

Arrest

nr. 200 415 van 27 februari 2018
in de zaak RvV X

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat V. ANDRIES
Amerikalei 29
2000 ANTWERPEN

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 Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 26 februari 2018 bij faxpost heeft ingediend om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris van 19 februari 2018 houdende bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies), aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 19 februari 2018.

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 26 februari 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 27 februari 2018 om 14 uur.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat V. ANDRIES, die verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat E. WILLEMS, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoekster die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, dient op 28 mei 2009 een aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter 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).

Op 23 maart 2010 wordt deze aanvraag ontvankelijk verklaard en wordt verzoekster in het bezit gesteld van een attest van immatriculatie.

Op 23 januari 2013 wordt deze aanvraag ongegrond verklaard en wordt ten opzichte van verzoekster een bevel genomen om het grondgebied te verlaten.

Bij arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) nr. 173 415 van 22 augustus 2016 worden deze beslissingen vernietigd.

Op 2 mei 2017, met kennisgeving op 16 juni 2017, neemt de gemachtigde van de staatssecretaris een nieuwe beslissing waarbij deze aanvraag ongegrond wordt verklaard.

Op 2 mei 2017 wordt ten opzichte van verzoekster een bevel genomen om het grondgebied te verlaten.

Bij arresten van de Raad nrs. 197 812 en 197 814 van 11 januari 2018 worden deze beslissingen vernietigd.

Op 25 januari 2018 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris een nieuwe beslissing inzake de aanvraag van 28 mei 2009, dit maal wordt de aanvraag zonder voorwerp verklaard omdat verzoekster niet meer in België verblijft.

Op 18 februari 2018 wordt verzoekster aangetroffen in illegaal verblijf en de beslissing van 25 januari 2018 wordt haar ter kennis gebracht.

Op 19 februari 2018 wordt ten opzichte van verzoekster eveneens een bevel genomen om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies). Dit is de bestreden beslissing:

“Bevel om het grondgebied te verlaten

Aan de Mevrouw, die verklaart te heten(1):

naam: B.

voornaam: F.

geboortedatum: (...)1964

geboorteplaats: BERKANE

nationaliteit: Marokko

In voorkomend geval, ALIAS:

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen(2), tenzij zij 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 artikel / volgende artikelen 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 visum.

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

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

Uit het administratief dossier blijkt dat bij een adrescontrole op 14.11.2017, betrokkene kinderen verklaarden dat betrokkene na haar bevel om het grondgebied te verlaten, vertrokken was naar Frankrijk. In die zin bestaat er een risico op onderduiken.

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 toepassen om de volgende redenen:

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

Op 28.05.2009 diende betrokkene een regularisatieaanvraag in op basis van artikel 9ter van de wet van 15/12/1980. Deze werd op 25.01.2018 zonder voorwerp verklaard aangezien betrokkene vertrokken was naar Frankrijk. Deze beslissing werd op 19.02.2018 aan betrokkene betekend.

Betrokkene werd door de stad Antwerpen geïnformeerd over de betekenis van een bevel om het grondgebied te verlaten en over de mogelijkheden tot ondersteuning bij vrijwillig vertrek, in het kader van de procedure voorzien in de omzendbrief van 10 juni 2011 betreffende de bevoegdheden van de Burgemeester in het kader van de verwijdering van een onderdaan van een derde land (Belgisch Staatsblad 16 juni 2011).

Het feit dat betrokkenes kinderen in België wonen geeft haar niet automatisch recht op verblijf. Waar de gezinsband tussen partners, alsook tussen ouders en minderjarige kinderen wordt verondersteld, ligt het anders in de relatie tussen ouders en meerderjarige kinderen. In het arrest Mokrani t. Frankrijk (15.06.2003) stelt het EHRM dat betrekkingen tussen ouders en meerderjarige kinderen "ne bénéficient pas nécessairement de la protection de l'article 8 de la Convention sans que soit démontrée l'existence d'éléments supplémentaires de dépendance, autres que les liens affectifs normaux" (vrije vertaling: niet noodzakelijk de bescherming van artikel 8 van het Verdrag genieten zonder dat het bestaan is aangetoond van bijkomende elementen van afhankelijkheid die anders zijn dan de gewone affectieve banden). Bij de beoordeling of er al dan niet een familie- of gezinsleven bestaat moet rekening worden gehouden met alle indicaties die verzoekende partij dienaangaande aanbrengt, zoals bv. het samenwonen, de financiële afhankelijkheid van het meerderjarig kind ten aanzien van zijn ouder, de afhankelijkheid van de ouder ten aanzien van het meerderjarig kind, de reële banden tussen ouder en kind.

In casu wordt geenszins aangetoond dat betrokkene daadwerkelijk afhankelijk is van haar in België wonende kinderen.

Bovendien blijkt uit het administratief dossier blijkt dat bij een adrescontrole op 14.11.2017, betrokkenes kinderen verklaarden dat betrokkene na haar bevel om het grondgebied te verlaten, vertrokken was naar Frankrijk.

Betrokkene is nu opnieuw aangetroffen in onwettig verblijf. Zij weigert manifest om op eigen initiatief een einde te maken aan haar onwettige verblijfssituatie zodat een gedwongen tenuitvoerlegging van de grensleiding noodzakelijk is.

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 haar terugleiding naar de grens niet onmiddellijk kan uitgevoerd worden en op basis van volgende feiten:

Bij verschillende adrescontroles verklaarde betrokkene haar kinderen dat betrokkene gevolg had gegeven aan haar bevel om het grondgebied te verlaten en dat zij vertrokken was naar Frankrijk.

Uit het administratief dossier blijkt dat bij een adrescontrole op 14.11.2017, betrokkenes kinderen verklaarden dat betrokkene na haar bevel om het grondgebied te verlaten, vertrokken was naar Frankrijk. In die zin bestaat er een risico op onderduiken.

Gelet op al deze elementen, kunnen we dus concluderen dat zij de administratieve beslissing die genomen wordt te haren laste niet zal opvolgen. We kunnen ook concluderen dat er sterke vermoedens zijn dat zij zich aan de verantwoordelijke autoriteiten zal onttrekken. Hieruit blijkt dat betrokkene ter beschikking moet worden gesteld van Dienst Vreemdelingenzaken.

Gezien betrokkene niet in bezit is van een geldig reisdocument op het moment van haar arrestatie, is het noodzakelijk haar ter beschikking van de Dienst Vreemdelingenzaken te weerhouden ten einde een doorlaatbewijs te bekomen van haar nationale overheden.

(...)."

Op 20 februari 2018 wordt aan verzoekster een vragenlijst gegeven die zij weigert in te vullen.

2. Over de vordering tot schorsing

2.1. 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.

2.2. Verzoekster is van haar vrijheid is beroofd met het oog op de gedwongen tenuitvoerlegging van deze beslissing binnen een korte termijn en heeft dus de feiten uiteengezet die de indiening van de vordering bij uiterst dringende noodzakelijkheid rechtvaardigen. De verwerende partij stelt dat het hoogdringende karakter van de vordering ook niet ter discussie staat.

2.3. Verder moet worden opgemerkt dat, overeenkomstig artikel 39/82, § 2, eerste lid van de vreemdelingenwet, slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van een bestuurshandeling kan 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.

2.3.1. Verzoekster voert volgende middelen aan:

“Eerste middel – Schending van de motiveringsplicht

Schending van:

- Artikel 62, 1ste lid van de Wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen,
- Artikel 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen

Eerste onderdeel: schending van het motiveringsbeginsel juncto artikel 74/14 §3, 1° van de wet van 15 december 1980

De Wet betreffende uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen schrijft voor dat de overheid op straffe van onwettigheid van de beslissing in de akte die de beslissing zelf bevat ook de motivering voor deze beslissing moet opnemen. Deze motivering moet bestaan uit de juridische en feitelijke overwegingen die aan de beslissing ten grondslag liggen. De motivering moet daarenboven afdoende zijn, dit wil zeggen draagkrachtig en deugdelijk... “Vage duistere of niet terzake dienende uitleg, onduidelijke, onnauwkeurige, ongeldige of niet- plausibele motivering, stereotiepe, geijkte of gestandaardiseerde motiveringen is niet afdoende” (VAN HEULE, D., Vluchtelingen: Een overzicht na de Wet van 6 mei 1993. Gent, Mys en Breesch, 1993, 78. en VAN HEULE, D., “De motiveringsplicht en de vreemdelingenwet”, T. V.R., 1993/2,67-71).

De motivering moet in feite en in rechte afdoende zijn, en uit alle motieven zelf moet blijken dat de overheid heeft afgewogen of een evenredigheid bestaat tussen de motieven en de door de maatregel veroorzaakte gevolgen.

Overeenkomstig voormelde wetsbepalingen dienen administratieve beslissingen met afdoende redenen omkleed te zijn.

De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht bevoegd na te gaan of de overheid die de beslissing heeft genomen, bij de beoordeling van de beslissing tot beëindiging, is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op de grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

De administratieve beslissing is slechts afdoende gemotiveerd wanneer de aangehaalde motieven draagkrachtig zijn rekening houdend met de evenredigheid van de te nemen beslissing door de administratieve overheid. Zo kan er slechts sprake zijn van een afdoende motivering wanneer de motivering duidelijk, juist, pertinent, concreet, precies en volledig geformuleerd wordt zodat de bestuurde in alle duidelijkheid kan oordelen of het al dan niet zinvol is de genomen beslissing aan te vechten.

2. In casu is de beslissing genomen op basis van artikel 74/14, §3, 1° Vw. en is er volgens DVZ sprake van een risico op onderduiken waardoor er geen enkele termijn wordt toegekend voor vrijwillig vertrek. Volgens DVZ zou betrokkene niet meer in België wonen.

In de voorbereidende werken aangaande de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de Vreemdelingenwet kan gelezen worden, "Gevolg gevend aan het advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State werd de definitie van het risico op onderduiken aangepast. Het risico op onderduiken is het feit dat een onderdaan van een derde land die voorwerp uitmaakt van een procedure tot verwijdering, een actueel en reëel risico vormt om zich te onttrekken aan de autoriteiten. Daartoe baseert de minister of zijn gemachtigde zich op objectieve en ernstige elementen. Aangezien niet alle gevallen die kunnen voorkomen kunnen worden opgenoemd, volgt hierna bij wijze van voorbeeld enkele gevallen." Er worden enkele gevallen opgesomd waarna nog gesteld wordt, "De aandacht dient te worden gevestigd op het feit dat het risico op onderduiken werd gedefinieerd op basis van principe nr. 6 "Voorwaarden waaronder opsluiting kan worden bevolen" uit de "Twintig richtsnoeren inzake gedwongen terugkeer" aangenomen door het Comité van ministers van de Raad van Europa op 4 mei 2005." (DOC 53 1825/001, p.16-17, Kamer, 2011-2012)).

Overwegende dat de Terugkeerrichtlijn van 16/12/2008 zelf bepaalt, in artikel 7 :

"Indien er een risico op onderduiken bestaat, of een aanvraag voor een verblijfsvergunning als kennelijk ongegrond dan wel frauduleus afgewezen is, dan wel indien de betrokkene een gevaar vormt voor de openbare orde, de openbare veiligheid of de nationale veiligheid, kunnen de lidstaten afzien van het toekennen van een termijn voor vrijwillig vertrek, of een termijn toekennen die korter is dan zeven dagen."

Artikel 3 van de Richtlijn definieert :

""risico op onderduiken": het in een bepaald geval bestaan van redenen, gebaseerd op objectieve, in wetgeving vastgelegde criteria, om aan te nemen dat een onderdaan van een derdeland jegens wie een terugkeerprocedure loopt, zich zal onttrekken aan het toezicht; "

Dat de bestreden beslissing bepaalt dat er een risico is op onderduiken, zoals aangegeven in voornoemd artikel in de Richtlijn en hernomen in artikel 74/14 van de Wet van 15/12/1980. Dat echter in deze laatste nationale omgezette wetsbepaling, in tegenstelling tot wat opgelegd wordt via artikel 3, 7°, van de Richtlijn, geen objectieve vastgelegde criteria ter beoordeling van het risico op onderduiken werden bepaald. Het aangepaste artikel 1 van de Wet van 15/12/1980 voegt wel een definitie toe van het risico op onderduiken, namelijk :

"11 ° risico op onderduiken : het feit dat een onderdaan van een derde land die het voorwerp uitmaakt van een procedure tot verwijdering, een actueel en reëel risico vormt om zich te onttrekken aan de autoriteiten. Daartoe baseert de minister of zijn gemachtigde zich op objectieve en ernstige elementen"

Deze objectieve en ernstige elementen werden niet verder bepaald in 'in wetgeving vastgelegde criteria'. Dat evenmin de bestreden beslissing zich op dergelijke criteria kan staven. Dat bijgevolg geen toepassing kan gemaakt worden van deze onvolledig getransporteerde regel tot uitzondering van artikel 7, 4°, van de Richtlijn (zie ook RvV 126.698 dd. 03-07-2014). De bestreden beslissing verwijt verzoeker een risico op onderduiken maar laat na te motiveren welke wettelijke objectieve criteria gehanteerd werden.

Dit vormt een schending van de formele motiveringsplicht.

De bestreden beslissing stelt dat verzoeker manifest weigert om een einde te maken aan haar onwettig verblijf, en dat zij opnieuw in onwettig verblijf werd aangetroffen. Dit klopt niet.

Het bevel om het grondgebied te verlaten dat aan haar werd betekend, werd op 11 januari 2018 door de Raad vernietigd. Bijgevolg diende DVZ opnieuw een beslissing te nemen aangaande haar aanvraag 9ter Vw. Deze was reeds ontvankelijk verklaard, en zij was dus gemachtigd om in België te verblijven tot er een definitieve beslissing werd genomen hierover. Blijkbaar was er op 25 januari 2018 een beslissing van DVZ waarbij de aanvraag van verzoeker zonder voorwerp werd verklaard. Deze beslissing was haar echter nog niet betekend op 18 februari 2018, de dag dat zij werd gecontroleerd door de politie. Deze werd haar pas de dag daarna betekend, toen zij nog steeds opgesloten was in het politiekantoor.

Bovendien klopt het niet dat verzoeker naar Frankrijk zou zijn vertrokken om de uitvoering van een bevel om het grondgebied te ontlopen. Er was sinds 7 juli 2017 een procedure hangende voor de Raad om dit bevel te laten vernietigen, hetgeen ook gebeurde op 11 januari 2018. Het zou dan ook volstrekt onzinnig zijn om onder te duiken wanneer men gemachtigd is tot verblijf. Verzoeker mocht veronderstellen dat zij nog steeds gemachtigd was om in België te verblijven aangezien haar nog geen andere beslissing werd genomen.

Verzoeker wijst er eveneens op dat zij wel degelijk in Antwerpen werd staande gehouden door de politie. Dit toont duidelijk aan dat zij niet was ondergedoken in Frankrijk.

In een apart verzoekschrift zal de beslissing van DVZ waarbij de aanvraag 9ter zonder voorwerp werd verklaard, aangevochten worden.

Tweede onderdeel: schending van het motiveringsbeginsel juncto artikel 74/13 van de wet van 15 december 1980

Uit de motivering van de bestreden beslissing blijkt geenszins dat er rekening werd gehouden met de medische toestand van verzoeker. Er wordt enkel verwezen naar de band met haar kinderen die in België wonen. Overigens woonde zij niet in bij haar kinderen. Zij woont in bij een vriendin van haar, en het waren diens kinderen (van 12 en 14 jaar) die aanwezig waren bij een controle van de woonst.

Verwerende partij is zeer goed op de hoogte van de medische toestand van verzoeker aangezien er net nog een beslissing van de Raad was genomen omtrent haar medische regularisatie. Aangezien de beslissing van DVZ vernietigd werd, moest er voor de derde keer een beslissing genomen worden. De voorbije twee beslissingen werden telkens vernietigd omdat DVZ geen correcte inhoudelijke toetsing van de medische gegevens had gedaan.

De Raad stelde hierover duidelijk in haar arrest van 11 januari 2018 in dit dossier:

“Er werd in strijd met artikel 9ter, §1, eerste lid van de vreemdelingenwet minstens niet nagegaan of er sprake is van een ziekte of aandoening die een reëel risico inhoudt op onmenselijke of vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst.” (RvV 207 739)

De Raad stelde dus duidelijk dat niet was nagegaan of er voldoende en adequate behandeling is in het land van herkomst. Desalniettemin neemt DVZ een beslissing om verzoeker naar dat land terug te zenden, zonder zelfs maar te motiveren waarom er geen schending zou zijn van artikel 3 EVRM.

Uit de bestreden beslissing blijkt niet dat rekening werd gehouden met de medische situatie van verzoeker waardoor er een schending is van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet.

Tweede middel- Schending van een grondrecht

Schending van :

-Artikel 3, 5 en 13 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden

Eerste onderdeel: schending hoorrecht

Het hoorrecht, zoals vervat in artikel 41 van het Handvest dat het recht op behoorlijk bestuur waarborgt, verzekert het recht van eenieder te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele waarborg wordt genomen. Volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie vormt het hoorrecht een algemeen rechtsbeginsel van het Unierecht. Het gevolg hiervan is dat dit eveneens dient gerespecteerd te worden door de lidstaten wanneer zij beslissingen nemen die binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen.

In casu wordt aan verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten opgelegd, in toepassing van artikel 7 van de vreemdelingenwet. Deze bepaling vormt een gedeeltelijke omzetting van artikel 6 van de richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie. Het bevel om het grondgebied te verlaten werd genomen met miskenning van bepaalde wetsartikelen – zie eerste middel, en verder infra- waardoor aan verzoeker bepaalde rechten werden ontnomen, hierdoor moet de bestreden beslissing als een bezwarend besluit worden aangemerkt dat de belangen van verzoeker ongunstig kan beïnvloeden.

Noch de voorwaarden waaronder het hoorrecht van vreemdelingen m.b.t. de besluitvorming inzake het afleveren van een terugkeerbesluit, zijnde het bevel om het grondgebied te verlaten, moeten worden gewaarborgd, noch de gevolgen van de schending van dit hoorrecht, zijn door nationale regelgeving vastgesteld. Er is wel een beperkte omzetting hiervan terug te vinden in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, waarin uitdrukkelijk is voorzien dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering DVZ rekening houdt met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land. Deze bepaling vormt overigens de omzetting van artikel 5 van richtlijn 2008/115/EG en lijkt een individueel onderzoek noodzakelijk te maken. Als gevolg hiervan moet de vreemdeling in staat worden gesteld om naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken. Uit de motivering van de bestreden beslissing blijkt niet dat dit onderzoek conform artikel 74/13 werd uitgevoerd.

Aan verzoeker werd niet de mogelijkheid gegeven om elementen aan te reiken omtrent haar verblijf in België. Nochtans is de bestreden beslissing gebaseerd op het vermoeden dat verzoeker niet meer woonachtig was in België, maar wel in Frankrijk. Aan verzoeker had minstens de mogelijkheid moeten geboden worden om haar standpunt hierover kenbaar te maken. Zij had bovendien meer dan voldoende documenten om aan te tonen dat zij wel degelijk nog steeds in België woonde. Aangezien zij een levenslange medische behandeling nodig heeft, beschikt zij over voldoende doktersattesten die aantonen dat zij nog steeds in België woont. Gelet op de beslissing van 19.02.2018 werden deze documenten op 23.02.2018 aan DVZ per mail toegezonden. Volledigheidshalve worden deze documenten gevoegd als bijlage.

Tweede onderdeel: schending artikel 3 EVRM

Een gedwongen terugkeer naar het land van herkomst zou een schending zijn van artikel 3 EVRM. Verzoeker heeft reeds in 2009 een aanvraag 9ter vreemdelingenwet ingediend gelet op haar medische situatie. Zij heeft verschillende medische ziektebeelden, waaronder een ernstig probleem aan haar schildklier. Uit de stukken die gevoegd werden aan het administratief dossier blijkt dat zij na een ondergane schildklieroperatie nog levenslang zal moeten behandeld worden. Omdat haar schildklier verwijderd werd moet zij de functie van de schildklier laten overnemen door bepaalde medicatie. Omdat deze medicatie soms moet bijgesteld worden, dient zij op regelmatige basis op controle te gaan.

De Raad heeft in twee verschillende arresten al de beslissingen van DVZ vernietigd omdat ze niet op correcte wijze onderzocht hadden of een terugkeer naar het land van herkomst wel mogelijk was gelet op de levenslange behandeling.

Indien de huidige bestreden beslissing wordt uitgevoerd zal verzoeker worden teruggestuurd naar haar land van herkomst waardoor zij deze behandeling zal moeten stopzetten.”

2.3.2. In een tweede onderdeel van het eerste middel voert verzoekster de schending aan van het motiveringsbeginsel *juncto* artikel 74/13 van de vreemdelingenwet. In een tweede middel voert verzoekster de schending aan van artikel 3 van het EVRM. Verzoekster zet uiteen dat uit de motivering van de bestreden beslissing niet blijkt dat rekening werd gehouden met haar medische toestand, waarvan de verwerende partij nochtans op de hoogte is. De laatste ongegrondheidsbeslissing werd immers vernietigd bij arrest van de Raad van 11 januari 2018. Uit de bestreden beslissing blijkt niet dat er rekening werd gehouden met de medische situatie van verzoekster wat een schending uitmaakt van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet. Evenmin wordt gemotiveerd waarom er geen schending zou zijn van artikel 3 van het EVRM.

In een tweede onderdeel van het tweede middel voert verzoekster de schending aan van artikel 3 van het EVRM. Zij meent dat een gedwongen terugkeer een schending zou inhouden van deze bepaling. Verzoekster heeft in 2009 een aanvraag ingediend op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet gelet op haar medische situatie. Ze heeft verschillende ziektebeelden, waaronder een ernstig probleem aan haar schildklier. Na een ondergane schildklieroperatie zal zij nog levenslang moeten behandeld worden. Haar schildklier werd verwijderd zodat bepaalde medicatie de functie van de schildklier moet overnemen. Zij moet regelmatig op controle gaan omdat deze medicatie soms moet bijgesteld worden. De Raad heeft al in twee verschillende arresten de beslissingen van de Dienst Vreemdelingenzaken vernietigd omdat niet correct was onderzocht of een terugkeer naar het land van herkomst wel mogelijk was gelet op de levenslange behandeling. Bij een terugkeer naar het land van herkomst zal verzoekster de behandeling moeten stopzetten.

2.3.3. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag 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.

De aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht wordt onderzocht samen met de aangevoerde schending van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet en van artikel 3 van het EVRM.

Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.”

Artikel 3 van het EVRM bepaalt dat *“Niemand mag worden onderworpen aan folteringen of aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen”*. Deze bepaling bekrachtigt een van de fundamentele waarden van elke democratische samenleving en verbiedt in absolute termen folteringen 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).

De bestreden beslissing bevat geen motieven over verzoeksters gezondheidstoestand, behalve *“Op 28.05.2009 diende betrokkene een regularisatieaanvraag in op basis van artikel 9ter van de wet van 15/12/1980. Deze werd op 25.01.2018 zonder voorwerp verklaard aangezien betrokkene vertrokken*

was naar Frankrijk. Deze beslissing werd op 19.02.2018 aan betrokkene betekend.” Uit de stukken van het administratief dossier blijkt niet dat zich daarin een synthesesnota bevindt die dateert van na 11 januari 2018 (datum vernietiging van de ongegrondheidsbeslissing 9ter en het bevel om het grondgebied te verlaten). Er bevindt zich wel een *“evaluatie van de elementen aangebracht door de vreemdeling inzake zijn verwijdering”* maar deze dateert van 21 februari 2018, dit is na de bestreden beslissing die genomen werd op 19 februari 2018.

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de aanvraag van verzoekster van 28 mei 2009 op 23 maart 2010 ontvankelijk werd verklaard. Een eerste ongegrondheidsbeslissing van 23 januari 2014 werd vernietigd bij arrest van de Raad nr. 173 415 van 22 augustus 2016 en een tweede ongegrondheidsbeslissing werd vernietigd bij arrest van de Raad nr. 197 812 van 11 januari 2018. Hierdoor viel verzoekster terug op een ontvankelijk verklaarde aanvraag. Op 25 januari 2018 nam de gemachtigde van de staatssecretaris inzake de opnieuw hangende en ontvankelijk verklaarde aanvraag de beslissing dat deze aanvraag zonder voorwerp is geworden omdat verzoekster niet meer in België verblijft. Op 18 februari 2018 wordt verzoekster opnieuw aangetroffen in België.

Er kan niet ontkend worden dat de beslissing van 25 januari 2018 geen inhoudelijk onderzoek bevat naar de aanvraag van verzoekster op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Bijgevolg zijn, op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing, de laatst inhoudelijk gekende feiten betreffende de gezondheidstoestand van verzoekster de volgende vaststellingen in het arrest van de Raad nr. 197 812 van 11 januari 2018:

“De Raad dient echter samen met de verzoekende partij vast te stellen dat de ambtenaar-geneesheer, hoewel hij verwijst naar de voorgelegde medische documenten, volledig voorbij gaat aan het feit dat de verzoekende partij medicamenteus wordt behandeld na een schildklieroperatie en dat zij regelmatig dient te worden opgevolgd door een endocrinoloog. Deze behandeling en opvolging zullen volgens de medische stukken levenslang noodzakelijk zijn. Weliswaar is er geen sprake geweest van complicaties na de schildklieroperatie, doch de verzoekende partij dient levenslang medicatie te nemen ten gevolge van het wegnemen van de schildklier.

Uit geen enkel medisch stuk blijkt dat de behandeling en de opvolging werd stopgezet. Evenmin zijn hiertoe indicaties in het administratief dossier - dat door de verzoekende partij regelmatig werd geactualiseerd -, temeer de behandelende artsen attesteerden dat levenslang medicatie nodig is evenals opvolging om deze medicatie op punt te stellen.

Zo stelt de Raad vast dat na de schildklieroperatie op 25 juni 2012 nog bijkomende medische stukken zijn ingediend van 2 juli 2012, 8 juli 2012 en op 11 december 2012 een nieuw standaard medisch getuigschrift. Ook de ambtenaar-geneesheer heeft deze stukken beoordeeld blijkens het medisch advies van 11 januari 2013. In het standaard medisch getuigschrift van 11 december 2012 attesteert de behandelende arts dat de verzoekende partij een medicamenteuze schildklierbehandeling ondergaat en dat de voorziene duur van deze behandeling levenslang is. Op 16 februari 2017 actualiseerde de verzoekende partij opnieuw haar dossier met verschillende medische attesten. De verzoekende partij wijst er terecht op dat uit het medisch attest van 18 juni 2013 blijkt dat zij een substitutietherapie krijgt ten gevolge van een totale thyroïdectomie en dat de medicatie behouden blijft. De verzoekende partij wordt verzocht na zes maanden opnieuw op controle te gaan. Uit dit attest blijkt inderdaad dat de schildklierfunctie onder controle is zoals de ambtenaar-geneesheer stelt, maar slechts ten gevolge van medicatie die de schildklierfunctie vervangt, hetgeen door de ambtenaar-geneesheer niet wordt besproken. Dezelfde medische besluiten blijken uit het medisch attest van 11 december 2013. Opnieuw blijkt dat de behandeling voortduurt en wordt bijgestuurd. Het medisch attest van 18 november 2014 maakt melding van “Behandeling: idem” en “graag terug binnen 1 jaar” waarbij de behandelende arts aangeeft dat er sprake is van een voldoende gesubstitueerde schildklierfunctie onder de huidige behandeling. Uit het medisch attest van 10 november 2014 blijkt dan weer na onderzoek dat er sprake is van een licht overgesubstitueerde schildklierfunctie, waardoor de dosis schildkliermedicatie wordt teruggeschroefd. De verzoekende partij wordt verzocht terug op consultatie te komen binnen drie maanden. Op 8 april 2016 attesteert de behandelend arts dat “de huidige substitutietherapie is prima ingesteld. De dosis Elthyroxine mag onveranderd verdergezet worden. (...) graag terug binnen 1 jaar”.

De verzoekende partij merkt gelet op de stukken van het administratief dossier terecht op dat de nieuwe stukken bevestigen dat er sinds de operatie sprake is van een opvolging door een arts en dat een medicamenteuze behandeling wordt gevolgd.

Uit het medisch advies van de ambtenaar-geneesheer blijkt niet dat rekening is gehouden met de medicamenteuze behandeling en opvolging die de verzoekende partij levenslang dient te krijgen voor haar schildklier waar hij motiveert dat er vanuit medisch standpunt geen bezwaar is tegen een terugkeer

naar het land van herkomst of het land waar zij verblijft zonder het gegeven van de levenslange medicamenteuze behandeling en opvolging te onderzoeken.”

Het vorige bevel om het grondgebied te verlaten werd bij het arrest van de Raad nr. 197 814 van 11 januari 2018 vernietigd, daarin werd het volgende gesteld:

“Aldus heeft de vaststelling in de beslissing aangaande de verblijfsaanvraag op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet dat de aangevoerde ziekte niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in artikel 9, §1, eerste lid van de vreemdelingenwet die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk, eveneens geleid tot het oordeel dat er geen medische hinderpalen zijn die zich verzetten tegen de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. De beoordeling van de medische verblijfsaanvraag blijkt aldus bepalend te zijn geweest voor de beslissing tot afgifte van het bevel om het grondgebied te verlaten.” In het arrest wordt dan het bevel om het grondgebied te verlaten vernietigd, gelet op de vernietiging van de ongegrondheidsbeslissing inzake artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

De verwerende partij was er dus van op de hoogte dat bij een eventuele gedwongen terugkeer naar het land van herkomst van verzoekster, er een probleem rees inzake mogelijke medische hinderpalen die zich zouden verzetten tegen de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. De verwerende partij heeft namelijk geen rekening gehouden met de medicamenteuze behandeling en opvolging die verzoekster levenslang dient te krijgen voor haar schildklierfunctie.

De omstandigheid dat er op 25 januari 2018 een nieuwe beslissing werd genomen inzake de aanvraag van verzoekster op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet en dat dit wordt vermeld in de bestreden beslissing, doet geen afbreuk aan deze aanwezige medische problematiek omdat deze beslissing van 25 januari 2018 enkel de aanvraag zonder voorwerp verklaart omdat verzoekster op dat ogenblik niet meer in België verbleef. Uit de bestreden beslissing blijkt dat verzoekster naar Frankrijk was gegaan.

Waar de verwerende partij in de nota stelt *“In ieder geval, de door verzoekende partij voorgelegde stukken werden door de arts-adviseur, dr. J.M., op 26.02.2018 beoordeeld en in dit kader heeft hij vastgesteld dat verzoekende partij kan reizen én dat de medische opvolging van verzoekende partij (minstens een analoge medische behandeling) beschikbaar is in het land van herkomst”* wordt opgemerkt dat het administratief dossier geen oordeel of advies van de arts-adviseur van 26 februari 2018 bevat en dat dit alleszins dateert van na de bestreden beslissing. Dit stuk wordt voor het eerst neergelegd ter zitting. Tevens wordt opgemerkt dat dit een motivering *a posteriori* is, die niet terug te vinden is in de bestreden beslissing. Waar in de nota nog wordt gesteld *“Ter zake merkt verweerder nog op dat verzoekende partij op 20.02.2018 door de centrumarts werd onderzocht en dat hij heeft vastgesteld dat verzoekende partij niet lijdt aan een ziekte die een inbreuk inhoudt op art. 3 EVRM”*, wordt opgemerkt dat ook dit dateert van na de bestreden beslissing en alleszins geen afbreuk doet aan het feit dat bij het nemen van de bestreden beslissing geen rekening werd gehouden met de gezondheidstoestand van verzoekster. Ook de omstandigheid dat verzoekster op 20 februari 2018 weigerde om de vragenlijst in te vullen, doet geen afbreuk aan het feit dat de verwerende partij ervan op de hoogte was dat de ongegrondheidsbeslissing van 2 mei 2017 evenals het bevel van dezelfde datum op inhoudelijke gronden werden vernietigd door de Raad en dat de nieuwe beslissing van 25 januari 2018 geen inhoudelijk onderzoek bevatte.

Er dient te worden vastgesteld dat de verwerende partij bij het nemen van de bestreden beslissing geen rekening heeft gehouden met de gezondheidstoestand van verzoekster, met name de haar gekende problematiek van de levenslange medicamenteuze behandeling van verzoekster en opvolging voor haar schildklierfunctie. De omstandigheid dat in de bestreden beslissing wordt vermeld *“Op 28.05.2009 diende betrokkene een regularisatieaanvraag in op basis van artikel 9ter van de wet van 15/12/1980. Deze werd op 25.01.2018 zonder voorwerp verklaard aangezien betrokkene vertrokken was naar Frankrijk. Deze beslissing werd op 19.02.2018 aan betrokkene betekend”*, doet hieraan geen afbreuk.

Een schending van de motiveringsplicht in samenhang met artikel 74/13 van de vreemdelingenwet en artikel 3 van het EVRM is *prima facie* aangetoond.

Deze onderdelen van de twee middelen zijn ernstig.

Aan de tweede cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

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

2.4.1. 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 verzoekende partij zich niet beperken tot vaagheden en algemeenheden. Ze dient integendeel zeer concrete gegevens aan te voeren waaruit blijkt dat zij 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 verwerende partij mogelijk zijn om zich tegen de door verzoekende partij aangehaalde feiten en argumenten te verdedigen.

Verzoekende partij dient gegevens aan te voeren die enerzijds wijzen op de ernst van het nadeel dat zij ondergaat of kan ondergaan, hetgeen concreet betekent dat zij 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 verzoekende partij 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 verzoekende partij, 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 tenslotte 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 Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (artikelen 2, 3, 4, eerste lid en 7 van het EVRM).

2.4.2. De beoordeling van deze voorwaarde

In haar verzoekschrift geeft verzoekster als moeilijk te herstellen ernstig nadeel aan dat de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een schending van artikel 3 van het EVRM tot gevolg zal hebben.

Verzoekster kan gelet op de bespreking hierboven van de grief in het kader van artikel 3 van het EVRM worden gevolgd. De verwerende partij heeft onvoldoende/geen rekening gehouden met de gezondheidstoestand van verzoekster, die nood heeft aan levenslange medicatie en opvolging waarvan niet geweten is of deze aanwezig is in verzoeksters land van herkomst. De voorwaarde inzake het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is wettelijk vervuld.

Aan de voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is voldaan.

Er is voldaan aan de drie cumulatieve voorwaarden voor de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid.

4. 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 schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris van 19 februari 2018 houdende bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13*septies*) wordt bevolen.

Artikel 2

Dit arrest is uitvoerbaar bij voorraad.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zevenentwintig februari tweeduizend achttien door:

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

A. DE SMET