

Arrest

nr. 238 812 van 22 juli 2020
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat N. LUZEYEMO
Broustinlaan 88
1083 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 Nigeriaanse nationaliteit te zijn, op 17 juli 2020 heeft ingediend bij faxpost om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing houdende bevel tot teruggrijving van 12 juli 2020. De beslissing werd dezelfde dag aan verzoekster ter kennis gebracht.

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.

Gelet op artikel 39/82 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gelet op titel II, hoofdstuk II van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 17 juli 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 22 juli 2020.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die loco advocaat N. LUZEYEMO verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. WILLEMS, die loco advocaten C. DECORDIER en T. BRICOUT verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 12 juli 2020 nam de gemachtigde van de minister het bevel tot teruggrijving (bijlage 11).

Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

"Op12 juli 2020... om ..12.05. uur, aan de grensdoorlaatpost ...Brussel Nationaal....., werd door ondergetekende,K.N. hoofdinspecteur.....

de heer / mevrouw :

naam O. voornaam M.

geboren op [...]1991 te U. geslacht (m/v) Vrouwelijk

die de volgende nationaliteit heeft Nigeria wonende te [...]

houder van het document Reisdocument van Italië nummer [...]

afgegeven te I. Q. op : 03.05.2016

houder van het visum nr. [...] van het type [...] afgegeven door [...]

geldig van [...] tot [...]

voor een duur van [...] dagen, met het oog op : [...]

afkomstig uit Addis Ababa Bole met ET728, op de hoogte gebracht van het feit dat de toegang tot het grondgebied aan hem (haar) wordt geweigerd, krachtens artikel 3, eerste lid van de wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, om de volgende reden(en) :

(A) [...]

Reden van de beslissing:

(B) [...]

Reden van de beslissing:

(C) [...](art. 3, eerste lid, 1°/2°)2

Reden van de beslissing:

(D) [...]

Reden van de beslissing:

X (E) Is niet in het bezit van documenten die het doel van het voorgenomen verblijf en de verblijfsomstandigheden staven (art. 3, eerste lid, 3°)

Reden van de beslissing:

Betrokkene verklaart terug te reizen naar haar huis in België. Betrokkene is enkel in bezit van een vluchtelingenpaspoort en verblijfsdocument van Italië. Betrokkene beschikt over geen enkel document waaruit een verblijfsrecht in België blijkt. Zowel uit de verklaring van betrokkene als het reisdocument in haar bezit blijkt dat betrokkene reeds langdurig buiten het Schengengrondgebied heeft verbleven. Betrokkene verklaart dat ze na Pasen 2016 niet meer in Italië is geweest, dus een paar maand na afgifte van de Italiaanse verblijfstitel. De uitreisstempel van vertrek op de Nationale Luchthaven van Zaventem is 13.12.2017. Sindsdien heeft betrokkene nooit meer op het Schengengrondgebied verbleven, wat betekent een afwezigheid van van 2 jaar en 7 maand.

Betrokkene verklaart in België te wonen maar na confrontatie met het feit dat ze hier niet officieel geregistreerd staat stelt ze enkel naar België te reizen voor een paar dagen en zal dan doorreizen naar Italië. Betrokkene verkeert wel niet in de mogelijkheid haar verblijfsadres in Italië mee te geven noch enig bewijs voor te leggen dat ze effectief zal doorreizen naar Italië. Na confrontatie met informatie in de politiebestanden verklaart betrokkene dat ze in Brussel aan het Noordstation werkzaam was in de prostitutie. Art 16 van de richtlijn 2004/38 stelt : 4. Wanneer het duurzame verblijfsrecht eenmaal is verkregen, kan het slechts worden verloren door een afwezigheid van meer dan twee achtereenvolgende jaren uit het gastland. Zowel uit de verklaring van betrokkene als alle elementen aanwezig blijkt dat betrokkene na ontvangst van haar Italiaanse verblijfstitel Italië meteen heeft verlaten om hier in België in de prostitutie illegale arbeid te verrichten, op 13.12.2017 Schengen definitief heeft verlaten voor een afwezigheid van 2 jaar en 7 maand en zich heden wenst te beroepen op haar Italiaanse verblijfstitel om opnieuw in België te verblijven zonder enig verblijfsrecht.

(F) [...]

(G) [...]

(H) [...]

(I) [...]"

2. Betreffende de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid

2.1. De drie cumulatieve voorwaarden

Artikel 43, § 1, eerste lid, van het procedurereglement van de Raad (hierna verkort het PR RvV) bepaalt dat indien de uiterst dringende noodzakelijkheid wordt aangevoerd, de vordering een uiteenzetting van de feiten dient te bevatten die deze uiterst dringende noodzakelijkheid rechtvaardigen.

Verder kan overeenkomstig artikel 39/82, § 2, eerste lid, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna verkort de Vreemdelingenwet), slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van een administratieve rechtshandeling worden besloten indien er ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en op voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Uit het voorgaande volgt dat, opdat een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid kan worden ingewilligd, de drie voornoemde voorwaarden cumulatief moeten zijn vervuld.

2.2. Betreffende de eerste voorwaarde: het uiterst dringende karakter

2.2.1. De wettelijke bepaling

In casu bevindt verzoekster zich in een welbepaalde plaats, zoals bedoeld in de artikelen 74/8 en 74/9 van de Vreemdelingenwet. In dit geval wordt conform artikel 39/82, §4, tweede lid van de Vreemdelingenwet het uiterst dringende karakter van de vordering wettelijk vermoed. Het uiterst dringende karakter van de vordering staat *in casu* vast en wordt niet betwist door de verwerende partij.

Aan de eerste cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

2.3. Betreffende de tweede voorwaarde: de ernst van de aangevoerde middelen

2.3.1. De interpretatie van deze voorwaarde

Overeenkomstig het voormelde artikel 39/82, § 2, van de Vreemdelingenwet kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten indien ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en indien de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Onder “*middel*” wordt begrepen: “*de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden beslissing wordt geschonden*” (RvS 17 december 2004, nr. 138.590; RvS 4 mei 2004, nr. 130.972; RvS 1 oktober 2006, nr. 135.618).

Opdat een middel ernstig zou zijn, volstaat het dat het op het eerste gezicht, en gelet op de toedracht van de zaak, ontvankelijk en gegrond zou kunnen worden verklaard en derhalve kan leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

Wanneer op basis van de uiteenzetting van de middelen, het voor ieder weldenkend mens zonder meer duidelijk is, dat de verzoekende partij een schending van een dergelijke bepaling van het EVRM heeft willen aanvoeren, mag het niet nauwkeurig of verkeerd vermelden door de verzoekende partij van de door haar geschonden geachte verdragsbepaling geen drempel zijn voor de Raad om niet over te gaan tot een beoordeling van de verdedigbare grief.

Ten einde in overeenstemming te zijn met de eis van daadwerkelijkheid van een beroep in de zin van artikel 13 van het EVRM, is de Raad in het raam van de procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid gehouden tot een onafhankelijk en zo nauwkeurig mogelijk onderzoek van elke verdedigbare grief op grond waarvan redenen bestaan om te geloven in een risico van behandeling die ingaat tegen een van de rechten gewaarborgd door het EVRM, zonder dat dit evenwel tot een positief resultaat moet leiden. De draagwijdte van de verplichting dat artikel 13 van het EVRM op de Staat doet wegen, varieert volgens de aard van de grief van de verzoekende partij (cf. EHRM 21 januari 2011, *M.S.S./België en Griekenland*, § § 289 en 293; EHRM 5 februari 2002, *Čonka/ België*, § 75).

De verzoekende partij moet in het verzoekschrift een verdedigbare grief aanvoeren, hetgeen inhoudt dat zij op aannemelijke wijze kan aanvoeren dat zij geschaad is in één van haar rechten gewaarborgd door het EVRM (vaste rechtspraak EHRM: zie bv. EHRM 25 maart 1983, *Silver en cons./Verenigd Koninkrijk*, § 113).

Het onderzoek van het ernstig karakter van een middel kenmerkt zich in schorsingszaken door het *prima facie* karakter ervan. Dit *prima facie* onderzoek van de door de verzoekende partij aangevoerde verdedigbare grief afgeleid uit de schending van een recht gewaarborgd in het EVRM, moet, zoals gesteld, verzoekenbaar zijn met de eis van daadwerkelijkheid van een beroep in de zin van artikel 13 van het EVRM en inzonderheid met de vereiste tot onafhankelijk en zo nauwkeurig mogelijk onderzoek van elke verdedigbare grief. Dit houdt in dat, indien de Raad bij dit onderzoek op het eerste gezicht vaststelt dat er redenen voorhanden zijn om aan te nemen dat deze grief ernstig is of dat er minstens twijfels zijn over het ernstig karakter ervan, hij in deze stand van het geding het aangevoerde middel als ernstig beschouwt. Immers, de schade die de Raad toebrengt door in de fase van het kort geding een middel niet ernstig te bevinden dat achteraf, in de definitieve fase van het proces toch gegrond blijkt te zijn, is groter dan de schade die hij berokkent in het tegenovergestelde geval. In het eerste geval kan het moeilijk te herstellen ernstig nadeel zich voltrokken hebben, in het tweede geval zal ten hoogste voor een beperkte periode de bestreden beslissing zonder reden geschorst zijn.

De Raad doet overeenkomstig artikel 39/82, § 4, vierde lid, van de Vreemdelingenwet een zorgvuldig en nauwgezet onderzoek van alle bewijsstukken die hem worden voorgelegd, en inzonderheid die welke van dien aard zijn dat daaruit blijkt dat er redenen zijn om te geloven dat de uitvoering van de bestreden beslissing de verzoekende partij zou blootstellen aan het risico te worden onderworpen aan de schending van de grondrechten van de mens ten aanzien waarvan geen afwijking mogelijk is uit hoofde van artikel 15, tweede lid, van het EVRM.

2.3.2. De beoordeling van deze voorwaarde

In een tweede middel voert verzoekster onder meer de schending aan van artikel 3 van het EVRM. Ze wijst erop dat is aangetoond dat ze ziek is en dat haar toestand een permanente en grondige opvolging behoeft. Dat blijkt uit de maatregelen die genomen zijn in het centrum Caricole omdat ze besmet is met het Covid-19 virus tijdens haar verblijf in Afrika. In het centrum wordt ze opgevolgd door een gespecialiseerde arts. Gezien de graad van ernst van de gezondheidsproblemen en de onmogelijkheid van de adequate verzorging in haar herkomstland zal een verwijdering met volle kennis van zaken een onmenselijke en vernederende behandeling uitmaken. Een manifest arbitraire beslissing zal volgens verzoekster een schending uitmaken van artikel 3 van het EVRM.

Verweerder stelt in de nota met opmerkingen dat uit het administratief dossier blijkt dat de centrumarts op 16 juli 2020 heeft vastgesteld dat verzoekster in afzondering moet worden geplaatst, zulks ingevolge een besmetting met het Covid-19 virus en dat een nieuw onderzoek gepland is op 30 juli 2020. Hieruit kan volgens verweerder niet blijken dat verzoekster in België nauwgezet wordt opgevolgd door een gespecialiseerde arts. Verder maakt verzoekster volgens verweerder niet aannemelijk dat ze zal worden teruggedreven naar Benin, alvorens het bijkomend onderzoek zal zijn uitgevoerd door de centrumarts. Volgens verweerder geeft verzoekster niet aan welke uitzonderlijke humanitaire omstandigheden pleiten tegen de bestreden beslissing nu verzoekster vaag blijft en geen concrete gegevens naar voor brengt of bewijskrachtige stukken voorlegt. Verzoekster zou geen individuele gegevens hebben aangebracht die *prima facie* wijzen op een reëel risico van een door artikel 3 van het EVRM verboden behandeling. Uit het administratief dossier blijkt volgens verweerder dat met haar gezondheidstoestand wordt rekening gehouden en de mate waarin ze al dan niet mag worden teruggedreven. Volgens verweerder is niet aannemelijk gemaakt dat de teruggrijping niet op korte termijn zal kunnen worden uitgevoerd.

De Raad herhaalt dat het ernstig karakter van een middel zich in schorsingszaken kenmerkt door het *prima facie* karakter ervan. Dit houdt in dat, indien de Raad bij dit onderzoek op het eerste gezicht vaststelt dat er redenen voorhanden zijn om aan te nemen dat deze grief ernstig is of dat er minstens twijfels zijn over het ernstig karakter ervan, hij in deze stand van het geding het aangevoerde middel als ernstig beschouwt.

De Raad stelt vast dat in het administratief dossier zich inderdaad een *“medisch attest intake en verblijf”* bevindt van 16 juli 2020 getekend door de centrumarts Dr. L.W. Hierop heeft deze arts aangekruist *“deze persoon moet in medische afzondering tot 30/7 – MAS-code : 4”*. Anders dan verweerder in de nota aanhaalt, heeft deze arts zich niet beperkt tot de vaststelling dat verzoekster in afzondering moet worden geplaatst en een nieuw onderzoek moet ondergaan op 30 juli 2020. Hij heeft ook aangekruist: *“deze persoon mag wegens medische redenen momenteel niet verwijderd worden van het grondgebied tot 31/7/20”*. En verder heeft hij niet enkel vastgesteld dat verzoekster *“[...] op onderzoek/consultatie [moet] op 30/7/20”* maar eveneens gezegd: *“er dient mee rekening gehouden te worden dat een medisch bezwaar kan volgen”*.

Verder stelt verweerder in de nota uitdrukkelijk dat het om een besmetting met het Covid-19 virus gaat. Dit blijkt nochtans prima facie niet letterlijk uit het attest, maar de partijen betwisten dit niet. Ook al kan verweerder worden gevolgd dat niet blijkt dat verzoekster door een “gespecialiseerd” arts wordt gevolgd, blijkt wel heel duidelijk dat er voor verzoekster geen fit-to-fly is afgegeven door de centrumarts van het gesloten centrum. Integendeel, hij heeft uitdrukkelijk gesteld dat verzoekster in medische afzondering moet, dat ze momenteel niet mag verwijderd worden om medische redenen, dat een nieuw onderzoek vereist is op 30 juli 2020 en dat er moet mee rekening gehouden worden dat nadien nog een medisch bezwaar kan volgen. Hieruit blijkt prima facie, anders dan verweerder laat uitschijnen in de nota, geen zekerheid dat de terugdrijving op korte termijn zal kunnen uitgevoerd worden. Nu verweerder in de nota met opmerkingen bevestigt dat verzoekster besmet is met het Covid-19 virus, kan er bezwaarlijk ontkend worden dat het heden van algemene bekendheid is dat een besmetting met Covid-19 bijzonder ernstige gevolgen kan hebben, niet alleen voor de gezondheid van verzoekster maar eveneens voor personen die met haar in contact komen gezien het hoog risico op besmetting. Er blijkt in elk geval dat de centrumarts het noodzakelijk heeft geacht verzoekster in medische afzondering te plaatsen in eerste instantie tot 30 juli 2020. Anders dan verweerder stelt, bevat het administratief dossier wel degelijk een zeer concreet gegeven of bewijskrachtig stuk dat zich uitdrukkelijk tegen de terugdrijving verzet, met name een medisch attest van de centrumarts dat niet verkeerd kan worden begrepen.

De Raad heeft geen medische expertise, dus kan zich niet in de plaats stellen van de beoordeling van de centrumarts en moet prima facie vaststellen dat ondanks dit attest van 16 juli 2020, de gemachtigde toch is doorgegaan met het plannen van een vlucht voor verzoekster. Zo was er blijkens het administratief dossier nog een boekingsverzoek voor 19 juli 2020, vervolgens aangepast naar een boekingsverzoek voor 21 juli 2020. De vlucht op 21 juli 2020 is niet doorgegaan “om administratieve redenen”. Hieruit blijkt, anders dan verweerder in de nota met opmerkingen stelt, niet duidelijk dat de gemachtigde op afdoende wijze rekening houdt met de gezondheidstoestand van verzoekster en de mate waarin zij al dan niet mag worden teruggedreven. Er blijkt prima facie niet afdoende duidelijk dat onverwijd gevolg is gegeven aan het attest van de centrumarts. De Raad kan het betoog in de nota dan ook prima facie niet volgen dat het helemaal niet aannemelijk is dat verzoekster zal worden teruggedreven alvorens groen licht van de centrumarts.

Ook al kon de gemachtigde bij het nemen van de beslissing op 12 juli 2020, nog geen rekening houden met dit attest van 16 juli 2020 is de Raad er in het kader van een procedure in uiterst dringende noodzakelijkheid toe gehouden op grond van artikel 39/82, § 4, vierde lid, van de Vreemdelingenwet ex nunc rekening te houden met alle bewijsstukken die hem worden voorgelegd, en inzonderheid die welke van dien aard zijn dat daaruit blijkt dat er redenen zijn om te geloven dat de uitvoering van de bestreden beslissing verzoekster zou blootstellen aan het risico te worden onderworpen aan de schending van de grondrechten van de mens ten aanzien waarvan geen afwijking mogelijk is uit hoofde van artikel 15, tweede lid, van het EVRM.

Het is prima facie aangewezen dat de gemachtigde de mogelijkheid krijgt dit “*medisch attest intake en verblijf*” van 16 juli 2020 in zijn beoordeling te betrekken door middel van een schorsing van de huidige bestreden beslissing als zuiver bewarende maatregel zonder voorafname op een eventuele beoordeling ten gronde. Thans zijn er minstens twijfels over het ernstig karakter van de grief op grond van artikel 3 van het EVRM zodanig dat de Raad in deze stand van het geding het aangevoerde middel als ernstig beschouwt. Immers, de schade die de Raad toebrengt door in de fase van het kort geding een middel niet ernstig te bevinden dat achteraf, in de definitieve fase van het proces toch gegrond blijkt te zijn, is groter dan de schade die hij berokkent in het tegenovergestelde geval. In het eerste geval kan het moeilijk te herstellen ernstig nadeel zich voltrokken hebben, in het tweede geval zal ten hoogste voor een beperkte periode de bestreden beslissing zonder reden geschorst zijn.

Ten overvloede wijst de Raad op de mogelijkheid voor de gemachtigde zich te beroepen op artikel 74/17 §2 van de Vreemdelingenwet, waarin staat dat de verwijdering tijdelijk kan worden uitgesteld op grond van de specifieke omstandigheden van elk geval, waarbij wordt rekening gehouden met de fysieke of mentale gesteldheid van de onderdaan van een derde land. Er is evenwel noch in de verweernota, noch in het administratief dossier een spoor waaruit kan blijken dat van die bepaling in casu gebruik is gemaakt.

Het tweede middel is in de aangegeven mate ernstig.

2.4. Betreffende de derde voorwaarde: het moeilijk te herstellen ernstig nadeel

Volgens artikel 39/82, §2, eerste lid, van de Vreemdelingenwet is de voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel van rechtswege vervuld indien een ernstig middel wordt aangevoerd, gesteund op de grondrechten van de mens, in het bijzonder de rechten ten aanzien waarvan geen afwijking mogelijk is uit hoofde van artikel 15, tweede lid, van het EVRM.

Gelet op het ernstig bevinden van een middel dat gerelateerd is aan artikel 3 van het EVRM, waarnaar verzoekster bij de uiteenzetting van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel verwijst, is dit in casu het geval.

Verweerder betwist het moeilijk te herstellen nadeel. Het betoog valt evenwel samen met de betwisting van de ernst van het middel, zodat dienaangaande de Raad naar de bespreking van het middel verwijst. Waar verweerder nog stelt dat niet is aangetoond dat verzoekster geen afdoende opvolging of behandeling zou kunnen bekomen in Benin, kan de Raad prima facie volgen, doch verweerder gaat eraan voorbij dat de centrumarts stelt dat de terugdrijving op zich al niet mag plaatsvinden tot 31 juli 2020, met controle op 30 juli 2020 en dat er moet rekening gehouden worden met een medisch bezwaar dat op die controle kan volgen.

Hieruit volgt dat is voldaan aan de derde cumulatieve voorwaarde om over te gaan tot schorsing zoals opgelegd in artikel 39/82, § 2 van de Vreemdelingenwet.

2.5. Aangezien is voldaan aan de drie cumulatieve voorwaarden, wordt de bestreden beslissing geschorst.

3. Kosten

Met toepassing van artikel 39/68-1, §5, derde en vierde lid van de Vreemdelingenwet zal de beslissing over het rolrecht of over de vrijstelling ervan, in een mogelijke verdere fase van het geding worden getroffen.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissing houdende bevel tot terugdrijving van 12 juli 2020 wordt bevolen.

Artikel 2

Dit arrest is uitvoerbaar bij voorraad.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op tweeëntwintig juli tweeduizend twintig door:

mevr. A. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. S. KEGELS,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. KEGELS

A. MAES