

Arrest

nr. 217 673 van 28 februari 2019
in de zaak RvV X / II

In zake: X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat Z. CHIHAOUI
Landsroemlaan 40
1083 BRUSSEL**

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 IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Eritrese nationaliteit te zijn, op 16 oktober 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, thans de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 5 oktober 2018 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies), aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 6 oktober 2018.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 19 december 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 30 januari 2019.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. VAN BEURDEN, die *loco* advocaat Z. CHIHAOUI verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat S. VAN ROMPAEY, die *loco* advocaten D. MATRAY en A. DE WILDE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoekster die verklaart van Eritrese nationaliteit te zijn, wordt op 30 juli 2018 aangetroffen in België.

Op 30 juli 2018 wordt aan verzoekster een bevel gegeven om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Op 7 augustus 2018 wordt opnieuw aan verzoekster bevel gegeven om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Op 7 augustus 2018 wordt aan verzoekster een inreisverbod gegeven (bijlage 13sexies).

Op 5 oktober 2018 wordt het bevel van 7 augustus 2018 bevestigd.

Op 5 oktober 2018 wordt verzoekster gehoord.

Op 5 oktober 2018 wordt ten opzichte van verzoekster de beslissing genomen houdende een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering. Dit is de bestreden beslissing:

“BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN MET VASTHOUDING MET HET OOG OP VERWIJDERING

Bevel om het grondgebied te verlaten

Aan de Mevrouw, die verklaart te heten:

naam: M.

voornaam: T.

geboortedatum: (...)1995

geboorteplaats: /

nationaliteit: Ethiopië

In voorkomend geval, ALIAS: (...)

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen(2), tenzij hij/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 SPOORKIN op 05/10/2018 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:

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

X 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/verblijfstitel op het moment van haar arrestatie.

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het inreisverbod van 3 jaar dat haar betekend werd op 07/09/2018.

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

Ze verklaart geen familie te hebben in haar thuisland, noch weet ze waar haar familie is. Deze verklaringen zijn niet van die aard dat ze een terugkeer naar het land van oorsprong verhinderen.

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:

X 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.

Uit het administratief dossier blijkt niet dat zij zijn 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.

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 07/09/2018.

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 3 jaar dat haar betekend werd op 07/09/2018. Gezien betrokkene geen gevolg geeft aan het verblijfsverbod dat haar werd opgelegd, kunnen we besluiten dat een vrijwillige uitvoering van het bevel uitgesloten is.

Terugleiding naar de grens

Voorafgaandelijk deze beslissing werd betrokkene gehoord door de politiezone van (plaats) op (datum) en werd rekening gehouden met zijn 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 toepassen 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 verblijfsaanvraag of verzoek of internationale bescherming ingediend binnen de door de wet voorziene termijn.

Uit het administratief dossier blijkt niet dat zij zijn 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.

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 07/09/2018.

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 3 jaar dat haar betekend werd op 07/09/2018. 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 werd gehoord op 05/10/2018 door de politiezone SPOORKIN en geeft geen reden op waarom zij niet kan terugkeren naar zijn herkomstland.

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.

Uit het administratief dossier blijkt niet dat zij zijn 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.

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 07/09/2018.

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 3 jaar dat haar betekend werd op 07/09/2018. 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.

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

(...)."

Op 9 oktober 2018 wordt verzoekster gehoord in het gesloten centrum.

Bij arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. 210 905 van 12 oktober 2018 wordt de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid verworpen omdat verzoekster werd vrijgesteld.

2. Over de ontvankelijkheid

In de nota werpt de verwerende partij volgende exceptie op:

"Uit het administratief dossier blijkt dat verzoekende partij reeds voorheen meermaals het voorwerp uitmaakte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

Zelfs in het geval het huidige bevel om het grondgebied te verlaten geschorst of vernietigd zou worden in haar uitvoering, zelfs dan nog zou verzoekende partij gebonden blijven door deze voorgaande bevelen die op het eerste gezicht destijds niet aangevochten werden.

Verzoekende partij heeft op heden dan ook geen belang bij het voeren van de huidige procedure."

De Raad stelt vast dat huidige bestreden beslissing het eerste bevel is dat aan verzoekster wordt gegeven dat ook een beslissing tot terugleiding naar de grens inhoudt. Bijgevolg is huidige bestreden beslissing ruimer dan de vroegere bevelen die haar werden gegeven en kan niet zonder meer gesteld worden dat verzoekster op heden het belang ontbeert bij dit beroep.

De exceptie wordt verworpen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. Verzoekster voert een enig middel aan dat luidt als volgt:

"VI. Du Moyen unique

Le moyen unique est pris de la violation :

- de l'article 7 alinéa 1er de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers ;

- de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

- du principe général de droit audi alteram partem ;

- des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet relative à la motivation formelle des actes administratifs ;

- des principes généraux de bonne administration, en particulier du devoir de minutie.

1. Principes

i. De L'article 7 alinéa 1er de la loi du 15 décembre 1980

L'article 7 alinéa 1er de la loi du 15 décembre 1980 dispose ce qui suit:

« Sans préjudice de dispositions plus favorables contenues dans un traité international le ministre ou son délégué peut, ou, dans les cas visés aux 1°, 2°, 5°, 9°, 11° ou 12°, le ministre ou son délégué doit donner à l'étranger, qui n'est ni autorisé ni admis à séjourner plus de trois mois ou à s'établir dans le Royaume, un ordre de quitter le territoire dans un délai déterminé (nous soulignons) ».

ii. De l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme

En vertu de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme, « nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants ».

Dès lors que la décision attaquée envisage le renvoi de la requérante 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 34 ;

- 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 connaissance.

- d'apprécier d'office l'existence d'un tel risque compte tenu de la situation générale dans le pays concerné⁶, 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 »⁷ ;

- 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 américain⁸.

- 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 réfuter⁹.

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.

iii. Du principe général de droit audi alteram partem

Le principe audi alteram partem - droit d'être entendu - est un principe général de droit qui impose à l'autorité administrative de permettre à l'administré de faire valoir ses observations au sujet d'une mesure grave mais non punitive, qu'elle envisage de prendre à son égard¹⁰. Ce principe est défini par le Conseil d'Etat, dans les termes suivants :

« Le droit à être entendu, avant l'adoption de toute décision susceptible d'affecter de manière défavorable ses intérêts, est consacré par le principe général du droit Audi alteram partem. Ce droit à être entendu garantit à toute personne la possibilité de faire connaître, de manière utile et effective, son point de vue au cours de la procédure administrative et avant l'adoption de toute décision susceptible d'affecter de manière défavorable ses intérêts. La règle selon laquelle le destinataire d'une décision faisant grief doit être mis en mesure de faire valoir ses observations avant que celle-ci soit prise, a pour but que l'autorité compétente soit mise à même de tenir utilement compte de l'ensemble des éléments pertinents. Le droit à être entendu doit permettre à l'administration compétente d'instruire le dossier de manière à prendre une décision en pleine connaissance de cause et de motiver cette dernière de manière appropriée, afin que, le cas échéant, l'intéressé puisse valablement exercer son droit de recours » (nous soulignons)¹¹.

Le Conseil d'Etat précise que le non-respect du principe général du droit d'être entendu entraîne l'illégalité de la décision prise par l'autorité lorsque l'irrégularité aurait pu avoir une incidence sur le sens de ladite décision¹².

iv. De l'obligation de motivation formelle

Selon la jurisprudence constante du Conseil d'Etat, tout acte administratif doit reposer sur des motifs matériels exacts, pertinents et admissibles en fait et droit, lesquels doivent ressortir du dossier administratif¹³.

Dès lors qu'un acte est soumis à l'obligation de motivation formelle - comme c'est le cas en l'espèce - les juridictions ne peuvent avoir égard dans leur contrôle qu'aux motifs exprimés dans l'acte¹⁴.

La loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs énonce :

« Art. 2. Les actes administratifs des autorités administratives visées à l'article premier doivent faire l'objet d'une motivation formelle.

Art. 3. La motivation exigée consiste en l'indication, dans l'acte, des considérations de droit et de fait servant de fondement à la décision. Elle doit être adéquate »

L'objectif de l'obligation de motivation formelle des actes administratifs imposée par l'article 2 de la loi du 29 juillet 1991 est exprimé dans les travaux préparatoires à l'adoption de ladite loi, dans les termes suivants :

« A l'administré, la motivation procure la possibilité d'être informé des motifs de l'acte administratif en même temps qu'elle lui permet de pouvoir discuter en toute connaissance de cause avec son auteur, de manière à éventuellement pouvoir 'aménager' la décision. En cas de recours, le requérant informé des motifs d'un acte contesté sera plus à même d'organiser ses moyens. Enfin, elle constitue le sase d'un examen sérieux et impartial de l'affaire »¹⁵ (nous soulignons).

Il existe une jurisprudence abondante du Conseil d'Etat, laquelle précise notamment que :

« Pour satisfaire aux exigences des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, tout acte administratif doit faire l'objet d'une motivation formelle, laquelle consiste en l'indication, dans l'acte, des considérations de droit et de fait servant de fondement à la décision. La motivation doit être claire, complète, précise et adéquate afin de permettre aux intéressés de vérifier que la décision a été précédée d'un examen des circonstances de l'espèce »¹⁶ (nous soulignons).

v. 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 »¹⁷ (Nous soulignons).

2. Application en l'espèce

i. De la décision attaquée

Il se déduit de la décision attaquée que la requérante est détenue sur base de l'article 7, alinéa 1er, 1° et 12° 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 ainsi que lorsque l'étranger fait l'objet d'une interdiction d'entrée ni suspendue ni levée. En l'espèce, la requérante n'était en effet pas en possession de documents de voyage valables au moment de son arrestation, celle-ci les ayant perdus durant son long voyage pour se rendre en Europe. La requérante n'a également pas donné suite à l'interdiction d'entrée lui ayant été notifiée début septembre.

De la décision attaquée, il ressort principalement ce qui suit :

« Voorafgaandelijk deze beslissing werd betrokkene gehoord door de politiezone SPOORKINop 05.10.2018 en werd rekening gehouden met haar verklaringen » ;

« Betrokkene verklaart niet een gezinsleven of minderjarige kinderen in België te hebben, noch medische problemen te hebben. Ze verklaart geen familie te hebben in haar thuisland, noch weet ze waar haar familie is. Deze verklaringen zijn niet van die aard dat ze een terugkeer naar het land van oorsprong verhinderen » ;

- « Betrokkene werd gehoord op 05.10.2018 door de politiezone SP00RKIN en geeft geen reden op waarom zij niet kan terugkeren naar zijn herkomstland ».

La décision attaquée, fondée sur l'article 7, alinéa 1er, de la loi du 15 décembre 1980, autorise donc la partie adverse à procéder à l'expulsion de la requérante du territoire de la Belgique vers son pays d'origine (la décision querellée y faisant clairement référence par l'utilisation des termes « naar het land van oorsprong » et « naar zijn herkomstland »), en l'occurrence l'Erythrée.

ii. De la violation du principe général de droit audi altérant partent, du devoir de minutie et des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet relative à la motivation formelle des actes administratifs

De la décision attaquée, il ressort que la requérante a été interrogée le 05.10.2018 par la police. La décision attaquée n'apporte cependant aucune indication quant aux déclarations éventuelles de la requérante lors de cet interrogatoire relatives aux craintes de celle-ci en cas de retour dans son pays d'origine. La décision attaquée mentionne ainsi que la requérante n'aurait « donné aucune raison pour laquelle elle ne pourrait pas y retourner » (traduction libre). En l'absence d'accès au dossier administratif, le conseil de la requérante ne peut vérifier cet élément et ne peut donc se baser que sur les dires de cette dernière.

Questionnée sur ce point par son conseil, la requérante indique ce qui suit :

- Elle affirme que les seules questions qui lui ont été posées par la police concernaient les éléments suivants :

o Son identité

o Sa nationalité

o Le moment de son arrivée en Belgique

o La présence ou l'absence de membres de sa famille en Belgique

- Quant à la question portant sur sa nationalité, la requérante affirme avoir indiqué être originaire d'Erythrée, et non d'Ethiopie, comme le sous-entend pourtant la décision querellée. Elle marque son étonnement quant à cet élément présent dans la décision attaquée, d'autant plus, précise-t-elle, qu'elle n'a jamais vécu en Ethiopie, celle-ci ayant quitté l'Erythrée pour se rendre d'abord au Soudan, puis en Libye avant de traverser la Méditerranée.

- La requérante précise que cet interrogatoire a été mené de manière expéditive et que la police parlait très vite, ce qui l'a sans doute empêché de pouvoir comprendre pleinement ce qui lui était demandé mais également de s'exprimer de manière utile et effective.

- La requérante est par contre formelle sur le fait qu'aucune question ne lui a été posée par la police sur ses craintes en cas de retour dans son pays d'origine. Elle indique donc tout simplement ne pas avoir eu la possibilité de s'exprimer sur cet élément essentiel.

Les affirmations de la requérante quant à cet interrogatoire par la police semblent concorder avec le contenu de la décision attaquée qui ne se réfère qu'à l'absence de membre de la famille en Belgique et se contente d'indiquer que la requérante n'a donné aucune raison pour ne pas pouvoir retourner dans son pays d'origine. Sur ce dernier point, la requérante confirme n'avoir donné aucune raison mais elle souhaite insister sur le fait que si aucune raison n'a été donnée, c'est précisément parce qu'elle n'en a pas eu la possibilité - aucune question ne lui ayant été posée à ce propos, et la possibilité effective de s'exprimer sur ce point ne lui ayant pas été donnée.

Si une telle opportunité s'était présentée, sans nul doute que la requérante aurait précisé les raisons pour lesquelles elle craint retourner dans son pays d'origine, ^raisons qu'elle a immédiatement précisées à son conseil lorsque la question lui a été posée, et telles que développées infra.

Sous réserve d'indications contraires dans le dossier administratif, il ressort de ces divers éléments que la partie adverse a donc violé :

- D'abord, le principe général de droit audi alteram partem, dès lors que la requérante n'a pas été en mesure de faire valoir ses observations de manière utile et effective avant l'adoption de la décision querellée (en particulier au regard des risques encourus en cas de renvoi dans son pays d'origine) ;

- Ensuite, son devoir de minutie, dès lors qu'elle a omis de récolter de manière effective tous les renseignements nécessaires à la prise de décision et n'a donc pas adopté sa décision en pleine connaissance de cause ;

- Enfin, les articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet relative à la motivation formelle des actes administratifs, en ce que la motivation relative au risque de violation de l'article 3 de la CEDH est tout à fait insuffisante. La motivation de la décision querellée est ainsi inadéquate et ne permet pas de vérifier que la décision a été précédée d'un examen effectif des circonstances de l'espèce.

iii. De la violation de 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 la partie adverse avait ou devait pourtant nécessairement avoir connaissance

a) 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 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'État en cause avait ou devait avoir connaissance au moment de l'expulsion (nous soulignons) »²⁰. « L'État 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 de la requérante vers son pays d'origine.

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

Interrogée brièvement par son conseil sur ses craintes en cas de retour dans son pays d'origine, la requérante dit notamment craindre le service militaire et être emprisonnée comme l'a été son père, d'autant plus précise-t-elle, qu'elle a quitté l'Erythrée illégalement.

Il ressort de la décision attaquée que la partie adverse n'a pas tenu compte de ces éléments pertinents, la requérante n'ayant pas eu la possibilité de s'exprimer de manière utile effective sur ce point essentiel avant l'adoption de l'acte attaqué. Par ailleurs, la partie adverse n'a pas non plus tenu compte des circonstances pertinentes de la cause dont elle avait pourtant connaissance au moment de l'adoption de la décision querellée et qui ressortent avec abondance de rapports récents d'associations internationales indépendantes. Le pays d'origine de la requérante, l'Erythrée, est en effet tristement notoire pour les violations flagrantes des droits de l'homme qui y sont perpétrées. L'extrême gravité de la situation actuelle est recensée dans de nombreux rapports récents, dont quelques extraits pertinents ont été rassemblés en pièce 3 de la présente requête. De ces rapports - qui ne sont que quelques-uns parmi de nombreux autres - il ressort 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 de la requérante, il est à noter ce qui suit :

- Les personnes qui ont émigré et son renvoyées de force en Erythrée sont emprisonnées et font systématiquement l'objet de mauvais traitements assimilables à de la torture à leur retour ;
- Les personnes qui ont quitté illégalement l'Erythrée risque d'être détenues²² et de faire l'objet de traitements inhumains et dégradants²³ - il est également plus que probable qu'elle soit (ré)enrôlée de force pour le service militaire, pratique à propos de laquelle 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'humanité²⁴.

Il s'ensuit que l'éventuel refoulement de la requérante 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 de la requérante 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."

3.2. In de nota repliceert de verwerende partij het volgende:

"Het enige middel voert de schending aan van artikel 7, eerste alinea 1 van de Wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, van artikel 3 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, van het algemeen beginsel om gehoord te worden "audi ad alteram partem", de artikelen 2 en 3 van de Wet van de Wet van 29 juli 1991 inzake de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen; van de beginselen van goed bestuur en meer in het bijzonder het zorgvuldigheidsbeginsel.

Stelling verzoekende partij

1. Verzoekende partij vangt haar verzoekschrift aan met een theoretisch betoog in verband met de opgeworpen bepalingen en beginselen.
2. Verzoekende partij geeft vervolgens toe dat zij niet in het bezit is van geldige reisdocumenten en dat zij evenmin gevolg gaf aan et bevel om het grondgebied te verlaten dat haar reeds in september 2018 afgeleverd werd. Uit de bestreden beslissing leidt verzoekende partij af dat zij teruggezonden kan worden naar Eritrea.

Op 05.10.2018 werd verzoekende partij gehoord door de Politie waarbij verzoekende partij beweert niet gehoord geweest te zijn over andere onderwerpen dan haar identiteit, nationaliteit, aankomstmoment in België en aan –of aanwezigheid van familieleden in België. Er wordt opgemerkt dat door het beweerdelijk ontbreken van het administratief deze elementen niet nader bestudeerd konden worden.

Er wordt verwondering uitgedrukt over de verwijzing naar de Ethiopische nationaliteit vermits verzoekende partij beweert geen banden te hebben met Ethiopië. Verder merkt men op dat het verhoor van de Politie niet nauwkeurig gebeurd zou zijn en dat geen vragen gesteld zouden zijn in verband met haar vrees bij een eventuele terugkeer naar het land van herkomst.

Bijgevolg zou zij in dit verband haar opmerkingen niet hebben kunnen maken. Indien haar beweerdelijk wel de kans geboden zou zijn, zou zij zich hierover verder uitgelegd hebben. Hieruit leidt verzoekende partij een schending af van het beginsel waarbij betrokkene gehoord dient te worden en meer bepaald via het adagium "audi alteram partem".

3. In laatste instantie voert verzoekende partij nog de schending aan van artikel 3 van het EVRM en verwijst zij naar rechtspraak van het EHRM als theoretische uiteenzetting. Toegepast op deze zaak verwijst zij algemeen naar internationale rapporten waarbij er melding gemaakt wordt van problemen van personen die Eritrea verlieten en er gevangen gezet en gefolterd zouden worden, alsook van de mogelijkheid om bij een terugkeer verplicht terug in militaire dienstplicht geplaatst te worden.

Een terugzending naar het land van herkomst zou dan ook een alarmerende situatie zijn volgens verzoekende partij.

Dit alles zou een schending van artikel 3 van het EVRM inhouden.

Voorafgaand : onontvankelijkheid van bepaalde onderdelen van de middelen

Wanneer een partij een middel opwerpt, volstaat het niet dat zij enkel aangeeft welke regels overschreden zouden zijn, doch tevens dient zij op te merken op welke wijze er van een schending sprake zou zijn.³

Luidens artikel 39/78 juncto artikel 39/69, §1, tweede lid, 4° van de Vreemdelingenwet moet het verzoekschrift op straffe van nietigheid een uiteenzetting van de feiten en middelen bevatten die ter ondersteuning van het beroep worden ingeroepen. Onder "middel" in de zin van deze bepaling moet worden begrepen de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden rechtshandeling wordt geschonden.⁴

Verzoekende partij voert de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel. De Raad van State heeft echter geoordeeld dat het zorgvuldigheidsbeginsel geen beginsel is dat op zich een middel kan gronden.⁵ Het middelenonderdeel dient op dit vlak dan ook als onontvankelijk beschouwd te worden.

Ondergeschikt merkt verwerende partij nog op dat zij zich niet kan verweren tegen een argumentatie die niet verder uitgewerkt werd dan dat de aangevoerde regels of beginselen geschonden zijn.

Weerlegging

Ten aanzien van het enig middel

1. Voor wat de toegankelijkheid tot het administratief dossier betreft, bewijst verzoekende partij niet dat zij verzocht om toegang te krijgen tot dit dossier en dat zij vervolgens geen toegang kreeg.

In ieder geval blijkt uit de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur dat verzoekende partij haar grieven dient te doen gelden voor een Commissie en date en beroep voor de Raad van state open staat tegen de beslissing van deze Commissie. Elke grief met betrekking tot het ontbreken van overlegging van het administratief dossier behoort niet tot de bevoegdheid van de Raad, maar wel van de in deze zin geïnstalleerde commissie.⁶

2. De formele motiveringsplicht heeft tot doel verzoekende partij in kennis te stellen van de redenen waarom verwerende partij de beslissing heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover zij beschikt.

Verwerende partij is verplicht de juridische en feitelijke overwegingen in de akte op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze zonder evenwel verplicht te zijn de motieven van de motieven aan te geven.⁷

De determinerende motieven die de bestreden beslissing onderbouwen, kunnen op eenvoudige wijze in die beslissing worden gelezen. In casu is het voornaamste doel van de formele motiveringsplicht bereikt. Het bevel het grondgebied te verlaten op grond van artikel 7 van de Vreemdelingenwet betreft een handhavingsmaatregel en geenszins een beslissing houdende een verblijfsrecht met als gevolg dat de enkele vaststelling van de situaties beoogd door artikel 7 van de Vreemdelingenwet volstaat om deze geldig in feite en in rechte te motiveren zonder dat de overheid gehouden is andere motieven betrekking hebbend op externe omstandigheden aan deze vaststelling toe te voegen.⁸

Verwerende partij heeft in casu op geen enkele wijze haar motiveringsplicht geschonden.⁹

3. Artikel 7, eerste alinea, 1° van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

"Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde aan de vreemdeling, die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen, een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven of moet de minister of zijn gemachtigde in de in 1°, 2°, 5°, 11° of 12° bedoelde gevallen een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven"

Het bevel om het grondgebied te verlaten werd genomen op basis van artikel 7, alinea 1, 1° van de wet van 15 december 1980

Dit artikel bepaalt:

"Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde aan de vreemdeling, die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen, een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde

termijn te verlaten afgeven of moet de minister of zijn gemachtigde in de in 1°, 2°, 5°, 11° of 12° bedoelde gevallen een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven]1 :
1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten,
(...)

4. De grief waarbij aangevoerd wordt dat het recht om gehoord te worden, geschonden zou zijn faalt in feite. Het blijkt inderdaad uit het administratief dossier dat verzoekende partij op 05.10.2018 gehoord werd en dat hiervan een bevestigend formulier te vinden is in het administratief dossier. Dit gehoor vond plaats voor het nemen van de bestreden beslissing.

Het recht om gehoord te worden is niet toepasselijk wanneer een bestuurde een aanvraag indient tot het bekomen van een voordeel, toelating of gunst¹⁰. In dit geval komt het aan de bestuurde toe om de administratieve overheid die moet beslissen op een volledige wijze te informeren¹¹. Gelet op het voorgaande gehoor had verzoekende partij hiertoe alle kansen.

Onder andere blijft verzoekende partij in gebreke om een staat van voldoende concrete elementen voor te brengen die verzoekende partij ter kennis had kunnen brengen bij het nemen van de bestreden beslissing welke in de administratieve procedure tot een ander gevolg had kunnen leiden.¹²

Verzoekende partij bewijst dus niet dat haar echt om gehoord te worden of haar rechten van verdediging geschonden zouden zijn.

5. Voor wat de schending van het artikel 3 van het EVRM betreft, moet verwerende partij vaststellen dat het niet met volledige zekerheid vastgesteld kan worden welke de nationaliteit van verzoekende partij is. Verzoekende partij beschikt niet over enig document dat haar identiteit zou kunnen doen vaststellen door een bevoegde ambassade.

Het feit dat verwerende partij in haar bevel om het grondgebied te verlaten, heeft opgenomen dat er sprake zou zijn van de nationaliteit van Eritrea volstaat niet om aan te nemen dat deze bewering zonder meer aanvaard werd door verwerende partij. In de bestreden beslissing wordt immers opgenomen dat het hier een persoon betreft "die verklaart te heten". Dit toont aan dat de in de bestreden beslissing vervatte informatie volgen uit eenvoudige verklaringen vanwege verzoekende partij en dat deze gegevens niet verder werden nagegaan door enige bevoegde overheid.

6. Verzoekende partij werd alvorens de afgifte van de bestreden beslissing gehoord naar de redenen van verzet tegen een eventuele terugkeer naar haar land van herkomst. Alsdan heeft zij verklaard "ik heb geen familie in mijn thuisland. Ik weet niet van mijn familie. Ik kan niet legaal terugkeren." en dit zonder verdere detaillering. Hierbij dient al allereerst vastgesteld te worden dat er geen sprake is van enige bewering met betrekking tot de bepalingen van artikel 3 EVRM.

Verzoekende partij stelt in haar verzoekschrift dat zij niet gehoord zou zijn op dit vlak en dat zij bijgestaan zou zijn door een reisgezel die volgens haar op eigen initiatief op deze vragen een antwoord gegeven zou hebben. Zij zelf zou deze vragen niet beantwoord hebben. Deze argumentering betreft echter louter beweringen waarvan verzoekende partij niet de minste bewijzen of zelfs begin van bewijs aanvoert. Dergelijke beweringen zijn alleszins niet van die aard dat zij de vaststellingen van de optredende politie of optredende overheid zouden kunnen ontkrachten. Bovendien blijkt uit het formulier in dit verband dat een tolk mee het document ondertekende.

Verwerende partij dient hierbij vast te stellen dat verzoekende partij geen verzoek tot internationale bescherming indiende. Nochtans had zij haar vrees in deze zin kunnen doen gelden tijdens de loop van een dergelijke procedure.

Echter in een arrest gewezen op 05.10.2017 door Uw Raad werd reeds een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid verworpen en dit net omdat de vreemdeling nagelaten had om een verzoek tot internationale bescherming in te dienen en een dergelijke houding:

« niet [doet] blijken van een reële vrees om te worden onderworpen aan folteringen »¹³.

Deze rechtspraak is volledig over te zetten naar het huidige geval. Bij gebreke aan het indienen van een verzoek tot internationale bescherming toont verzoekende partij niet aan werkelijk het risico te lopen op een onderwerping aan foltering en doet zij niet gelden dat een terugkeer naar haar land van herkomst tegenstrijdig zou zijn met de bepalingen van artikel 3 van het EVRM.

7. Verwerende partij herinnert er aan dat artikel 3 van het EVRM inderdaad stelt dat niemand mag onderworpen worden aan foltering of vernederende of onmenselijke handelingen. Deze bepaling is inderdaad een basiswaarde van iedere democratische samenleving.¹⁴

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (verder EHRM) heeft inderdaad geoordeeld dat een verwijdering van een vreemdeling een probleem kan uitmaken in deze zin wanneer er inderdaad een reëel risico op behandelingen zou zijn die strijdig zijn met artikel 3 van het EVRM. In dat geval is een verwijdering strijdig met de voormelde bepaling.¹⁵

8. Om na te gaan of er inderdaad ernstige redenen zijn of om aan te nemen dat er dergelijk risico is, dienen de voorzienbare gevolgen van een verwijdering van een land waar de persoon illegaal verblijft naar een derde land nagegaan te worden en dit rekening houdend met de algemene situatie in het land van bestemming en de omstandigheden eigen aan de vreemdeling.¹⁶ Voor wat het onderzoek naar de

*omstandigheden betreft, heeft het EHRM geoordeeld dat het opgeworpen risico een individualiseerbaar karakter dient te hebben en bijgevolg voldoende concreet en waarschijnlijk dient te zijn*¹⁷.

*Het komt bijgevolg toe aan de persoon toe die een dergelijke schending opwerpt om aan te tonen dat dit risico daadwerkelijk aanwezig is. Dit risico kan niet vermoed worden. Er dient minstens een begin van bewijs aangevoerd te worden.*¹⁸

*9. Het EHRM heeft recent in verenigde kamer geoordeeld dergelijke bewijzen moeten aangevoerd worden.*¹⁹

10. Het dient vastgesteld te worden dat verzoekende partij op geen enkele wijze ook maar enig begin van bewijs heeft aangevoerd dat zou kunnen aantonen dat er sprake zou zijn van een dergelijk risico. Verzoekende partij toont haar herkomst niet aan en heeft enkel aangegeven politieke problemen te kennen in haar beweerd land van herkomst. Verzoekende partij heeft dan ook geen ernstige middelen aangevoerd die zouden kunnen laten geloven dat zij dergelijk risico zou lopen bij de uitvoering van de bestreden beslissing.

De bestreden is bijgevolg perfect gemotiveerd in zoverre zij aangeeft dat verzoekende partij geen risico op schending van het artikel 3 van het EVRM aantoot.

*11. De loutere verwijzing naar beweringen allerhande is niet voldoende om een risico op onmenselijke of vernederende behandelingen aan te tonen. Dit geldt evenzeer voor de verwijzingen naar bijvoorbeeld rapporten van de Verenigde Naties*²⁰.

*Verzoekende partij toont inderdaad haar beweringen niet aan door concrete elementen. Zo geeft zij niet aan op welke wijze deze rapporten toepasbaar zouden zijn op haar situatie. Het komt echter gepast voor dat verzoekende partij dient aan te tonen dat dit daadwerkelijk het geval is. Hierbij blijft zij echte in gebreke dit te doen*²¹.

*Ten overvloede wordt opgemerkt dat verzoekende partij dient aan te tonen in concrete bewoordingen welke de gevaren zijn van een terugzending naar haar land van verwijdering*²², wat niet gebeurt.

Verzoekende partij merkt op dat zij problemen zou ondervinden door een terugzending naar een derde land waaronder de buurlanden van haar herkomstland. Hierbij blijft verzoekende partij wederom in gebreke concreet aan te tonen in hoeverre dit risico reëel zou zijn. Bovendien volgt dit gegeven niet uit de bestreden beslissing op zichzelf.

12. Verwerende partij merkt op dat het perfect mogelijk is voor verzoekende partij om in België een verzoek tot internationale bescherming in te dienen. Dergelijke procedure zal haar in staat stellen haar vrees te kennen te geven aan de bevoegde instanties, haar identiteit na te gaan, en haar vrees bij een eventuele terugzending naar haar land van herkomst te doen evalueren.

13. Het beroep is ongegrond. »

3.3.1. In het enig middel voert verzoekster onder meer de schending aan van de formele motiveringsplicht in combinatie met de schending van artikel 3 van het EVRM. Zij stelt dat de bestreden beslissing geen enkel motief bevat over de verklaringen die verzoekster heeft afgelegd tijdens haar gehoor over een mogelijke vrees in geval van een terugkeer naar haar land van herkomst. Verzoekster benadrukt dat in de bestreden beslissing enkel wordt verwezen naar de afwezigheid van familie in België als enige reden waarom zij niet terug zou kunnen keren naar haar land van herkomst. Zij stelt dat zij tijdens haar gehoor geen enkele vraag gekregen heeft over een eventuele vrees voor terugkeer naar haar land van herkomst en mocht zij deze vraag wel gekregen hebben, zij hierop wel had geantwoord. Vervolgens geeft verzoekster een uiteenzetting van mogelijke problemen die zij zou ondervinden bij een terugkeer naar Eritrea. Verzoekster voert eveneens het beginsel “*audi et alteram partem*” aan.

3.3.2. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de burger, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Hetzelfde geldt voor de aangevoerde schending van artikel 62, § 1 van de vreemdelingenwet. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een “afdoende” wijze. Het begrip “afdoende” impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

De bestreden beslissing moet duidelijk het determinerend motief aangeven op grond waarvan de beslissing is genomen. In de motieven wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregels, namelijk artikel 7, eerste lid, 1° en 12° van de vreemdelingenwet en artikel 74/14, § 3, 1° van de vreemdelingenwet. Tevens bevat de beslissing een motivering in feite, met name dat verzoekster in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 van de vreemdelingenwet vereiste documenten en

dat ze het voorwerp uitmaakt van een geldend inreisverbod. Ook wordt gemotiveerd waarom aan verzoekster geen termijn voor vrijwillig vertrek wordt toegestaan, met name dat er een risico bestaat op onderduiken.

Verzoekster voert aan dat de formele motiveringsplicht geschonden is omdat de bestreden beslissing geen enkel motief bevat over de verklaringen die zij heeft afgelegd tijdens haar gehoor over een mogelijke vrees in geval van een terugkeer naar haar land van herkomst.

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat verzoekster werd gehoord op 5 oktober 2018. Onder meer volgende vraag werd haar gesteld: *“Om welke redenen keerde u niet terug naar uw herkomstland of kan u niet terugkeren naar uw herkomstland, of naar het land waar u een asielaanvraag indiende”*. Zij antwoordde: *“Ik heb geen familie in mijn thuisland. Ik weet niet waar mijn familie is. Ik kan niet legaal terugkeren.”*

In de bestreden beslissing staat te lezen:

“(…)

Ze verklaart geen familie te hebben in haar thuisland, noch weet ze waar haar familie is. Deze verklaringen zijn niet van die aard dat ze een terugkeer naar het land van oorsprong verhinderen.”

Deze vaststelling in de bestreden beslissing strookt inderdaad met de verklaring zoals afgelegd door verzoekster. Er moet echter worden opgemerkt dat de verwerende partij verder met geen woord rept over een al dan niet schending van artikel 3 van het EVRM. In de nota legt de verwerende partij uit *“dat het niet met volledige zekerheid vastgesteld kan worden welke de nationaliteit van verzoekende partij is”, “dat er geen sprake is van enige bewering met betrekking tot de bepalingen van artikel 3 EVRM”* en *“dat verzoekende partij op geen enkele wijze ook maar enig begin van bewijs heeft aangevoerd dat zou kunnen aantonen dat er sprake zou zijn van een dergelijk risico”*. Er wordt vastgesteld dat dit een motivering *a posteriori* betreft, die niet terug te vinden is in de bestreden beslissing.

In de bestreden beslissing wordt melding gemaakt van de Eritrese nationaliteit van verzoekster en de bestreden beslissing bevat een terugleiding naar de grens.

Het bevel om het grondgebied te verlaten en de bijhorende beslissing tot terugleiding naar de grens zijn gebaseerd op artikel 7 van de vreemdelingenwet. Deze bepaling geeft uitvoering aan de artikelen 6, 7 en 8 van de Richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (hierna: de Terugkeerrichtlijn). Artikel 3 van de Terugkeerrichtlijn legt de relevante definities vast die in artikel 1 van de vreemdelingenwet worden hernomen. Zo wordt bepaald:

“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. Eveneens blijkt dat de terugkeerverplichting niet naar om het even welk land geldt, maar ofwel naar het land van herkomst ofwel naar een land van doorreis overeenkomstig communautaire of bilaterale overnameovereenkomsten ofwel naar een derde land waarnaar de betrokken onderdaan besluit vrijwillig terug te keren en waar deze wordt gemachtigd of toegelaten tot het verblijf.

Het nemen van een bevel om het grondgebied te verlaten veronderstelt reeds dat een onderzoek naar artikel 3 van het EVRM moet gebeuren. Een dergelijk bevel houdt immers voor 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.

In casu dient te worden vastgesteld dat de bestreden beslissing geen onderzoek bevat naar artikel 3 van het EVRM. In de bestreden beslissing worden wel de verklaringen weergegeven die verzoekster in dit verband heeft afgelegd, maar deze verklaringen worden niet gekoppeld aan een onderzoek inzake een schending van artikel 3 van het EVRM. De verwerende partij doet dit wel in de nota, maar zoals hierboven gesteld, betreft dit slechts een motivering *a posteriori*, die niet terug te vinden is in de bestreden beslissing.

Een schending van de formele motiveringsplicht is aangetoond. Dit onderdeel van het enig middel is gegrond.

3.3.3. Waar de verwerende partij in de nota aanvoert dat verzoekster geen verklaringen heeft afgelegd over een eventuele vrees in het kader van artikel 3 van het EVRM, wordt opgemerkt dat verzoekster ook het beginsel "*audi et alteram partem*" aanvoert en in het middel uiteenzet dat zij hier niet uitdrukkelijk over bevraagd werd.

In zijn arresten stelt de Raad van State heden dat het principe "*audi alteram partem*" dezelfde inhoud heeft als het hoorrecht als Europees beginsel van behoorlijk bestuur (RvS 28 oktober 2016, nr. 236.329; RvS 30 november 2016, nr. 178 727).

Volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie heeft de regel dat aan de adreassaats van een bezwarend besluit de gelegenheid moet worden gegeven om zijn opmerkingen kenbaar te maken voordat dit besluit wordt genomen, tot doel de bevoegde autoriteit in staat te stellen naar behoren rekening te houden met alle relevante elementen. Die regel beoogt met name, ter verzekering van de effectieve bescherming van de betrokken persoon, deze laatste in staat te stellen om een vergissing te corrigeren of individuele omstandigheden aan te voeren die ervoor pleiten dat het besluit wordt genomen, niet wordt genomen of dat in een bepaalde zin wordt besloten (HvJ 18 december 2008, C-349/07, Sopropé, § 49 en HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, § 37).

Het recht om te worden gehoord impliceert tevens dat de overheid met de nodige aandacht kennis neemt van de opmerkingen van de betrokkene door alle relevante gegevens van het geval zorgvuldig en onpartijdig te onderzoeken en het besluit toereikend te motiveren (HvJ 18 december 2008, C-349/07, Sopropé, § 50).

De verplichting tot eerbiediging van de rechten van verweer van de adreessaten van besluiten die hun belangen aanmerkelijk raken, rust aldus in beginsel op de overheden van de lidstaten wanneer zij maatregelen nemen die binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen (HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, § 40).

In casu is het bevel om het grondgebied te verlaten en de beslissing tot terugleiding gebaseerd op artikel 7 van de vreemdelingenwet, dat een omzetting vormt van artikel 3 van de Terugkeerrichtlijn. Uit deze bepaling blijkt, zoals reeds gesteld, dat een terugkeerbesluit toestaat een persoon terug te sturen naar het herkomstland, een land van doorreis op basis van communautaire of bilaterale overeenkomsten of andere regelingen of een ander derde land waarnaar de betrokken onderdaan besluit vrijwillig terug te keren en waar deze wordt toegelaten. Een bevel om het grondgebied te verlaten, gegeven 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. Door het geven van de bestreden beslissingen wordt derhalve uitvoering gegeven aan het Unierecht. De bestreden beslissing moet worden aangemerkt als een bezwarend besluit dat de belangen van verzoekster ongunstig kan beïnvloeden.

De wijze waarop een illegaal verblijvende derdelander zijn recht om te worden gehoord moet kunnen uitoefenen voordat een terugkeerbesluit wordt uitgevaardigd, moet worden beoordeeld in het licht van het doel van richtlijn 2008/115, die toeziet op de doeltreffende terugkeer van illegaal verblijvende

derdelanders naar hun land van herkomst (HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida t. Préfet des Pyrénées-Atlantiques pt 45). In voormeld arrest van het Hof van Justitie wordt voorts aangegeven dat:

“46. Volgens vaste rechtspraak van het Hof moeten de bevoegde nationale autoriteiten, zodra is vastgesteld dat het verblijf illegaal is, krachtens artikel 6, lid 1, van richtlijn 2008/115, en onverminderd de in artikel 6, leden 2 tot en met 5, voorziene uitzonderingen, een terugkeerbesluit uitvaardigen (zie in die zin arresten El Dridi, C-61/11 PPU, EU:C:2011:268, punt 35; Achughbadian, EU:C:2011:807, punt 31, en Mukarubega, EU:C:2014:2336, punt 57).

