



Arrest

nr. 201 546 van 22 maart 2018
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: Op zijn gekozen woonplaats bij
advocaat T. MITEVOY
Haachtsesteenweg 55
1210 BRUSSEL

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 Togolese nationaliteit te zijn, op 21 maart 2018 heeft ingediend (bij faxpost) om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 16 maart 2018 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies).

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 21 maart 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 22 maart 2018.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. VAN DEN BROECK, die *loco* advocaat T. MITEVOY 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

Op 16 maart 2018 beslist de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie (hierna: de gemachtigde) tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies).

Het betreft de thans bestreden akte. Zij werd aan de verzoeker ter kennis gebracht op 16 maart 2018 en is als volgt gemotiveerd:

“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: A. M.

geboortedatum: (...)1992

geboorteplaats: Lomé

nationaliteit: Togo

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 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;*

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

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

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

De betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort en niet van een geldig visum op het moment van zijn arrestatie.

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten van 28/03/2012 dat hem betekend werd op 03/04/2012. Deze vorige beslissing tot verwijdering werd niet uitgevoerd. Er wordt geen termijn van één tot zeven dagen toegekend, nu de vreemdeling, na een bevel om het grondgebied te verlaten, niet vrijwillig vertrokken is, waardoor kan verwacht worden dat een termijn van minder dan zeven dagen hem evenmin zal aanzetten om vrijwillig te vertrekken.

Een dwangverwijdering is proportioneel.

Geen termijn wordt, gelet op wat voorafgaat, toegekend.

Betrokkene verklaart dat hij heeft een vriendin op naam van K. S. die woont in België

Een schending van artikel 8 EVRM kan dan ook niet worden aangenomen.

Betrokkene verklaart dat zijn vader vermoord werd omwille van zijn politieke overtuiging en hij vreest dat hem hetzelfde te wachten staten. Deze elementen werden reeds onderzocht in zijn asielaanvraag van 15/03/2010 die werd geweigerd zowel door het CGVS als door de RVV. Betrokkene brengt geen nieuwe elementen aan.

Uit de vaststelling dat uit diepgaand onderzoek van het CGVS en de RVV is gebleken dat betrokkene niet voldoet aan de criteria vervat in de artikelen 48/3 en artikel 48/4 van de Vreemdelingenwet, kan redelijkerwijze worden afgeleid dat de betrokkene geen reëel risico loopt op een behandeling strijdig met artikel 3 van het EVRM. Het administratief dossier bevat geen stukken die er op kunnen wijzen dat sinds de vaststellingen van het CGVS en de RVV de veiligheidstoestand in die mate zou zijn gewijzigd, dat

betrokkene bij zijn verwijdering een reëel risico loopt op een behandeling strijdig met artikel 3 van het EVRM.

We stellen dus vast dat betrokkene met zijn/haar uiteenzetting geen schending van artikel 3 EVRM aantoonst. Om tot een schending van artikel 3 EVRM te kunnen besluiten, dient hij/zij aan te tonen dat er ernstige en zwaarwichtige gronden aanwezig zijn om aan te nemen dat ze in het Togo een ernstig en reëel risico loopt te worden blootgesteld aan folteringen of onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen. Het louter ongestaafd aanvoeren van een vermeende schending artikel 3 EVRM kan niet volstaan.

Betrokkene verklaart dat hij medicatie neemt voor zijn urineblaas .

Artikel 3 van het EVRM waarborgt niet het recht om op het grondgebied van een Staat te blijven louter om de reden dat die Staat betere medische verzorging kan verstrekken dan het land van herkomst en dat zelfs de omstandigheid dat de uitwijzing de gezondheidstoestand of de levensverwachting van een vreemdeling beïnvloedt, niet volstaat om een schending van deze verdragsbepaling op te leveren. Enkel in zeer uitzonderlijke gevallen wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn, het geen in voorliggende zaak niet blijkt, kan een schending van artikel 3 van het Europees Verdrag aan de orde zijn.

Een grondiger onderzoek van artikel 3 en 8 EVRM zal plaatsvinden in het gesloten centrum, waarna een nieuwe beslissing genomen zal worden. Tegen deze beslissing kan een beroep worden ingediend, alvorens de gedwongen verwijderingsmaatregel effectief uit te voeren.

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 kan met zijn eigen middelen niet wettelijk vertrekken. Betrokkene is niet in het bezit van de vereiste reisdocumenten op het moment van zijn arrestatie.

Betrokkene weigert manifest om op eigen initiatief een einde te maken aan zijn/haar onwettige verblijfssituatie zodat een gedwongen verwijdering zich opdringt.

Betrokkene verklaart dat hij heeft een vriendin op naam van K. S. die woont in België

Een schending van artikel 8 EVRM kan dan ook niet worden aangenomen.

Betrokkene verklaart dat zijn vader vermoord werd omwille van zijn politieke overtuiging en hij vreest dat hem hetzelfde te wachten staten. Deze elementen werden reeds onderzocht in zijn asielaanvraag van 15/03/2010 die werd geweigerd zowel door het CGVS als door de RVV. Betrokkene brengt geen nieuwe elementen aan.

Uit de vaststelling dat uit diepgaand onderzoek van het CGVS en de RVV is gebleken dat betrokkene niet voldoet aan de criteria vervat in de artikelen 48/3 en artikel 48/4 van de Vreemdelingenwet, kan redelijkerwijze worden afgeleid dat de betrokkene geen reëel risico loopt op een behandeling strijdig met artikel 3 van het EVRM. Het administratief dossier bevat geen stukken die er op kunnen wijzen dat sinds de vaststellingen van het CGVS en de RVV de veiligheidstoestand in die mate zou zijn gewijzigd, dat betrokkene bij zijn verwijdering een reëel risico loopt op een behandeling strijdig met artikel 3 van het EVRM.

We stellen dus vast dat betrokkene met zijn/haar uiteenzetting geen schending van artikel 3 EVRM aantoonst. Om tot een schending van artikel 3 EVRM te kunnen besluiten, dient hij/zij aan te tonen dat er ernstige en zwaarwichtige gronden aanwezig zijn om aan te nemen dat ze in het Togo een ernstig en reëel risico loopt te worden blootgesteld aan folteringen of onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen. Het louter ongestaafd aanvoeren van een vermeende schending artikel 3 EVRM kan niet volstaan.

Betrokkene verklaart dat hij medicatie neemt voor zijn urineblaas .

Artikel 3 van het EVRM waarborgt niet het recht om op het grondgebied van een Staat te blijven louter om de reden dat die Staat betere medische verzorging kan verstrekken dan het land van herkomst en dat zelfs de omstandigheid dat de uitwijzing de gezondheidstoestand of de levensverwachting van een vreemdeling beïnvloedt, niet volstaat om een schending van deze verdragsbepaling op te leveren. Enkel

in zeer uitzonderlijke gevallen wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn, het geen in voorliggende zaak niet blijkt, kan een schending van artikel 3 van het Europees Verdrag aan de orde zijn.

Een grondiger onderzoek van artikel 3 en 8 EVRM zal plaatsvinden in het gesloten centrum, waarna een nieuwe beslissing genomen zal worden. Tegen deze beslissing kan een beroep worden ingediend, alvorens de gedwongen verwijderingsmaatregel effectief uit te voeren.

Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek:

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten van 28/03/2012 dat hem betekend werd op 03/04/2012. Deze vorige beslissing tot verwijdering werd niet uitgevoerd. Er wordt geen termijn van één tot zeven dagen toegekend, nu de vreemdeling, na een bevel om het grondgebied te verlaten, niet vrijwillig vertrokken is, waardoor kan verwacht worden dat een termijn van minder dan zeven dagen hem evenmin zal aanzetten om vrijwillig te vertrekken.

Een dwangverwijdering is proportioneel.

Geen termijn wordt, gelet op wat voorafgaat, toegekend.

Vasthouding

REDEN VAN DE BESLISSING TOT VASTHOUDING:

Met de toepassing van artikel 7, derde lid 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

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten van 28/03/2012 dat hem betekend werd op 03/04/2012. Deze vorige beslissing tot verwijdering werd niet uitgevoerd. Er wordt geen termijn van één tot zeven dagen toegekend, nu de vreemdeling, na een bevel om het grondgebied te verlaten, niet vrijwillig vertrokken is, waardoor kan verwacht worden dat een termijn van minder dan zeven dagen hem evenmin zal aanzetten om vrijwillig te vertrekken.

Een dwangverwijdering is proportioneel.

Geen termijn wordt, gelet op wat voorafgaat, toegekend.

Gelet op al deze elementen, kunnen we dus concluderen dat hij de administratieve beslissing die genomen wordt te zijnen laste niet zal opvolgen. We kunnen ook concluderen dat er sterke vermoedens zijn dat hij 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 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."

2. Over het voorwerp van de vordering en de rechtsmacht van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen

Uit de bewoordingen van de bestreden akte (bijlage 13septies) blijkt dat deze drie onderscheiden beslissingen omvat, met name een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (zonder termijn voor vrijwillig vertrek), een beslissing tot terugleiding naar de grens en een beslissing tot vasthouding.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) merkt ambtshalve op dat hij niet bevoegd is om kennis te nemen van de onderhavige vordering in de mate dat zij gericht is tegen de beslissing tot vrijheidsberoving van 16 maart 2018, die in de bijlage 13septies is vervat.

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) luidt als volgt:

"De vreemdeling die het voorwerp is van een maatregel van vrijheidsberoving genomen met toepassing van de artikelen (...) 7, (...) kan tegen die maatregel beroep instellen door een verzoekschrift neer te

leggen bij de Raadkamer van de Correctionele Rechtbank van zijn verblijfplaats in het Rijk of van de plaats waar hij werd aangetroffen."

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

De Raad is bijgevolg, gelet op de door de wetgever voorziene beperking van zijn rechtsmacht - die op algemene wijze is geregeld in artikel 39/1 van de vreemdelingenwet -, niet bevoegd om van de vordering kennis te nemen in zoverre het de bedoeling zou zijn om ook de maatregel tot vrijheidsberoving aan te vechten (RvS 12 januari 2001, nr. 92.181; RvS 4 juni 2002, nr. 107.338; RvS 1 december 2006, nr. 165.469; RvS 1 december 2006, nr. 165.470).

De vordering moet dan ook als onontvankelijk worden afgewezen in de mate dat zij gericht is tegen de beslissing tot vasthouding van 16 maart 2018.

3. Betreffende de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid gericht tegen de beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten en de beslissing tot terugleiding naar de grens

Artikel 43, § 1, eerste lid van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen 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 wet 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.

3.1. Betreffende de eerste voorwaarde: het uiterst dringende karakter

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

"Indien de vreemdeling het voorwerp is van een verwijderings- of terughoudingsmaatregel 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 terughoudingsmaatregel, 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".

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 dringende karakter van de vordering tot schorsing van de verwijderingsmaatregel wettelijk vermoed (artikel 39/82, §4, tweede lid van de vreemdelingenwet). Het urgent karakter van de vordering wordt ook niet betwist door de verweerder. Het uiterst dringende karakter van de vordering staat dan ook vast.

Aan de eerste cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

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

3.2.1. De interpretatie van deze voorwaarde

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 1 oktober 2004, nr. 135.618; RvS 4 mei 2004, nr. 130.972).

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

Het onderzoek van het ernstig karakter van een middel kenmerkt zich in schorsingszaken door het prima facie karakter ervan.

3.2.2. De toepassing van deze voorwaarde

De verzoeker zet in het verzoekschrift twee middelen uiteen. In het eerste middel voert hij onder meer de schending aan van artikel 8 van het EVRM. In het tweede middel beroept hij zich onder andere op een schending van artikel 3 van het EVRM.

De verzoeker licht de middelen als volgt toe:

“PREMIER MOYEN pris de la violation de :

- *la loi du 29 juillet 1991 sur la motivation formelle des actes administratifs, notamment de ses articles 1 à 4 ;*
- *la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (ci-après loi du 15 décembre 1980) et en particulier ses articles 62 et 74/13;*
- *l'article 8 de la Convention européenne de Sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (ci-après CEDH) ;*
- *la directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil, du 16 décembre 2008, relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (ci-après directive 2008/115/CE) ;*
- *du principe du respect des droits de la défense en tant que principe fondamental du droit de l'Union européenne;*
- *des principes généraux de droit et plus particulièrement, le principe général de bonne administration, le principe de prudence et de gestion consciencieuse, de bonne foi et de préparation avec soin des décisions administratives ;*

Première branche

En ce que la partie adverse considère de manière réellement incompréhensible et clairement inadéquate que, d'une part, le requérant a une copine qui vit en Belgique, d'autre part, qu'il ne peut donc y avoir de violation de l'article 8 de la CEDH ;

Que la partie adverse n'explique aucunement les motifs pour lesquels l'article 8 de la CEDH ne peut être violé en l'espèce ; que le défaut de motivation et d'examen de l'article 8 de la CEDH est ici patent ;

Alors que l'article 8 de la CEDH exige de l'autorité, s'agissant d'une première admission, qu'elle examine si l'Etat est tenu à une obligation positive pour permettre de maintenir et de développer la vie privée et/ou familiale en procédant à une mise en balance des intérêts en présence ;

Que l'article 8 de la CEDH et l'obligation de motivation imposent de procéder à un examen rigoureux sous cet angle ;

Et que l'article 5 de la directive 2008/115/CE et l'article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980 disposent que lors de la prise d'une décision d'éloignement, le ministre ou son délégué tient compte notamment de la vie familiale du ressortissant d'un pays tiers concerné ;

L'article 8 de la CEDH dispose comme suit :

« 1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. »

A cet égard, votre Conseil a rappelé les principes suivants dans un arrêt n° 74 258 du 31 janvier 2012 :
« S'il s'agit d'une première admission, la Cour EDH considère qu'il n'y a pas d'ingérence et il n'est pas procédé à un examen sur la base du deuxième paragraphe de l'article 8 de la CEDH. Dans ce cas, la Cour EDH considère néanmoins qu'il convient d'examiner si l'Etat est tenu à une obligation positive pour permettre de maintenir et de développer la vie privée et/ou familiale (Cour EDH 28 novembre 1996, Ahmut/Pays-Bas, § 63; Cour EDH 31 janvier 2006, Rodrigues Da Silva et Hoogkamer/Pays-Bas, § 38). Cela s'effectue par une mise en balance des intérêts en présence. S'il ressort de cette mise en balance des intérêts que l'Etat est tenu par une telle obligation positive, il y a violation de l'article 8 de la CEDH (cf. Cour EDH 17 octobre 1986, Rees/Royaume- Uni, § 37).

[...]

Compte tenu du fait que les exigences de l'article 8 de la CEDH, tout comme celles des autres dispositions de la Convention, sont de l'ordre de la garantie et non du simple bon vouloir ou de l'arrangement pratique (Cour EDH 5 février 2002, Conka/ Belgique, § 83), d'une part, et du fait que cet article prévaut sur les dispositions de la loi du 15 décembre 1980 (C.E. 22 décembre 2010, n° 210.029), d'autre part, il revient à l'autorité administrative de se livrer, avant de prendre sa décision, à un examen aussi rigoureux que possible de la cause, en fonction des circonstances dont elle a ou devrait avoir connaissance.»

Le requérant fait valoir une vie privée et familiale en Belgique d'une part avec sa compagne (pièce n° 2), d'autre part, avec sa sœur, son beau-frère et sa nièce (pièce n° 3).

A la lecture de la décision querellée, le requérant n'est pas en mesure de comprendre l'affirmation totalement lacunaire de la partie adverse selon laquelle il ne peut y avoir de violation de l'article 8 de la CEDH en l'espèce.

Cette motivation est d'autant plus obscure que la partie adverse relève juste avant que le requérant a une copine qui vit en Belgique.

Outre cette motivation totalement lacunaire et incompréhensible, il ne ressort aucunement de la motivation de la décision entreprise que la partie adverse a procédé à une mise en balance des intérêts en présence et à un examen « aussi rigoureux que possible de la cause », en fonction des circonstances dont elle avait ou devait avoir connaissance.

En conséquence, la partie adverse a violé ses obligations au regard de l'article 8 de la CEDH, l'article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980, l'article 5 de la directive 2008/115/CE, son obligation de motivation et le principe de prudence et de gestion consciencieuse, de bonne foi et de préparation avec soin des décisions administratives.

Seconde branche

En ce que la partie adverse indique qu'un examen plus approfondi de l'article 8 de la CEDH sera réalisé dans le centre fermé et que cet examen aboutira à une nouvelle décision non autrement précisée et que cette décision susceptible d'un recours ;

Alors que l'examen sérieux sous l'angle de l'article 8 de la CEDH doit se tenir préalablement à la décision d'ordre de quitter le territoire ;

En effet, il appartient à la partie adverse de procéder à un examen sérieux au regard de l'article 8 de la CEDH préalablement à la décision d'ordre de quitter le territoire.

Il convient de rappeler à cet égard que la Convention a pour but de protéger des droits non pas théoriques ou illusoires, mais concrets et effectifs .

Afin que le droit à la vie privée et familiale soit garanti de manière concrète et effective, il faut nécessairement qu'un examen sérieux sous l'angle de l'article 8 de la CEDH soit effectué avant la décision querellée.

En indiquant qu'un tel examen sera effectué dans le futur à un moment indéterminé, qu'il donnera lieu à une décision dont la nature n'est pas précisée et que cette décision pourra faire l'objet d'un recours sans autre précision, la partie adverse contrevient au principe fondamental selon lequel les dispositions de la Convention sont de l'ordre de la garantie et non du simple bon vouloir des Etats.

Comme le rappelle Votre Conseil :

« Compte tenu du fait que les exigences de l'article 8 de la CEDH, tout comme celles des autres dispositions de la Convention, sont de l'ordre de la garantie et non du simple bon vouloir ou de

l'arrangement pratique (Cour EDH 5 février 2002, Conka c. Belgique, § 83), d'une part, et du fait que cet article prévaut sur les dispositions de la loi du 15 décembre 1980 (C.E. 22 décembre 2010, n° 210.029), d'autre part, il revient à l'autorité administrative de se livrer, avant de prendre sa décision, à un examen aussi rigoureux que possible de la cause, en fonction des circonstances dont elle a ou devrait avoir connaissance. »

En ne procédant pas à cet examen aussi rigoureux que possible avant de prendre la décision querellée, la partie adverse contrevient à l'article 8 de la CEDH, à l'article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980, à l'article 5 de la directive 2008/115/CE, à son obligation de motivation ainsi qu'au principe de prudence et de gestion consciencieuse, de bonne foi et de préparation avec soin des décisions administratives.

SECOND MOYEN pris de la violation de :

- *de l'article 3 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH) ;*
- *des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs ;*
- *de l'article 62 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers ;*
- *la directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil, du 16 décembre 2008, relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (ci-après directive 2008/115/CE) ;*
- *du principe du respect des droits de la défense en tant que principe fondamental du droit de l'Union européenne;*
- *des principes généraux de bonne administration, en particulier l'obligation de gestion consciencieuse et le principe du raisonnable et de proportionnalité, ainsi que l'obligation de prendre en considération l'ensemble des éléments du dossier, l'obligation de motivation matérielle ;*

Première branche

En ce que la partie adverse n'a procédé à aucun examen sérieux sous l'angle de l'article 3 de la CEDH préalablement à la décision querellée ;

Alors que l'article 3 de la CEDH impose un examen rigoureux de la situation du requérant tant du point de vue de sa situation spécifique que du point de vue du contexte dans lequel il se trouve ;

L'article 3 de la CEDH dispose que « Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants ». Cette disposition offre une protection absolue contre les traitements énoncés.

La décision attaquée est motivée très sommairement à propos de l'article 3 de la CEDH. La partie adverse reconnaît d'ailleurs qu'un examen approfondi sous l'angle de l'article 3 de la CEDH n'a pas été réalisé puisqu'elle annonce qu'il sera effectué dans le futur .

Dans le cadre de sa demande d'asile introduite le 15 mars 2010 alors qu'il était mineur, le requérant avait exprimé ses craintes de subir des persécutions en cas de retour au Togo en raison des activités politiques de son père et de ses propres activités politiques. Le père du requérant était actif politiquement pour le parti d'opposition UFC (Union des Forces de Changement). Il a été tué en 2005. Le requérant était lui-même actif pour l'UFC et pour le MCA (Mouvement Citoyen pour l'Alternance). Cette demande d'asile a été rejetée le 19 octobre 2011 par le CGRA et le 16 février 2012 par le CCE.

Dans le cadre de l'examen de la protection subsidiaire, les autorités avaient apprécié le risque pour le requérant au regard de la situation politique au Togo en 2011/2012.

A ce titre, il faut relever qu'entre la fin de la demande de protection introduite en 2010 par le requérant et la prise de la décision querellée, une période de 6 ans s'est écoulée.

Le rejet de la demande d'asile du requérant en 2012 ne dispensait pas la partie adverse d'un examen rigoureux du risque actuel sous l'angle de l'article 3 de la CEDH.

Les craintes de persécutions ou d'atteintes graves actuelles en cas de retour vers le Togo n'ont pas été examinées dans le chef du requérant. Or, la partie adverse aurait dû examiner sérieusement ces craintes actuelles.

Dans son dernier rapport 2018, Amnesty International exprime ses graves préoccupations quant à la situation au Togo : « Les autorités ont continué de restreindre les droits à la liberté d'expression et de réunion lors de manifestations de masse organisées par des groupes d'opposition. Les forces de sécurité ont eu recours à une force excessive contre des manifestants ; 11 personnes au moins ont été tuées. Les arrestations et détentions arbitraires, la torture et les autres formes de mauvais traitements, ainsi que l'impunité en cas de violations des droits humains, avaient toujours cours. »

Depuis la fin du mois d'août 2017, la situation politique au Togo s'est fortement dégradée. La tension est très forte entre le parti au pouvoir et les différents partis d'opposition. Des manifestations massives de l'opposition ont été sévèrement réprimées.

Il appartenait à la partie adverse d'examiner sérieusement le risque actuel, c-à-dire le risque au regard de la situation politique actuelle au Togo.

Eu égard au contexte politique très perturbé au Togo, il convenait également de s'inquiéter du sort des togolais expulsés de force vers le Togo. Or, sous réserve de vérification du dossier administratif, aucun examen n'a été réalisé non plus sur ce point.

En négligeant cet examen, la décision attaquée contrevient à l'article 3 de la CEDH et à son obligation de motivation.

Deuxième branche

En ce que la partie adverse indique qu'un examen plus approfondi de l'article 3 de la CEDH sera réalisé dans le centre fermé et que cet examen aboutira à une nouvelle décision non autrement précisée et que cette décision sera susceptible d'un recours ;

Alors que l'examen sérieux sous l'angle de l'article 3 de la CEDH doit être réalisé préalablement à la décision d'ordre de quitter le territoire ;

Comme déjà signalé supra, la partie adverse est consciente des lacunes de son examen de l'article 3 de la CEDH, raison pour laquelle elle indique qu'elle prendra une décision future après un examen approfondi de cette disposition.

La décision attaquée est une décision d'ordre de quitter le territoire avec décision de maintien en vue d'éloignement. Elle a pour base légale les articles 7 alinéa 1^{er} et 74/14§3 de la loi du 15 décembre 1980. Ces articles sont en droit belge la transposition de la directive retour.

Votre Conseil a indiqué en chambres réunies que :

“Een bevel om het grondgebied te verlaten, genomen op grond van de artikelen 7, eerste lid en 74/14 van de Vreemdelingenwet moet worden aanzien als de uitvoering in intern recht van de artikelen 6 en 7 van de Terugkeerrichtlijn. Het bevel om het grondgebied te verlaten komt bijgevolg voor als een terugkeerbesluit in de zin van de Terugkeerrichtlijn. De beslissing tot terugleiding naar de grens, die al dan niet tezamen met een bevel om het grondgebied te verlaten kan worden getroffen, moet worden aanzien als een besluit inzake verwijdering in de zin van artikel 8 van de Terugkeerrichtlijn.

Een “terugkeerbesluit” is volgens artikel 3, 4 van de Terugkeerrichtlijn de administratieve of rechterlijke beslissing of handeling waarbij wordt vastgesteld dat het verblijf van een onderdaan van een derde land illegaal is of dit illegaal wordt verklaard en een terugkeerverplichting wordt opgelegd of vastgesteld.

Zoals verzoeker terecht aanstipt, definieert artikel 3, 3 van de Terugkeerrichtlijn “terugkeer” als het proces waarbij een onderdaan van een derde land, vrijwillig gevolg gevend aan een terugkeerverplichting of gedwongen, terugkeert naar: zijn land van herkomst, of een land van doorreis overeenkomstig communautaire of bilaterale overnameovereenkomsten of andere regelingen, of een ander derde land waarnaar de betrokken onderdaan van een derde land besluit vrijwillig terug te keren en waar deze wordt toegelaten. Deze bepaling werd eveneens omgezet in artikel 1, 6^o van de Vreemdelingenwet. ”

Selon les définitions de la directive retour, il faut entendre par :

4) «décision de retour»: une décision ou un acte de nature administrative ou judiciaire déclarant illégal le séjour d'un ressortissant d'un pays tiers et imposant ou énonçant une obligation de retour;

5) «éloignement»: l'exécution de l'obligation de retour, à savoir le transfert physique hors de l'État membre;

L'ordre de quitter le territoire attaquée constitue une décision de retour au sens de la directive retour.

Cette décision est qualifiée de décision d'éloignement par le droit belge, et plus particulièrement à l'article 1er, alinéa 1er, 6° de la loi du 15 décembre 1980.

La décision d'éloignement doit être motivée au regard de l'article 3 CEDH.

La Cour de Cassation a rappelé dans son arrêt du 31 janvier 2018 que cet examen de l'article 3 de la CEDH devait se faire préalablement à l'adoption de la mesure d'éloignement.

La Cour a indiqué : « Il appartenait au demandeur de faire préalablement les vérifications nécessaires, notamment au regard de l'article 3 de la Convention. »

L'indication dans l'acte attaqué que l'examen sera fait plus tard viole l'enseignement de la Cour de Cassation, ainsi que celui du Conseil d'Etat qui avait déjà sanctionné cette pratique par un arrêt du 8 septembre 2017 :

« Un ordre de quitter le territoire est une décision d'éloignement, visée à l'article 1er, 6°, de la loi du 15 décembre 1980, qui constate l'illégalité du séjour d'un étranger et qui lui impose une obligation de retour. L'étranger doit respecter l'obligation de retour et est donc appelé à exécuter l'ordre sans que la partie adverse ne prenne une autre décision et ne porte une nouvelle appréciation.

C'est donc, lors de la prise d'un ordre de quitter le territoire, que la partie adverse doit s'assurer que l'exécution de cette décision d'éloignement respecte les normes de droit international liant la Belgique, notamment l'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Afin d'assurer une interprétation de l'article 7 de la loi du 15 décembre 1980 qui soit conciliable avec les normes précitées de droit international, il y a lieu de considérer que cette disposition n'impose pas à la partie adverse d'adopter un ordre de quitter le territoire si son exécution est susceptible de méconnaître ces normes.

La circonstance qu'en cas d'irrespect de l'ordre de quitter le territoire, la partie adverse puisse adopter des mesures de contrainte pour procéder à l'éloignement de l'étranger au sens de l'article 1er, 7°, de la loi du 15 décembre 1980, soit à son transfert physique hors du territoire, et puisse s'assurer, à ce moment, que cet éloignement respecte l'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, n'implique pas qu'elle ne doive pas veiller, dès la prise de l'ordre de quitter le territoire, à ce que son exécution ne méconnaisse pas l'article 3 précité.

En effet, il ne peut pas être préjugé que l'étranger ne respectera pas l'ordre de quitter le territoire. En conséquence, la partie adverse ne peut pas s'abstenir de veiller à ce que l'exécution de cet ordre respecte l'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme, sous prétexte qu'elle pourrait opérer une telle vérification lors de la prise de mesures de contrainte destinées à l'éloignement de l'étranger en cas d'inexécution de l'ordre de quitter le territoire.

En décidant, en substance, que la partie adverse ne devait pas veiller au respect de l'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales lors de l'adoption de l'ordre de quitter le territoire, l'arrêt attaqué a donc méconnu l'article 3 précité ainsi que l'article 7 de la loi du 15 décembre 1980.

Étant donné qu'il ressort de ce qui précède que la partie adverse doit s'assurer, dès la prise d'un ordre de quitter le territoire et donc avant l'adoption d'éventuelles mesures de contrainte, que son exécution respecte l'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme, il est dénué d'intérêt de déterminer si, en l'espèce, la mesure de maintien en un lieu déterminé avait disparu de l'ordonnancement juridique suite à la libération du requérant ou si seule son exécution avait été suspendue temporairement.

Eu égard à ce qui précède, la première branche est fondée. » (nous soulignons)

Sur le plan de la motivation formelle, il est impossible de soutenir qu'une administration peut prendre une décision insuffisamment motivée, qu'elle remotivera par après, dans une décision future.

Il y a lieu de se référer à la jurisprudence constante du Conseil d'Etat qui explique « qu'il s'ensuit qu'une motivation par référence n'est admissible que si le destinataire de l'acte a connaissance du document auquel il est renvoyé au plus tard au moment où il découvre l'acte qui lui est notifié; que la simple indication du document de référence ne suffit donc pas puisqu'elle n'indique que l'existence de celui-ci et ne fournit aucune indication sur son contenu ».

Ainsi, « la motivation par référence n'est admissible que si le document auquel il est fait référence est joint à l'acte ou si celui-ci en reproduit la teneur ».

En l'espèce, l'Office des étrangers n'a pas correctement répondu à l'obligation de motivation qui lui est imposée en vertu des dispositions visées au moyen et ne peut pas se référer à une motivation future, inexistante au moment de l'acte.

En conclusion, en ne procédant pas à un examen approfondi de l'article 3 de la CEDH avant de prendre la décision querellée, la partie adverse contrevient à l'article 3 de la CEDH, à son obligation de motivation, au principe de prudence et de gestion consciencieuse, de bonne foi et de préparation avec soin des décisions administratives."

De verzoeker geeft aan dat de gemachtigde nagelaten heeft om voorafgaand aan het treffen van de bestreden akte een nauwgezet onderzoek te voeren in het licht van de door de artikelen 3 en 8 van het EVRM geboden bescherming. De verzoeker benadrukt dat dit onderzoek *in concreto* moet worden gevoerd en dat het, om effectief te zijn, moet voorafgaan aan het treffen van de bestreden verwijderingsmaatregel. Door aan te geven dat op een later en onbepaald tijdstip een grondiger onderzoek zal worden gevoerd dat zal leiden tot een nieuwe beslissing waartegen een beroep kan worden ingesteld, verliest de gemachtigde volgens de verzoeker uit het oog dat de bepalingen van het EVRM te maken hebben met waarborgen en niet met de loutere goede wil van de staten. De verzoeker besluit (onder meer) tot een schending van de artikelen 3 en 8 van het EVRM doordat de gemachtigde nagelaten heeft om een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen vooraleer tot de verwijdering te beslissen.

De Raad stelt vast dat in de bestreden akte tot tweemaal toe letterlijk kan worden gelezen: "*Een grondiger onderzoek van artikel 3 en 8 EVRM zal plaatsvinden in het gesloten centrum, waarna een nieuwe beslissing genomen zal worden*". De gemachtigde geeft in de bestreden akte derhalve zelf uitdrukkelijk toe dat er nog geen grondig onderzoek heeft plaatsgevonden in het licht van de artikelen 3 en 8 van het EVRM.

De Raad kan dan ook niet anders dan verzoeker volgen in zijn betoog dat de artikelen 3 en 8 van het EVRM werden geschonden door het gebrek aan een grondig onderzoek in dit verband. Het verweer in de nota kan hieraan geen afbreuk doen. Waar de verweerder argumenteert op grond van een verhoor op 19 maart 2018, merkt de Raad op dat dit verhoor werd afgenomen drie dagen nadat de bestreden beslissingen werden getroffen. Voor zover uit dit loutere 'verhoor' al een daadwerkelijk onderzoek van de verklaringen van de verzoeker zou kunnen blijken, kan deze handelswijze de reeds drie dagen eerder genomen verwijderingsmaatregel echter niet wettigen. Ook de argumentatie hieromtrent in de nota met opmerkingen komt neer op een loutere *a posteriori* gegeven motivering, die echter niet wegneemt dat de bestreden beslissingen werden genomen zonder dat op dat moment een nauwkeurig onderzoek werd gevoerd naar verzoekers recht op bescherming in het licht van de artikelen 3 en 8 van het EVRM. Een zorgvuldig onderzoek moet uiteraard gevoerd worden voorafgaand aan de beslissing om de verzoeker met dwang terug te leiden naar zijn land van herkomst.

De middelen zijn dan ook op het eerste zicht gegrond en dus ernstig voor zover de schending wordt aangevoerd van de artikelen 3 en 8 EVRM.

Aan de tweede cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

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

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.

De voorwaarde inzake het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is 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.

Gelet op de bovenstaande bespreking van de aangevoerde middelen, waaruit blijkt dat de verzoeker een ernstig middel heeft aangevoerd gesteund op de grondrechten die in het EVRM worden beschermd, met name de artikelen 3 en 8 van het EVRM, is het moeilijk te herstellen ernstig nadeel aangetoond.

Het verweer in de nota met opmerkingen kan hieraan geen afbreuk doen. *In casu* vloeit het immers uit de wet zelf reeds voort dat de voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is vervuld.

Ook aan de voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is derhalve voldaan.

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 getroffen.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 16 maart 2018 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten en van de bijbehorende beslissing tot terugleiding naar de grens, wordt bevolen.

Artikel 2

De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt voor het overige verworpen.

Artikel 3

Dit arrest is uitvoerbaar bij voorraad.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op tweeëntwintig maart tweeduizend achttien door:

mevr. C. DE GROOTE,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. CLAESEN,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. CLAESEN

C. DE GROOTE