

Arrest

nr. 221 836 van 27 mei 2019
in de zaak RvV X / II

In zake: X

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

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Eritrese nationaliteit te zijn, op 1 maart 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 26 februari 2019 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septiesL), aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 26 februari 2019.

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 17 april 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 8 mei 2019.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat W. VREBOS, die *loco* advocaat P. ROELS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat T. SCHREURS, die *loco* advocaat E. MATTERNE 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 26 februari 2019 aangetroffen in illegaal verblijf.

Op 26 februari 2019 wordt ten opzichte van verzoekster een bevel genomen om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septiesL). 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 Mevrouw, die verklaart te heten'1>:

naam: M. voornaam: M. geboortedatum: 01.01.1999 alias (...)1999 geboorteplaats: /

en die verklaart volgende nationaliteit te hebben, maar kan dit niet staven: Eritrea

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, tenzij zij beschikt over de documenten die vereist zijn om ar 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 een ambtenaar van de DVZ op 26.02.2019 en werd rekening gehouden met zijn verklaringen.

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van volgend(e) artikel(en) van de wet van 15 december 1900 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;

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 werd gehoord door een ambtenaar van de DVZ en verklaart naar het Verengd Koninkrijk te willen reizen.

Betrokkene verklaart niet een gezinsleven of minderjarige kinderen In België te hebben. Ze verklaart hoofdpijn te hebben. Betrokkene brengt geen elementen aan die bewijzen dat zij aan een ziekte lijdt die hem belemmeren terug te keren naar haar land van herkomst.

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:

x artikel 74/14 §3,1°; er bestaat een risico op onderduiken

Er bestaat een risico op onderduiken:

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

Betrokkene beweert sinds een maand en half In België te verblijven.

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 zij op hotel logeert.

Terugleiding naar de grens

Voorafgaandelijk deze beslissing werd betrokkene gehoord door een ambtenaar van de DVZ op 26/02/2019 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 verblijf geen verblijfsaanvraag of verzoek of internationale bescherming ingediend binnen de door de wet voorziene termijn.

Betrokkene beweert sinds een maand en half in België te verblijven.

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 zij op hotel logeert.

Betrokkene werd gehoord op 26/02/2019 door een ambtenaar van de DVZ en verklaart dat hij naar het Verenigd Koninkrijk wil reizen.

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 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 BESLISSING TOT VASTHOUDING:

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

Er bestaat een risico op onderduiken:

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

Betrokkene beweert sinds een maand en half in België te verblijven.

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 et 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 zij de administratieve beslissing die genomen wordt te haren laste niet zal opvolgen. We kunnen ook concluderen dat er sterke vermoedens zijn dat zij zich aan de verantwoordelijke autoriteiten zal onttrekken. Hieruit blijkt dat betrokkene ter beschikking moet worden gesteld van Dienst Vreemdelingenzaken teneinde de grens te bepalen. (...)."

Bij arrest nr. 217 852 van 1 maart 2019 wordt de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van deze beslissing bevolen.

2. Onderzoek van het beroep

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

"ENIG 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) - schending van het hoorrecht

Op 26.02.2019 neemt de gemachtigde van de Staatssecretaris de bestreden beslissing, t.t.z. het bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering en terugleiding naar de grens.

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

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

"Betrokkene werd gehoord op 26.02.2019 door een ambtenaar van de DVZ en verklaart naar het Verenigd Koninkrijk te willen reizen.

De 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 art. 3 EVRM werd onderzocht".

Vooreerst weze het onderstreept dat verweerster niet ernstig kan voorhouden dat zij niet zou weten wat de nationaliteit is van verzoeker nu zij klaarblijkelijk zelf in haar bestreden beslissing zelf naar Eritrea wijst.

Verzoeker werd verhoord zonder bijstand van een tolk en dat hij aldus de vragenlijst niet kon begrijpen.

Dit is op zich reeds problematisch en vormt een schending van het hoorrecht.

Er wordt enkel melding gemaakt van het feit dat verzoeker gehoord werd op 26.02.2019 door een ambtenaar van de DVZ in een taal die hij niet machtig was. Het is evident dat als verzoeker enkel Tigryaans spreekt, hij geen notie heeft van de vragen die slechts in drie landstalen en het Engels beschikbaar zijn.

Daarenboven zijn vluchtelingen vaak dusdanig getraumatiseerd van hetgeen zij in hun land van herkomst hebben meegemaakt dat zij zeer achterdochtig zijn met alles wat met politie en staat te maken heeft.

Dat zij dan ook enige reservaties hebben bij het invullen van een vragenlijst is meer dan normaal.

Tot slot is het algemeen geweten dat dergelijke verhoren - bij gebreke aan de aanwezigheid van een raadsman en/of tolk- vaak zeer oppervlakkig verloopt, zelfs grenzend aan willekeur, waardoor dit zeker niet een diepgaand onderzoek met zich meebrengt.

In elk geval heeft de overheid nagelaten om een onderzoek naar art. 3 EVRM te verrichten alvorens zij een beslissing nam.

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

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

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

Op heden vinden er nog steeds schendingen van de mensenrechten plaats. Verzoeker verwijst terzake naar de conclusie van de Speciale Rapporteur van de VN op de zitting van de algemene vergadering van 25.06.2018 met betrekking tot de mensenrechten in Eritrea :

"The overall assessment of the Special Rapporteur regarding the situation on human rights in Eritrea remains grim:

(a) The human rights landscape of Eritrea remains complex, compounded by non-respect for the rule of law and weak institutions, including the judiciary;

(b) The military/national service, which the commission of inquiry on human rights found reasonable grounds to believe constituted no less than the enslavement of a whole population, a crime against humanity, remains indefinite. Except for a small increase in pay in 2015, no further reform has been communicated;

(c) Other crimes against humanity, involving imprisonment, enforced disappearance, torture and other inhumane acts, persecution, rape and murder, continue;

(d) The military/national service and the people's militia detain people in a highly militarized society, making it impossible for them to enjoy a normal life. The Special Rapporteur notes with concern that the military plays a dominant role in the lives of Eritrean people and in the country's national institutions;

(e) Overcrowded detention centres with no means to challenge the legality of the detentions before an impartial and independent court of law;

(f) Participants at peaceful demonstrations and gatherings held in compliance with international human rights standards are subjected to excessive use of force by the military and law enforcement apparatus. Demonstrators are arbitrarily detained for expressing their views when they assemble;

(g) The Government's actions aimed at controlling religious practice in Eritrea through different kinds of interference do not enhance the religious tolerance that has hitherto characterized the harmonious relations among different religious communities in Eritrea;

(h) Detainees are especially vulnerable to human rights violations, including torture, as legal procedures and safeguards, such as access to family members, lawyers and doctors, are denied;

(i) Pretrial detention is the norm and not the exception;

(j) Independent institutions that ensure the separation of powers, with checks and balances built into the system, are either weak or absent;

(k) The impunity enjoyed by perpetrators of crimes against humanity and human rights violations remains an unrelenting challenge to be addressed through effective measures. Repeatedly, the Government has failed to prosecute perpetrators to ensure accountability. Essentially, Eritrea has demonstrated that victims of crimes against humanity and human rights violations will not receive adequate remedies. Thus, impunity has been strengthened and entrenched, with the prospect that human rights violations will continue to be committed while perpetrators are shielded. (UN, Report of the Special Rapporteur on the situation of human rights in Eritrea, 2018,

<https://documents-dds-nyun.org/doc/UNDOC/GEN/G18/189/90/PDF/G1818990.pdf?OpenElement>, pg. 16 en 17)

Het is dan ook algemeen aanvaard dat er niet uitgewezen mag/kan worden naar Eritrea.

Ingevolge de dagdagelijkse mensenrechtenschendingen stuurt verweerster geen enkele Eritreeër terug zijn herkomstland.

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

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

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

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

Artikel 3 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.

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

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

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

Overwegende dat de Raad van State bij haar arrest nr. 241.623 dd. 29.05.2018 geoordeeld heeft dat de DVZ bij het nemen van een BGV eerst dient te onderzoeken of er een mogelijke schending is van artikel 3 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 hetXIV-37.37'3-8/9 grondgebied. Enerzijds kan de toestand immers in die zin evolueren dat er zich bij het nemen van de beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten nog geen gevaar voor een schending van artikel 3 van het EVRM voordoet doch naderhand wel, wanneer de verzoekende partij effectief wil overgaan tot verwijdering. Anderzijds kan niet worden verondersteld dat de betrokken vreemdeling het bevel om het grondgebied te verlaten niet zal naleven zodat de verzoekende partij er zich niet van kan onthouden een mogelijke schending van artikel 3 van het EVRM te onderzoeken onder het voorwendsel dat zij dergelijk onderzoek zal voeren bij het nemen van dwangmaatregelen met het oog op de fysieke verwijdering van de vreemdeling. " (RvS 29 mei 2018, nr. 241.623)

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

"De 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 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. "

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

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

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

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

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

De schending van het hoorrecht en van het zorgvuldigheidsbeginsel in het licht van artikel 3 EVRM is aangetoond.

Het enig middel is gegrond."

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

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

Verzoekster bekritiseert dat de bestreden beslissing niet gemotiveerd werd op grond van artikel 3 EVRM.

De verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat in de thans bestreden beslissing de volgende passage staat vermeld dat aangezien betrokkene niet in het bezit is van de vereiste documenten de grens zal 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 verzoekster kan worden teruggeleid en dat er vervolgens een nieuwe terugleidingsbeslissing zal worden genomen.

Verzoekster kan dan ook niet ernstig beweren dat voorafgaandelijk aan de thans bestreden beslissing moest onderzocht worden of een terugkeer naar Eritrea in strijd zou zijn met artikel 3 EVRM. Zij zal immers niet worden teruggeleid naar Eritrea op basis van de thans bestreden beslissing.

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

• RVV nr. 199 530 van 9 februari 2018

(...)

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

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

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/>, markering 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 verzoekster 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 verzoekster niet dat zij 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 verzoekster 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 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 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 de bestreden akte wordt inzake de beslissing tot terugleiding naar de grens het volgende gesteld: *“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”*. 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 beschikt, blijkt dat intussen 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 van 26 februari 2019 wordt nergens uitdrukkelijk vermeld dat de erin vervatte terugleidingsbeslissing niet uitvoerbaar zou zijn. Integendeel geeft de gemachtigde uitdrukkelijk aan dat verzoekster, 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 verzoekster 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 Schengen grondgebied.

Bijgevolg kan niet worden betwist dat de gemachtigde verzoekster op grond van de thans bestreden akte “zonder verwijl” kan verwijderen naar Eritrea (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: *“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.”*

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 verzoekster 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 verwijzing door de verwerende partij naar het arrest van het Grondwettelijk Hof nr.89/2015 van 11 juni 2015 doet hieraan geen afbreuk.

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 een titel verschaft om tot gedwongen uitvoering over te gaan. Daar de bestreden beslissing een uitvoerbare beslissing is, lijkt het dan ook dat de verwerende partij op grond hiervan verzoekster naar haar land van herkomst, *in casu* Eritrea (nationaliteit vermeld in de beslissing), 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.

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 verzoekster naar haar land van herkomst dan wel naar een land zoals bepaald in de Terugkeerrichtlijn. Door te stellen dat de grens later zal worden bepaald na een toekomstig onderzoek van artikel 3 van het EVRM, heeft de verwerende partij de Raad bovendien in de volkomen onmogelijkheid gesteld om een effectief rechtsmiddel te bieden wat betreft het risico dat de thans bestreden verwijderingsmaatregel kan inhouden op schending van artikel 3 van het EVRM.

De aangevoerde schending van artikel 3 van het EVRM wordt aangetoond.

3. 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.

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 van 26 februari 2019 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septiesL), wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

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

mevr. A. DE SMET,
dhr. M. DENYS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,
griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET