

Arrest

nr. 232 265 van 6 februari 2020
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat Z. CHIHAOUI
Louis Mettwielaan 9/38
1080 BRUSSEL

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Eritrese nationaliteit te zijn, op 23 september 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 11 september 2019 houdende een bevel om het grondgebied te verlaten.

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.

Gelet op de beschikking van 6 december 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 9 januari 2020.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. VAN DEN BOSSCHE.

Gehoord de opmerkingen van advocaat L. ACHAOUI, die *loco* advocaat Z. CHIHAOUI verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, 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 11 september 2019 neemt de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie (hierna: de gemachtigde) een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Dit is de bestreden beslissing, die op dezelfde dag aan de verzoekende partij ter kennis werd gebracht en die luidt als volgt:

“(...) Betrokkene werd gehoord door de politie PZ Lokeren op 11.10.2019 en in deze beslissing werd rekening gehouden met zijn verklaringen.

Aan de Heer, die verklaart te heten:

Naam K(...),

Voornaam: N(...)

Geboortedatum: (...).1992

Geboorteplaats: ?

Nationaliteit: Eritrea

In voorkomend geval, alias: T(...) S(...) °(...).2001 Eritrea; A(...) S(...) °(...).10.2002

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen,

- tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven,
- tenzij er actueel een asielaanvraag hangende is in een van deze staten,

uiterlijk op 11.10.2019.

REDEN VAN DE BESLISSING:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van de artikel(en) van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna 'de wet') en volgende feiten:

Artikel 7, alinea 1, van de wet:

- 1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2, van de wet vereiste documenten.
- 3° wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

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

Betrokkene is op heterdaad betrapt voor inklimming. (PV DE.(...)/2019 van de politiezone Lokeren.). Betrokkene werd aangetroffen in een Poosle vrachtwagen.

Gezien het karakter van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn/haar gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

Betrokkene kan/wil niet met de politie communiceren. Betrokkene verklaart niet een gezinsleven of minderjarige kinderen in België te hebben, noch medische problemen te hebben. Een schending van de artikelen 3 en 8 EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt. Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Minister in zijn verwijderingsbeslissing rekening gehouden met de bepalingen van artikel 74/13.

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

- Artikel 74/14 §3, 1°: er bestaat een risico op onderduiken.
- Artikel 74/14 §3, 3°: de onderdaan van een derde land is een gevaar voor de openbare orde

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 werd de eerste maal gearresteerd op 01.06.2019 door de politie. Uit het administratief dossier blijkt niet dat hij zijn verblijf op de wettelijk voorziene manier heeft trachten te regulariseren.

2° Betrokkene heeft in het kader van een procedure voor internationale bescherming, verblijf verwijdering of teruggedrijving valse of misleidende informatie of valse of vervalste documenten gebruikt of heeft fraude gepleegd of andere onwettige middelen gebruikt;

Betrokkene maakt gebruik van meerdere aliassen: T(...) S(...) °(...).2001 Eritrea; A(...) S(...) °(...).10.2002; K(...) N(...) °(...).1992

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, Bovendien werd betrokkene gearresteerd door de politie wegens inklimming,

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 hem betekend werd op 01.06.2019. De betrokkene heeft niet het bewijs geleverd dat hij deze beslissing heeft uitgevoerd.

Betrokkene is op heterdaad betrapt voor inklimming, (PV DE.(...)/2019 van de politiezone Lokeren.). Betrokkene werd aangetroffen in een Poosle vrachtwagen.

Gezien het karakter van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn/haar gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden. (...)"

2. Over de rechtspleging

2.1 Overeenkomstig artikel 39/81, tweede lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet) bezorgt de verwerende partij de griffier, binnen acht dagen na de kennisgeving van het beroep, het administratief dossier, waarbij ze een nota met opmerkingen kan voegen.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) stelt vast dat de verwerende partij weliswaar een nota met opmerkingen heeft ingediend, maar geen administratief dossier.

Ter terechtzitting van 9 januari 2020 stelt de verwerende partij hiervan geen weet te hebben en dit te zullen navragen. Later op 9 januari 2020 deelt de Dienst Vreemdelingenzaken aan de Raad mee dat in haar systeem wel twee briefjes zijn aangemaakt waarin staat dat het volledige dossier werd afgedrukt, maar dat geen ontvangstbewijs kan worden teruggevonden. Zij stelt dat de kans groot is dat er iets fout is gelopen en dat er effectief geen dossier werd neergelegd. De Raad stelt vast dat aldus geen bewijs voorligt dat het administratief dossier toch zou zijn overgemaakt.

De Raad wijst erop op dat overeenkomstig artikel 39/59, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet de door de verzoekende partij vermelde feiten, bij gebrek aan een administratief dossier, als bewezen worden geacht, tenzij deze feiten kennelijk onjuist zijn.

2.2 Aan de verzoekende partij werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegekend, zodat niet kan worden ingegaan op de vraag van de verwerende partij om de kosten van het geding ten laste te leggen van de verzoekende partij.

3. Onderzoek van het beroep

3.1 In een enig middel voert de verzoekende partij onder meer de schending aan van artikel 7, eerste lid van de vreemdelingenwet, van artikel 3 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van het algemeen rechtsbeginsel *audi alteram partem* en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Zij zet in haar verzoekschrift in dit verband het volgende uiteen:

"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: (...)

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, (...).

Dès lors que la décision attaquée envisage le renvoi du requérant vers son pays d'origine, 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 3 ;

- 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 concerné , 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 » ;

- 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 américain .

- 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 réfuter . (...)

iv. 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 égard '.

La Cour de Justice de l'Union européenne a explicité ce principe général du droit d'être entendu en indiquant :

« qu'il 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 » (voir, notamment, arrêt M., EU :C :2012 :744, point 87 et jurisprudence citée).

« Volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft de regel dat aan de adressaat van een bewarend 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). »

Ce principe est également 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 ci être entendu garantit ci 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) .

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 décision .

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 » (Nous soulignons).

2. Application en l'espèce

i. De la décision attaquée

Il se déduit de la décision attaquée que le requérant fait l'objet d'une mesure d'éloignement sur base 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, 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 et lorsqu'il est considéré, par son comportement, comme pouvant compromettre l'ordre public.

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 du requérant du territoire de la Belgique vers l'Erythrée.

ii. Des violations alléguées

Le requérant estime que la partie adverse :

- Ne s'est pas livrée à un examen aussi rigoureux que possible des éléments touchant au respect de l'article 3 de la CEDH dont elle avait ou devait avoir connaissance avant l'adoption de l'acte attaqué, en violation de ladite disposition en son volet procédural ;

- A également violé l'article 3 de la CEDH en son volet matériel vu l'existence de motifs sérieux et avérés de croire que le requérant courra un risque réel de traitements contraires à cette disposition si on l'expulse vers son pays d'origine ; (...)

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

- A violé 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.

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

De la décision attaquée, il ressort que le requérant aurait été interrogé par la police le 11.09.2019. La décision attaquée indique que «betrokkene kan/wil niet met de politie communiceren. » n'apporte cependant aucune indication complémentaire. En l'absence d'accès au dossier administratif, le conseil du requérant ne peut donc se baser que sur les informations obtenues très difficilement auprès du requérant en présence d'un codétenu, puisque le requérant éprouve de grandes difficultés à comprendre l'anglais et à s'exprimer dans cette langue.

Questionné sur ce point par son conseil, le requérant indique ce qui suit :

- Il précise d'abord qu'aucun interprète était présent lors de cet interrogatoire ;
- Eprouvant de grosses difficultés pour répondre aux policiers en anglais, ces derniers lui auraient demandé pourquoi il est en Belgique. Vu ses pauvres connaissances d'anglais et vu l'absence d'interprète, le requérant est formel sur le fait qu'il ne lui a pas été possible de s'exprimer et de développer exactement les raisons pour lesquelles il ferait l'objet de traitements inhumains et dégradants, voire serait torturé, s'il était expulsé en Erythrée.

Si ces éléments mentionnés par le requérant sont confirmés par le dossier administratif et le formulaire d'audition, il y a lieu de conclure que le requérant n'a pas eu la possibilité de faire connaître, de manière utile et effective son point de vue avant l'adoption de la décision attaquée, en violation du principe général de droit audi alteram partem.

En effet, le requérant a expliqué à son conseil qu'il lui a été impossible de s'exprimer de manière utile et effective sur les problèmes politiques et le danger qu'il encourt en cas de retour vers son pays d'origine puisqu'il éprouve de grandes difficultés à s'exprimer à comprendre et surtout à s'exprimer en anglais. Un interprète Tigrinya aurait par conséquent été nécessaire afin que le requérant puisse s'exprimer de manière effective et utile avant l'adoption de cette décision qui l'affecte de manière considérable. En effet, 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.

Le conseil du requérant s'interroge également sur la manière dont le requérant a été entendu. Combien de temps lui a-t-on laissé pour répondre à cette question essentielle avant de passer à la suivante ? Lui a-t-on réellement octroyé la possibilité de s'exprimer davantage sur ses craintes ? Si la possibilité effective de s'exprimer sur ses craintes lui avait été donnée, sans nul doute que le requérant aurait pu s'exprimer de manière plus utile.

La motivation lacunaire semble confirmer la position du requérant selon laquelle il n'a pas eu la possibilité effective de faire connaître utilement son point de vue sur les risques de traitements contraires à l'article 3 de la CEDH en cas d'expulsion vers l'Erythrée avant l'adoption de la décision attaquée.

Dans un arrêt nr. 214 701 du 4 janvier 2019 Votre Conseil a estimé qu' :

« Il appartenait à la partie défenderesse de recourir à un interprète capable d'assurer une bonne communication entre le demandeur et la personne qui devait mener l'entretien individuel. (...) Il en va d'autant plus ainsi que la seule question qui a été complétée est une question ouverte qui peut éventuellement amener une réponse nuancée et détaillée, nécessitant partant une très bonne maîtrise des langues usitées. » (propre soulignage).

Dans un arrêt nr. 214 992 du 11 janvier 2019 Votre Conseil indique ce qui suit :

« 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 nr 236.329; RvS 30 november 2016, nr. 178 727)

(...)

De verzoekende partij vervolgt dat zij niet dienstig werd gehoord. Uit de motieven van de bestreden b, nr. beslissing blijkt dat de verzoekende partij door de politie werd gehoord. E verzoekende partij betwist dat dit een dienstig gehoor is, nu ze onvoldoende Engels spreekt en er geen tolk aanwezig was. De advocaat van de verzoekende partij geeft aan dat haar cliënt zeer moeilijk Engels verstaat en zich moeilijk in het Engels kan uitdrukken. Naar aanleiding van het verzoekschrift heeft ze met de verzoekende partij in het Arabisch gecommuniceerd. De verzoekende partij vervolgt ook dat ze geen inzage gekregen heeft in de stukken van het administratief dossier voor het indienen van huidig verzoekschrift. Indien de verzoekende partij dienstig gehoord was geweest dan had ze haar vrees ten aanzien van Eritrea kunnen uiteenzetten.

In dit verband stelt de Raad vooreerst vast dat uit het gehoorverslag van 4 januari 2019 niet blijkt dat de verzoekende partij werd geïnformeerd via een informatieblad over de gedwongen verwijderingsmaatregel die de overheid haar wenst op te lessen en over de vragen die haar gesteld worden. Uit het gehoorverslag van 4 januari 2019 blijkt dat de verzoekende partij onder meer werd gehoord omtrent de redenen waarom hij in België is en waarom hij niet kan terugkeren naar haar land van herkomst. Het gehoorverslag geeft op zich niet aan in welke taal de verzoekende partij werd gehoord. Uit het verzoekschrift blijkt dat de verzoekende partij in het Engels werd gehoord. Op basis van de stukken van het administratief dossier kan niet uitgemaakt worden of de verzoekende partij al dan niet de Engelse taal goed verstaat.

(...)

Evenmin blijkt uit het administratief dossier niet dat de verwerende partij de mogelijkheid niet had om de verzoekende partij om meer duiding te vragen.

(...)

Gelet op het gegeven dat de verzoekende partij niet werd geïnformeerd via een informatieblad over de gedwongen verwijderingsmaatregel die overheid haar wenst op te leggen en over de vragen die haar gesteld worden - evenmin blijkt dat de verzoekende partij hieromtrent op een andere manier werd geïnformeerd - dat alhoewel de verzoekende partij gewezen heeft op haar politieke problemen en haar verzoek om internationale bescherming in Italië en geen verdere vragen hieromtrent gesteld werden, kan de verzoekende partij in casu niet verweten worden dat ze omtrent haar problemen in Ethiopië niet meer duiding gegeven heeft. De Raad beschikt niet over enige onderzoeksbevoegdheid om dit te onderzoeken. Dit onderzoek komt toe aan de verwerende partij. Het is de verwerende partij die een onderzoek dient te voeren naar het actueel risico dat de verzoekende partij loopt om in een situatie terecht te komen die mogelijks een schending zou uitmaken van artikel van het EVRM. Het dient om een effectief onderzoek tegen te gaan. » (nous soulignons).

En outre, le requérant estime que la motivation contenue dans l'acte attaqué relative à l'article 3 de la CEDH est incomplète, imprécise et inadéquate en ce qu'elle ne permet aucunement de vérifier que la décision a été précédée d'un examen effectif des circonstances de l'espèce, non seulement au regard de la situation générale qui prévaut au Erythrée, mais surtout au regard des circonstances propres au cas du requérant.

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 le requérant n'a pas été en mesure de faire valoir ses observations de manière utile et effective avant l'adoption de la décision querellée (en particulier au regard des risques encourus en cas de renvoi dans son pays d'origine) ;
- Ensuite, son devoir de minutie, dès lors qu'il 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 ; (...)

iii. De la violation de l'article 3 de la CEDH

A. De la violation de l'article 3 de la CEDH en ce que l'examen approfondi du risque de traitements inhumains et dégradants en cas de renvoi de la requérante dans son pays d'origine n'a pas été effectué préalablement à l'adoption de la mesure d'éloignement

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

C'est donc bien au moment de l'adoption de l'ordre de quitter le territoire attaqué que la partie adverse était tenue de vérifier que la mesure d'éloignement était conforme aux normes de droit international auxquelles la Belgique est liée, tel l'article 3 de la CEDH, comme cela ressort de l'article 7 de la loi du 15 décembre 1980, lequel prévoit en effet la possibilité d'adopter un ordre de quitter le territoire "sans préjudice de dispositions plus favorables contenues dans un traité international".

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

"Un ordre de quitter le territoire est une décision d'éloignement, visée à l'article 1er, 6°, de la loi du 15 décembre 1980, qui constate l'illégalité du séjour d'un étranger et qui lui impose une obligation de retour. L'étranger doit respecter l'obligation de retour et est donc appelé à exécuter l'ordre sans que la partie adverse ne prenne une autre décision et ne porte une nouvelle appréciation.

C'est donc, lors de la prise d'un ordre de quitter le territoire, que la partie adverse doit s'assurer que l'exécution de cette décision d'éloignement respecte les normes de droit international liant la Belgique, notamment l'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Afin d'assurer une interprétation de l'article 7 de la loi du 15 décembre 1980 qui soit conciliable avec les normes précitées de droit international, il y a lieu de considérer que cette disposition n'impose pas à la partie adverse d'adopter un ordre de quitter le territoire si son exécution est susceptible de méconnaître ces normes.

La circonstance qu'en cas d'irrespect de l'ordre de quitter le territoire, la partie adverse puisse adopter des mesures de contrainte pour procéder à l'éloignement de l'étranger au sens de l'article 1er, 7°, de la loi du 15 décembre 1980, soit à son transfert physique hors du territoire, et puisse s'assurer, à ce moment, que cet éloignement respecte l'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, n'implique pas qu'elle ne doive pas veiller, dès la prise de l'ordre de quitter le territoire, à ce que son exécution ne méconnaisse pas l'article 3 précité.

En effet, il ne peut pas être préjugé que l'étranger ne respectera pas l'ordre de quitter le territoire. En conséquence, la partie adverse ne peut pas s'abstenir de veiller à ce que l'exécution de cet ordre respecte l'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme, sous prétexte qu'elle pourrait opérer une telle vérification lors de la prise de mesures de contrainte destinées à l'éloignement de l'étranger en cas d'inexécution de l'ordre de quitter le territoire. En décidant, en substance, que la partie adverse ne devait pas veiller au respect de l'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales lors de l'adoption de l'ordre de quitter le territoire, l'arrêt attaqué a donc méconnu l'article 3 précité ainsi que l'article 7 de la loi du 15 décembre 1980.

Etant donné qu'il ressort de ce qui précède que la partie adverse doit s'assurer, dès la prise d'un ordre de quitter le territoire et donc avant l'adoption d'éventuelles mesures de contrainte, que son exécution respecte l'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme, il est dénué d'intérêt de déterminer si, en l'espèce, la mesure de maintien en un lieu déterminé avait disparu de l'ordonnancement juridique suite à la libération du requérant ou si seule son exécution avait été suspendue temporairement. Eu égard à ce qui précède, la première branche est fondée. (Nous soulignons) "

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

"Een zorgvuldig onderzoek moet uiteraard gevoerd worden voorafgaand aan de beslissing om de verzoeker met dwang terug te leiden naar zijn land van herkomst. De middelen zijn dan ook op het eerste zicht gegrond en dus ernstig voor zover de schending wordt aangevoerd van de artikelen 3 en 8 EVRM. (Nous soulignons) "

Cette jurisprudence a encore très récemment été confirmée par Votre Conseil dans plusieurs arrêts dont celui du 5 septembre 2018 , ainsi que celui du 5 décembre 2018' qui soulignent la nécessité de procéder à un examen rigoureux du risque de violation de l'article 3 de la CEDH avant l'adoption d'un ordre de quitter le territoire avec maintien en vue de l'éloignement, lequel constitue un acte exécutoire.

B. 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

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 allégué . 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 soi .

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) ». « L'Etat contractant a donc l'obligation de tenir compte non seulement des éléments de preuve soumis par le requérant, mais aussi de toute autre circonstance pertinente pour l'affaire examinée (nous soulignons) » .

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.

C. De l'application de cette jurisprudence au cas d'espèce

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 allégué . 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 soi.

De plus, il est établi dans la jurisprudence de la Cour que « l'existence [du] risque doit s'apprécier principalement par référence aux circonstances dont l'Etat en cause avait ou devait avoir connaissance au moment de l'expulsion (nous soulignons) » . « 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) » .

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 il avait, devait ou aurait pourtant nécessairement dû avoir connaissance, en ce que ces éléments, s'ils avaient été pris en considération, auraient permis de conclure au risque de traitements contraires à l'article 3 de la CEDH en cas de renvoi du requérant vers son pays d'origine.

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

Interrogée difficilement par son conseil sur ses craintes en cas de retour dans son pays d'origine, le requérant dit notamment avoir quitté le pays illégalement en raison du service militaire obligatoire.

Il ressort de la décision attaquée que la partie adverse n'a pas tenu compte de ces éléments pertinents, le requérant n'ayant pas eu la possibilité effective de s'exprimer 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 il 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 du requérant, 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 2 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 du requérant, 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 risquent d'être détenues et de faire l'objet de traitements inhumains et dégradants - il est également plus que probable qu'il soit (ré)enrôlé 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'humanité .

Il s'ensuit que l'éventuel refoulement du requérant dans son pays d'origine, compte tenu de la situation actuelle des droits de l'homme en Erythrée telle que décrite dans les rapports cités, est extrêmement alarmant. La situation générale en Erythrée, en tant que telle, permet ainsi vraisemblablement d'établir un risque de traitement inhumain ou dégradant en cas d'expulsion du requérant vers son pays d'origine.

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

De sorte que le moyen unique sera déclaré fondé."

3.2 In haar nota met opmerkingen antwoordt de verwerende partij hierop het volgende:

"In het enige middel haalt verzoeker de schending aan van artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet, van artikel 3 EVRM, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29.07.1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van het rechtsbeginsel audi alteram partem en van de zorgvuldigheidsplicht.

Hij betoogt dat hij op basis van de bestreden beslissing naar Eritrea zal kunnen worden verwijderd. Hij stelt dat er geen zorgvuldig onderzoek naar artikel 3 EVRM werd uitgevoerd. Hij zou niet in staat zijn gesteld om zijn opmerkingen kenbaar te maken alvorens de bestreden beslissing genomen werd. Hij stelt verder dat er geen tolk aanwezig was tijdens zijn gehoor en hij moeilijkheden had om zich in het Engels uit te drukken, waardoor hij niet zou hebben kunnen kenbaar maken in Eritrea mensonterende behandelingen en zelfs folteringen te zullen ondergaan, indien hij zou worden uitgewezen. Hij verwijst verder aangaande het hoorrecht naar verschillende arresten van de Raad.

Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat, in tegenstelling tot wat verzoeker voorhoudt, hij op basis van de voorliggende beslissing niet gedwongen naar Eritrea verwijderd zal worden.

Hij wordt thans, conform artikel 7, eerste lid, 1° en 3° van de Vreemdelingenwet bevolen om vrijwillig het grondgebied te verlaten, daar hij niet in het bezit is van een geldig paspoort voorzien van een geldig visum en hij n.a.v. zijn betrapting op heterdaad voor inklimming geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden, hetgeen net door verzoeker wordt betwist, noch weerlegd. Hij laat die motieven volledig onbesproken.

Het staat verzoeker bovendien vrij, in de mate dat hij een vrees voor een schending van artikel 3 EVRM koestert bij terugkeer naar Eritrea, om in België een verzoek tot internationale bescherming in te dienen, quod non.

Om tot een schending van artikel 3 EVRM te kunnen besluiten, dient verzoeker aan te tonen dat er ernstige en zwaarwichtige gronden aanwezig zijn om aan te nemen dat hij in Koeweit een ernstig en reëel risico loopt te worden blootgesteld aan folteringen of onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen. Het louter ongestaafd aanvoeren van een vermeende schending artikel 3 EVRM kan niet volstaan.

Waar hij een schending van het hoorrecht aanvoert en stelt dat er bij het gehoor door de politie geen tolk aanwezig was en hij een beperkte kennis van het Engels heeft, dient te worden opgemerkt dat verzoeker weigerde met de politie te communiceren niettegenstaande hem de mogelijkheid geboden werd om al zijn opmerkingen i.v.m. zijn verblijf in België en eventuele problemen in zijn land van herkomst kenbaar te maken. Verder blijkt uit het administratief dossier dat verzoeker, n.a.v. de bijlage 13septies d.d. 01.06.2019, eveneens gehoord werd en hij hiertoe een vragenlijst hoorrecht in het Engels invulde, waarbij aangegeven werd dat de verklaringen in het Engels werden afgelegd. Hij gaf daarbij ook zijn persoonsgegevens op en verklaarde zich naar het Verenigd Koninkrijk te willen begeven, geen asiel in België te willen indienen en problemen met de overheid in zijn land van herkomst te hebben. Hij stelde verder geen medische problemen te kennen, noch een duurzame en/of minderjarige kinderen in België te hebben. Uit de gegevens van de zaak blijkt duidelijk dat verzoeker de hem gestelde vragen in het Engels begreep en hierop antwoordde. Er bleek niet dat er sprake was van hinderpalen bij het communiceren met de sociaal assistente die hem begeleidde in het gesloten centrum 127bis.

Waar verzoeker verwijst naar arresten van de Raad in het kader van het rechtsbeginsel audi alteram partem, blijkt dat die arresten betrekking hebben op bevelen om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering, hetgeen in casu niet het geval is.

Het aan het bestreden bevel gehechte kennisgevingsformulier bevat de bepalingen met betrekking tot de beroepsmogelijkheden en werd door verzoeker ondertekend voor ontvangst. Hij maakt niet aannemelijk dat hij niet in staat was de bestreden beslissing te begrijpen.

Een schending van het hoorrecht wordt niet aannemelijk gemaakt.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat er rekening gehouden werd met de elementen van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet.

Verzoeker toont niet aan dat het Bestuur bij het nemen van de bestreden beslissing bepaalde gekende elementen zou hebben veronachtzaamd.

Het enige middel is niet ernstig."

3.3 Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr. 154.954). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

De voorgehouden schending van het zorgvuldigheidsbeginsel wordt onderzocht in het licht van de bepaling waarop de bestreden beslissing steunt, met name artikel 7, eerste lid van de vreemdelingenwet, en tevens in het licht van artikel 3 van het EVRM. Van beide bepalingen voert de verzoekende partij ook de schending aan.

Het voormelde artikel 7, eerste lid luidt als volgt:

"Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde of, in de in 1°, 2°, 5°, 9°, 11° of 12° bedoelde gevallen, moet de minister of zijn gemachtigde een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven 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 : (...)"

Het voormelde artikel 3 luidt als volgt:

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

Deze bepaling bekrachtigt een 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. Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna ook: EHRM of het Hof) 21 januari 2011, *M.S.S./België en Griekenland*, § 218).

Het EHRM heeft reeds geoordeeld dat de verwijdering door een lidstaat 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 de verzoekende partij 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 de persoon in kwestie niet naar dat land te verwijderen (zie EHRM 4 december 2008, *Y./Rusland*, § 75 en de arresten waarnaar wordt verwezen; EHRM 26 april 2005, *Muslim/Turkije*, § 66).

Om te beoordelen of er ernstige en bewezen motieven bestaan om aan te nemen dat de verzoekende partij een reëel gevaar loopt op een door artikel 3 van het EVRM verboden behandeling, houdt de Raad zich aan de door het EHRM gegeven aanwijzingen. In dezen heeft het EHRM geoordeeld dat, om het bestaan van een gevaar van slechte behandelingen na te gaan, de te verwachten gevolgen van de verwijdering van de verzoekende partij naar het land van bestemming moeten worden onderzocht, rekening houdend met de algemene situatie in dat land en met de omstandigheden die eigen zijn aan het geval van de verzoekende partij (zie EHRM 4 december 2008, *Y./Rusland*, § 78; EHRM 28 februari 2008, *Saadi/Italië*, §§ 128-129 en EHRM 30 oktober 1991, *Vilvarajah en cons./Verenigd Koninkrijk*, § 108 *in fine*). Het komt de verzoekende partij toe om een begin van bewijs te leveren van zwaarwegende gronden die aannemelijk maken dat zij bij verwijdering naar het land van bestemming zal worden blootgesteld aan een reëel risico op onmenselijke behandeling (zie EHRM 11 oktober 2011, *Auad/Bulgarije*, § 99, punt (b) en RvS 20 mei 2005, nr. 144.754).

Wat het onderzoek van de algemene situatie in een land betreft, hecht het EHRM vaak belang aan de informatie vervat in de recente verslagen afkomstig van onafhankelijke internationale organisaties voor de verdediging van de rechten van de mens zoals Amnesty International of van regeringsbronnen (zie bv. EHRM 21 januari 2011, *M.S.S./België en Griekenland*, §§ 347 en 348; EHRM 5 juli 2005, *Said/Nederland*, § 54; EHRM 26 april 2005, *Muslim/Turkije*, § 67; EHRM 15 november 1996, *Chahal/Verenigd Koninkrijk*, §§ 99-100). Het EHRM heeft eveneens geoordeeld dat een eventualiteit van slechte behandelingen wegens een instabiele conjunctuur in een land op zich niet leidt tot een inbreuk op artikel 3 van het EVRM (zie: EHRM 30 oktober 1991, *Vilvarajah en cons./Verenigd Koninkrijk*, § 111) en dat, wanneer de bronnen waarover het beschikt, een algemene situatie beschrijven, de specifieke beweringen van een verzoekende partij in een geval moeten worden gestaafd door andere bewijselementen (zie: EHRM 4 december 2008, *Y./Rusland*, § 9; EHRM 28 februari 2008, *Saadi/Italië*, § 131; EHRM 26 april 2005, *Muslim/Turkije*, § 68; EHRM 4 februari 2005, *Mamatkulov en Askarov/Turkije*, § 73).

Uit de rechtspraak van het EHRM blijkt echter dat uitzonderlijk, in de zaken waarin een verzoekende partij aanvoert dat zij deel uitmaakt van een groep die systematisch blootgesteld wordt aan een praktijk van slechte behandelingen, de bescherming van artikel 3 van het EVRM optreedt wanneer de verzoekende partij aantoont dat er ernstige en bewezen motieven bestaan om het bestaan van de praktijk in kwestie aan te nemen en om aan te nemen dat zij tot de bedoelde groep behoort (zie EHRM 28 februari 2008, *Saadi/Italië*, § 132). In dergelijke omstandigheden eist het EHRM niet dat de verzoekende partij het bestaan aantoont van andere bijzondere kenmerken die haar persoonlijk zouden onderscheiden, indien dat de door artikel 3 van het EVRM geboden bescherming illusoir zou maken. Dit zal worden bepaald in het licht van het relaas van de verzoekende partij en van de beschikbare informatie over het land van bestemming wat de groep in kwestie betreft (zie: EHRM 4 december 2008, *Y./Rusland*, § 80; EHRM 23 mei 2007, *Salah Sheekh/Nederland*, § 148).

Wat het onderzoek van de omstandigheden eigen aan het geval van een verzoekende partij betreft, oordeelde het EHRM dat het ingeroepen risico een individueel karakter heeft indien het voldoende concreet en aantoonbaar is (*cf.* EHRM 21 januari 2011, *M.S.S./België en Griekenland*, § 359 *in fine*).

In dit geval wordt het bestaan van een reëel gevaar van een door artikel 3 van het EVRM verboden behandeling beoordeeld op grond van de omstandigheden waarvan de verwerende partij kennis had of had moeten hebben op het ogenblik van de bestreden beslissing (cf. *mutatis mutandis*: EHRM 4 december 2008, *Y./Rusland*, § 81; EHRM 30 oktober 1991, *Vilvarajah en cons./Verenigd Koninkrijk*, § 107; EHRM 20 maart 1991, *Cruz Varas en cons./Zweden*, §§ 75-76). De verwerende partij moet een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek doen van de gegevens die wijzen op een reëel risico van een door artikel 3 van het EVRM verboden behandeling (EHRM 21 januari 2011, *M.S.S./België en Griekenland*, §§ 293 en 388).

Zowel wat de algemene situatie in een land betreft als de omstandigheden eigen aan het geval van de verzoekende partij, moet de verzoekende partij over de materiële mogelijkheid beschikken om te gepasten tijde deze omstandigheden te doen gelden (cf. EHRM 21 januari 2011, *M.S.S./België en Griekenland*, § 366).

Wat dit laatste betreft, wijst de Raad erop dat de verzoekende partij zich in haar verzoekschrift ook beroept op een schending van het principe "*audi alteram partem*". Zij verwijst in dit verband naar het hoorrecht als algemeen rechtsbeginsel en naar rechtspraak van het Hof van Justitie (hierna ook: HvJ of het Hof). Volgens de Raad van State heeft het principe "*audi alteram partem*" dezelfde inhoud als het hoorrecht als Europees beginsel van behoorlijk bestuur (RvS 28 oktober 2016, nr. 236.329).

Volgens het Hof van Justitie waarborgt het recht om te worden gehoord dat eenieder in staat wordt gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken in het kader van een administratieve procedure en voordat een besluit wordt genomen dat zijn belangen op nadelige wijze kan beïnvloeden (HvJ 22 november 2012, C-277/11, *M.M.*, pt. 87 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

Volgens de rechtspraak van het Hof heeft de regel dat aan de adressaat 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 11 december 2014, C-249/13, *Boudjlida*, § 37 en HvJ 18 december 2008, C-349/07, *Sopropé*, pt. 49).

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*, pt. 50). De verplichting om een besluit op voldoende specifieke en concrete wijze te motiveren zodat betrokkene in staat is te begrijpen waarom zijn verzoek is geweigerd, vormt dus het uitvloeisel van het beginsel van eerbiediging van de rechten van de verdediging (HvJ 22 november 2012, C-277/11, *M.M.*, pt. 88).

Volgens de rechtspraak van het Hof moet het recht om te worden gehoord worden geëerbiedigd, ook al voorziet de toepasselijke wetgeving niet uitdrukkelijk in een dergelijke formaliteit (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, *M.G. e.a.*, pt. 32; HvJ 22 november 2012, C-277/11, *M.M.*, pt. 86; HvJ 18 december 2008, C-349/07, *Sopropé*, pt. 38).

De verplichting tot eerbiediging van de rechten van de verdediging van de adressaten van besluiten die hun belangen aanmerkelijk raken, rust op de administratieve overheden van de lidstaten wanneer zij maatregelen of beslissingen nemen die binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen (HvJ 11 december 2014, C-249/13, *Boudjlida*, pt. 40 en HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, *M.G. e.a.*, pt. 35).

Het hoorrecht kent een algemene toepassing. Het Hof heeft steeds gewezen op het belang van het recht om te worden gehoord en op de zeer ruime strekking ervan in de rechtsorde van de Unie. Vaste rechtspraak van het Hof stelt dan ook dat dit hoorrecht van toepassing is in iedere procedure die tot een bezwarend besluit kan leiden, d.i. een besluit dat de belangen van de betrokken persoon ongunstig kan beïnvloeden (HvJ 22 november 2012, C-277/11, *M.M.*, pt. 85 en de daar aangehaalde rechtspraak).

In casu werd aan de verzoekende partij een bevel om het grondgebied te verlaten gegeven. Het wordt door de verwerende partij niet betwist dat de bestreden beslissing een 'beslissing tot verwijdering' in de

zin van artikel 1, § 1, 6° van de vreemdelingenwet uitmaakt, zijnde “*de beslissing die de illegaliteit van het verblijf van een vreemdeling vaststelt en een terugkeerverplichting oplegt*”. Deze laatste bepaling vormt een omzetting 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) (*Pb.L.* 24 december 2008, afl. 348, 98 e.v.) (*Parl. St. Kamer*, 2011-2012, nr. 53-1825/001, 6-7, 33-34). Uit deze bepaling blijkt dat een terugkeerbesluit toestaat 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 artikel 7, eerste lid en artikel 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 maakt bijgevolg een terugkeerbesluit in de zin van de Terugkeerrichtlijn uit. Het kan dan ook niet worden betwist dat de bestreden beslissing binnen de werkingssfeer van het Unierecht valt. Het kan evenmin worden betwist dat een bevel om het grondgebied te verlaten als een bezwarend besluit moet worden aangemerkt dat de belangen van de betrokken vreemdeling 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 de Terugkeerrichtlijn, met name de doeltreffende terugkeer van illegaal verblijvende derdelanders naar hun land van herkomst (*cf.* HvJ 11 december 2014, C-249/13, *Boudjlida*, pt. 45). In het voormelde arrest geeft het Hof vervolgens het volgende aan:

“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; Achughbabian, 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 uitgevaardigd 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.

49 Wanneer de bevoegde nationale autoriteit voornemens is een terugkeerbesluit uit te vaardigen, dient zij dus aan de door artikel 5 van richtlijn 2008/115 opgelegde verplichtingen te voldoen en moet zij de betrokkene daarover horen.”

Voor het nemen van een terugkeerbesluit moet de verzoekende partij aldus worden gehoord over het hoger belang van het kind, haar familie- en gezinsleven en haar gezondheidstoestand. Eveneens moet het beginsel van non-refoulement worden geëerbiedigd. De verzoekende partij moet zich volgens het Hof in het voormelde arrest *Boudjlida* (pt. 50) in dit verband tijdens het gehoor coöperatief opstellen en de bevoegde nationale autoriteit alle relevante informatie verstrekken over haar persoonlijke situatie en haar familie- en gezinssituatie, en met name informatie die er een rechtvaardiging voor kan vormen dat er geen terugkeerbesluit wordt uitgevaardigd.

Vervolgens verduidelijkt het Hof in het voormelde 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."

Ten slotte beklemt het Hof in zijn arrest 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 (pt. 59).

In de bestreden beslissing wordt aangegeven dat de verzoekende partij werd gehoord door de politie van politiezone Lokeren op "11.10.2019" en dat in de beslissing rekening is gehouden met de verklaringen van de verzoekende partij. In de eigenlijke motivering van het bevel om het grondgebied te verlaten staat het volgende: *"Betrokkene kan/wil niet met de politie communiceren. Betrokkene verklaart niet een gezinsleven of minderjarige kinderen in België te hebben, noch medische problemen te hebben. Een schending van de artikelen 3 en 8 EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt. Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Minister in zijn verwijderingsbeslissing rekening gehouden met de bepalingen van artikel 74/13".*

In het verzoekschrift betwist de advocaat van de verzoekende partij op zich niet dat een gehoor heeft plaatsgevonden. Hij voert echter aan dat tijdens dit gehoor geen tolk aanwezig was en dat de verzoekende partij grote moeilijkheden had om in het Engels op de agenten te antwoorden, die haar vroegen waarom zij in België was. Hij stelt dat de verzoekende partij, gelet op haar beperkte kennis van het Engels en de afwezigheid van een tolk, formeel is dat het voor haar niet mogelijk was om de exacte redenen uit te drukken en te ontwikkelen waarom zij het voorwerp zou uitmaken van onmenselijke en vernederende behandelingen, zelfs gefolterd zou worden, mocht zij naar Eritrea worden verwijderd.

In casu beschikt de Raad niet over het administratief dossier. Het is voor hem dan ook niet mogelijk om na te gaan in welke omstandigheden de verzoekende partij vóór het nemen van de bestreden beslissing is gehoord door de politie van de politiezone Lokeren. De Raad merkt op dat de bestreden beslissing verwijst naar een gehoor op 11 oktober 2019. Aangezien dit een datum in de toekomst is ten aanzien van de datum waarop de bestreden beslissing werd genomen (met name 11 september 2019), kan worden aangenomen dat het een materiële vergissing betreft en dat het gehoor op 11 september 2019 heeft plaatsgevonden. Verder benadrukt de Raad nogmaals dat, bij gebrek aan een administratief dossier, de door de verzoekende partij vermelde feiten, als bewezen worden geacht, tenzij deze feiten kennelijk onjuist zijn. De Raad stelt vast dat de verzoekende partij aanvoert dat geen tolk aanwezig was en dat zij slechts beperkte kennis van het Engels heeft, en dat het daardoor voor haar niet mogelijk was om de exacte redenen uit te drukken en te ontwikkelen waarom zij het voorwerp zou uitmaken van onmenselijke en vernederende behandelingen, zelfs gefolterd zou worden, mocht zij naar Eritrea worden verwijderd. In de bestreden beslissing wordt uitdrukkelijk aangegeven dat de verzoekende partij niet kan of wil communiceren met de politie. Bijgevolg bevat de bestreden beslissing zelf reeds indicaties dat het gehoor van de verzoekende partij problematisch is verlopen. Of het *in casu* een kwestie van niet kunnen communiceren of daarentegen van niet willen communiceren is, kan de Raad bij gebrek aan een administratief dossier echter niet nagaan. Aangezien het bestuur deze determinerende informatie niet ter beschikking van de Raad heeft gesteld, maakt het de wettigheidscontrole op zijn beslissing onmogelijk (cf. RvS 1 oktober 2001, nr. 99.323; RvS 16 december 1998, nr. 77.657; RvS 17 februari 1998, nr. 71.867; RvS 9 oktober 1997, nr. 68.784). Bijgevolg is het niet mogelijk voor de Raad om na te gaan of het communicatieprobleem waarvan de bestreden beslissing melding maakt, te wijten is aan het bestuur of aan de verzoekende partij zelf.

Vervolgens wijst de Raad erop dat, luidens vaste rechtspraak van het Hof, een schending van de rechten van de verdediging, in het bijzonder het hoorrecht, naar Unierecht pas tot nietigverklaring van het na afloop van de administratieve procedure genomen besluit leidt, wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, *M.G. e.a.*, pt. 38 met verwijzing naar de arresten van 14 februari 1990, C-301/87, *Frankrijk/Commissie*, pt. 31, van 5 oktober 2000, C-288/96, *Duitsland/Commissie*, pt. 101, van 1 oktober 2009, C-141/08 P, *Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware*, pt. 94 en van 6 september 2012, C-96/11 P, *Storck*, pt. 80).

Hieruit volgt dat niet elke onregelmatigheid bij de uitoefening van het hoorrecht tijdens een administratieve procedure – in dit geval de besluitvorming inzake het afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten – een schending van het hoorrecht oplevert. Voorts is niet elk verzuim om het hoorrecht te eerbiedigen zodanig dat dit stelselmatig tot de onrechtmatigheid van het genomen besluit leidt (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, *M.G. e.a.*, pt. 39).

Om een dergelijke onrechtmatigheid te constateren, moet de Raad *in casu* aan de hand van de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden van het geval nagaan of er sprake is van een onregelmatigheid die het hoorrecht op zodanige wijze aantast dat de besluitvorming in kwestie een andere afloop had kunnen hebben, met name omdat de verzoekende partij *in casu* specifieke omstandigheden had kunnen aanvoeren die na een individueel onderzoek het afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten hadden kunnen beïnvloeden (*cf.* HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, *M.G. e.a.*, pt. 40).

De Raad stelt vast dat de verzoekende partij in haar verzoekschrift uitvoerig wijst op de problemen die zich voordoen in Eritrea, waarbij zij zich steunt op verschillende recente rapporten van onafhankelijke internationale organisaties. Zij stelt dat zij het land illegaal heeft verlaten omwille van de verplichte militaire dienstplicht. Zij geeft aan dat Eritrea berucht is om de flagrante mensenrechtenschendingen die er worden begaan, en dat de extreme ernst van de actuele situatie door talrijke recente rapporten wordt beschreven, waarvan een aantal pertinente passages als stuk 2 bij het verzoekschrift zijn gevoegd. Het betreft passages uit rapporten van 2017 en 2018 van het Ministerie van Binnenlandse Zaken van het Verenigd Koninkrijk, van het Mensenrechtencomité van de Verenigde Naties, van Amnesty International, van het Ministerie van Buitenlandse Zaken van de Verenigde Staten, en van de Commissie over internationale godsdienstvrijheid van de Verenigde Staten (USCIRF). De verzoekende partij besluit dat uit deze rapporten (waarvan zij aangeeft dat het er maar enkele van de vele zijn) blijkt dat Eritrea op een wijdverbreide en systematische wijze misdaden tegen de menselijkheid heeft begaan en dat de huidige situatie niet is verbeterd. In het bijzonder, gelet op haar persoonlijke situatie, wijst de verzoekende partij erop dat de personen die geëmigreerd zijn en gedwongen worden teruggestuurd, in Eritrea worden opgesloten en systematisch het voorwerp uitmaken van slechte behandelingen die met foltering kunnen worden gelijkgesteld. Ook voert zij aan dat personen die Eritrea op illegale wijze hebben verlaten, het risico lopen te worden vastgehouden en het voorwerp uit te maken van onmenselijke en vernederende behandelingen, en dat het ook meer dan waarschijnlijk is dat ze (opnieuw) zal worden ingelijfd voor de militaire dienst, een praktijk waaromtrent de internationale onderzoekscommissie van de Verenigde Naties in haar eindrapport over de mensenrechtensituatie in Eritrea heeft besloten dat er redelijke motieven zijn om aan te nemen dat de militaire dienst aldaar overeenkomt met het misdrijf slavernij, hetgeen niet alleen een onmenselijke en vernederende behandeling uitmaakt, maar tevens een misdaad tegen de menselijkheid. Hieruit volgt volgens de verzoekende partij dat een eventuele verwijdering naar haar land van herkomst extreem alarmerend is, en dat de algemene situatie in Eritrea aldus waarschijnlijk toelaat om een risico op een onmenselijke of vernederende behandeling vast te stellen.

De verzoekende partij maakt aannemelijk dat het elementen betreft die ertoe hadden kunnen leiden dat de bestreden beslissing niet zou zijn genomen of dat een minder verregaande beslissing zou zijn genomen. Deze elementen houden immers rechtstreeks verband met een eventuele schending van artikel 3 van het EVRM in het licht van de situatie in Eritrea, en de bestreden beslissing bevat wat dit betreft geen enkele motivering. Er wordt weliswaar verwezen naar het voormelde artikel 3, maar slechts met betrekking tot het feit dat de verzoekende partij niet verklaarde medische problemen te hebben.

De Raad benadrukt samen met de verzoekende partij dat het aan de gemachtigde is om een onderzoek te voeren naar het actueel risico dat de verzoekende partij loopt om in een situatie terecht te komen die mogelijk een schending zou uitmaken van artikel 3 van het EVRM, en dat uit de hoger aangehaalde rechtspraak van het EHRM blijkt dat dit onderzoek zo nauwkeurig mogelijk moet worden gevoerd. De Raad merkt in dit verband nog op dat hij zelf niet over enige onderzoeksbevoegdheid beschikt om het relaas van de verzoekende partij te onderzoeken.

Of echter de onvolledige motivering van de bestreden beslissing, hetzij de stelling van de verzoekende partij lijkt te bevestigen dat zij niet de mogelijkheid heeft gehad om op nuttige wijze haar standpunt met betrekking tot het risico op behandelingen in strijd met artikel 3 van het EVRM in het geval van een verwijdering naar Eritrea te kennen te geven vóór het nemen van de bestreden beslissing, zoals zij voorhoudt in haar verzoekschrift, hetzij erop wijst dat de verzoekende partij geen enkel begin van bewijs naar voren heeft gebracht in dit verband, ook al was zij op een deugdelijke manier gehoord, kan de

Raad onmogelijk nagaan. Zoals reeds herhaaldelijk aangegeven, beschikt hij immers niet over het administratief dossier.

Gelet op de vastgestelde onmogelijkheid voor de Raad om zijn wettigheidstoetsing op de bestreden beslissing door te voeren met betrekking tot de aangevoerde schending van het zorgvuldigheidsbeginsel en het principe “*audi alteram partem*” in het licht van artikel 3 van het EVRM, moet deze beslissing vernietigd worden.

De verwerende partij stelt in haar nota met opmerkingen dat de verzoekende partij op basis van de thans bestreden beslissing niet gedwongen naar Eritrea zal worden verwijderd, maar dat zij overeenkomstig artikel 7, eerste lid, 1° en 3° van de vreemdelingenwet wordt bevolen om vrijwillig het grondgebied te verlaten.

De Raad benadrukt dat artikel 7, eerste lid van de vreemdelingenwet, de rechtsgrond van de bestreden beslissing, in zijn aanhef erop wijst dat deze bepaling toepassing vindt “*onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag*”.

Nu, zoals hoger reeds aangegeven, een bevel om het grondgebied te verlaten de illegaliteit van het verblijf van de verzoekende partij vaststelt én haar een terugkeerverplichting oplegt, en gelet op de aanhef van artikel 7, eerste lid van de vreemdelingenwet, kan de verzoekende partij worden bijgetreden waar zij aanvoert dat reeds bij het nemen van een bevel om het grondgebied te verlaten een onderzoek naar artikel 3 van het EVRM moet gebeuren (cf. RvS 28 september 2017, nr. 239.259). Al verbindt de verwerende partij in haar nota met opmerkingen geen concrete conclusie aan haar stelling dat sprake is van een vrijwillig vertrek en geen gedwongen verwijdering, zij kan hoe dan ook niet voorhouden dat de gemachtigde met dit onderzoek had kunnen wachten tot ten aanzien van de verzoekende partij desgevallend een latere beslissing tot terugleiding naar de grens wordt genomen, die aldus een gedwongen verwijdering inhoudt.

In dit verband wijst de Raad tevens op de arresten nrs. 241.623 en 241.625 van de Raad van State van 29 mei 2018. Hierin stelt de Raad van State onder meer het volgende:

“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 [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 [gemachtigde] 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 [gemachtigde] 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 [gemachtigde] 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 [gemachtigde] er zich niet van kan onthouden een mogelijke schending van artikel 3 van het EVRM te onderzoeken onder het voorwendsel dat [hij] 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 wel degelijk worden onderzocht bij het nemen van een (gewoon) bevel om het grondgebied te verlaten.

De verwerende partij stelt verder dat de verzoekende partij de motieven van de bestreden beslissing volledig onbesproken laat. Zoals hoger reeds aangegeven, geldt artikel 7, eerste lid van de vreemdelingenwet waarop het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten steunt, enkel “onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag”. De verwerende partij kan dan ook niet dienstig voorhouden dat het louter vervuld zijn van de internrechtelijke voorwaarden zou maken dat de gemachtigde geen onderzoek in het licht van artikel 3 van het EVRM moet doorvoeren.

Daarnaast geeft de verwerende partij aan dat het de verzoekende partij vrij staat, in de mate dat zij een vrees voor een schending van artikel 3 van het EVRM koestert bij terugkeer naar Eritrea, om in België een verzoek om internationale bescherming in te dienen, “*quod non*”. Ook wijst de verwerende partij erop dat de verzoekende partij, opdat tot een schending van artikel 3 van het EVRM kan worden besloten, moet aantonen dat ernstige en zwaarwichtige gronden aanwezig zijn om aan te nemen dat zij in “*Koeweit*” een ernstig en reeel risico loopt te worden blootgesteld aan folteringen of onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen, en dat het louter ongestaafd aanvoeren van een vermeende schending van het voormelde artikel 3 niet kan volstaan.

Vooreerst wijst de Raad erop dat deze overwegingen voor het eerst in de nota met opmerkingen worden gemaakt en bijgevolg *a posteriori*-motiveringen uitmaken. In de bestreden beslissing wordt immers in het geheel niet gemotiveerd over de gevolgen van een eventuele terugkeer naar Eritrea in het licht van artikel 3 van het EVRM. Er wordt dan ook geenszins gemotiveerd dat de verzoekende partij geen begin van bewijs zou hebben voorgebracht of dat zij heeft nagelaten een verzoek om internationale bescherming in te dienen. Bovendien laat de verwerende partij na uiteen te zetten, laat staan aan te tonen, op grond waarvan zij aanneemt dat de verzoekende partij met haar betoog geen begin van bewijs zoals vereist door het EHRM naar voren zou hebben gebracht. In de mate dat de verwerende partij wenst voor te houden dat het onderzoek naar een risico op schending van artikel 3 van het EVRM slechts moet plaatsvinden wanneer een verzoek om internationale bescherming wordt ingediend, stelt de Raad vast dat de verwerende partij niet duidelijk maakt waarop zij deze stelling stoelt en op welke manier dit verenigbaar is met de rechtspraak van het EHRM of het Hof van Justitie.

Vervolgens verwijst de verwerende partij naar de mogelijkheden die de verzoekende partij in het kader van het hoorrecht zou hebben gekregen, naar het feit dat deze laatste weigerde te communiceren met de politie, naar wat deze eerder op 1 juni 2019 zou hebben verklaard, naar het feit dat de verzoekende partij de vragen in het Engels begreep en erop antwoordde en naar het gegeven dat niet bleek dat er sprake was van hinderpalen bij het communiceren met de sociaal assistente die haar begeleidde in het gesloten centrum 127bis. De Raad kan echter niet nagaan of het betoog van de verwerende partij

beantwoordt aan de gegevens van het administratief dossier, aangezien hij niet over dit dossier beschikt. Bovendien is uit de hogere vaststellingen van de Raad reeds gebleken dat de bestreden beslissing zelf op communicatieproblemen tussen de verzoekende partij en de politie heeft gewezen, en – in tegenstelling tot de verwerende partij – in het midden heeft gelaten aan wie deze problemen te wijten waren.

Verder stelt de verwerende partij dat het aan het bestreden bevel gehechte kennisgevingsformulier de bepalingen bevat met betrekking tot de beroepsmogelijkheden en door de verzoekende partij werd ondertekend voor ontvangst, en dat deze laatste niet aannemelijk maakt dat zij niet in staat was de bestreden beslissing te begrijpen. De Raad ziet echter niet in op welke manier dit betoog relevant is in het licht van artikel 3 van het EVRM en een eventuele schending van het hoorrecht vóór het nemen van de bestreden beslissing.

Ten slotte stelt de verwerende partij nog dat de verzoekende partij niet aantoont dat het bestuur bij het nemen van de bestreden beslissing bepaalde gekende elementen zou hebben veronachtzaamd. De Raad wijst echter erop dat hij bij gebrek aan een administratief dossier precies op dit vlak zijn wettigheidstoetsing niet kan doorvoeren.

Met haar betoog kan de verwerende partij geen afbreuk doen aan de hoger gemaakte vaststellingen van de Raad.

3.4 Aangezien de Raad zijn wettigheidscontrole in de aangegeven mate niet kan uitvoeren, moet de bestreden beslissing worden vernietigd. Het overige betoog van de verzoekende partij behoeft geen verder onderzoek.

4. Korte debatten

De bestreden beslissing wordt vernietigd. 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 moet dan ook niet worden ingegaan op het betoog van de verwerende partij met betrekking tot de vordering tot schorsing.

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 11 september 2019 houdende een bevel om het grondgebied te verlaten, wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zes februari tweeduizend twintig door:

mevr. I. VAN DEN BOSSCHE,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

I. VAN DEN BOSSCHE