

Arrest

nr. 220 859 van 7 mei 2019
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat P. ROELS
Graanmarkt 17
9300 AALST

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Soedanese nationaliteit te zijn, op 6 februari 2019 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 2 februari 2019 houdende een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering.

Gezien titel *Ibis*, 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.

Gezien het arrest tot schorsing nr. 216 537 van 8 februari 2019.

Gelet op de beschikking van 15 maart 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 17 april 2019.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat L. ACHAOUÏ, die *loco* advocaat P. ROELS verschijnt voor verzoeker en van advocaat E. WILLEMS, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 2 februari 2019 wordt de beslissing genomen houdende een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering.

Deze beslissing wordt op dezelfde dag ter kennis gebracht aan verzoeker en betreft de bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

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

Bevel om het grondgebied te verlaten

Aan de heer die verklaart te heten:

naam: A.

voornaam: M.

geboortedatum: (...) 1992

nationaliteit: Soedan

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten voile toepassen®, tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

REDEN VAN DE BESLISSING EN VAN DE AFWEZIGHEID VAN EEN TERMIJN OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN:

Voorafgaandelijk deze beslissing werd betrokkene gehoord door de politie SPN Gent op 02.02.2019 en werd rekening gehouden met zijn verklaringen.

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van volgend artikel 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;

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

Betrokkene werd gehoord door de politie SPN Gent op 02.02.2019 en verklaart naar het Verenigd Koninkrijk te willen reizen.

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

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

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

S 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 hij 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 hij op hotel logeert.

Terugleiding naar de grens

Voorafgaandelijk deze beslissing werd betrokkene gehoord door de politie SPN Gent op 02.02.2019 en er 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 toepassen² om de volgende redenen:

Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek.

Er een 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 hij 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 hij op hotel logeert. Betrokkene werd gehoord door de politie SPN Gent op 02.02.2019 en verklaart dat hij naar het Verenigd Koninkrijk wil reizen. Hij verklaart niet terug te kunnen naar Soedan vanwege oorlog. Betrokkene is niet in het bezit van documenten, bijgevolg dient zijn 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.

Vasthouding

REDEN VAN DE BESLISSING TOT VASTHOUDING:

Met de toepassing van artikel 7, derde lid van de wet van 15 december 1980, dient de betrokkene te dien einde opgesloten te worden, aangezien zijn terugleiding naar de grens niet onmiddellijk kan uitgevoerd worden en op basis van volgende feiten:

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 hij 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.

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

Op 8 februari 2019 beveelt de Raad (hierna: de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen) de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissing bij arrest met nummer 216 537.

2. Onderzoek van het beroep

2.1 Verzoeker voert in het enige middel de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel in het licht van artikel 3 van het Europese Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: EVRM).

Ter adstruering zet verzoeker het volgende uiteen:

"II.2 TEN GRONDE

Verzoekende partij meent volgend middel te kunnen aanvoeren tegen de motivatie van de bestreden beslissing:

ENIGE MIDDEL: Schending van het zorgvuldigheidsbeginsel in het licht van artikel 3 van het Europese Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: EVRM)

Op 02.02.2019 neemt de gemachtigde van de Staatssecretaris de kwestieuze beslissing, t.t.z. het bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering. Luidens deze beslissing erkent verweerster dat zij het risico op een mogelijke schending van artikel 3 EVRM nog niet onderzocht heeft: "Betrokkene werd gehoord op 01.02. .2019 door de politiezone SPN Gent en verklaart dat hij naar het VK wil reizen. Hij verklaart dat hij niet terug kan naar zijn land van herkomst vanwege oorlog. Betrokkene is niet in het bezit van documenten, bijgevolg dient zijn 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.(...) » Vooreerst weze het benadrukt dat verweerster niet ernstig kan voorhouden dat de nationaliteit van verzoeker dient bepaald te worden nu zij in haar bestreden beslissing zelf verwijst naar zijn nationaliteit. Daarenboven heeft zij overduidelijk geen onderzoek gevoerd naar art. 3 EVRM. Artikel 3 van het EVRM - dat bepaalt dat niemand mag worden onderworpen aan folteringen of aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen - bekrachtigt één van de fundamentele waarden van elke democratische samenleving en verbiedt in absolute termen folteringen en onmenselijke of vernederende behandelingen, ongeacht de omstandigheden en de handelingen van het

slachtoffer (vaste rechtspraak: zie bv. EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, § 218). Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: het EHRM) heeft meermaals geoordeeld dat de verwijdering door een verdragsluitende Staat een probleem ten aanzien van artikel 3 van het EVRM kan opleveren en dus een verdragsluitende Staat verantwoordelijk kan stellen wanneer er ernstige en bewezen motieven bestaan om aan te nemen dat een vreemdeling in het land van bestemming een reëel gevaar loopt om te worden onderworpen aan behandelingen die in strijd zijn met artikel 3 van het EVRM. 3 In deze omstandigheden houdt artikel 3 van het EVRM de verplichting in om de persoon in kwestie niet naar dat land te verwijderen (zie EHRM 4 december 2008, Y. v. Rusland, § 75 en de arresten waarnaar wordt verwezen; EHRM 11 oktober 2011, nr. 46390/10, Auad v. Bulgarije, § 95). Het EHRM heeft tevens geoordeeld dat, om het bestaan van een gevaar van slechte behandelingen na te gaan, de te verwachten gevolgen van de verwijdering naar het land van bestemming dienen te worden onderzocht, rekening houdend met de algemene situatie in dat land en met de omstandigheden die eigen zijn aan het geval van de betrokken vreemdeling (zie EHRM 4 december 2008, Y. t. Rusland, § 78; EHRM 28 februari 2008, Saad t. Italië, §§ 128- 129 en EHRM 30 oktober 1991, Vilvarajah en anderen t. Verenigd Koninkrijk, § 108 in fine). Hierbij moet er op worden gewezen dat het verbod van foltering en onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen absoluut is en dat het geen enkele uitzondering toelaat. Overwegende dat de RvS bij haar arrest nr. 241.623 dd. 29.05.2018 geoordeeld heeft dat de DVZ bij het nemen van een BGV eerst dient te onderzoeken of er een mogelijke schending is van artikel 3 EVRM: "De verzoekende partij moet derhalve bij het nemen van een beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten reeds onderzoeken of die verwijderingsmaatregel in overeenstemming is met de normen van de internationale verdragen waardoor België gebonden is, te dezen met artikel 3 van het EVRM. Hieraan wordt geen afbreuk gedaan door de mogelijkheid voor de verzoekende partij om bij niet-naleving van het bevel om het grondgebied te verlaten over te gaan tot dwangmaatregelen met het oog op verwijdering in de zin van artikel 1, 7°, van de vreemdelingenwet, zijnde de fysieke verwijdering van het XIV-37.373-8/9 grondgebied. Enerzijds kan de toestand immers in die zin evolueren dat er zich bij het nemen van de beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten nog geen gevaar voor een schending van artikel 3 van het EVRM voordoet doch naderhand wel, wanneer de verzoekende partij effectief wil overgaan tot verwijdering. Anderzijds kan niet worden verondersteld dat de betrokken vreemdeling het bevel om het grondgebied te verlaten niet zal naleven zodat de verzoekende partij er zich niet van kan onthouden een mogelijke schending van artikel 3 van het EVRM te onderzoeken onder het voorwendsel dat zij dergelijk onderzoek zal voeren bij het nemen van dwangmaatregelen met het oog op de fysieke verwijdering van de vreemdeling." (Stuk 4 — RvS 29 mei 2018, nr. 241.623) Ook Uw Raad oordeelde reeds in deze zin in het arrest HADOU Tedros t. Belgische Staat dd. 08.10.2018 (arrestnummer 210 636 dd. 8 oktober 2018): "De verzoeker lijkt te kunnen worden bijgetreden waar zij stelt dat het nemen van een bevel om het grondgebied te verlaten reeds veronderstelt dat een onderzoek naar artikel 3 van het EVRM moet worden doorgevoerd. Een dergelijk bevel houdt immers voor de 4 verzoeker 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." En ook: De Raad wijst er bovendien op dat het onderzoek of de verwijderingsmaatregel afbreuk kan doen aan de bescherming verleend door artikel 3 van het EVRM niet kan worden uitgesteld naar een later tijdstip. Artikel 7 van de vreemdelingenwet, dat zowel de rechtsgrond vormt voor de beslissing tot verwijdering als de beslissing tot terugleiding, stelt in de aanhef immers op duidelijke wijze dat een bevel kan of moet worden afgegeven "onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag". Bijgevolg diende de gemachtigde reeds bij het nemen van een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten te onderzoeken of de verwijderingsmaatregel in overeenstemming is met de normen van de internationale verdragen waardoor België geboden is, te dezen met artikel 3 van het EVRM." Desondanks heeft de overheid het nagelaten om een mogelijke schending van artikel 3 EVRM te onderzoeken ALVORENS zij de bestreden beslissing nam. In casu moet worden vastgesteld dat door verweerder een uitvoerbare vertrekverplichting opgelegd wordt zonder op enige wijze te onderzoeken of dit in strijd is met artikel 3 van het EVRM. Het leidt geen twijfel dat in casu de zorgvuldigheidsplicht in het licht van artikel 3 van het EVRM is geschonden. Het is dan ook frappant dat de DVZ een repatriëring overweegt of liever organiseert naar Soedan en dit zonder enige garanties. In casu zal verzoeker dan ook naar een land uitgewezen waar hij een reëel risico loopt blootgesteld te worden aan verboden behandelingen in de zin van artikel 3 EVRM. Nochtans is verweerder maar al te goed op de hoogte van de dagdagelijkse mensenrechtenschendingen aldaar: "The most significant human rights issues included extrajudicial killings; torture, beatings, rape, and other cruel or inhuman treatment or punishment of detainees and prisoners; arbitrary detention by security forces; harsh and life-threatening prison conditions; restrictions on the freedoms of expression, press, assembly, association, religion, and movement; intimidation and closure of human rights and nongovernmental organizations (NGOs); lack of accountability in cases

involving violence against women, including rape and female genital mutilation/cutting (FGM/C); the use of child soldiers; trafficking in persons; criminalization of same-sex conduct with severe penalty; denial of workers' rights to associate with independent trade unions; and child labor. Government authorities did not investigate human rights violations by the National Intelligence and Security Services (NISS), the military, 5 or any other branch of the security services, with limited exceptions relating to the Sudanese Armed Forces (SAF). The government failed to adequately compensate families of victims of shootings during the September 2013 protests, make its investigation results public, or hold security officials accountable. Impunity remained a problem in all branches of the security forces and government institutions." (USDOS, Sudan 2017 human rights report, <https://www.state.gov/documents/organization/277295.pdf>. 1-2) Ingevolge de hierboven geciteerde rechtspraak van de Raad van State en de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is de bestreden beslissing onwettig en dient de vasthouding die hieraan gekoppeld werd, eveneens als onwettig beschouwd te worden. Uw Raad moet vaststellen dat de overheid nagelaten heeft om bij het nemen van de bestreden beslissing een grondig onderzoek te voeren inzake een mogelijke schending van artikel 3 EVRM bij de verwijdering van verzoeker naar zijn land van herkomst dan wel naar een land zoals bepaald door de Terugkeerrichtlijn. Door te stellen dat de grens later zal worden bepaald na een toekomstig onderzoek van artikel 3 EVRM, stelt de overheid Uw Raad bovendien in de onmogelijkheid om een effectief rechtsmiddel te bieden wat het risico betreft dat de thans bestreden verwijderingsmaatregel kan inhouden op schending van artikel 3 EVRM. De schending van het zorgvuldigheidbeginsel in het licht van artikel 3 EVRM is gegrond."

2.2 In de nota met opmerkingen repliceert verweerder als volgt:

"In de middelen wordt de schending aangehaald van artikel 3 EVRM, van de motiveringsplicht en van het hoorrecht.

Verzoeker bekritiseert dat de bestreden beslissing niet gemotiveerd werd op grond van artikel 3 EVRM. De bestreden beslissing werd nooit ter kennis gebracht en werd alleszins door een onbevoegd persoon ter kennis gebracht.

De verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat in de thans bestreden beslissing de volgende passage staat vermeld:

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

Uit de bestreden beslissing blijkt aldus dat het bestuur de grens nog dient te bepalen naar waar verzoeker kan worden teruggeleid en dat er vervolgens een nieuwe terugleidingsbeslissing zal worden genomen.

Verzoeker kan dan ook niet ernstig beweren dat voorafgaandelijk aan de thans bestreden beslissing moest onderzocht worden of een terugkeer naar Soedan in strijd zou zijn met artikel 3 EVRM. Hij zal immers niet worden teruggeleid naar Soedan.

Er kan mutatis mutandis worden verwezen naar volgende rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen:

RVV nr. 199 530 van 9 februari 2018

De verzoekende partij heeft in haar verzoekschrift een grief inzake de schending van artikel 3 van het EVRM ontwikkeld in het geval ze naar Soedan wordt gerepatrieerd. De Raad zou deze grief daadwerkelijk behandelen indien het op het ogenblik van het treffen van de bestreden beslissing vaststaat of minstens niet uitgesloten is dat de verzoekende partij naar Soedan wordt gerepatrieerd (cf. RvV (Verenigde Kamers) 26 september 2017, nr. 192 584). Echter wordt in de bestreden beslissing uitdrukkelijk gesteld: "Betrokkene zal, behoudens nieuwe beslissing, in geen geval teruggeleid worden naar zijn land van herkomst". De Raad ziet niet in waarom deze motivering geen waarborg is dat zij niet zal worden teruggestuurd naar Soedan, noch waarom in deze stand van het geding niet kan uitgesloten worden dat zij zal worden gerepatrieerd naar Soedan op grond van de bestreden beslissing. Evenmin kan vastgesteld worden dat deze motivering ambigue is of totaal inadequaat. De verwerende partij stelt immers uitdrukkelijk dat indien ze besluit om de verzoekende partij naar Soedan te verwijderen, ze een nieuwe beslissing zal treffen. De Raad ziet dan ook niet in op wat de verwachting van de verzoekende partij gestoeld is dat de verwerende partij een onderzoek doet naar de situatie in Soedan in het licht van artikel 3 van het EVRM en daaromtrent motiveert in de bestreden beslissing. Voor wat betreft de zinsnede "behoudens nieuwe beslissing", wordt noch in de bestreden akte, noch in de nota met opmerkingen geduid wat moet worden verstaan onder een "nieuwe beslissing". Redelijkerwijze betreft dit ofwel een nieuwe bijlage 13septies ofwel treft de verwerende partij enkel een nieuwe beslissing tot terugleiding. In beide gevallen kan de verzoekende partij deze bij de Raad aanvechten en desgevallend opnieuw een vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing bij uiterst dringende

noodzakelijkheid indienen en daarin een grief inzake een schending van artikel 3 van het EVRM ontwikkelen die door de Raad zal behandeld worden (zie RvV (Verenigde Kamers) 8 februari 2018, nr. 199 329). Waar de verzoekende partij stelt dat zij niet weet of een terugnameverzoek werd gericht aan de Zwitserse instanties, noch, indien dit gebeurde, wat het gevolg zal zijn, wijst de Raad er op dat zelfs indien zou blijken dat een terugleiding naar Zwitserland niet mogelijk is, uit de bestreden beslissing tot terugleiding naar de grens van 20 januari 2018 duidelijk blijkt dat de verzoekende partij niet naar Soedan zal worden teruggeleid, gelet op de motivering “Betrokkene zal, behoudens nieuwe beslissing, in geen geval teruggeleid worden naar zijn land van herkomst”. Hoewel de verzoekende partij in deze stand van het geding geen waarborg heeft dat zij in fine niet zal worden teruggewezen naar haar land van herkomst, is een terugleiding naar de grens met Soedan enkel mogelijk door middel van een nieuwe beslissing tot terugleiding naar de grens, die aanvechtbaar is voor de Raad. Gelet op het feit dat de verzoekende partij aldus op grond van onderhavige bestreden beslissing tot terugleiding naar de grens geenszins kan worden teruggeleid

Ook in casu wordt uitdrukkelijk in de bestreden beslissing vermeld dat de grens waarnaar verzoeker moet worden teruggeleid nog moet bepaald worden.

Er kan niet ernstig voorgehouden worden dat verzoeker op basis van de thans bestreden beslissing kan verwijderd worden naar Soedan.

Een schending van artikel 3 EVRM is aldus niet aan de orde.

Wat het tijdstip van onderzoek naar een mogelijke schending van artikel 3 EVRM betreft, laat verweerder gelden wat volgt:

Volgens het arrest EHRM-arrest PAPOSHVILI t. BELGIË van 13.12.2016 moet het onderzoek naar een eventuele schending van artikel 3 EVRM gebeuren voor de tenuitvoerlegging van een verwijderingsmaatregel. De enige voorwaarde is dat er een rigoureuus onderzoek wordt gevoerd (voor de tenuitvoerlegging), hetgeen in casu – zoals uitdrukkelijk aangekondigd in de bestreden beslissing – onmiskenbaar het geval is. Immers zal er een nieuwe beslissing genomen worden wanneer bepaald is naar welk land verzoeker kan worden teruggeleid.

Alleszins, dat het onderzoek naar artikel 3 EVRM zich niet stelt op het ogenblik van de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, doch enkel in de uitvoeringsfase, werd tevens bevestigd door het Grondwettelijk Hof in het arrest nr. 89/2015 van 11 juni 2015:

“B.5.1. De beoordelingsbevoegdheid die aan de minister of zijn gemachtigde wordt gelaten wanneer hij een bevel om het grondgebied te verlaten afgeeft, wordt bij de bestreden bepaling enkel beperkt voor de twee voorwaarden waarvan zij de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten afhankelijk stelt, namelijk indien de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de vluchtelingenstatus of de subsidiaire beschermingsstatus niet in overweging neemt of weigert te erkennen en indien de asielzoeker onregelmatig op het grondgebied verblijft. In dat stadium dient de minister of zijn gemachtigde niet te beoordelen of de tenuitvoerlegging van het bevel om het grondgebied te verlaten de artikelen 3 en 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens in acht neemt.

Met betrekking tot die toetsing wordt in de memorie van toelichting aangegeven dat «het bevel om het grondgebied te verlaten niet uitvoerbaar is indien de effectieve terugkeer van de vreemdeling een schending met zich zou brengen van de artikelen 3 en 8 van het EVRM. De vreemdeling die het voorwerp uitmaakt van een verwijderingsmaatregel mag in geen geval verwijderd worden naar het land waar hij een reëel risico loopt om blootgesteld te worden aan een schending van het beginsel van non refoulement. Artikel 3 van het EVRM dient geëerbiedigd te worden bij de tenuitvoerlegging van een bevel om het grondgebied te verlaten» (Parl. St., Kamer, 2012-2013, DOC 53-2555/001 en 53-2556/001, p.19).

B.5.2. Door geen onderscheid te maken tussen die twee fases in de procedure, geven de verzoekende partijen aan de bestreden bepaling een draagwijdte die zij niet heeft.” (Grondwettelijk Hof, arrest nr.89/2015 van 11 juni 2015, <http://www.const-court.be/>, markerings toegevoegd).

Aangezien de tenuitvoerlegging van de verwijderingsmaatregel nog niet aan de orde is, dit in afwachting van de bepaling van de grens van het land waarnaar verzoeker kan worden teruggedreven, is het wel degelijk gerechtvaardigd dat een rigoureuus onderzoek naar een mogelijke schending van artikel 3 EVRM nog niet gevoerd werd.

Voorts betwist verzoeker niet dat hij zich bevindt in een situatie zoals omschreven door artikel 7, alinea 1, 1° en 3° van de vreemdelingenwet en dat zij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de nodige documenten en dat zij door haar gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

Evenmin betwist verzoeker dat er sprake is van een risico op onderduiken.

De determinerende motieven op grond waarvan het bevel om het grondgebied te verlaten werd genomen, worden derhalve niet betwist of weerlegd en volstaan om de beslissing te schragen naar recht.

Er worden geen gegronde middelen voorgesteld.”

2.3 Artikel 3 van het EVRM waarvan verzoeker de schending aanvoert, luidt als volgt:

“Niemand mag worden onderworpen aan folteringen of aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen.”

Om te beoordelen of er ernstige en bewezen motieven bestaan om aan te nemen dat een 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 Europees Hof voor de Rechten van de Mens geoordeeld dat, om het bestaan van een gevaar van slechte behandelingen na te gaan, de te verwachten gevolgen van de verwijdering naar het land van bestemming dienen te worden onderzocht, rekening houdend met de algemene situatie in dat land en met de omstandigheden die eigen zijn aan het geval van de 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*).

Het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten en de bijbehorende beslissing tot terugleiding zijn gebaseerd op artikel 7 van de vreemdelingenwet. Deze bepaling geeft uitvoering aan de artikelen 6, 7 en 8 van 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 verzoeker 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. De bestreden beslissing motiveert: *“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.”* Hiermee wordt slechts een intentie weergegeven om, op een niet nader bepaald tijdstip in de toekomst, een nieuwe beslissing tot terugleiding naar de grens te nemen eens de grens is bepaald en eens het risico op een schending van artikel 3 van het EVRM werd onderzocht. Uit de gegevens waarover de Raad op het ogenblik van het in beraad nemen van de zaak beschikt, blijkt dat nog steeds geen dergelijke nieuwe terugleidingsbeslissing werd getroffen.

Daarnaast neemt deze intentie tot het nemen van een nieuwe terugleidingsmaatregel niet weg dat de thans bestreden akte ook reeds een beslissing tot terugleiding naar de grens bevat. In de bestreden akte wordt nergens uitdrukkelijk vermeld dat de erin vervatte terugleidingsbeslissing niet uitvoerbaar zou zijn. Integendeel geeft de gemachtigde uitdrukkelijk aan dat verzoeker, met toepassing van artikel 7, tweede lid van de vreemdelingenwet, *“zonder verwijl”* zal worden teruggeleid naar de grens *“met uitzondering van de grens van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen”*.

Er kan bovendien niet redelijkerwijs betwist worden dat het huidige bevel om het grondgebied te verlaten en de bijbehorende beslissing tot terugleiding gebaseerd zijn op artikel 7 van de

vreemdelingenwet, dat een omzetting vormt van artikel 3 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).

Een “*terugkeerbesluit*” is volgens artikel 3, lid 4 van de Terugkeerrichtlijn de administratieve of rechterlijke beslissing of handeling waarbij wordt vastgesteld dat het verblijf van een onderdaan van een derde land illegaal is of die illegaal wordt verklaard en een terugkeerverplichting wordt opgelegd of vastgesteld. Artikel 3, lid 3 van de Terugkeerrichtlijn definieert “*terugkeer*” als het proces waarbij een onderdaan van een derde land, vrijwillig gevolg gevend aan een terugkeerverplichting of gedwongen, terugkeert naar: 1) zijn land van herkomst, of 2) een land van doorreis overeenkomstig communautaire of bilaterale overnameovereenkomsten of andere regelingen, of 3) een ander derde land waarnaar de betrokken onderdaan van een derde land besluit vrijwillig terug te keren en waar deze wordt toegelaten. Deze bepaling werd eveneens omgezet in artikel 1, 5° *iuncto* 1, 6° van de vreemdelingenwet.

Het thans bestreden bevel om het grondgebied te verlaten houdt dus wel degelijk voor verzoeker reeds de verplichting in het grondgebied te verlaten en legt een terugkeerverplichting op (RvS 28 september 2017, nr. 239.259; RvS 29 mei 2018, nrs 241.623 en 241.625). *In casu* klemt dit des te meer omdat het bevel is afgegeven zonder termijn voor vrijwillig vertrek (zie RvV verenigde kamers 8 maart 2018, nr. 200 933; RvV verenigde kamers 9 maart 2018, nrs. 200 976 en 200 977). Het bevel om het grondgebied te verlaten gaat ook reeds gepaard met een beslissing tot terugleiding naar de grens van het Schengengrondgebied.

Bijgevolg kan niet worden betwist dat de gemachtigde verzoeker op grond van de thans bestreden akte “*zonder verwij*” kan verwijderen naar Soedan (vermelde nationaliteit in de bestreden beslissing).

De Raad herhaalt dat het onderzoek of de verwijderingsmaatregel afbreuk kan doen aan de bescherming verleend door artikel 3 van het EVRM niet kan worden uitgesteld tot een later tijdstip. Artikel 7 van de vreemdelingenwet, dat zowel de rechtsgrond vormt voor de beslissing tot verwijdering als de beslissing tot terugleiding, stelt in de aanhef immers op duidelijke wijze dat een bevel kan of moet worden afgegeven ‘*onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag*’. Bijgevolg diende de gemachtigde reeds bij het nemen van een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten te onderzoeken of de verwijderingsmaatregel in overeenstemming is met de normen van de internationale verdragen waardoor België gebonden is, te dezen met artikel 3 van het EVRM (RvS 28 september 2017, nr. 239.259 en RvS 8 februari 2018, nr. 240.691; zie RvV verenigde kamers 8 maart 2018, nr. 200 933; RvV verenigde kamers 9 maart 2018, nrs. 200 976 en 200 977).

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

“Het nemen van een beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten houdt in dat de rechtstoestand van de betrokken vreemdeling als dusdanig bestaat op het ogenblik dat die beslissing wordt genomen, dat die vreemdeling op dat ogenblik dus geen titel (meer) heeft om op het grondgebied te verblijven zodat hij er onwettig verblijft en dat hij derhalve het grondgebied dient te verlaten. Het betreft dan ook een beslissing tot verwijdering in de zin van artikel 1, 6°, van de vreemdelingenwet.

De betrokken vreemdeling is ertoe gehouden de terugkeerverplichting na te leven en het bevel om het grondgebied te verlaten, [...], uit te voeren zonder dat de verzoekende partij [in casu de gemachtigde] een nieuwe beslissing dient te nemen. Naar luid van artikel 7, eerste lid, van de vreemdelingenwet wordt een bevel om het grondgebied te verlaten gegeven “onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag”.

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

onthouden een mogelijke schending van artikel 3 van het EVRM te onderzoeken onder het voorwendsel dat zij dergelijk onderzoek zal voeren bij het nemen van dwangmaatregelen met het oog op de fysieke verwijdering van de vreemdeling.”

En ook:

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

Ook met het bestreden arrest is uitspraak gedaan over de wettigheid van een bevel om het grondgebied te verlaten waarbij geen onderzoek was gedaan naar een mogelijke schending van artikel 3 van het EVRM in het licht van de concrete gegevens van de zaak. Net als in de zaak die tot het meergenoemde arrest van het EHRM van 13 december 2016 heeft geleid, was ook te dezen nog geen effectieve verwijdering van verweerder voorzien. Nu het EHRM ook in dat arrest naar die omstandigheden heeft verwezen, heeft de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen er geen betekenis aan gegeven die strijdig is met de bewoordingen of de inhoud ervan door te oordelen dat een mogelijke schending van artikel 3 van het EVRM moet worden onderzocht bij het nemen van een beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten en niet pas op het ogenblik van de gedwongen verwijdering van de vreemdeling.”

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

In de bestreden akte kan worden gelezen: *“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.”*

In casu blijkt uit de bewoordingen van de bestreden akte dat de gemachtigde het onderzoek naar een mogelijke schending van artikel 3 van het EVRM uitdrukkelijk heeft uitgesteld naar een later, niet bepaald en niet voorzienbaar tijdstip. De handelwijze van de gemachtigde is dan ook in strijd met de hiervoor geciteerde rechtspraak en ontnemt verzoeker elk effectief rechtsmiddel, zoals hiervoor geschetst. Bovendien weze benadrukt dat de vaststelling dat een beslissing niet zorgvuldig werd voorbereid, niet kan worden rechtgezet door een navolgende beslissing.

De Raad benadrukt dat de huidige bestreden beslissing blijkens de rechtsgrond en de motieven ervan, een verwijderingsbeslissing (d.i. een terugkeerbesluit in de zin van de Terugkeerrichtlijn) is die de gemachtigde een titel verschaft om tot gedwongen uitvoering over te gaan. Daar de bestreden beslissing een uitvoerbare beslissing is, lijkt het dan ook dat verweerder op grond hiervan verzoeker naar zijn land van herkomst, *in casu* Soedan, kan verwijderen.

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

Het is overigens niet helemaal duidelijk uit de bestreden beslissing en uit de nota of verweerder zinnens is een gehele nieuwe beslissing te nemen die de bestreden akte volledig vervangt of anderszins vervangt, dan wel van zinnens is enkel een beslissing te nemen tot het bepalen van de grens waarbij het thans bestreden bevel om het grondgebied te verlaten verder blijft gehandhaafd. Wat er ook van zij, dit gegeven doet geen afbreuk aan wat hierboven reeds werd gesteld, met name dat de gemachtigde reeds ten aanzien van het bevel om het grondgebied te verlaten diende te onderzoeken of deze beslissing in overeenstemming is met artikel 3 van het EVRM.

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

De aangevoerde schending van artikel 3 van het EVRM is gegrond.

3. Korte debatten

Verzoeker 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 minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie houdende een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering van 2 februari 2019, wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeven mei tweeduizend negentien door:

mevr. N. MOONEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN