dat, opdat een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid kan worden ingewilligd, de drie voornoemde voorwaarden cumulatief moeten zijn vervuld.

3.2. Betreffende de eerste voorwaarde: het uiterst dringende karakter

3.2.1. De wettelijke bepaling

Artikel 39/82, §4, tweede lid van de Vreemdelingenwet bepaalt:

“Indien de vreemdeling het voorwerp is van een verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is, in het bijzonder indien hij is vastgehouden in een welbepaalde plaats zoals bedoeld in de artikelen 74/8 en 74/9 of ter beschikking is gesteld van de regering, en hij nog geen gewone vordering tot schorsing heeft ingeleid tegen de bedoelde verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel, kan hij binnen de in artikel 39/57, § 1, derde lid, bedoelde termijn de schorsing van de tenuitvoerlegging van deze maatregel vorderen bij uiterst dringende noodzakelijkheid”.

3.2.2. De toepassing van de wettelijke bepaling

In casu bevindt de verzoeker zich in een welbepaalde plaats zoals bedoeld in de artikelen 74/8 en 74/9 van de Vreemdelingenwet. In dit geval wordt het uiterst dringend karakter van de vordering wettelijk vermoed. Dit wordt ook niet betwist door de verwerende partij. Het uiterst dringende karakter van de vordering staat dan ook vast.

Aan de eerste cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

3.3. Betreffende de tweede voorwaarde: de ernst van de aangevoerde middelen

3.3.1. De interpretatie van deze voorwaarde

3.3.1.1. Overeenkomstig het voormelde artikel 39/82, § 2 van de Vreemdelingenwet kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten indien ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en indien de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen. Onder “middel” wordt begrepen de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden beslissing wordt geschonden (RvS 17 december 2004, nr. 138.590; RvS 4 mei 2004, nr. 130.972; RvS 1 oktober 2006, nr. 135.618).

3.3.1.2. Opdat een middel ernstig zou zijn, volstaat het dat het op het eerste gezicht, en gelet op de toedracht van de zaak, ontvankelijk en gegrond zou kunnen worden verklaard en derhalve kan leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Wanneer op basis van de uiteenzetting van de middelen, het voor ieder weldenkend mens zonder meer duidelijk is, dat de verzoekende partij een schending van een bepaling van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (hierna: EVRM) willen aanvoeren, mag het niet nauwkeurig of verkeerd

vermelden door de verzoekende partij van de door haar geschonden geachte verdragsbepaling geen drempel zijn voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) om niet over te gaan tot een beoordeling van de verdedigbare grief.

3.3.1.3. Ten einde in overeenstemming te zijn met de eis van daadwerkelijkheid van een beroep in de zin van artikel 13 van het EVRM, is de Raad in het raam van de procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid gehouden tot een onafhankelijk en zo nauwkeurig mogelijk onderzoek van elke verdedigbare grief op grond waarvan redenen bestaan om te geloven in een risico van behandeling die ingaat tegen een van de rechten gewaarborgd door het EVRM, zonder dat dit evenwel tot een positief resultaat moet leiden. De draagwijdte van de verplichting dat artikel 13 van het EVRM op de Staat doet wegen, varieert volgens de aard van de grief van de verzoekende partij (cf. EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, §§ 289 en 293; EHRM 5 februari 2002, Čonka/ België, § 75). De verzoekende partij moet in het verzoekschrift een verdedigbare grief aanvoeren, hetgeen inhoudt dat zij op aannemelijke wijze kan aanvoeren dat zij geschaad is in één van haar rechten gewaarborgd door het EVRM (vaste rechtspraak EHRM: zie bv. EHRM 25 maart 1983, Silver en cons./Verenigd Koninkrijk, § 113). Het onderzoek van het ernstig karakter van een middel kenmerkt zich in schorsingszaken door het *prima facie* karakter ervan. Dit *prima facie* onderzoek van de door de verzoekende partij aangevoerde verdedigbare grief afgeleid uit de schending van een recht gewaarborgd in het EVRM, moet, zoals gesteld, verzoekenbaar zijn met de eis van daadwerkelijkheid van een beroep in de zin van artikel 13 van het EVRM en inzonderheid met de vereiste tot onafhankelijk en zo nauwkeurig mogelijk onderzoek van elke verdedigbare grief. Dit houdt in dat, indien de Raad bij dit onderzoek op het eerste gezicht vaststelt dat er redenen voorhanden zijn om aan te nemen dat deze grief ernstig is of dat er minstens twijfels zijn over het ernstig karakter ervan, hij in deze stand van het geding het aangevoerde middel als ernstig beschouwt. Immers, de schade die de Raad toebrengt door in de fase van het kort geding een middel niet ernstig te bevinden dat achteraf, in de definitieve fase van het proces toch gegrond blijkt te zijn, is groter dan de schade die hij berokkent in het tegenovergestelde geval. In het eerste geval kan het moeilijk te herstellen ernstig nadeel zich voltrokken hebben, in het tweede geval zal ten hoogste voor een beperkte periode de bestreden beslissing zonder reden geschorst zijn.

3.3.1.4. De Raad doet overeenkomstig artikel 39/82, §4, vierde lid, van de Vreemdelingenwet een zorgvuldig en nauwgezet onderzoek van alle bewijsstukken die hem worden voorgelegd, en inzonderheid die welke van dien aard zijn dat daaruit blijkt dat er redenen zijn om te geloven dat de uitvoering van de bestreden beslissing de verzoekende partij zou blootstellen aan het risico te worden onderworpen aan de schending van de grondrechten van de mens ten aanzien waarvan geen afwijking mogelijk is uit hoofde van artikel 15, tweede lid, van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden.

3.3.2. De toepassing van deze voorwaarde

3.3.2.1. De verzoeker voert in een tweede middel de schending aan van de artikelen 7 en 74/17 van de Vreemdelingenwet, van artikel 6, lid 1 van het EVRM, van artikel 2, lid 1 van Protocol nr. 7 bij het EVRM en van het gezag van gewijsde.

Het middel wordt als volgt uiteengezet:

“ Een verwijderingsmaatregel moet duidelijk aangeven naar welk land de vreemdeling moet vertrekken, om na te gaan of het non-refoulementbeginsel gewaarborgd door artikel 74/17, § 1, eerste lid voornoemd geëerbiedigd wordt (Europese Commissie, Terugkeerhandboek, 1 oktober 2015, 10, C(2015) 6250 final). De vrijheidsberoving van verzoeker plaats met het oog op verwijdering, krachtens artikel 7, tweede en derde lid Vw.; in het andere geval is de vrijheidsberoving immers onwettig. Alleszins moet verwerende partij de bedoeling hebben verzoeker te verwijderen, om hem van zijn vrijheid te kunnen beroven.

De bestreden beslissing duidt niet aan naar welk land verzoeker zal verwijderd worden, zodat niet kan nagegaan worden of het non-refoulementverbod nageleefd wordt, waardoor verweerder niet aan toont artikel 74/17, § 1, eerste lid voornoemd na te leven. Vermits het non-refoulementbeginsel inhoudelijk nauw verwant is aan artikel 3 EVRM, dient het beginsel inzake de onderzoeksplicht en de bewijslast van artikel 3 nageleefd te worden, en moet verwerende partij aantonen dat artikel 74/17, § 1, eerste lid door de bestreden maatregel niet geschonden wordt.

Voor het geval verwerende partij verzoeker naar zijn land van herkomst Macedonië wil verwijderen, dient het volgende opgemerkt te worden.

Verzoeker is sedert 13 januari 2016 niet van zijn vrijheid beroofd op grond van een "aanhoudingsmandaat", maar wel omwille van een uitleveringsverzoek vanwege Macedonië t.g.v. het feit dat verzoeker daar bij verstek veroordeeld werd tot een effectieve gevangenisstraf van 4 jaar wegens beweerde opzettelijke slagen en verwondingen, feiten die in 2004 gebeurd zouden zijn en door verzoeker betwist worden.

Het ministerieel besluit tot uitlevering van de minister van Justitie van 18 juli 2016 werd bij arrest van 10 augustus 2016 nr. 235.606 door de Raad van State geschorst wegens schending van artikel 2, lid 1 Protocol 7 EVRM. Sindsdien is geen nieuw besluit tot uitlevering genomen.

Door verzoeker te verwijderen naar Macedonië schendt verwerende partij het gezag van gewijsde van dit arrest van de Raad van State alsook artikel 2, lid 1 voornoemd. Ook artikel 6, lid 1 voornoemd wordt geschonden omdat verwerende partij niet aantoonst dat verzoeker in Macedonië een eerlijk proces zal krijgen en t.g.v. het arrest van de Raad van State het tegendeel aangenomen dient te worden."

3.3.2.2. De verwerende partij repliceert in haar nota met opmerkingen als volgt:

" In het tweede middel haalt verzoeker de schending aan van artikel 7 en 74/17 §1, eerste lid van de Vreemdelingenwet, van artikel 6 lid 1 EVRM, van artikel 2 lid 1 van Protocol 7 bij het EVRM en van het gezag van gewijsde.

Hij betoogt dat de bestreden beslissing niet duidt naar welk land hij zal verwijderd worden. Indien hij naar Macedonië zou worden verwijderd, zou verwerende partij het gezag van gewijsde van het arrest van de Raad van State schenden.

Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat de thans voorliggende bijlage 13septies en het M.B. tot verwijdering twee onderscheiden beslissingen zijn, die beheerst worden door andere regels.

In het kader van de thans bestreden beslissing beschikt het Bestuur over een discretionaire bevoegdheid.

Verzoeker betwist niet op het grondgebied te verblijven zonder in het bezit te zijn van een geldige verblijfsvergunning en door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde of de nationale veiligheid te kunnen schaden. Hij ontkent niet onder aanhoudingsmandaat geplaatst te zijn uit hoofde van slagen en verwondingen – opzettelijke slagen met ongeneeslijke ziekte – blijvende arbeidsongeschiktheid – verlies van orgaan of zware verminking. Hij betwist evenmin zich schuldig gemaakt te hebben aan gewone diefstal als dader of mededader, feiten waarvoor hij op 21 september 2012, door de Correctionele Rechtbank van Leuven veroordeeld werd tot een gevangenisstraf van 10 maanden (met uitstel voor hetgeen de voorlopige hechtenis).

Verder verwijst verwerende partij naar het arrest van Uw Raad met nr. 160.339 d.d. 19 januari 2016, aangaande verzoekers laatste asielaanvraag, waarin m.b.t. zijn uitlevering wordt gesteld:

"In de mate verzoekende partij stelt dat uit de vraag tot uitlevering duidelijk blijkt dat zij door de Macedonische autoriteiten wordt vervolgd, wijst de Raad er op dat verzoekende partij blijkens het door haar ingediende vonnis d.d. 14 maart 2013 bij verstek strafrechtelijk werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van vier jaar voor het toebrengen van een zwaar lichamelijk letsel aan N.K. op 16 december 2004. Verzoekende partij weerlegt met haar grieven ter terechtzitting niet dat de Macedonische autoriteiten voorzien in de mogelijkheid van het instellen van een beroepsprocedure tegen zijn veroordeling. Uit niets blijkt bovendien en verzoekende partij toont niet in het minst aan en maakt geenszins in concreto aannemelijk dat haar proces niet eerlijk zou zijn verlopen of dat zij geen eerlijke mogelijkheid zou krijgen om het verstekvonnis aan te vechten.

Voorts kan opgemerkt worden dat de rechtshandhaving en het bestraffen van criminele feiten tot de soevereiniteit van elke staat behoort, en dat de vluchtelingen- en/of de subsidiaire beschermingsstatus niet dienen om te ontsnappen aan een gevangenisstraf die (rechtmatig) opgelegd wordt."

Het tweede middel is niet ernstig."

3.3.2.3. In haar nota met opmerkingen betoogt de verwerende partij dat het thans bestreden bevel en het ministerieel besluit tot uitlevering twee onderscheiden beslissingen zijn, die beheert worden door

andere regels. In het kader van het bestreden bevel, beschikt het bestuur over een discretionaire bevoegdheid.

3.3.2.4. Een uitlevering is het overdragen van een persoon door de staat waarin deze zich bevindt (de aangezochte staat) aan de staat waar deze persoon gezocht wordt voor berechting of het uitzitten van een straf (verzoekende staat). De uitlevering geschiedt op basis van een internationale samenwerking tussen landen in strafzaken, al dan niet geformaliseerd in een uitleveringsverdrag.

Een beslissing tot verwijdering is de beslissing die de illegaliteit van het verblijf van een vreemdeling vaststelt en een terugkeerverplichting oplegt. Een verwijderingsbeslissing geschiedt dus op basis van een nationale migratieregelgeving, waarbij de betrokken staat over een prerogatief beschikt inzake migratiecontrole. Een verwijderingsbeslissing kan op gedwongen wijze ten uitvoer worden gelegd, wat *in casu* het geval is onder vorm van een bijlage 13septies.

Verwijdering en uitlevering zijn twee verschillende concepten, hebben verschillende doelstellingen en kennen onderscheiden procedures, gekenmerkt door eigen specifieke procedurele waarborgen. Er zijn in het Belgische rechtstelsel geen regels die bepalen dat de ene procedure voorrang heeft op de andere. Een uitleveringsprocedure sluit in beginsel een verwijdering niet uit, en vice versa.

Niettemin hebben verwijdering en uitlevering een gemeenschappelijk kenmerk, en dat is de fysieke verwijdering van het grondgebied en de fysieke overdracht van het betrokken individu naar het land van bestemming.

Daargelaten de vraag of er *in casu* sprake is van een zogenaamde “vermomde uitlevering” (*‘disguised extradition’*), stelt de Raad vast dat het aanwenden van een verwijderingsbeslissing om de specifieke en meer stringente procedurele waarborgen inzake uitlevering te omzeilen, op zich geen schending inhoudt van het EVRM. (Commissie Mensenrechten 4 juli 1984, nr. 10689/83, Altmann v. Frankrijk; EHRM 12 mei 2005, nr. 46221/99, Öcalan v. Turkije, par. 86 en 89)

Het is evenwel essentieel dat in beide gevallen, uitlevering of verwijdering, de eerbiediging van hogere rechtsnormen, *in casu* de rechten en vrijheden gewaarborgd in het EVRM, worden verzekerd. Enige gebonden of discretionaire bevoegdheid in hoofde van de verwerende partij bij de afgifte van een verwijderingsbeslissing doet aan deze verplichting geen afbreuk. Vooreerst stelt de Raad vast dat naar luid van artikel 7 van de Vreemdelingenwet, de verwerende partij een bevel mag of moet geven, *“onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag”*. Reeds op grond hiervan, dient te worden vastgesteld dat de verwerende partij, alvorens het bestreden bevel te geven, zich dient te vergewissen van het feit of er geen internationale verdragsbepalingen zijn die de afgifte van een bevel verhinderen. In die zin mag er geen bevel worden gegeven wanneer dat in strijd zou zijn met een aantal fundamentele internationaal gevestigde grondrechten of verdragsrechtelijke bepalingen, waaronder het EVRM (cf. RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948).

3.3.2.5. Verzoeker voegt bij zijn verzoekschrift het arrest nr. 235.606 van 10 augustus 2016 van de Raad van State. Het arrest werd gewezen tegen de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de Minister van Justitie. In dit arrest beveelt de Raad van State de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de beslissing van de Minister van Justitie van 18 juli 2016 waarbij de uitlevering van verzoeker aan de regering van FYROM wordt toegestaan.

De Raad van State oordeelde in het voormeld schorsingsarrest van 10 augustus 2016 met betrekking tot de uitlevering van verzoeker als volgt:

“7. Artikel 2, lid 1, van het zevende Protocol bij het EVRM luidt:

“Iedereen die door een gerecht is veroordeeld wegens een strafbaar feit, heeft het recht zijn schuldigverklaring of veroordeling opnieuw te doen beoordelen door een hoger gerecht. De uitoefening van dit recht, met inbegrip van de gronden waarop het kan worden uitgeoefend, wordt bij de wet geregeld.”

Deze bepaling voorziet in het recht zijn veroordeling opnieuw te doen beoordelen door een hoger gerecht. Volgens vaste rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM), genieten lidstaten een ruime appreciatiemarge wat de invulling van deze bepaling betreft. Elke beperking op het recht op een nieuwe beoordeling moet daarbij, naar analogie met het recht op toegang tot de rechter vervat in artikel 6, lid 1, van het EVRM, een legitiem doel nastreven en niet in strijd zijn

met de essentie zelf van dat recht (zie bv. EHRM 13 februari 2001, Krombach t. Frankrijk, punt 96; EHRM 6 september 2005, nr. 61406/00, Gurepka t. Oekraïne, punt 59; EHRM 15 november 2007, nr. 26986/03, Galstyan t. Armenië, punt 125; EHRM 29 april 2014, nr. 9043/05, Natsvlshvili en Togonidze t. Georgië, punt 96; EHRM 4 juni 2015, nr. 5425/11, Ruslan Yakovenko t. Oekraïne, punten 76 en 78). Het in artikel 2 van het zevende Protocol bij het EVRM voorziene recht moet bijgevolg op dezelfde wijze effectief zijn als het recht op toegang tot de rechter (cfr. EHRM 30 oktober 2014, nr. 17888/12, Shvydka t. Oekraïne, punt 50).

Voorts lijkt het aannemelijk dat, naar wat geldt inzake artikel 6, lid 1, van het EVRM (cf. EHRM [GK] 27 november 2008, nr. 36391/02, Salduz t. Turkije, punt 59), de betrokkene vrij en met kennis van zaken op ondubbelzinnige wijze expliciet dan wel impliciet mag verzaken aan zijn recht gegarandeerd in artikel 2, lid 1 van het zevende Protocol bij het EVRM. (Cf. EHRM 29 april 2014, nr. 9043/05, Natsvlshvili en Togonidze t. Géorgië, punt 96).

8. Luidens de bestreden beslissing is de strafrechtelijke veroordeling van 14 maart 2013 van de rechtbank Skopje I/Skopje XVII die aan de grondslag ligt van het uitleveringsverzoek, op 8 mei 2013 “onherroepelijk” geworden. Uit de in het administratief dossier aangereikte Nederlandstalige eensluidende vertaling van de voornoemde strafrechtelijke veroordeling blijkt voorts dat deze rechterlijke uitspraak bij verstek is gewezen. Het betreft derhalve een veroordeling gewezen in absentia die definitief is geworden, hetgeen overigens niet wordt betwist door de verwerende partij.

In de huidige stand van het geding ligt geen bewijs voor dat verzoeker tijdens de periode waarin hij op effectieve wijze zijn in artikel 2, lid 1, van het zevende Protocol bij het EVRM bepaalde recht kon uitoefenen, op regelmatige wijze kennis heeft genomen van de bij verstek gewezen rechterlijke uitspraak die tegen hem was uitgesproken, opdat hij aldus in de mogelijkheid was geweest om tijdig een rechtsmiddel in te stellen tegen dat veroordelend vonnis – en aldus het onherroepelijk karakter ervan had kunnen voorkomen. Voorts blijkt uit de gegevens van de zaak niet dat bij gebreke aan officiële betekening, verzoeker mag worden geacht een voldoende kennis te hebben van de veroordelende uitspraak om hem toe te laten met kennis van zaken te besluiten om te verzaken aan zijn recht gegarandeerd in artikel 2, lid 1 van het zevende Protocol bij het EVRM. De enkele omstandigheid dat, zoals de verwerende partij aanvoert, “uit de asielaanvragen blijkt [dat] verzoeker van zijn strafvervolgning [is] geïnformeerd, [dat] hij briefwisseling [ontving] met – naar men mag veronderstellen – een oproeping of informatie over de zitting waarop hij zich diende te verantwoorden i.v.m. de hem ten laste gelegde feiten”, volstaat te dezen op zich niet, te meer daar verzoeker – zonder op dat punt te worden tegengesproken – er ter terechtzitting op wijst dat hij pas in zijn asielprocedure ingeleid in 2015 verwees naar deze veroordeling en zulks – gelet op de datum van het definitief worden van de bij verstek gewezen veroordeling – hoe dan ook laattijdig en zonder nut is. Het ligt aldus niet voor dat verzoeker in de tijdspanne tussen het uitspreken van het veroordelend vonnis en het definitief worden ervan, over voldoende gegevens beschikte om de opportuniteit van het aantekenen van beroep te beoordelen. Anders dan wat de verwerende partij stelt, kan aldus niet worden besloten dat verzoeker heeft verzaakt aan de mogelijkheid die hem werd geboden zich te verdedigen.

In het verzoek tot uitlevering van het ministerie van Justitie van FYROM van 18 augustus 2015, waarvan de verwerende partij een eensluidende vertaling naar het Nederlands bijbrengt in het administratief dossier, wordt voorts uitdrukkelijk gewezen op artikel 456, lid 2, van de “wetgeving betreffende strafvordering (Journal officiel de la République de Macédonie, nr. 150/201)” dat luidt (zoals weergegeven in de eensluidende vertaling in het voormelde verzoek van 18 augustus 2015):

“Behalve de gevallen voorzien in alinea 1 van dit artikel zal in alle gevallen de herhaling van de procedure toestaan, als er tegen de persoon veroordeeld bij verstek een uitleveringsprocedure loopt en als de Staat waarin de persoon zich bevindt garanties vraagt dat aan de persoon het recht op een nieuw vonnis in zijn aanwezigheid zal worden toegestaan.”

Op het eerste gezicht biedt deze bepaling aldus de mogelijkheid om een “onherroepelijk” geworden rechterlijke verstekuitspraak opnieuw te doen beoordelen indien de Belgische Staat deze garantie vraagt. In de huidige stand van het geding ligt geen bewijs voor dat de Belgische Staat deze garantie ter hand heeft genomen en een dergelijke vraag voor garanties heeft gesteld aan FYROM.

Wat tot slot het standpunt van de verwerende partij in haar nota betreft dat verzoeker heeft nagelaten om de garanties vervat in het voornoemde artikel 456, lid 2, te verzoeken en dat hij pas in de voorliggende procedure voor het eerst kritiek aanvoert tegen de “onherroepelijkheid” van het verstekvonnis van 14 maart 2013, ontslaat dat haar evenwel niet van de verplichting die luidens de

aangehaalde bepaling op haar rust en dit ter vrijwaring van het recht dat verzoeker in het kader van artikel 2, lid 1, van het zevende Protocol bij het EVRM geniet.

9. In het licht van het bovenstaande lijkt in de huidige stand van het geding de bestreden beslissing, door de uitlevering onvoorwaardelijk toe te staan op grond van een definitief geworden veroordelend verstekvonnis, in strijd te zijn met de essentie van verzoekers recht om zijn veroordeling opnieuw te doen beoordelen door een hoger gerecht, zodat ze artikel 2, eerste lid, van het zevende Protocol bij het EVRM schendt.

10. Het eerste middel is in de aangeven mate ernstig.”

3.3.2.6. Uit het administratief dossier blijkt dat de verwerende partij op 9 februari 2017 op de hoogte werd gebracht van de onmiddellijke invrijheidstelling van verzoeker, bevolen door het de procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Antwerpen. Verder blijkt tevens dat verwerende partij op de hoogte was van het feit dat verzoeker oorspronkelijk aangehouden was in het kader van een uitleveringsverzoek vanuit FYROM. In de lijst van afgedrukte documenten, die zich in het administratief dossier bevindt, wordt melding gemaakt van advies van de procureur van 10 februari 2017 met betrekking tot het nemen van een verwijderingsmaatregel. Dit advies zelf is niet terug te vinden in het administratief dossier - dat in weerwil van artikel 7 van het PR RvV niet naar behoren werd geïnventariseerd.

Verder wijst de Raad erop dat het voormelde schorsingsarrest van de Raad van State van 10 augustus 2016 gezag van gewijsde kent voor de in de zaak betrokken partijen. De Belgische staat, vertegenwoordigd door de Minister van Justitie, was in voormelde zaak een betrokken partij.

Het gegeven dat de verwerende partij, *in casu* de staatssecretaris voor Asiel en Migratie die de vertegenwoordiging van de Belgische staat op zich neemt, beschikt over een autonome en discretionaire bevoegdheid inzake migratiecontrole, neemt niet weg dat de Belgische federale overheid als één en ondeelbaar wordt beschouwd.

De verwerende partij kan dan ook redelijkerwijze worden geacht kennis te hebben van dit schorsingsarrest van de Raad van State waarbij de Raad aanstipt dat het gezag van gewijsde zich uitstrekt tot de onverbrekkelijk met het dictum verbonden motieven (*cf.* RvS 10 juni 2010, nr. 205.000) . Dat er zich geen kopie van het schorsingsarrest bevindt in het administratief dossier, doet hieraan geen afbreuk. Verwerende partij voert overigens nergens aan dat zij niet op de hoogte was van dit arrest.

Noch uit de bestreden beslissing noch uit het administratief dossier blijkt dat rekening werd gehouden met de motieven van het schorsingsarrest van 10 augustus 2016 van de Raad van State bij het nemen van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten met terugleiding naar de grens.

Ter zitting hierop gewezen, stelt de verwerende partij zich wat betreft het gezag van gewijsde van het schorsingsarrest van de Raad van State van 10 augustus 2016 te gedragen naar de wijsheid van de Raad.

3.3.2.7. De vraag rijst evenwel of de redenen die hebben geleid tot het schorsingsarrest van 10 augustus 2016 van de Raad van State in het kader van een beslissing tot uitlevering, heden nog actueel zijn en van belang kunnen zijn voor het huidige bestreden bevel. De Raad gaat daarom over tot een zorgvuldig en nauwgezet onderzoek van alle bewijsstukken die hem worden voorgelegd, om in het licht daarvan te oordelen of er in het kader van het bestreden bevel een verdedigbare grief wordt aangevoerd die ernstig is.

3.3.2.8. Verzoeker verwijst naar artikel 74/17, § 1 van de Vreemdelingenwet dat luidt als volgt: *“De verwijdering wordt tijdelijk 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.”* Hierbij moet worden geduïd dat dit artikel de omzetting vormt van artikel 5 van de richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven, en dat het begrip *“non-refoulement”* nog in de Vreemdelingenwet noch in richtlijn 2008/115/EG wordt gedefinieerd, zodat kan worden aangenomen dat het ingevuld dient te worden aan de hand van andere, hogere rechtsnormen. In die zin verwijst verzoeker naar artikel 6, lid 1 van het EVRM, met name het recht op een eerlijk proces, dat hij

geschonden acht indien hij wordt verwijderd naar FYROM waarbij hij verwijst naar het voormeld schorsingsarrest van de Raad van State van 10 augustus 2016.

3.3.2.9. Volgens de rechtspraak van EHRM, kan in uitzonderlijke omstandigheden een probleem ten aanzien van artikel 6 van het EVRM rijzen en dus een verdragsstaat verantwoordelijk stellen, wanneer er zwaarwegende gronden bestaan om aan te nemen dat de verzoekende partij als gevolg van een verwijdering een reëel risico loopt om in het land van bestemming blootgesteld te worden aan een flagrante schending van zijn recht op eerlijk proces. (EHRM 7 juli 1989, nr. 14038/88, Soering v. Verenigd Koninkrijk, par. 113 en bevestigd in o.m. EHRM 4 februari 2005, nr. 46827/99 en 6951/99, Mamatkulov en Askarov v. Turkije, par. 88; EHRM 2 maart 2010, nr. 61498/08, Al-Sadoon en Mufdhi v. Verenigd Koninkrijk, par. 149; EHRM 27 oktober 2011, nr. 37075/09, Ahorugeze v. Zweden, par. 115; EHRM 17 januari 2012, nr. 8139/09, Othman (Abu Qatada) v. Verenigd Koninkrijk, par. 258). In zulke uitzonderlijke omstandigheden houdt artikel 6 van het EVRM de verplichting in de persoon in kwestie niet naar dat land te verwijderen (*non-refoulement*).

Om te beoordelen of een verzoekende partij een reëel risico loopt om te worden blootgesteld aan een flagrante schending van zijn recht op eerlijk proces, dienen de voorzienbare gevolgen van een gedwongen terugkeer van 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 haar geval.

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 een flagrante schending van artikel 6 van het EVRM.

Het is vervolgens aan de nationale overheid om elke twijfel hieromtrent weg te nemen en om zowel de algemene situatie in een land als de omstandigheden eigen aan het geval van de betrokken verzoeker te onderwerpen aan een nauwgezet onderzoek. (EHRM 2 maart 2010, nr. 61498/08, Al-Sadoon en Mufdhi v. Verenigd Koninkrijk, par. 125; EHRM 27 oktober 2011, nr. 37075/09, Ahorugeze v. Zweden, par. 116; EHRM 17 januari 2012, nr. 8139/09, Othman (Abu Qatada) v. Verenigd Koninkrijk, par. 272).

Het bestaan van een reëel risico op een door artikel 6 van het EVRM verboden behandeling moet worden beoordeeld op grond van de omstandigheden waarvan de verwerende partij kennis had of had moeten hebben op het ogenblik van de bestreden beslissing. Zoals eerder vermeld, wordt de verwerende partij redelijkerwijze geacht kennis te hebben van het schorsingsarrest van de Raad van State van 10 augustus 2016 en de met het dictum verbonden motieven.

3.3.2.10. Een flagrante schending van het recht op eerlijk proces wordt gelijkgesteld met een proces dat manifest tegenstrijdig is met de bepalingen van artikel 6 of de beginselen die daarin worden belichaamd. (EHRM 17 januari 2012, nr. 8139/09, Othman (Abu Qatada) v. Verenigd Koninkrijk, par. 258; EHRM 26 juni 1992, nr. 12747/87; EHRM 1 maart 2006, nr. 56581/00, Seydovic v. Italië, par. 84; EHRM 24 maart 2005, nr. 9808/02, Stoichkov v. Bulgarije, par. 56; EHRM 26 juni 1992, nr. 12747/87, Drozd en Janousek v. Frankrijk en Spanje, par. 110).

Er is dus een schending van de beginselen inzake een eerlijk proces, gewaarborgd door artikel 6 van het EVRM, vereist die zo fundamenteel is dat ze gelijk staat met een nietigverklaring of vernietiging van de absolute essentie van het recht op een eerlijk proces. (EHRM 17 januari 2012, nr. 8139/09, Othman (Abu Qatada) v. Verenigd Koninkrijk, par. 260)

Er is sprake van een flagrante schending van het recht op eerlijk proces wanneer een *in absentia* veroordeelde persoon niet kan verkrijgen dat een rechterlijke instantie, na hem te hebben gehoord, opnieuw uitspraak doet over de gegrondheid, feitelijk en rechtens, van de beschuldiging, tenzij is aangetoond dat deze persoon afstand heeft gedaan van zijn recht om te verschijnen en zich te verdedigen of van plan is geweest uit handen van justitie te blijven. (EHRM 1 maart 2006, nr. 56581/00, Seydovic v. Italië, par. 82-84; EHRM 24 maart 2005, nr. 9808/02, Stoichkov v. Bulgarije, par. 56)

Uit de stukken van het administratief dossier en de stukken gevoegd bij het verzoekschrift blijkt dat verzoeker op 14 maart 2013 bij verstek strafrechtelijk veroordeeld werd door de rechtbank van Skopje. Deze veroordeling gewezen *in absentia* is "onherroepelijk", dit is definitief geworden, hetgeen door verwerende partij niet wordt betwist. In het administratief dossier zijn op het eerste gezicht geen aantoonbare aanwijzingen terug te vinden waaruit blijkt dat verzoeker afstand heeft gedaan van zijn recht om te verschijnen en zich te verdedigen of van plan is geweest uit handen van justitie te blijven. De verwerende partij werpt dit evenmin op in haar nota met opmerkingen.

3.3.2.11. In zijn schorsingsarrest van 10 augustus 2016 verwijst de Raad van State naar artikel 456, lid 2, van de “wetgeving betreffende strafvordering (Journal officiel de la République de Macédonie, nr. 150/201)” dat luidt (zoals weergegeven in de eensluidende vertaling in het voormelde verzoek van 18 augustus 2015):

“Behalve de gevallen voorzien in alinea 1 van dit artikel zal in alle gevallen de herhaling van de procedure toestaan, als er tegen de persoon veroordeeld bij verstek een uitleveringsprocedure loopt en als de Staat waarin de persoon zich bevindt garanties vraagt dat aan de persoon het recht op een nieuw vonnis in zijn aanwezigheid zal worden toegestaan.”

Op het eerste gezicht biedt deze bepaling aldus de mogelijkheid om een “onherroepelijk” geworden rechterlijke verstekuitspraak opnieuw te doen beoordelen indien de Belgische Staat deze garantie vraagt.

In zijn schorsingsarrest van 10 augustus 2016 stelde de Raad van State vast dat er geen bewijs voorlag dat de Belgische Staat deze garantie ter hand heeft genomen en een dergelijke vraag voor garanties heeft gesteld aan FYROM. De Raad van State besloot dat de bestreden beslissing, door de uitlevering onvoorwaardelijk toe te staan op grond van een definitief geworden veroordelend verstekvonnis, in strijd lijkt te zijn met de essentie van verzoekers recht om zijn veroordeling opnieuw te doen beoordelen door een hoger gerecht, zodat ze artikel 2, eerste lid, van het zevende Protocol bij het EVRM schendt. Om die reden werd de tenuitvoerlegging van de uitlevering bij uiterst dringende noodzakelijkheid geschorst.

3.3.2.12. Heden voegt verzoeker bij zijn verzoekschrift het hoger beroep toe dat de procureur des konings op 31 januari 2017 indiende bij de kamer van inbeschuldigingstelling van het Hof van Beroep te Antwerpen tegen de beschikking van de Raadkamer waarbij het verzoek tot invrijheidstelling gegrond werd verklaard. In dit hoger beroep geeft de procureur aan dat op 11 augustus 2016 aan de Macedonische overheden enerzijds 1° de garantie werd gevraagd die aangeeft dat het verstekvonnis dat ten grondslag lag aan het uitleveringsverzoek nog vatbaar is voor enig rechtsmiddel zodat verzoeker na uitlevering een nieuw proces op tegenspraak kan bekomen, en anderzijds 2° nadere info werd gevraagd met betrekking tot de verjaring van de strafvordering. De procureur stelt verder in zijn hoger beroep dat op de eerste vraag op 1 september 2016 een antwoord werd bekomen, terwijl pas op 25 januari 2017 een antwoord op de tweede vraag werd bekomen. Verder deelt de procureur mee dat een nieuw uitleveringsbesluit werd voorbereid dat werd toegezonden aan de Minister van justitie ter ondertekening. Desondanks werd dit hoger beroep ongegrond verklaard en de onmiddellijke vrijlating van verzoeker bevolen.

Het hoger beroep van de procureur van 31 januari 2017 zet niet uiteen welke antwoorden door de Macedonische overheden werden gegeven. Noch uit de stukken voorgelegd door verzoeker, noch uit de stukken van het administratief dossier kan worden opgemaakt welke antwoorden door de Macedonische overheden werden verschaft.

Hoewel lijkt vast te staan dat de Belgische Staat na het schorsingsarrest van 10 augustus 2016 van de Raad van State garanties heeft gevraagd aangaande het recht van verzoeker op een nieuw vonnis in zijn aanwezigheid alsook dat de Macedonische overheden op deze vraag hebben geantwoord, verschaffen noch de bestreden beslissing noch de stukken van het administratief dossier enige toelichting over de strekking van het antwoord dat werd bekomen en blijkt aldus niet dat de gevraagde garanties ook daadwerkelijk werden toegestaan.

Er is thans geen stuk te ontwaren waarin door de Macedonische overheden de uitdrukkelijke garantie wordt gegeven dat een rechterlijke instantie, na verzoeker te hebben gehoord, opnieuw uitspraak zal doen over de gegrondheid, feitelijk en rechtens, van de beschuldiging.

Aldus blijkt op het eerste gezicht niet dat de verwerende partij bij het nemen van het bestreden bevel er zich van heeft verzekerd dat de vereiste garanties voorlagen aangaande het recht van verzoeker op een nieuw vonnis in zijn aanwezigheid, hoewel de verwerende partij redelijkerwijze geacht wordt kennis te hebben van het schorsingsarrest van de Raad van State van 10 augustus 2016 en de met het dictum verbonden motieven.

De vaststellingen aangaande onregelmatig verblijf en openbare orde, ontslaan de verwerende partij niet van haar verplichting om, alvorens het bestreden bevel te geven, zich te vergewissen van het feit of er geen internationale verdragsbepalingen zijn die de afgifte van een bevel verhinderen. De Raad

benadrukt nogmaals dat er geen bevel mag worden gegeven wanneer dat in strijd zou zijn met een aantal fundamentele internationaal gevestigde grondrechten of verdragsrechtelijke bepalingen, waaronder het EVRM (cf. RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948).

3.3.2.13. De verwerende partij verwijst naar een arrest van de Raad van 19 januari 2016 (nr. 160.339) aangaande verzoekers laatste asielaanvraag. Dit arrest van de Raad dateert van voor de beslissing tot uitlevering van 18 juli 2016 en het vermelde schorsingsarrest van de Raad van State van 10 augustus 2016. De Raad kon op dat ogenblik in zijn arrest dan ook geen rekening houden met het latere feit dat er geen bewijs voorligt van enige garantie, gevraagd door de Belgische Staat, om verzoekers definitief geworden veroordelend verstekvonnis opnieuw te doen beoordelen, zoals de Macedonische wetgeving vereist. Enige verwijzing naar het arrest van de Raad van 19 januari 2016 is *in casu* dan ook niet nuttig.

3.3.2.14. In de huidige stand van het geding lijkt een gedwongen uitvoering van het bestreden bevel met terugleiding naar FYROM - in het licht van verzoekers definitief geworden veroordelend verstekvonnis en nu er geen uitdrukkelijke garanties voorliggen van de Macedonische overheden dat een rechterlijke instantie, na verzoeker te hebben gehoord, opnieuw uitspraak zal doen over de gegrondheid, feitelijk en rechtens, van de beschuldiging waarvan de Raad op afdoende wijze kennis kan nemen - dan ook in strijd te zijn met de essentie van verzoekers recht op een eerlijk proces.

Een reëel risico op blootstelling aan een flagrante schending van artikel 6 van het EVRM bij gedwongen verwijdering naar FYROM wordt *prima facie* aannemelijk, zodat in deze omstandigheden de bestreden beslissing de verzoeker bijgevolg op het eerste gezicht blootstelt aan een schending van het *non-refoulement* beginsel zoals bedoeld in artikel 74/17, § 1 van de Vreemdelingenwet. Verzoekers verdedigbare grief, zoals uiteengezet in het enig middel, is in de besproken mate ernstig.

Aan de tweede cumulatieve voorwaarde is bijgevolg eveneens voldaan.

3.4. Betreffende de derde voorwaarde: het moeilijk te herstellen ernstig nadeel

3.4.1. Over de interpretatie van deze wettelijke voorwaarde

Overeenkomstig artikel 39/82, § 2, van de Vreemdelingenwet kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten indien er ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en indien de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Wat de vereiste betreft dat een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dient te worden aangetoond, mag de verzoeker zich niet beperken tot vaagheden en algemeenheden. Hij dient integendeel zeer concrete gegevens aan te voeren waaruit blijkt dat hij persoonlijk een moeilijk te herstellen ernstig nadeel ondergaat of kan ondergaan. Het moet voor de Raad immers mogelijk zijn om met voldoende precisie in te schatten of er al dan niet een moeilijk te herstellen ernstig nadeel voorhanden is en het moet voor de verwerende partij mogelijk zijn om zich tegen de door de verzoeker aangehaalde feiten en argumenten te verdedigen.

De verzoeker dient gegevens aan te voeren die enerzijds wijzen op de ernst van het nadeel dat hij ondergaat of kan ondergaan, hetgeen concreet betekent dat hij aanduidingen moet geven omtrent de aard en de omvang van het te verwachten nadeel, en die anderzijds wijzen op de moeilijke herstelbaarheid van het nadeel.

Er dient evenwel te worden opgemerkt dat een summiere uiteenzetting kan worden geacht in overeenstemming te zijn met de bepalingen van artikel 39/82, § 2, eerste lid, van de Vreemdelingenwet en van artikel 32, 2°, van het PR RvV, indien het moeilijk te herstellen ernstig nadeel evident is, dat wil zeggen wanneer geen redelijk denkend mens het kan betwisten en dus ook, wanneer de verwerende partij, wier recht op tegenspraak de voormelde wets- en verordeningsbepalingen mede beogen te vrijwaren, onmiddellijk inziet om welk nadeel het gaat en zij wat dat betreft de uiteenzetting van de verzoeker kan beantwoorden (cf. RvS 1 december 1992, nr. 41.247). Dit geldt des te meer indien de toepassing van deze vereiste op een overdreven restrictieve of formalistische wijze tot gevolg zou hebben dat de verzoeker, in hoofde van wie de Raad in deze stand van het geding *prima facie* een verdedigbare grief gegrond op het EVRM heeft vastgesteld, niet het op grond van artikel 13 van het EVRM vereiste passende herstel kan verkrijgen.

De voorwaarde inzake het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is ten slotte conform artikel 39/82, § 2, eerste lid, van de Vreemdelingenwet vervuld indien een ernstig middel werd aangevoerd gesteund op de grondrechten van de mens, in het bijzonder de rechten ten aanzien waarvan geen afwijking mogelijk is uit hoofde van artikel 15, tweede lid, van het EVRM, met name de artikelen 2, 3, 4, eerste lid, en 7 van het EVRM.

3.4.2. De beoordeling van deze voorwaarde

Ter staving van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel dat hij dreigt te ondergaan bij een tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing, wijst verzoeker in wezen op de door hem aangebrachte grief ontleend aan artikel 6 van het EVRM, met name zijn bezorgdheid dat hij het risico loopt bij de uitvoering van de bestreden beslissing in FYROM een gevangenisstraf te moeten ondergaan gedurende verscheidene jaren, terwijl het vonnis waarop deze gevangenisstraf is gestoeld, op een onwettige wijze tot stand is gekomen.

In haar nota bespreekt de verwerende partij dit onderdeel van het aangevoerde moeilijk te herstellen ernstig nadeel niet.

De Raad dient te verwijzen naar de bespreking van het middel en kan daarnaast slechts aangeven dat het ieder redelijk denkend mens onmiddellijk inzielt dat verzoeker door de tenuitvoerlegging van het bestreden bevel een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dreigt te ondergaan, daar een reëel risico op blootstelling aan een flagrante schending van verzoekers recht op eerlijk proces, zoals verzekerd in artikel 6 van het EVRM, bij verwijdering naar FYROM prima facie wordt aangetoond.

Er dient in dit verband te worden gesteld dat de Raad de vereiste dat een moeilijk te herstellen ernstig nadeel moet worden aangetoond niet op een overdreven restrictieve of formalistische wijze vermag te interpreteren aangezien dit tot gevolg zou kunnen hebben dat aan de rechtsonderhorigen een effectief rechtsmiddel wordt ontnomen in de gevallen waar zij een verdedigbare grief hebben.

In casu is de beoordeling van het ernstig bevonden middel onlosmakelijk verbonden met het door verzoeker aangevoerde risico op een flagrante schending van artikel 6 van het EVRM, zodat overeenkomstig artikel 39/82, § 2, eerste lid van de vreemdelingenwet de voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is vervuld.

Aan de derde cumulatieve voorwaarde is voldaan.

3.5. De vaststelling dat het spoedeisend karakter van de vordering werd aangetoond en dat er is voldaan aan de in artikel 39/82, § 2, eerste lid van de Vreemdelingenwet voorziene cumulatieve voorwaarden leidt ertoe dat de vordering tot schorsing in zoverre gericht tegen het bevel om het grondgebied te verlaten met terugleiding naar de grens (bijlage 13septies), bij uiterst dringende noodzakelijkheid dient te worden ingewilligd. De vordering tot schorsing wordt verworpen in zoverre het gericht is tegen de beslissing tot vasthouding.

4. Over de vordering tot schorsing in zoverre gericht tegen het inreisverbod (bijlage 13sexies).

4.1. Betreffende de eerste voorwaarde: het uiterst dringende karakter

4.1.1. De interpretatie van deze voorwaarde

De Raad wijst er op dat de schorsingsprocedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid een uitzonderlijk en ongewoon karakter heeft. De toepassing van deze procedure verstoort immers het normale verloop van de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen en herleidt de rechten van verdediging van de verwerende partij tot een strikt minimum. Het beroep op een dergelijke procedure moet dus de uitzondering blijven.

Om relevant te zijn, moet de uiteenzetting die het uiterst dringend karakter van de vordering tot schorsing rechtvaardigt, aantonen dat er een imminent gevaar dreigt dat van die aard is dat de gewone schorsingsprocedure niet op een efficiënte wijze zou kunnen voorkomen dat het aangevoerde ernstige nadeel zich zou voordoen.

4.1.2. De beoordeling van deze voorwaarde

4.1.2.1. In zijn verzoekschrift voert verzoeker aan dat hij van zijn vrijheid beroofd is en diligent handelt. Verder stelt verzoeker dat indien het bestreden bevel wordt geschorst, ook het inreisverbod dient te worden geschorst, daar dit een accessorium is van het bestreden bevel. Hij betoogt dat op grond van het algemeen rechtsbeginsel *accessorium sequitur principale* volgt dat de Raad in uiterst dringende noodzakelijkheid prorogatie van bevoegdheid heeft met betrekking tot het inreisverbod. Hieruit vloeit voort dat het inreisverbod hetzelfde lot moet ondergaan als het bevel en bijgevolg het inreisverbod kan schorsen indien ook het bevel is geschorst.

4.1.2.2. Een inreisverbod wordt in artikel 1 van de Vreemdelingenwet als volgt gedefinieerd: *“de beslissing waarbij de toegang tot en het verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor een bepaalde termijn wordt verboden, die kan samengaan met een beslissing tot verwijdering;”*

Artikel 74/11, § 1, tweede lid van de Vreemdelingenwet, luidt als volgt:

“§ 1. [...]

De beslissing tot verwijdering gaat gepaard met een inreisverbod van maximum drie jaar in volgende gevallen : [...]”

(...)

3. Het inreisverbod treedt in werking de dag waarop de beslissing met betrekking tot het inreisverbod wordt betekend.”

Er is geen inreisverbod mogelijk zonder beslissing tot verwijdering (RvS 18 december 2013, nr. 225.871 en RvS 26 juni 2014, nr. 227.898).

4.1.2.3. In het bestreden inreisverbod wordt dienaangaande gesteld: *“De beslissing tot verwijdering van 09.02.2017 gaat gepaard met dit inreisverbod.”*

4.1.2.4. De Raad stelt vast dat de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten van 9 februari 2017 bij uiterst dringende noodzakelijkheid dient te worden ingewilligd.

Gelet op deze ingewilligde schorsing van de tenuitvoerlegging van het bevel om het grondgebied te verlaten van 9 februari 2017, kan verzoeker voorlopig niet van het Belgische grondgebied worden verwijderd.

4.1.2.5. Bijgevolg kan het inreisverbod voorlopig evenmin gelden, zowel wat betreft het binnenkomstverbod, als wat betreft het verblijfsverbod.

Een tenuitvoerlegging van het inreisverbod zou immers strijdig zijn met het gegeven dat het bevel om het grondgebied te verlaten van 9 februari 2017, waarmee het bestreden inreisverbod gepaard gaat, wordt geschorst. Zolang geen uitspraak is gedaan over de nietigverklaring van het vermelde bevel, kan verzoeker dan ook niet van het Belgische grondgebied worden verwijderd.

In deze omstandigheden is dan ook niet aangetoond dat de uiterst dringende behandeling van de vordering tegen dit inreisverbod zich opdringt. De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid inzoverre gericht tegen het bestreden inreisverbod dient dan ook te worden verworpen nu niet is voldaan aan de cumulatieve voorwaarde van de uiterst dringende noodzakelijkheid.

5. Kosten

Met toepassing van artikel 39/68-1, §5, derde en vierde lid van de Vreemdelingenwet zal de beslissing over het rolrecht of over de vrijstelling ervan, in een mogelijke verdere fase van het geding worden onderzocht.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt verworpen wat de beslissing houdende het inreisverbod (bijlage 13*sexies*) en de beslissing tot vasthouding betreft.

Artikel 2

De schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van het bevel van de gemachtigde van de staatssecretaris van 9 februari 2017 om het grondgebied te verlaten met terugleiding naar de grens (bijlage 13*septies*), wordt bevolen.

Artikel 3

Dit arrest is uitvoerbaar bij voorraad.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op 17 februari 2017 door:

mevr. M. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken

mevr. H. CALIKOGLU,

Toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

H. CALIKOGLU

M. MAES