



Arrest

nr. 216 284 van 31 januari 2019
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat Z. CHIHAOUI
Avenue des Gloires Nationales 40
1083 BRUXELLES

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie
en Administratieve Vereenvoudiging, thans de minister van Sociale Zaken en
Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Eritrese nationaliteit te zijn, op 3 september 2018 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 22 augustus 2018 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering. Deze beslissing werd dezelfde dag ter kennis gebracht aan verzoekster.

Gezien titel I *bis*, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien het administratief dossier.

Gezien het arrest nr. 208 622 van 3 september 2018 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen waarbij de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt verworpen.

Gelet op de beschikking van 19 december 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 31 januari 2019.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat ACHAOU, die loco advocaat Z. CHIHAOUI verschijnt voor verzoekster en van advocaat C. VANBEYLEN, die verschijnt voor verweerder.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 22 augustus 2018 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor asiel en migratie de beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies). Op dezelfde dag werd verzoekster een eerste maal gehoord.

Dit is de bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

“Bevel om het grondgebied te verlaten

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

naam: H.

voornaam: A.

geboortedatum: [...]1998

geboorteplaats: <AANVULLEN - LIEUNAISSANCE>

nationaliteit: Eritrea

In voorkomend geval, ALIAS: A. H. °[...]1998

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 PZ Kruibeke/Temse op 22.08.2018 en werd rekening gehouden met haar 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; of ingetrokken.*

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

Betrokkene werd gehoord op 22.08.2018 door de politiezone van PZ Kruibeke/Temse en verklaart dat zij wil doorreizen naar het Verenigd Koninkrijk. Ze verklaart dat ze niet naar haar herkomstland kan terugkeren omdat ze er geen familie meer heeft en omdat het leven daar moeilijk is. Ze verklaart geen familie of partner te hebben in België. Ze verklaart geen medische problemen te hebben. Een schending van artikel 8 EVRM kan dan ook niet worden aangenomen.

Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris 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:

1° Betrokkene heeft na zijn illegale binnenkomst of tijdens zijn illegaal verblijf geen verblijfsaanvraag of verzoek of internationale bescherming ingediend binnen de door de wet voorziene termijn.

Betrokkene beweert sinds 1 maand in België te verblijven. Uit het administratief dossier blijkt niet dat zij haar verblijf op de wettelijk voorziene manier heeft trachten te regulariseren.

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.

Terugleiding naar de grens

Voorafgaandelijk deze beslissing werd betrokkene gehoord door de politiezone van PZ Kruibeke/Temse op 22.08.2018 en werd rekening gehouden met haar verklaringen

REDEN VAN DE BESLISSING TOT TERUGLEIDING NAAR DE GRENS:

Met toepassing van artikel 7, tweede lid, van de wet van 15 december 1980, is het noodzakelijk om de betrokkene zonder verwijl naar de grens te doen terugleiden, met uitzondering van de grens van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen² om de volgende redenen:

Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek:

Er bestaat een risico op onderduiken:

1° Betrokkene heeft na zijn illegale binnenkomst of tijdens zijn illegaal verblijf geen verblijfsaanvraag of verzoek of internationale bescherming ingediend binnen de door de wet voorziene termijn.

Betrokkene beweert sinds 1 maand in België te verblijven. Uit het administratief dossier blijkt niet dat zij haar verblijf op de wettelijk voorziene manier heeft trachten te regulariseren.

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.

Betrokkene werd gehoord op 22.08.2018 door de politiezone van PZ Kruibeke/Temse en verklaart dat zij wil doorreizen naar het Verenigd Koninkrijk. Ze verklaart dat ze niet naar haar herkomstland kan

terugkeren omdat ze er geen familie meer heeft en omdat het leven daar moeilijk is. Ze verklaart geen familie of partner te hebben in België. Ze verklaart geen medische problemen te hebben.

Betrokkene is niet het bezit van documenten, bijgevolg dient haar nationaliteit bepaald te worden.

De grens waarnaar betrokkene zal worden teruggeleid zal worden bepaald in een beslissing tot vaststelling van de grens, nadat de nationaliteit vaststaat en het risico op schending van artikel 3 EVRM werd onderzocht. Tegen deze beslissing kan een schorsend beroep bij de RVV ingesteld worden.

Betrokkene brengt geen elementen aan die bewijzen dat zij aan een ziekte lijdt die haar belemmeren terug te keren naar haar land van herkomst.

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.

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:

1° Betrokkene heeft na zijn illegale binnenkomst of tijdens zijn illegaal verblijf geen verblijfsaanvraag of verzoek of internationale bescherming ingediend binnen de door de wet voorziene termijn.

Betrokkene beweert sinds 1 maand in België te verblijven. Uit het administratief dossier blijkt niet dat zij haar verblijf op de wettelijk voorziene manier heeft trachten te regulariseren.

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.

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."

Op 23 augustus 2018 werd verzoekster gehoord in het gesloten centrum van Brugge.

Op 30 augustus 2018 diende verzoekster een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid in tegen de thans bestreden beslissing bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna verkort de Raad).

Bij arrest nr. 208 622 van 3 september verwierp de Raad het schorsingsverzoek bij uiterst dringende noodzakelijkheid omdat de dringendheid niet meer was aangetoond.

2. Rechtspleging

Bij beschikking van 13 september 2018 werd verweerder in toepassing van artikel 39/81, tweede lid van de Vreemdelingenwet en artikel 34 van het procedurereglement van de Raad, uitgenodigd binnen de acht dagen na de kennisgeving van het beroep een nota met opmerkingen over te maken.

Door verweerder werd geen nota met opmerkingen overgemaakt aan de Raad. Ter zitting verwijst verweerder naar het administratief dossier.

3. Onderzoek van het beroep

In haar enig middel voert verzoekster de schending aan van artikel 3 van het Europees Verdrag voor 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), van het principe audi alteram partem, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen of van de zorgvuldigheidsplicht.

Zij licht haar enig middel toe als volgt:

"1. Principes

[...]

i. Du devoir de minutie

En vertu du devoir de minutie - principe général de bonne administration -, « aucune décision administrative ne peut être régulièrement prise sans que son auteur ait, au préalable, procédé à un examen complet et détaillé des circonstances de l'affaire sur laquelle il entend se prononcer ». Ce principe « oblige dès lors l'autorité à effectuer une recherche minutieuse des faits, à récolter tous les renseignements nécessaires à la prise de décision et à prendre en considération tous les éléments du dossier, afin de pouvoir prendre la décision en pleine connaissance de cause, après avoir raisonnablement apprécié tous les éléments utiles à la résolution du cas d'espèce »⁸ (Nous soulignons).

1. Application en l'espèce

i. De la décision attaquée

ii.

Il se déduit de la décision attaquée que le requérant est détenu sur base de l'article 7, alinéa 1er, 1° de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, lequel permet à la partie adverse de délivrer un ordre de quitter le territoire lorsque l'étranger demeure dans le Royaume sans être porteur des documents requis par l'article 2. En l'espèce, le requérant n'était en effet pas en possession de documents de voyage valables au moment de son arrestation.

La décision attaquée, fondée sur cette disposition légale, autorise la partie adverse à procéder à l'expulsion du requérant du territoire de la Belgique vers son pays d'origine l'Erythrée.

ii. De l'article 3 de la CEDH

Dès lors que la décision attaquée envisage le renvoi du requérant vers l'Erythrée, se pose la question de la compatibilité d'un tel renvoi, et donc de la décision qui le permet, avec l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH).

En effet, lorsqu'elle envisage de procéder à l'expulsion d'un étranger, la partie adverse est tenue à plusieurs obligations en vertu de l'article 3 de la CEDH. La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme relative à cette disposition dans les affaires d'expulsion est ainsi établie en ce sens que l'autorité est tenue :

de ne pas expulser un étranger lorsqu'il y a des motifs sérieux et avérés de croire que l'intéressé, si on l'expulse vers le pays de destination, y courra un risque réel d'être soumis à un traitement contraire à l'article 3⁹ ;

de tenir compte non seulement des éléments de preuve soumis par le requérant, mais aussi de toute circonstance pertinente pour l'affaire en cause dont il a ou devait avoir connaissance¹⁰.

d'apprécier d'office l'existence d'un tel risque compte tenu de la situation générale dans le pays concerné¹¹, dès lors qu'un risque de traitement contraire à l'article 3 de la Convention peut exister en raison uniquement d'une situation de violence, lorsque celle-ci est d'une intensité telle que « l'intéressé encourt un risque réel de mauvais traitements du seul fait qu'un éventuel retour l'exposerait à une telle violence »¹² ;

de prendre en compte, dans son appréciation, toute circonstance pertinente pour l'affaire examinée. Dans ce cadre, la partie adverse est tenue d'attacher de l'importance aux informations contenues dans les rapports récents provenant d'associations internationales indépendantes de défense des droits de l'homme telles qu'Amnesty International, ou de sources gouvernementales, parmi lesquelles le Département d'Etat américain¹³.

lorsque le requérant produit des éléments susceptibles de démontrer qu'il y a des raisons sérieuses de penser que, si la mesure d'éloignement était mise à exécution, il serait exposé à un risque réel de se voir infliger des traitements contraires à l'article 3, il incombe à la partie adverse de les réfuter¹⁴.

Pour un exposé détaillé des principes relatifs à l'article 3 de la CEDH avec citation de la jurisprudence pertinente, il est renvoyé à la pièce 2.

En l'espèce, la décision attaquée repose sur les motifs suivants :

- Le requérant a été entendu le 22.08.2018 par la zone de police de Kruibeke/Temse et a déclaré qu'il voulait se rendre au Royaume-Uni ;
- Le requérant déclare ne pas pouvoir rentrer dans son pays d'origine car il n'y a plus de famille et que la vie y est difficile ;
- Le requérant déclare ne pas avoir de famille ou de partenaire en Belgique ;
- Le requérant déclare ne pas avoir de problèmes médicaux ;
- Une violation de l'article 8 de la CEDH ne pourrait de ce fait pas « non plus » être retenue.

Le requérant n'étant pas en possession de documents, la partie adverse ajoute que le pays vers lequel le requérant sera refoulé sera précisé dans une décision ultérieure de maintien à la frontière lorsque sa nationalité sera établie de manière certaine et que le risque de violation de l'article 3 de la CEDH aura été analysé.

1. *La décision attaquée viole l'article 3 de la CEDH en ce que l'examen approfondi du risque de traitements inhumains et dégradants en cas de renvoi dans le pays d'origine n'a pas été effectué préalablement à l'adoption de la mesure d'éloignement.*

a) Une jurisprudence constante

Il est en effet de jurisprudence constante, notamment compte tenu du fait que l'article 3 de la CEDH prévaut sur les dispositions de la loi du 15 décembre 1980, que l'autorité administrative est tenue de procéder à un examen aussi rigoureux que possible de la cause, en fonction des circonstances dont elle a ou devait avoir connaissance, avant d'adopter une mesure d'éloignement, telle la décision querellée.

Cette jurisprudence constante ressort notamment d'un arrêt de la Cour de cassation du 31 janvier 2018 selon lequel « il appartenait au demandeur de faire préalablement les vérifications nécessaires, notamment au regard de l'article 3 de la Convention »¹⁵ ainsi que d'un arrêt du Conseil d'Etat qui avait déjà également sanctionné cette pratique dans un arrêt du 28 septembre 2017, lequel prévoit ce qui suit :

(...)

Cette jurisprudence a également été confirmée par Votre Conseil, notamment dans un arrêt du 22 mars 2018, duquel il ressort ce qui suit :

(...)

En outre, sur le plan de l'obligation de motivation formelle des actes administratifs, il ne saurait être admis que l'administration puisse adopter une décision insuffisamment motivée qui serait ultérieurement remotivée dans une décision future. L'administration ne saurait en effet se référer à une motivation future, inexistante au moment de l'adoption de l'acte, comme le confirme la jurisprudence du Conseil d'Etat, notamment en ces termes :

(...)

En l'espèce, la partie adverse reconnaît elle-même que le risque de violation de l'article 3 de la CEDH n'a pas encore été analysé au moment de l'adoption de la décision attaquée puisqu'elle indique :

(...)

La partie adverse n'ayant pu déterminer avec certitude le pays d'origine du requérant au moment de l'adoption de la décision attaquée, elle admet elle-même ne pas avoir procédé à un examen suffisant sur le plan de l'article 3 de la CEDH, le pays vers lequel elle envisage d'éloigner le requérant sur base de l'ordre de quitter le territoire querellé n'ayant pas encore été identifié.

En ne procédant pas à un examen aussi rigoureux que possible du risque de violation de l'article 3 de la CEDH en cas de renvoi du requérant vers son pays d'origine avant d'adopter la décision querellée, la partie adverse contrevient à ladite disposition, ainsi qu' :

- à l'article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980 ;
- au principe général de droit audi alteram partem, dès lors que le requérant n'a pas été en mesure de faire valoir ses observations de manière utile et effective avant l'adoption de la décision querellée ;
- au devoir de minutie, dès lors que la partie adverse a omis de récolter de manière effective tous les renseignements nécessaires à la prise de décision, n'a pas raisonnablement apprécié tous les éléments utiles à la résolution du cas d'espèce et n'a donc pas adopté sa décision en pleine connaissance de cause ;
- aux articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs en ce que la motivation est insuffisante et inadéquate et ne permet pas de vérifier que la décision a été précédée d'un examen effectif des circonstances de l'espèce.

2. La décision attaquée viole l'article 3 de la CEDH en l'absence d'examen approfondi du risque de traitements inhumains et dégradants en cas de renvoi dans le pays d'origine et de prise en compte des circonstances pertinentes de la cause dont elle avait ou devait pourtant avoir connaissance.

a) De la décision attaquée et de l'absence d'accès au dossier administratif

Il convient préalablement de noter que le conseil du requérant n'a pas été informé, et n'est pas parvenu, en de si brefs délais, à avoir accès au dossier administratif et à obtenir les informations quant aux explications exactes qui auraient effectivement été données par le requérant quant au risque de traitements inhumains et dégradants dont il ferait l'objet s'il était renvoyé dans son pays d'origine. De sorte que le conseil du requérant n'est pas en mesure d'exercer adéquatement sa défense sur cet élément pourtant essentiel.

Interrogé par son conseil, le requérant indique avoir fui son pays d'origine, l'Erythrée, avec sa famille à un très jeune âge, événement au cours duquel le requérant aurait perdu ses documents d'identité. Il ressort de la décision attaquée que le requérant aurait indiqué ne pas pouvoir rentrer dans son pays d'origine car il n'y aurait plus de famille et parce que la vie y serait difficile. Dans la décision attaquée, la partie adverse ne tient cependant aucunement compte des violations flagrantes des droits de l'homme qui sont commises dans ce pays dont elle a pourtant connaissance et qui indiquent qu'il existe des motifs sérieux et avérés de croire que le requérant encourt un risque réel d'être soumis, dans ce pays, à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.

b) De la jurisprudence constante de la Cour européenne des droits de l'homme

Selon la jurisprudence constante de la Cour européenne des droits de l'homme, il incombe en effet aux personnes qui allèguent que leur expulsion emporterait violation de l'article 3 de produire, dans toute la mesure du possible, des pièces et informations permettant aux autorités d'apprécier le risque allégué¹⁸. Cependant, la Cour reconnaît qu'il peut s'avérer difficile, voire parfois impossible, pour la personne concernée de produire des preuves à bref délai. Il est donc important de rappeler que l'absence de preuves documentaires directes ne peut être déterminante en soi¹⁹. De plus, il est établi dans la jurisprudence de la Cour que « l'existence [du] risque doit s'apprécier principalement par référence aux circonstances dont l'Etat en cause avait ou devait avoir connaissance au moment de l'expulsion (nous soulignons) »²⁰. « L'Etat contractant a donc l'obligation de tenir compte non seulement des éléments de preuve soumis par le requérant, mais aussi de toute autre circonstance pertinente pour l'affaire examinée (nous soulignons) »²¹.

Or, il apparaît que la partie adverse n'a pas tenu compte des circonstances pertinentes de la cause, telles que développées dans les paragraphes suivants, dont elle avait, devait ou aurait pourtant nécessairement dû avoir connaissance, en ce que ces éléments, s'ils avaient été pris en considération, auraient permis de conclure au risque de traitements contraires à l'article 3 de la CEDH en cas de renvoi du requérant vers son pays d'origine.

c) De l'application de cette jurisprudence au cas d'espèce

Le pays d'origine du requérant, l'Erythrée, ne fait évidemment pas partie des pays d'origine sûrs et, au contraire, est tristement notoire pour les violations flagrantes des droits de l'homme qui y sont commises. L'extrême gravité de la situation actuelle des droits de l'homme en Erythrée est rapportée par de nombreux rapports. Pour un extrait de rapports récents relatifs à la situation en Erythrée, il est

renvoyé à la pièce 3. Il résulte de ces rapports - qui ne sont que quelques-uns parmi de nombreux autres - que l'Erythrée a commis des crimes contre l'humanité de manière répandue et systématique et qu'à ce jour, la situation ne s'est pas améliorée. En particulier, compte tenu de la situation du requérant, il est à noter que les personnes qui ont émigré et sont renvoyées en Erythrée sont emprisonnées et maltraitées, voire torturées ou même tuées.

Sous réserve de vérification du dossier administratif, il semble également que plusieurs éléments essentiels n'ont pas été pris en considération par la partie adverse en adoptant la décision attaquée. La partie adverse a en effet notamment omis de prendre en compte :

- Le sort réservé aux érythréens ayant quitté le pays de manière illégale ;
- Le risque que le requérant soit contraint d'accomplir le service militaire ;
- Le sort des érythréens expulsés de force dans leur pays d'origine.

Un premier élément important à prendre en considération dans la situation du requérant se rapporte en effet au fait qu'il a quitté l'Erythrée de manière illégale. Or, quitter le pays sans avoir obtenu préalablement un visa de sortie est considéré comme une infraction punissable par la loi érythréenne d'une peine d'emprisonnement pouvant aller jusqu'à 5 ans.

L'article 29, 2) du « Proclamation No. 24/1992 issued to regulate the issuing of travel documents, entry and exit visa from Eritrea, and to control residence permits of foreigners in Eritrea »²² prévoit en effet ce qui suit:

"Any person who: a) in violation of Art. 10-13 of this Proclamation attempts to enter or leave Eritrea (...) After conviction he shall be sentenced up to five years imprisonment or up to a fine of 10.000 Bir or to both imprisonment and fine"

Les informations disponibles sur le retour des personnes ayant quitté illégalement l'Erythrée sont éparses et variées. Il est impossible de les résumer ici vu l'urgence du recours mais une synthèse intéressante peut être consultée sur le site internet d'EASO²³. Amnesty International souligne notamment que chaque personne retournée en âge d'être enrôlée pour le service militaire court un risque important d'être sujet à une détention arbitraire, à des tortures ainsi qu'à l'exercice subséquent du service militaire (nous soulignons)²⁴.

La loi érythréenne impose par ailleurs à chaque Erythréen d'accomplir un service militaire de 18 mois dès l'âge de 18 ans, bien qu'en pratique, ce service militaire se prolonge de manière indéfinie, souvent durant plus d'une décennie. En mai 2016, la Commission d'enquête internationale des Nations Unies a conclu dans son rapport final sur la situation des droits de l'homme en Erythrée, qu'il y a des motifs raisonnables de croire que le service militaire équivaut là-bas au crime d'esclavage qui constitue non seulement un traitement inhumain et dégradant contraire à l'article 3 de la CEDH mais également un crime contre l'humanité²⁵. Le service militaire obligatoire en Erythrée donne de plus fréquemment lieu à des abus physiques, en ce compris la torture²⁶.

Finalement, la partie adverse ne semble également pas avoir tenu compte des mauvais traitements systématiques, assimilables à de la torture, dont font l'objet les personnes renvoyées de force en Erythrée et documentées dans de nombreux rapports dont voici un exemple à titre purement illustratif :

(...)

Il s'ensuit que l'éventuel refoulement du requérant dans son pays d'origine, compte tenu de la situation actuelle des droits de l'homme en Erythrée telle que décrite dans les rapports cités, est extrêmement alarmant.

La situation générale en Erythrée, en tant que telle, permet ainsi vraisemblablement d'établir un risque de traitement inhumain ou dégradant en cas d'expulsion du requérant vers son pays d'origine.

En ne tenant pas compte de ces circonstances, dont la partie adverse avait ou devait avoir connaissance, au moment de l'adoption de la décision querellée, il y a également eu violation de l'article 3 de la CEDH.

De sorte que le moyen unique sera déclaré fondé."

Verzoekster voert onder meer de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het algemeen rechtsbeginsel "audi alteram partem" en van artikel 3 van het EVRM.

Verzoekster duidt vooreerst met verwijzing naar de rechtspraak van de Raad van State dat het beginsel “audi alteram partem” impliceert dat de gemachtigde de rechtsonderhorige de mogelijkheid moet bieden om op nuttige en effectieve wijze voor zijn belangen op te komen voorafgaandelijk aan het nemen van elke maatregel die zijn belangen nadelig kan beïnvloeden. Dit heeft tot doel om de bevoegde overheid de mogelijkheid te bieden op nuttige wijze rekening te houden met het geheel van pertinente elementen. Het hoorrecht moet de bevoegde overheid toestaan het dossier te onderzoeken teneinde een beslissing te nemen met volledige kennis van zaken en de beslissing eveneens op afdoende wijze te motiveren. Het niet respecteren van het hoorrecht kan maar tot de onwettigheid van de bestreden beslissing aanleiding geven indien de onregelmatigheid een invloed had kunnen hebben op de bestreden beslissing. Vervolgens wijst verzoekster er, wederom met verwijzing naar de rechtspraak van de Raad van State, op dat de zorgvuldigheidsplicht inhoudt dat de overheid ertoe verplicht is een minutieus onderzoek te doen van de feiten en alle noodzakelijke inlichtingen moet verzamelen voorafgaandelijk aan het nemen van de beslissing teneinde met volledige kennis van zaken een beslissing te kunnen nemen.

Verzoekster wijst op het motief van de bestreden terugleiding waarin wordt gesteld dat het land naar waar zij zal worden teruggeleid later nog zal worden bepaald nadat de nationaliteit vaststaat en nadat het risico op schending van artikel 3 van het EVRM werd onderzocht.

Concreet stelt verzoekster dat een schending van artikel 3 van het EVRM voorligt omdat deze verdragsbepaling vereist dat een grondig onderzoek naar de mogelijke onmenselijke of vernederende behandelingen in geval van terugkeer naar het herkomstland wordt gedaan voorafgaandelijk aan de verwijderingsmaatregel.

Ze licht dit onderdeel van het middel toe als volgt:

“Il est en effet de jurisprudence constante, notamment compte tenu du fait que l'article 3 de la CEDH prévaut sur les dispositions de la loi du 15 décembre 1980, que l'autorité administrative est tenue de procéder à un examen aussi rigoureux que possible de la cause, en fonction des circonstances dont elle a ou devait avoir connaissance, avant d'adopter une mesure d'éloignement, telle la décision querellée.

Cette jurisprudence constante ressort notamment d'un arrêt de la Cour de cassation du 31 janvier 2018 selon lequel « il appartenait au demandeur de faire préalablement les vérifications nécessaires, notamment au regard de l'article 3 de la Convention » ainsi que d'un arrêt du Conseil d'Etat qui avait déjà également sanctionné cette pratique dans un arrêt du 28 septembre 2017, lequel prévoit ce qui suit:

“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)"

Cette jurisprudence a également été confirmée par Votre Conseil, notamment dans un arrêt du 22 mars 2018, duquel il ressort ce qui suit :

"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. (Nous soulignons)"

Verder stelt verzoekster wat betreft de formele motiveringsplicht van de bestuurshandelingen dat men niet kan aannemen dat een beslissing die niet afdoende is gemotiveerd, kan worden gehermotiveerd in een latere beslissing die niet bestond op het ogenblik van het nemen van de beslissing. De Raad van State stelt immers : *"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. (Nous soulignons)"*.

Ook in casu erkent de gemachtigde uitdrukkelijk dat artikel 3 van het EVRM nog niet geanalyseerd was op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing.

Aangaande de opgeworpen schending van het zorgvuldigheidsbeginsel, wijst de Raad erop dat voornoemd beginsel de overheid de verplichting oplegt haar beslissing op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411, RvS 14 februari 2006, nr. 154.954). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Artikel 3 van het EVRM luidt als volgt:

"Niemand mag worden onderworpen aan foltering en aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen."

Om te beoordelen of er ernstige en bewezen motieven bestaan om aan te nemen dat verzoeker 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 verzoeker 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 verzoeker (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 verzoekster 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. Meer nog, de gemachtigde heeft 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 verzoeker 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 verzoeker.

De Raad wijst erop dat het aan verzoekster toekwam om van in den beginne duidelijkheid te verschaffen over haar nationaliteit. Tegelijk wijst de Raad 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.

Thans kan de Raad niet enkel dan vaststellen dat er volkomen onduidelijkheid heerst naar welk land de gemachtigde beoogt verzoekster te verwijderen of terug te leiden. Dit heeft hem er evenwel niet van weerhouden onmiddellijk de dag van de administratieve aanhouding de thans bestreden beslissing te nemen.

In het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten wordt enkel gewag gemaakt van Eritrea, in de terugleiding wordt dan weer uitdrukkelijk gesteld dat men nog onderzoekt naar welk land men zal terugleiden en pas later een onderzoek naar artikel 3 van het EVRM zal doen. Door deze onduidelijkheid over het land waarnaar de gemachtigde beoogt verzoekster terug te leiden, is de Raad in de volkomen onmogelijkheid om een effectief rechtsmiddel te bieden wat betreft een eventueel risico op schending van artikel 3 van het EVRM.

Het EHRM heeft daarbij al gesteld dat voor een zinnig en grondig onderzoek in het licht van de artikelen 2 en 3 juncto 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 zinlijk onderzoek naar de risico's die vervat liggen in de verwijdering verhinderde, en op die wijze de bescherming geboden onder artikel 13 illusoir maakt.”)

Het komt niet aan de Raad toe om te raden naar welk land de gemachtigde beoogt verzoekster te verwijderen.

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

4. Korte debatten

Verzoekster heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 22 augustus 2018 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

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

mevr. A. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. MAES