47 Het recht om te worden gehoord voordat een terugkeerbesluit wordt uitvaardigd heeft dus tot doel de betrokkene in staat te stellen zijn standpunt uiteen te zetten over de rechtmatigheid van zijn verblijf en over de eventuele toepassing van de in artikel 6, leden 2 tot en met 5, van de richtlijn genoemde uitzonderingen op artikel 6, lid 1.

48 Vervolgens zijn de lidstaten, zoals de advocaat-generaal in punt 64 van zijn conclusie heeft opgemerkt, op grond van artikel 5 van richtlijn 2008/115, „Non-refoulement, belang van het kind, familie- en gezinsleven en gezondheidstoestand”, verplicht om bij de tenuitvoerlegging ervan zowel naar behoren rekening te houden met het hoger belang van het kind, het familie- en gezinsleven en de gezondheidstoestand van de betrokken derdelander, als het beginsel van non-refoulement te eerbiedigen.”

Voor het nemen van een terugkeerbesluit dient de verzoeker dus gehoord te worden over het hoger belang van het kind, het eventuele familie- en gezinsleven en zijn gezondheidstoestand. Eveneens dient het beginsel van non-refoulement geëerbiedigd te worden. De verzoeker dient zich in dit verband tijdens het gehoor coöperatief op te stellen en de bevoegde nationale autoriteit alle relevante informatie te verstrekken over zijn persoonlijke situatie en zijn familie- en gezinssituatie, en met name informatie die er een rechtvaardiging voor kan vormen dat er geen terugkeerbesluit wordt uitvaardigd. Voorts preciseert het Hof in het arrest-*Boudjlida* dat:

“[...]het recht om vóór de vaststelling van een terugkeerbesluit te worden gehoord, niet in die zin moet worden uitgelegd dat die autoriteit gehouden zou zijn de illegaal verblijvende derdelander voorafgaand aan het gehoor dat plaatsvindt met het oog op de uitvaardiging van het terugkeerbesluit, in kennis te stellen van haar voornemen om jegens hem een terugkeerbesluit vast te stellen, hem de gegevens mee te delen waarop zij dat besluit wil baseren of ook om hem bedenktijd te gunnen alvorens hem te horen, maar in die zin dat die derdelander naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar moet kunnen maken over de onrechtmatigheid van zijn verblijf en over de redenen die overeenkomstig het nationale recht kunnen rechtvaardigen dat die autoriteit afziet van de vaststelling van een terugkeerbesluit.

56 Evenwel moet erop worden gewezen, zoals de advocaat-generaal in punt 69 van zijn conclusie heeft opgemerkt, dat er een uitzondering moet worden aanvaard ingeval een derdelander redelijkerwijs niet kan vermoeden welke gegevens tegen hem kunnen worden aangevoerd of ingeval hij objectief pas in staat zou zijn daarop te reageren na eerst bepaalde naspeuringen te hebben gedaan of bepaalde stappen te hebben ondernomen, met name om bewijsstukken te verzamelen.

57 Hoe dan ook neemt dit niet weg, zoals de Europese Commissie heeft opgemerkt, dat de betrokken illegaal verblijvende derdelander de gelegenheid zal hebben om, indien hij dat wenst, in het kader van een contentieuze procedure op te komen tegen de beoordeling van zijn situatie door de overheid.”

Het Hof van Justitie beklemtoont in voormeld arrest ook dat het recht om vóór de vaststelling van een terugkeerbesluit te worden gehoord de bevoegde nationale overheid in staat moet stellen alle gegevens te verzamelen die nodig zijn om met volledige kennis van zaken tot een beslissing te komen en deze beslissing afdoende te motiveren, opdat de betrokkene in voorkomend geval zijn beroepsrecht naar behoren zal kunnen uitoefenen.

In casu blijkt uit de stukken van het administratief dossier dat verzoekster op 5 oktober 2018 gehoord werd. De Raad stelt vast dat uit het gehoorverslag van 5 oktober 2018 niet blijkt dat verzoekster werd geïnformeerd over de gedwongen verwijderingsmaatregel die de overheid haar wenst op te leggen en over de vragen die haar gesteld worden. Uit het gehoorverslag blijkt wel dat verzoekster onder meer werd gehoord omtrent de redenen waarom zij in België is en waarom zij niet kan terugkeren naar haar land van herkomst. Het gehoorverslag vermeldt het Engels als taal van het gehoor en vermeldt dat verzoekster niet werd bijgestaan door een tolk. Voorts blijkt uit het gehoorverslag van 5 oktober 2018 dat daarin als nationaliteit “Ethiopië” wordt vermeld. In de bestreden beslissing wordt zoals gezegd vermeld dat verzoekster de Eritrese nationaliteit heeft en de bestreden beslissing bevat een beslissing tot terugleiding naar de grens van het land waarvan zij de nationaliteit heeft. Hieruit blijkt dat het gehoor van verzoekster verschillende onzorgvuldigheden vertoont. Gelet op het feit dat verzoekster niet werd

geïnformeerd over de gedwongen verwijderingsmaatregel die de overheid haar wenst op te leggen en over de vragen die haar gesteld werden (evenmin blijkt dat verzoekster hieromtrent op een andere manier werd geïnformeerd) kan verzoekster *in casu* niet verweten worden dat zij omtrent haar problemen in Eritrea niet meer duiding gegeven heeft.

Het verweer in de nota met opmerkingen doet bijgevolg geen afbreuk aan de gegrondheid van het middel.

4. Korte debatten

De verzoekende partij 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. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris van 5 oktober 2018 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies), wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achtentwintig februari tweeduizend negentien door:

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET