

Arrest

nr. 215 386 van 18 januari 2019
in de zaak RvV X / II

In zake: X

**Gekozen woonplaats: Ten kantore van advocaat P. Roels
Graanmarkt 17
9300 Aalst**

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.

DE VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Eritrese nationaliteit te zijn, op 18 januari 2019 heeft ingediend bij faxpost om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 16 januari 2019 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies L.).

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 het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 18 januari 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 18 januari 2019.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat W. VREBOS, die loco advocaat P. Roels verschijnt voor de verzoekende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. De verzoekende partij verklaart de Eritrese nationaliteit te bezitten en geboren te zijn op X.

1.2. Op 16 januari 2019 neemt de gemachtigde van de minister bevoegd voor Asiel en Migratie (hierna: de gemachtigde) de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met oog op verwijdering. Dit is de bestreden beslissing, gemotiveerd als volgt:

“Aan de Mevrouw, die verklaart te heten:

naam: A.

voornaam: T.

geboortedatum: 18.02.1998

geboorteplaats: -

nationaliteit: Eritrea

In voorkomend geval, ALIAS: A. T. ° 01.01.2000, R. E. ° 01.01.2000, A. T. ° 01.01.2002

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:

Voorafgaandelijk deze beslissing werd betrokkene gehoord door de politiezone van (plaats) op (datum) en werd rekening gehouden met zijn verklaringen.

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;*
- 12° wanneer een vreemdeling het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod dat noch opgeschort noch opgeheven is.*

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

Betrokkene is op heterdaad betrapt voor illegaal verblijf. (PV DE.55.L5.000256/209 van de politie zone van Kruibeke/Temse.)

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

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het inreisverbod van drie jaar dat haar betekend werd op 15.09.2018.

Betrokkene verklaart niet een gezinsleven of minderjarige kinderen in België te hebben, noch medische problemen te hebben.

Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Minister in zijn verwijderingsbeslissing rekening gehouden met de bepalingen van artikel 74/13.

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

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

Er bestaat een risico op onderduiken:

3° Betrokkene werkt niet mee of heeft niet meegewerkt met de overheden.

Betrokkene heeft zich niet aangemeld bij de gemeente binnen de door artikel 5 van de wet van 15/12/1980 bepaalde termijn en levert geen bewijs dat zij op hotel logeert. Bovendien heeft ze meerdere identiteiten gebruikt in België.

4° Betrokkene heeft duidelijk gemaakt dat hij zich niet aan de verwijderingsmaatregel wil houden.

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten dat haar betekend werd op 15.09.2018. Deze vorige beslissing tot verwijdering werd niet uitgevoerd. Het is weinig

waarschijnlijk dat zij vrijwillig gevolg zal geven aan deze nieuwe beslissing.

5° Betrokkene maakt het voorwerp uit van een inreisverbod in het Rijk of een andere lidstaat dat noch opgeheven, noch opgeschort werd.

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het inreisverbod van driejaar dat haar betekend werd op 15.09.2018. Gezien betrokkene geen gevolg geeft aan het verblijfsverbod dat haar werd opgelegd, kunnen we besluiten dat een vrijwillige uitvoering van het bevel uitgesloten is.

Betrokkene is op heterdaad betrapt voor illegaal verblijf. (PV DE.55.L5.000256/209 van de politie zone van Kruibeke/Temse.)

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

Terugleiding naar de grens

Voorafgaandelijk deze beslissing werd betrokkene gehoord door de politiezone van Kruibeke/Temse op 16.01.2019 en werd rekening gehouden met zijn verklaringen.

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:

Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek:

Er een bestaat een risico op onderduiken:

3° Betrokkene werkt niet mee of heeft niet meegewerkt met de overheden.

Betrokkene heeft zich niet aangemeld bij de gemeente binnen de door artikel 5 van de wet van 15/12/1980 bepaalde termijn en levert geen bewijs dat hij/zij op hotel logeert.

4° Betrokkene heeft duidelijk gemaakt dat hij zich niet aan de verwijderingsmaatregel wil houden.

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten dat haar betekend werd op 15.09.2018. Deze vorige beslissing tot verwijdering werd niet uitgevoerd. Het is weinig waarschijnlijk dat zij vrijwillig gevolg zal geven aan deze nieuwe beslissing.

5° Betrokkene maakt het voorwerp uit van een inreisverbod in het Rijk of een andere lidstaat dat noch opgeheven, noch opgeschort werd.

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het inreisverbod van drie jaar dat haar betekend werd op 15.09.2018. Gezien betrokkene geen gevolg geeft aan het verblijfsverbod dat haar werd opgelegd, kunnen we besluiten dat een vrijwillige uitvoering van het bevel uitgesloten is.

Betrokkene is op heterdaad betrapt voor illegaal verblijf. (PV DE.55.L5.000256/209 van de politie zone van Kruibeke/Temse.)

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

Betrokkene werd gehoord op 16.01.2019 door de politiezone Kruibeke/Temse in het Tigrynia.

Gezien betrokkene niet in het bezit is van de vereiste documenten zal de grens worden bepaald nadat het risico op schending van artikel 3 EVRM werd onderzocht. Er zal ter zake een nieuwe beslissing genomen worden waarbij de grens wordt bepaald en waartegen een schorsend beroep bij de RVV kan ingesteld worden.

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

Er bestaat een risico op onderduiken

3° Betrokkene werkt niet mee of heeft niet meegewerkt met de overheden.
Betrokkene heeft zich niet aangemeld bij de gemeente binnen de door artikel 5 van de wet van 15/12/1980 bepaalde termijn. Ze heeft inderdaad meerdere identiteiten gebruikt in België.

4° Betrokkene heeft duidelijk gemaakt dat hij zich niet aan de verwijderingsmaatregel wil houden.
Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten dat haar betekend werd op 15.09.2018. Deze vorige beslissing tot verwijdering werd niet uitgevoerd. Het is weinig waarschijnlijk dat hij vrijwillig gevolg zal geven aan deze nieuwe beslissing.

5° Betrokkene maakt het voorwerp uit van een inreisverbod in het Rijk of een andere lidstaat dat noch opgeheven, noch opgeschort werd.

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het inreisverbod van drie jaar dat haar betekend werd op 15.09.2018. Gezien betrokkene geen gevolg geeft aan het verblijfsverbod dat haar werd opgelegd, kunnen we besluiten dat een vrijwillige uitvoering van het bevel uitgesloten is.

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 teneinde de grens te bepalen."

2. Over de ontvankelijkheid van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid

In zoverre verzoekende partij de maatregel van vrijheidsberoving zoals bedoeld in artikel 71, tweede 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) van 11 december 2018 eveneens zou aanvechten wijst de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) op het volgende.

Voormeld wetsartikel luidt als volgt:

"De vreemdeling die met toepassing van artikel 74/5 vastgehouden wordt in een welbepaalde aan de grens gelegen plaats, kan tegen die maatregel beroep instellen door een verzoekschrift neer te leggen bij de raadkamer van de correctionele rechtbank van de plaats waar hij wordt vastgehouden".

Voor zover de verzoekende partij zich met haar vordering tevens zou richten tegen de beslissing tot vasthouding, dient te worden opgemerkt dat op grond van voormeld artikel 71, tweede lid van de Vreemdelingenwet enkel een beroep bij de raadkamer van de correctionele rechtbank van de plaats waar zij wordt vastgehouden openstaat. De Raad is dienaangaande onbevoegd bij gebrek aan rechtsmacht. De vordering is bijgevolg niet ontvankelijk voor zover ze is gericht tegen de beslissing tot vasthouding.

3. Over de vordering tot schorsing

3.1. De Raad wijst erop dat 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 die deze uiterst dringende noodzakelijkheid rechtvaardigen dient te bevatten.

De verzoekende partij geeft aan dat zij zich momenteel bevindt in het gesloten centrum met het oog op repatriëring.

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

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

De Raad wijst er te dezen op dat uit de stukken van het administratief dossier blijkt en dat het niet ter betwisting staat dat de verzoekende partij zich bevindt in een welbepaalde plaats zoals bedoeld in artikel 74/8 van de Vreemdelingenwet. In dit geval wordt het uiterst dringend karakter van de vordering vermoed (cf. artikel 39/82, § 4, tweede lid van de Vreemdelingenwet).

Aan de voorwaarde van het uiterst dringend karakter is dan ook voldaan.

Aan de eerste cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

3.2. 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.

3.2.1. In een enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel in het licht van artikel 3 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna verkort het EVRM).

De verzoekende partij zet uiteen wat volgt:

“Op 16.01.2019 neemt de gemachtigde van de Staatssecretaris de bestreden beslissing, t.t.z. het bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering en terugleiding naar de grens.

Bij de beslissing tot terugleiding naar de grens stelt verweerster dat er in hoofde van verzoekster een risico op onderduiken bestaat, alsook dat hij niet zou meewerken met de overheden en dat het duidelijk is dat hij zich niet aan een verwijderingsmaatregel zal houden.

In deze beslissing wordt er geen melding gemaakt van het feit dat art. 3 EVRM op een ernstige wijze onderzocht werd alvorens men de kwestieuze titel nam.

Er wordt slechts melding gemaakt van het feit dat zij gehoord werd en er rekening werd gehouden met haar verklaringen, dit zonder meer, welke waren haar verklaringen?

De overheid stelt in de bestreden beslissing dat:

‘Gezien betrokkene niet in het bezit is van de vereiste documenten zal de grens worden bepaald nadat het risico op schending van artikel 3 EVRM werd onderzocht. Er zal ter zake een nieuwe beslissing genomen worden waarbij de grens wordt bepaald en waartegen een schorsend beroep bij de RVV kan ingesteld worden’.

Verweerster heeft met andere woorden op geen enkele manier het risico onderzocht wat een repatriëring naar Eritrea met zich mee zou kunnen brengen. Nochtans is zij op de hoogte van de uiterst precaire mensenrechtensituatie in Eritrea.

Verzoekster verwijst dienaangaande naar allerlei publicaties van mensenrechtenorganisaties en in het bijzonder naar een publicatie van USDOS Labour & Human Rights:

“The most significant human rights issues included arbitrary deprivation of life; disappearances; torture and other cruel, inhuman, and degrading treatment by security forces, including for political and religious beliefs; harsh prison and detention centre conditions; arbitrary arrest; denial of fair public trial; arbitrary or unlawful interference with privacy, family, or home; restrictions on freedoms of speech and press; restrictions on internet freedom, academic freedom, and cultural events; restrictions on freedom of peaceful assembly, association, and religion; limits on freedom of internal movement and foreign travel; inability of citizens to choose their government in free and fair elections; corruption and lack of transparency; restrictions on international nongovernmental organizations; violence against women and girls, including in military camp settings and national service positions; human trafficking; criminalization of same-sex sexual conduct; and forced labour, including forced participation in the country’s national service program, routinely for periods beyond the 18-month legal obligation. The government did not generally take steps to investigate, prosecute, or punish officials who committed human rights abuses. Impunity for such abuses was the norm” (USDOS, Country Reports Eritrea 2017, <https://www.state.gov/documents/organization/277241.pdf>, p. 1)

Inderdaad, gelet op het feit dat verzoekster uit Eritrea komt, had de gemachtigde van de Staatssecretaris zich minstens de moeite mogen getroosten om toch een ernstige poging te ondernemen om naar de vluchtmotieven van verzoekster te horen.

Het weze dan ook onderstreept dat verweerster alvorens zij een BGV aflevert een mogelijke schending op artikel 3 van het 3 EVRM op een ernstige wijze dient te onderzoeken en zeker wanneer het gaat over Eritrea, een land waar België nota bene niet langer naar uitwijst.

Verweerster kan zich dus niet verschuilen achter het excuus om bij het nemen van haar verwijderingsbeslissing geen rekening te houden met, en zelfs geen enkel onderzoek te voeren naar de algemene situatie in het land van bestemming, in casu Eritrea.

Haar standpunt ontslaat haar derhalve niet van haar verplichting om een nauwgezet onderzoek te voeren in het licht van artikel 3 van het EVRM (cf. EHRM 23 december 2012, nr. 27765/09, Hirsi Jamaa v. Italië, §133).

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

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: het EHRM) heeft meermaals geoordeeld dat de verwijdering door een verdragsluitende Staat een probleem ten aanzien van artikel 3 van het EVRM kan opleveren en dus een verdragsluitende Staat verantwoordelijk kan stellen wanneer er ernstige en bewezen motieven bestaan om aan te nemen dat een vreemdeling in het land van bestemming een reëel gevaar loopt om te worden onderworpen aan behandelingen die in strijd zijn met artikel 3 van het EVRM.

In deze omstandigheden houdt artikel 3 van het EVRM de verplichting in om de persoon in kwestie niet naar dat land te verwijderen (zie EHRM 4 december 2008, Y. v. Rusland, § 75 en de arresten waarnaar wordt verwezen; EHRM 11 oktober 2011, nr. 46390/10, Auad v. Bulgarije, § 95).

Het EHRM heeft tevens geoordeeld dat, om het bestaan van een gevaar van slechte behandelingen na te gaan, de te verwachten gevolgen van de verwijdering naar het land van bestemming dienen te worden onderzocht, rekening houdend met de algemene situatie in dat land en met de omstandigheden die eigen zijn aan het geval van de betrokken vreemdeling (zie EHRM 4 december 2008, Y. t. Rusland, § 78; EHRM 28 februari 2008, Saad t.Italië, §§ 128-129 en EHRM 30 oktober 1991, Vilvarajah en anderen t. Verenigd Koninkrijk, § 108 in fine).

Hierbij moet er op worden gewezen dat het verbod van foltering en onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen absoluut is en dat het geen enkele uitzondering toelaat.

Overwegende dat de Raad van State bij haar arrest nr. 241.623 dd. 29.05.2018 geoordeeld heeft dat de DVZ bij het nemen van een BGV eerst dient te onderzoeken of er een mogelijke schending is van artikel 3 van het EVRM:

“De verzoekende partij moet derhalve bij het nemen van een beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten reeds onderzoeken of die verwijderingsmaatregel in overeenstemming is met de normen van de internationale verdragen waardoor België gebonden is, te dezen met artikel 3 van het EVRM. Hieraan wordt geen afbreuk gedaan door de mogelijkheid voor de verzoekende partij om bij niet-naleving van het bevel om het grondgebied te verlaten over te gaan tot dwangmaatregelen met het oog op verwijdering in de zin van artikel 1, 7°, van de vreemdelingenwet, zijnde de fysieke verwijdering van het XIV-37.373-8/9 grondgebied. Enerzijds kan de toestand immers in die zin evolueren dat er zich bij het nemen van de beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten nog geen gevaar voor een schending van artikel 3 van het EVRM voordoet doch naderhand wel, wanneer de verzoekende partij effectief wil overgaan tot verwijdering. Anderzijds kan niet worden verondersteld dat de betrokken vreemdeling het bevel om het grondgebied te verlaten niet zal naleven zodat de verzoekende partij er zich niet van kan onthouden een mogelijke schending van artikel 3 van het EVRM te onderzoeken onder het voorwendsel dat zij dergelijk onderzoek zal voeren bij het nemen van dwangmaatregelen met het oog op de fysieke verwijdering van de vreemdeling.” (RvS 29 mei 2018, nr. 241.623)

Ook Uw Raad oordeelde reeds in deze zin in het arrest HADOU Tedros t. Belgische Staat dd. 08.10.2018 (arrestnummer 210 636 dd. 8 oktober 2018):

“De verzoekster lijkt te kunnen worden bijgetreden waar zij stelt dat het nemen van een bevel om het grondgebied te verlaten reeds veronderstelt dat een onderzoek naar artikel 3 van het EVRM moet worden doorgevoerd. Een dergelijk bevel houdt immers voor de verzoekster reeds de verplichting in het grondgebied te verlaten en legt een terugkeerverplichting op. In casu is dit des te meer het geval omdat het bevel is afgegeven zonder termijn voor vrijwillig vertrek en met een beslissing tot terugleiding naar de grens van de Schengenlidstaten.”

Verweerster heeft het in casu nagelaten om op een grondige wijze artikel 3 van het EVRM te onderzoeken ALVORENS zij de bestreden beslissing nam.

In casu moet worden vastgesteld dat door verweerster een uitvoerbare vertrekverplichting opgelegd wordt zonder op een ernstige wijze te onderzoeken of dit in strijd is met artikel 3 van het EVRM. Het leidt geen twijfel dat in casu de zorgvuldigheidsplicht in het licht van artikel 3 van het EVRM is geschonden.

Ingevolge de hierboven geciteerde rechtspraak van de Raad van State en Uw Raad is de bestreden beslissing onwettig en dient de vasthouding die hieraan gekoppeld werd, eveneens als onwettig beschouwd te worden.

Het is des te schrijnender dat men verzoekster zal uitwijzen naar een land zoals Eritrea, waar dagdagelijks folteringën plaats vindt. Het is net om deze reden dat DVZ verdere uitwijzingen naar dit land heeft stopgezet.

Uw Raad moet vaststellen dat de overheid nagelaten heeft om bij het nemen van de bestreden beslissing een grondig onderzoek te voeren inzake een mogelijke schending van artikel 3 van het EVRM bij de verwijdering van verzoekster naar haar land van herkomst dan wel naar een land zoals bepaald door de Terugkeerrichtlijn.

De schending van het zorgvuldigheidbeginsel in het licht van artikel 3 van het EVRM is gegrond.”

3.2.2. Om te beoordelen of er ernstige en bewezen motieven bestaan om aan te nemen dat de verzoekende partij een reëel gevaar loopt op een door artikel 3 van het EVRM verboden behandeling, houdt de Raad zich aan de door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna verkort het EHRM) gegeven aanwijzingen. In dezen heeft het EHRM geoordeeld dat, om het bestaan van een gevaar van slechte behandelingen na te gaan, de te verwachten gevolgen van de verwijdering van de verzoekende partij naar het land van bestemming dienen te worden onderzocht, rekening houdend met de algemene situatie in dat land en met de omstandigheden die eigen zijn aan het geval van de verzoekende partij (zie EHRM 4 december 2008, Y./Rusland, § 78; EHRM 28 februari 2008, Saadi/Italië, §§ 128-129 en EHRM 30 oktober 1991, Vilvarajah en cons./ Verenigd Koninkrijk, § 108 in fine).

De Raad moet met de verzoekende partij vaststellen dat ondanks het feit dat het thans bestreden bevel steunt op artikel 7 van de Vreemdelingenwet en dit artikel duidelijk in de aanhef bepaalt “*onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag*”, de gemachtigde noch in het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten, noch in de bestreden terugleiding is overgegaan tot een zorgvuldig onderzoek in het licht van artikel 3 van het EVRM. De gemachtigde heeft daarentegen dit onderzoek uitdrukkelijk uitgesteld.

In de Belgische Vreemdelingenwet werden de relevante definities van de Terugkeerrichtlijn hernomen in artikel 1 van de Vreemdelingenwet:

“5° terugkeer: het feit dat een onderdaan van een derde land, hetzij op vrijwillige basis nadat hij het voorwerp heeft uitgemaakt van een beslissing tot verwijdering, hetzij gedwongen, terugkeert naar zijn land van herkomst of een land van doorreis overeenkomstig communautaire of bilaterale overnameovereenkomsten of naar een derde land waarnaar de betrokken onderdaan besluit vrijwillig terug te keren en waar deze wordt gemachtigd of toegelaten tot het verblijf

6° beslissing tot verwijdering: de beslissing die de illegaliteit van het verblijf van een vreemdeling vaststelt en een terugkeerverplichting oplegt;

7° verwijdering: de tenuitvoerlegging van de beslissing tot verwijdering, namelijk de fysieke verwijdering van het grondgebied;”

Hieruit blijkt dat een beslissing tot verwijdering, zijnde het bevel om het grondgebied te verlaten, op zich reeds niet enkel vaststelt dat een vreemdeling illegaal op het grondgebied verblijft, maar eveneens een terugkeerverplichting oplegt. Hieruit blijkt eveneens dat de terugkeerverplichting niet naar om het even welk land geldt.

Bijkomend weze het herhaald dat het EHRM er standaard op wijst dat om het bestaan van een gevaar op een door artikel 3 van het EVRM verboden behandeling na te gaan, de te verwachten gevolgen van de verwijdering van de verzoekende partij naar het land van bestemming dienen te worden onderzocht, rekening houdend met de algemene situatie in dat land en met de omstandigheden die eigen zijn aan het geval van de verzoekende partij.

De Raad wijst op het absoluut karakter van de bescherming geboden door artikel 3 van het EVRM en de noodzaak dat een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek moet gebeuren vooraleer wordt overgegaan tot het nemen van een verwijderingsmaatregel en het effectief rechtsmiddel dat de Raad op grond van artikel 13 van het EVRM dienaangaande moet bieden.

De verzoekende partij heeft een punt waar zij stelt dat het geven van een bevel om het grondgebied te verlaten reeds veronderstelt dat een onderzoek naar artikel 3 van het EVRM moet gebeuren omdat een bevel om het grondgebied te verlaten reeds de verplichting het grondgebied te verlaten bevat én een

terugkeerverplichting oplegt (RvS 28 september 2017, nr. 239.259). *In casu* is dit des te meer het geval omdat het bevel is afgegeven zonder termijn voor vrijwillig vertrek. De stelling dat de gemachtigde zich er zou mee kunnen vergenoegen slechts op het ogenblik van de tenuitvoerlegging van een beslissing een onderzoek naar artikel 3 van het EVRM te doen, strookt niet met de duidelijke termen van artikel 7 van de Vreemdelingenwet. Dit artikel, dat zowel de rechtsgrond vormt voor de beslissing tot verwijdering als de beslissing tot terugleiding, stelt in de aanhef *'onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag'* zodat de gemachtigde bij het nemen van een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten reeds moet onderzoeken of de verwijderingsmaatregel in overeenstemming is met de normen van de internationale verdragen waardoor België gebonden is, te dezen met artikel 3 van het EVRM.

De Raad van State stelde dienaangaande op 29 mei 2018 duidelijk het volgende in de arresten nrs. 241.623 en 241.625:

"Het nemen van een beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten houdt in dat de rechtstoestand van de betrokken vreemdeling als dusdanig bestaat op het ogenblik dat die beslissing wordt genomen, dat die vreemdeling op dat ogenblik dus geen titel (meer) heeft om op het grondgebied te verblijven zodat hij er onwettig verblijft en dat hij derhalve het grondgebied dient te verlaten. Het betreft dan ook een beslissing tot verwijdering in de zin van artikel 1, 6°, van de vreemdelingenwet. De betrokken vreemdeling is ertoe gehouden de terugkeerverplichting na te leven en het bevel om het grondgebied te verlaten, [...], uit te voeren zonder dat de verzoekende partij [in casu de gemachtigde] een nieuwe beslissing dient te nemen. Naar luid van artikel 7, eerste lid, van de vreemdelingenwet wordt een bevel om het grondgebied te verlaten gegeven "onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag".

De verzoekende partij moet derhalve bij het nemen van een beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten reeds onderzoeken of die verwijderingsmaatregel in overeenstemming is met de normen van de internationale verdragen waardoor België gebonden is, te dezen met artikel 3 van het EVRM. Hieraan wordt geen afbreuk gedaan door de mogelijkheid voor de verzoekende partij om bij niet-naleving van het bevel om het grondgebied te verlaten over te gaan tot dwangmaatregelen met het oog op verwijdering in de zin van artikel 1, 7°, van de vreemdelingenwet, zijnde de fysieke verwijdering van het grondgebied. Enerzijds kan de toestand immers in die zin evolueren dat er zich bij het nemen van de beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten nog geen gevaar voor een schending van artikel 3 van het EVRM voordoet doch naderhand wel, wanneer de verzoekende partij effectief wil overgaan tot verwijdering. Anderzijds kan niet worden verondersteld dat de betrokken vreemdeling het bevel om het grondgebied te verlaten niet zal naleven zodat de verzoekende partij er zich niet van kan onthouden een mogelijke schending van artikel 3 van het EVRM te onderzoeken onder het voorwendsel dat zij dergelijk onderzoek zal voeren bij het nemen van dwangmaatregelen met het oog op de fysieke verwijdering van de vreemdeling".

De Raad van State stelde eveneens:

"In de laatste zin van punt 199 van het arrest van 13 december 2016 in zake Paposhvili t. België stelt het EHRM vast dat de Raad van State, die was gevat door een cassatieberoep, de in die zaak gevolgde redenering van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen heeft bevestigd en heeft gepreciseerd dat de evaluatie van de medische toestand van een vreemdeling die het voorwerp uitmaakt van een verwijderingsmaatregel en aan wie de machtiging tot verblijf was geweigerd, moest gebeuren op het ogenblik van de gedwongen uitvoering van die verwijderingsmaatregel en niet op het ogenblik van het aannemen van die maatregel. Met uitdrukkelijke verwijzing naar punt 199 in fine, vervolgt het EHRM in punt 202 dat de omstandigheid dat de evaluatie van de medische toestand van de betrokkene ook in extremis had kunnen gebeuren op het ogenblik van de gedwongen uitvoering van de verwijderingsmaatregel, niet tegemoet komt aan de bekommernissen van artikel 3 van het EVRM wanneer er geen aanwijzingen zijn betreffende de omvang van dergelijk onderzoek en het effect ervan op het bindende karakter van het bevel om het grondgebied te verlaten.

Ook met het bestreden arrest is uitspraak gedaan over de wettigheid van een bevel om het grondgebied te verlaten waarbij geen onderzoek was gedaan naar een mogelijke schending van artikel 3 van het EVRM in het licht van de concrete gegevens van de zaak. Net als in de zaak die tot het meergenoemde arrest van het EHRM van 13 december 2016 heeft geleid, was ook te dezen nog geen effectieve verwijdering van verweerder voorzien. Nu het EHRM ook in dat arrest naar die omstandigheden heeft verwezen, heeft de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen er geen betekenis aan gegeven die strijdig is

met de bewoordingen of de inhoud ervan door te oordelen dat een mogelijke schending van artikel 3 van het EVRM moet worden onderzocht bij het nemen van een beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten en niet pas op het ogenblik van de gedwongen verwijdering van de vreemdeling.”

De mogelijke schending van artikel 3 van het EVRM moet dus reeds worden onderzocht bij het nemen van een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Het EHRM heeft in dit kader tevens gesteld dat voor een zinnig en grondig onderzoek in het licht van de artikelen 2 en 3 *iuncto* artikel 13 van het EVRM het land van bestemming duidelijk dient te zijn. Zo stelt het Hof in de zaak nr. 43875/09 van 15 april 2014 “Asalya t. Turkije” waar het vaststelt in § 113 dat het administratief rechtscollege van Ankara geen rekening heeft gehouden met het persoonlijk risico voor de verzoeker: *“the court believes that this deficiency is due, at least to some extent, to the fact that neither the original deportation order nor any subsequent submissions by the Ministry to the domestic courts specified where exactly the applicant would be deported to. Such ambiguity is unacceptable, not only because it exacerbated the applicant’s already precarious position, but also because it inevitably hampered any meaningful examination of the risks involved in his deportation, thus rendering the protection afforded under Article 13 illusory.”* (eigen vertaling: het Hof gelooft dat dit gebrek, minstens tot op zekere hoogte, ligt aan het feit dat noch de originele verwijderingsbeslissing noch enige volgende suggestie van het Ministerie aan de nationale hoven verduidelijkt waar exact de verzoeker naar zou worden verwijderd. Zulke ambiguïteit is niet accepteerbaar, niet enkel omdat het de reeds kwetsbare positie van verzoeker verergert, maar ook omdat het onvermijdelijk een zinnig onderzoek naar de risico’s die vervat liggen in de verwijdering verhinderde, en op die wijze de bescherming geboden onder artikel 13 illusoir maakt.”).

In de bestreden akte kan worden gelezen: *“Gezien betrokkene niet in het bezit is van de vereiste documenten zal de grens worden bepaald nadat het risico op schending van artikel 3 EVRM werd onderzocht. Er zal ter zake een nieuwe beslissing genomen worden waarbij de grens wordt bepaald en waartegen een schorsend beroep bij de RVV kan ingesteld worden.”*

In casu blijkt zodoende uit de bewoordingen van de bestreden akte dat de gemachtigde het onderzoek naar een mogelijke schending van artikel 3 van het EVRM uitdrukkelijk heeft uitgesteld naar een later, niet bepaald en niet voorzienbaar tijdstip. Zoals *supra* reeds uitgelegd, is de thans bestreden beslissing meer dan een loutere vasthouding. De Raad kan alleen maar vaststellen dat thans wel reeds een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering voorligt dat uitvoerbaar is en waarin uitdrukkelijk is gesteld dat het onderzoek inzake artikel 3 van het EVRM pas later zal plaatsvinden. De Raad volgt niet, gezien het voorgaande, dat het kan volstaan dit *“voor de effectieve repatriëring”* te doen. De Raad van State heeft immers uitdrukkelijk gesteld dat de gemachtigde *“er zich niet van kan onthouden een mogelijke schending van artikel 3 van het EVRM te onderzoeken onder het voorwendsel dat zij dergelijk onderzoek zal voeren bij het nemen van dwangmaatregelen met het oog op de fysieke verwijdering van de vreemdeling.”* De fysieke verwijdering van de vreemdeling is, blijkens artikel 1, 7° van de Vreemdelingenwet de tenuitvoerlegging van de beslissing tot verwijdering.

De Raad benadrukt dat de huidige bestreden beslissing blijkens de rechtsgrond en de motieven ervan, een verwijderingsbeslissing (d.i. een terugkeerbesluit in de zin van de Terugkeerrichtlijn) is die de verwerende partij een titel verschaft om tot gedwongen uitvoering over te gaan. Daar de bestreden beslissing een uitvoerbare beslissing is, lijkt het dan ook dat de verwerende partij op grond hiervan de verzoekende partij naar haar land van herkomst, *in casu* Eritrea, kan verwijderen. De handelwijze van de gemachtigde is dan ook in strijd met de hiervoor geciteerde rechtspraak en ontnemt de verzoekende partij elk effectief rechtsmiddel, zoals hiervoor geschetst. Bovendien weze benadrukt dat de vaststelling dat een beslissing niet zorgvuldig werd voorbereid, niet kan worden rechtgezet door een navolgende beslissing.

Een motivering die verwijst naar de intentie om later een nieuwe beslissing te treffen, kan, daargelaten proceseconomische overwegingen, overigens niet verhinderen dat de thans bestreden beslissing zonder verdere maatregelen kan worden uitgevoerd.

Thans kan de Raad dan ook enkel vaststellen dat de gemachtigde heeft nagelaten om bij het treffen van de thans bestreden verwijderingsmaatregel een grondig onderzoek te voeren inzake een mogelijke schending van artikel 3 van het EVRM bij de verwijdering van de verzoekende partij naar haar land van herkomst dan wel naar een land zoals bepaald in de Terugkeerrichtlijn. Door te stellen dat de grens later zal worden bepaald na een toekomstig onderzoek van artikel 3 van het EVRM, heeft de verwerende partij de Raad bovendien in de volkomen onmogelijkheid gesteld om een effectief rechtsmiddel te

bieden wat betreft het risico dat de thans bestreden verwijderingsmaatregel kan inhouden op schending van artikel 3 van het EVRM.

De aangevoerde schending van het zorgvuldigheidsbeginsel in het licht van artikel 3 van het EVRM is op het eerste gezicht gegrond.

De verzoekende partij heeft een ernstig middel aangevoerd, zodat is voldaan aan de tweede cumulatieve voorwaarde.

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.

Deze laatste voorwaarde is onder meer van rechtswege 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 (cf. artikel 39/82, §2, eerste lid van de vreemdelingenwet).

Gelet op het ernstig bevinden van een middel dat gerelateerd is aan artikel 3 van het EVRM, waarnaar de verzoekende partij bij de uiteenzetting van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel verwijst, is dit in casu het geval.

Hieruit volgt dat is voldaan aan de derde cumulatieve voorwaarde.

3.4. Aangezien is voldaan aan de drie cumulatieve voorwaarden, wordt de bestreden akte (met uitzondering van de beslissing tot vasthouding waarvoor de Raad niet bevoegd is) bij uiterst dringende noodzakelijkheid in haar tenuitvoerlegging geschorst.

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 van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 16 januari 2019 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies L.) wordt bevolen.

Artikel 2

Dit arrest is uitvoerbaar bij voorraad.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achttien januari tweeduizend negentien door:

mevr. J. CAMU,

kamervoorzitter,,

mevr. S. LANSENS,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. LANSENS

J. CAMU