



Arrest

nr. 239 712 van 17 augustus 2020
in de zaak RvV x / II

In zake: x
in eigen naam en samen met haar echtgenoot x,
als wettelijke vertegenwoordigers van hun minderjarig kind x

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat D. GEENS
Lange Lozanastraat 24
2018 ANTWERPEN

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat x, in eigen naam en samen met haar echtgenoot x, als wettelijke vertegenwoordigers van hun minderjarig kind x, die verklaren van Eritrese nationaliteit te zijn, op 30 maart 2020 hebben 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 12 februari 2020 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13), aan de verzoekende partij op 16 maart 2020 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.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 7 juli 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 12 augustus 2020.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat D. GEENS, die verschijnt voor de verzoekende partijen en van advocaat M. MISSEGHERS, 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

Verzoekers die verklaren van Eritrese nationaliteit te zijn, komen op 17 februari 2017 België binnen vanuit Italië via relocatie en dienen op 17 februari 2017 een verzoek om internationale bescherming in.

Op 22 augustus 2017 neemt de adjunct-commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de beslissingen waarbij aan verzoekers de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus worden geweigerd.

Op 25 augustus 2017 wordt ten opzichte van verzoekers een bevel genomen om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13*quinquies*) genomen.

In 2017 wordt het kind van verzoekers geboren.

Bij arresten van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) met nummers 203 996 en 203 997 van 18 mei 2018 worden aan verzoekers eveneens de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus geweigerd.

Op 5 juni 2018 wordt in naam van het kind van verzoekers een verzoek tot internationale bescherming ingediend.

Op 11 juni 2018 wordt ten opzichte van verzoeker een bevel genomen om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13*quinquies*) genomen.

Op 25 juli 2018 dienen verzoekers een aanvraag in op grond van artikel 9*ter* van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: Vreemdelingenwet). Er worden medische elementen in hoofde van verzoekster aangehaald.

Op 6 augustus 2018 wordt deze aanvraag onontvankelijk verklaard. Bij arrest van de Raad met nummer 224 932 van 14 augustus 2019 wordt het beroep tegen deze beslissing verworpen.

Op 16 augustus 2018 dient verzoekster een tweede verzoek om internationale bescherming in.

Op 29 augustus 2018 weigert de adjunct-commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen aan het minderjarig kind van verzoekers de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus.

Op 14 februari 2019 neemt de adjunct-commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de beslissing tot niet-ontvankelijk verzoek (volgend verzoek). Dit gaat over het tweede verzoek om internationale bescherming van verzoekster van 16 augustus 2018.

Bij arrest van de Raad met nummer 218 077 van 11 maart 2019 worden aan het minderjarig kind van verzoekers de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus geweigerd.

Bij arrest van de Raad met nummer 222 255 van 4 juni 2019 wordt het beroep tegen de beslissing van de adjunct-commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de beslissing tot niet-ontvankelijk verzoek (volgend verzoek) van 14 februari 2019 verworpen.

Op 26 september 2019 wordt voor verzoekster een QMED afgeleverd.

Op 3 februari 2020 dienen verzoekers een tweede aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9*ter* van de Vreemdelingenwet in. Er worden medische elementen in hoofde van verzoekster aangehaald.

Op 12 februari 2020 wordt de aanvraag om machtiging tot verblijf van 3 februari 2020 onontvankelijk verklaard.

Op 12 februari 2020 wordt tevens aan verzoekster bevel gegeven om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Dit is de bestreden beslissing:

“(…)

BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN

Mevrouw,

Naam + voornaam: M. M., H. (...)

geboortedatum: (...).1993

geboorteplaats: M. (...)
nationaliteit: Eritrea
+ kind:
S. B., M. (...) R.R.Nn (xxx)
Geboren te Brasschaat op (...)/2017

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen¹, tenzij hij (zij) beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven,

binnen 7 dagen na de kennisgeving.

REDEN VAN DE BESLISSING:

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

o Krachtens artikel 7, eerste lid, 1° van de wet van 15 december 1980, verblijft hij in het Rijk zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten:

Betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort en visum.

(...)"

Op 12 februari 2020 wordt tevens aan verzoeker bevel gegeven om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Tegen deze beslissing wordt een vordering tot schorsing en een beroep tot nietigverklaring ingediend bij de Raad. Deze zaak is gekend onder het nummer 245 476.

Op 26 maart 2020 dienen verzoekers een aanvraag in voor een verlenging van de termijn van de bevelen om het grondgebied te verlaten van 12 februari 2020.

Op 31 maart 2020 deelt een gemachtigde van de bevoegde minister mee aan welke voorwaarden een vraag tot verlenging van de termijn van de bevelen om het grondgebied te verlaten omwille van medische redenen dient te voldoen.

2. Over de ontvankelijkheid

De verwerende partij werpt een exceptie van onontvankelijkheid op van de vordering tot schorsing omdat verzoekers niet aantonen op basis van concrete gegevens een moeilijk te herstellen ernstig nadeel te zullen ondervinden bij de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing. Uit wat hierna volgt zal blijken dat het beroep tot nietigverklaring wordt ingewilligd. Het is bijgevolg niet vereist deze exceptie te beantwoorden.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. Verzoekers voeren een enig middel aan dat luidt als volgt:

“- SCHENDING VAN ARTIKEL 3 EVRM

- SCHENDING VAN ARTIKEL 74/13 VREEMDELINGENWET

- SCHENDING VAN DE ARTIKELEN 1 T.E.M. 3 VAN DE WET INZAKE DE FORMELE MOTIVERING VAN BESTUURSHANDELINGEN

- SCHENDING VAN HET ZORGVULDIGHEIDSBEGINSEL

EERSTE ONDERDEEL

1. De machtiging tot verblijf van verzoeker op grond van artikel 9ter Vreemdelingenwet werd door de bevoegde overheid niet toegekend. Deze beslissing dateert van 12 februari 2020.

Tegen deze beslissing werd een beroep ingediend tot schorsing en nietigverklaring voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Indien uw rechtbank zou oordelen dat dit beroep gegrond is, dient In het kader van een goede rechtsbedeling het bevel om het grondgebied te verlaten, genomen en ter kennis gebracht op dezelfde datum als de beslissing tot ongegrondheid van de aanvraag op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, uit het rechtsverkeer te worden gehaald en te worden vernietigd (RvV nr. 149 346 van 9 juli 2014).

TWEEDE ONDERDEEL

2. De verzoekende partij bestaat uit een gezin (moeder en vader) met één minderjarig kind.

De vader van het gezin is de heer S. B. D. (...), geboren op (...).1992 te A. M. (...) (Ethiopië), hebbende de nationaliteit van Eritrea. De moeder van het gezin is mevrouw M. M. H. (...), geboren op (...).1993 te M. (...) (Ethiopië), hebbende de nationaliteit van Eritrea. Zij hebben samen één dochtertje: S. B. M. (...), geboren te Brasschaat op (...) 2017.

In functie van de moeder van het gezin werd een aanvraag tot machtiging van verblijf op grond van artikel 9ter Vreemdelingenwet ingediend op 3 februari 2020. Op 12 februari 2020 wordt de aanvraag tot machtiging van verblijf op grond van artikel 9ter Vreemdelingenwet evenwel afgewezen als onontvankelijk. Als rechtsgrondslag wordt verwezen naar artikel 9ter, §3, 2° Vreemdelingenwet. Er werd derhalve geen inhoudelijk onderzoek verricht - naar de opgeworpen medische situatie - door de verwerende partij.

Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering, zoals de bestreden beslissing, dient de verwerende partij tevens rekening te houden met de gezondheidstoestand ingevolge artikel 74/13 Vreemdelingenwet en artikel 3 EVRM.

Deze verplichtingen dienen samen te worden gelezen met artikel 62 Vreemdelingenwet en de wet van 29 juli 1991 inzake de formele motivering van bestuurshandelingen.

De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze.

Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. (RvS 6 september 2002, nr. 110.071; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710). Het afdoend karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, d.w.z. dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn. d.w.z. dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen. Dit wil zeggen dat de motivering van een bestuursbeslissing draagkrachtig moet zijn, hetgeen wil zeggen dat de motivering voldoende duidelijk, juist, niet tegenstrijdig, pertinent, concreet, precies en volledig moet zijn. De motivering is slechts volledig indien zij een grondslag vormt voor alle onderdelen van de beslissing (RvS 12 oktober 2007, nr. 175719; RvS 24 september 2008 186.486).

3. Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, van toepassing bij het opleggen van een verwijderingsmaatregel, noodzaakt steeds een individueel onderzoek waarbij de situatie van de betrokken vreemdeling moet worden beoordeeld.

De bestreden beslissing 12 februari 2020 omvat echter op geen enkele manier een motivering inzake de ingeroepen (en bekende) gezondheidstoestand van de moeder van het gezin, ingevolge de aanvraag tot machtiging van verblijf op grond van artikel 9ter Vreemdelingenwet van 3 februari 2020, bij het opleggen van de verwijderingsmaatregel.

Hierdoor wordt de formele motiveringsverplichting geschonden.

De verzoekende partij merkt op dat de beslissing inzake de aanvraag tot machtiging van verblijf niet te vereenzelvigen valt met de beslissing tot verwijdering van het grondgebied. De motivering gegeven in de beslissing genomen naar aanleiding van de aanvraag tot machtiging van verblijf op grond van artikel 9ter Vreemdelingenwet, kan niet automatisch of evident worden doorgetrokken naar een bevel om het grondgebied te verlaten. De finaliteit van een bevel om het grondgebied te verlaten is fundamenteel verschillend van het al dan niet toekennen van een legaal verblijf op grond van artikel 9ter Vreemdelingenwet. De afweging verschilt derhalve op dezelfde fundamentele wijze.

Op 12 februari 2020 wordt de aanvraag tot machtiging van verblijf op grond van artikel 9ter Vreemdelingenwet bovendien afgewezen als onontvankelijk. Als rechtsgrondslag wordt verwezen naar artikel 9ter, §3, 2° Vreemdelingenwet. Hierdoor blijkt dat er geen enkel inhoudelijk onderzoek heeft plaatsgevonden naar de opgeworpen medische redenen door verzoeker in zijn aanvraag tot machtiging van verblijf op grond van artikel 9ter Vreemdelingenwet.

Hierdoor schendt de verwerende partij de artikelen 74/13 Vreemdelingenwet en artikel 3 EVRM gelezen met de artikelen 62 Vreemdelingenwet en 1 t.e.m.3 van de wet inzake de formele motivering van bestuurshandelingen.

DERDE ONDERDEEL

4. In zoverre een schending van de formele motiveringsverplichting niet kan worden weerhouden, quod non, wijst verzoeker erop dat minstens niet blijkt dat er – voorafgaandelijk het nemen van de bestreden

beslissing - een individueel onderzoek werd uitgevoerd waarbij de gezondheidstoestand werd beoordeeld.

Door de verzoekende partij werd op 3 februari 2020 een aanvraag ingediend op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet waarbij zijn medische situatie – evenals het ontbreken van de noodzakelijke behandeling en opvolging – werden toegelicht.

Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, van toepassing bij het opleggen van een verwijderingsmaatregel, noodzaakt steeds een individueel onderzoek waarbij de situatie van de betrokken vreemdeling wordt beoordeeld. Dit artikel waarborgt dat de verwerende partij bij het nemen van een verwijderingsbeslissing rekening houdt met welbepaalde fundamentele rechten en daaromtrent een concrete afweging maakt.

Op 12 februari 2020 wordt de aanvraag tot machtiging van verblijf op grond van artikel 9ter Vreemdelingenwet bovendien afgewezen als onontvankelijk. Als rechtsgrondslag wordt verwezen naar artikel 9ter, §3, 2° Vreemdelingenwet. Hierdoor blijkt dat er geen enkel inhoudelijk onderzoek heeft plaatsgevonden naar de opgeworpen medische redenen door verzoeker in de aanvraag tot machtiging van verblijf op grond van artikel 9ter Vreemdelingenwet.

Evenmin blijkt er bijgevolg dat er voorafgaandelijk - bij het nemen van de bestreden beslissing - een individueel onderzoek werd uitgevoerd waarbij de gezondheidstoestand van de verzoeker werd beoordeeld.

Hierdoor dringt zich een schending op van artikel 3 EVRM evenals artikel 74/13 Vreemdelingenwet en het zorgvuldigheidsbeginsel.

5. De verzoekende partij merkt bovendien op dat de beslissing inzake de aanvraag tot machtiging van verblijf bovendien niet te vereenzelvigen valt met de beslissing tot verwijdering van het grondgebied. De motivering gegeven in de beslissing genomen naar aanleiding van de aanvraag tot machtiging van verblijf op grond van artikel 9ter Vreemdelingenwet, kan niet automatisch of evident worden doorgetrokken naar een bevel om het grondgebied te verlaten.

De finaliteit van een bevel om het grondgebied te verlaten (waarbij verzoekster het grondgebied moet verlaten binnen de zeven dagen) is fundamenteel verschillend van het al dan niet toekennen van een machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter Vreemdelingenwet.

De afweging verschilt derhalve op dezelfde fundamentele wijze aangezien artikel 74/13 Vreemdelingenwet expliciet de verplichting oplegt aan de gemachtigde om rekening te houden met de gezondheidstoestand van verzoekster bij het nemen van de verwijderingsbeslissing (zo dient bv. wel rekening te worden gehouden met de gezondheidstoestand van verzoeker bij het nemen van deze beslissing ook al betreft het geen pathologie die een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit, noch een reëel risico op een onmenselijke behandeling of vernederende behandeling indien er geen behandeling beschikbaar zou zijn in Bosnië en Herzegovina).

Artikel 74/13 Vreemdelingenwet voorziet immers – in tegenstelling tot artikel 9ter Vreemdelingenwet – geen criteria voor het maken van de beoordeling van de gezondheidstoestand van verzoekster.

Hieruit volgt dat beide beoordelingen niet gelijk lopen en een beoordeling over de aanvraag tot machtiging van verblijf op grond van artikel 9ter Vreemdelingenwet niet identiek is aan de beoordeling van de gezondheidstoestand bij het nemen van een verwijderingsbeslissing.

Een voldoende individueel onderzoek conform artikel 74/13 Vreemdelingenwet ontbreekt hierdoor dan ook in elke omstandigheid."

3.2. In de nota met opmerkingen repliceert de verwerende partij als volgt:

"In een eerste en enig middel beroept verzoekende partij zich op een schending van:

- artikel 3 EVRM;*
- artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet;*
- de artikelen 1 t.e.m. 3 van de Wet inzake de formele motivering van bestuurshandelingen;*
- het zorgvuldigheidsbeginsel.*

De verzoekende partij acht de voormelde bepalingen geschonden doordat onvoldoendere rekening zou zijn gehouden met haar gezondheidstoestand.

Betreffende de vermeende schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991 en van artikel 62 Vreemdelingenwet, laat de verweerder gelden dat bij lezing van het inleidend verzoekschrift van verzoekende partij blijkt dat zij daarin niet enkel inhoudelijke kritiek levert, maar dat zij er ook in slaagt de motieven vevat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijk geeft kennis te hebben van de motieven vevat in de bestreden beslissing.

De verweerder is van oordeel dat o.b.v. deze vaststelling dient te worden besloten dat verzoekende partij het vereiste belang ontbeert bij de betrokken kritiek (cf. R.v.St. nr. 47.940, 14.6.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).

De formele motiveringsplicht, vervat in de wetsartikelen waarvan verzoekende partij de schending aanvoert, heeft immers geen ander doel dan het in kennis stellen van de bestuursbeslissing, zodanig dat deze in staat is om te oordelen of het zinvol is om daartegen op te komen met de ter beschikking staande rechtsmiddelen (R.v.St. nr. 60.751, 4.7.1996, T.B.P. 1996, 698), terwijl de voormelde vaststelling impliceert dat deze wettelijke doelstelling is bereikt.

De naleving van de genoemde plicht houdt daarentegen geen verband met de inhoudelijke juridische of feitelijke correctheid van de tot uitdrukking gebrachte motieven (cf. wat inhoudelijke juridische correctheid betreft, naar analogie, Cass., 10.1.1979, Arr. Cass. 1978-79, 522; alsook wat feitelijke correctheid betreft: R.v.St. nr. 44.948, 18.11.1993, Arr. R.v.St. 1993, z.p.; Antwerpen, 16.6.1998, F.J.F. 1998, 693).

Bij lezing van de bestreden beslissing blijkt genoegzaam dat de inhoud daarvan verzoekende partij het genoemde inzicht verschafft en aldus volstaat om haar toe te laten de bedoelde nuttigheidsafweging te maken.

De bestreden beslissing is immers genoegzaam met redenen omkleed, aangezien daarin zowel haar juridische grondslag als haar feitelijke grondslag zijn vermeld.

Deze vermeldingen laten verzoekende partij toe kennis te hebben van de gronden op basis waarvan werd besloten tot een bevel om het grondgebied te verlaten en maken dat het doel is bereikt dat met het bestaan van de betrokken formele motiveringsverplichting wordt beoogd.

Het normdoel dat ten grondslag ligt aan de in het besproken middel als geschonden aangeduide wetsartikelen is bereikt en de bestreden beslissing is genoegzaam gemotiveerd.

De uiteenzetting van verzoekende partij kan aan het voorgaande geen afbreuk doen, temeer nu de beschouwingen van verzoekende partij niet dienstig in verband kunnen worden gebracht met de door haar geschonden geachte rechtsregels.

Gelet op het voorgaande is de verweerder de mening toegedaan dat dit aspect van het enig middel van verzoekende partij onontvankelijk, minstens ongegrond is.

In antwoord op de verzoekende partij haar concrete kritiek, dewelke de inhoud van de bestreden beslissing betreft, laat verweerder gelden dat de beschouwingen van de verzoekende partij niet kunnen worden aangenomen.

Verweerder wijst erop dat de bestreden beslissing werd genomen in toepassing van artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet bepaalt immers als volgt:

"Onverminderd de meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de Minister of zijn gemachtigde 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, bevel geven het grondgebied vóór een bepaalde datum te verlaten:

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

De verweerder merkt op dat de gemachtigde van de Minister geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat verzoekende partij niet beschikt over de vereiste documenten. Verzoekende partij ontkent dit overigens niet.

Verzoekende partij kan dan ook niet dienstig ontkennen dat de bestreden beslissing gesteund is op correcte feiten.

Waar verzoekende partij voorhoudt dat artikel 74/13 Vreemdelingenwet zou zijn geschonden, omdat in de bestreden beslissing niet wordt gemotiveerd over dit artikel en de erin opgenomen elementen, laat verweerder gelden dat voornoemd wetsartikel geen dergelijke motiveringsplicht bevat.

Het volstaat dat uit de gegevens van de zaak, weze het uit de stukken van het administratief dossier of uit de bestreden beslissing zelf, kan worden vastgesteld dat de gemachtigde van de Staatssecretaris bij het nemen van de verwijderingsbeslissing is overgegaan tot het individueel onderzoek dat in wezen uit voornoemd artikel 74/13 Vreemdelingenwet voortvloeit.

Terwijl in casu dient vastgesteld dat in de synthesesnota dd. 12.02.2020 volgende motivering werd opgenomen:

"Bij bevel of inreisverbod. Artikel 74/13:

1. gezins- en familieleven: geldt voor hele gezin

2. hoger belang van het kind: Een verwijdering schaadt het hoger belang van de minderjarige kinderen niet. Het is immers in het belang van de kinderen dat de familiale cel niet verbroken wordt en dat zij samen met hun vader en/of moeder, met wie zij een gezin vormen, gevolg geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten.

3. gezondheidstoestand: geen medische contra-indicatie voor terugkeer naar het land van herkomst. "

Er werd aldus afdoende onderzoek gedaan in de zin van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet.

De verzoekende partij kan verder evenmin worden gevolgd alwaar zij een schending voorhoudt van artikel 3 EVRM.

In antwoord op de door verzoekende partij geponeerde schending van art. 3 EVRM, laat verweerder gelden dat onder foltering in de zin van art. 3 EVRM wordt begrepen, "die handelingen waarbij op doelbewuste wijze hevige pijn of ernstig leed van fysieke of psychische aard wordt toegebracht" (Arbitragehof nr. 51/94, 29 juni 1994, T. Vreemd. 1994, 253, noot VANHEULE, D.).

Het terugleiden van een vreemdeling zou ten aanzien van het art. 3 EVRM een probleem kunnen doen rijzen wanneer er ernstige en duidelijke redenen zijn om te geloven dat de betrokkene een risico loopt op foltering, onmenselijke of vernederende handelingen, doch deze bepaling impliceert geenszins dat een vreemdeling zonder meer het recht heeft het grondgebied van een bepaalde staat binnen te komen of er te verblijven (Cass. 4 februari 1992, Arr. Cass. 1993, I, 148).

In casu is er geen sprake van ernstige en duidelijke redenen, niet in het minst nu:

- *verzoekende partij ter zake vaag blijft en geen concrete gegevens naar voor brengt of bewijskrachtige stukken voorlegt;*

- *de beweerdde problemen in het land van herkomst reeds het voorwerp hebben uitgemaakt van een diepgaand onderzoek in het kader van de asielaanvraag, dewelke definitief werd verworpen.*

Een blote bewering of een eenvoudige vrees voor onmenselijke behandeling op zich volstaat niet om een inbreuk uit te maken op art. 3 EVRM. Een strikt hypothetische schending van art. 3 EVRM volstaat op zich niet (R.v.St. nr. 105.233 dd. 27.03.2002, R.v.St. nr. 105.262 dd. 28.03.2002, R.v.St. nr. 104.674 dd. 14.03.2002...).

Een schending van art. 3 EVRM kan niet worden aangenomen.

De verweerder merkt op dat de gemachtigde van de Minister geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat aan de verzoekende partij een beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten diende te worden betekend.

De gemachtigde van de Minister handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die de concrete situatie van de verzoekende partij daadwerkelijk kenmerken, en conform de ter zake toepasselijke rechtsregels.

De in casu bestreden beslissing werd rechtmatig genomen, zonder miskennis van de zorgvuldigheidsverplichting en het redelijkheidsbeginsel waarvan de verzoekende partij de schending aanvoert.

Het eerste middel is onontvankelijk, minstens ongegrond. Het kan niet worden aangenomen."

3.3.1. In een eerste onderdeel van het middel lichten verzoekers toe dat hun aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet op 12 februari 2020 niet werd toegekend. Verzoekers geven mee dat zij tegen deze beslissing een vordering tot schorsing en een beroep tot nietigverklaring indienden bij de Raad. Verzoekers voeren aan dat indien de Raad zou oordelen dat voornoemd beroep gegrond is, in het kader van een goede rechtsbedeling ook de huidige bestreden beslissing moet worden vernietigd.

Bij arrest met nummer 239 711 van 17 augustus 2020 heeft de Raad de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring van de beslissing van de gemachtigde van de bevoegde minister waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk werd verklaard verworpen.

Het eerste onderdeel van het enig middel is dan ook niet gegrond.

3.3.2. Artikel 1 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen omschrijft het toepassingsgebied van deze wet. Verzoekers verduidelijken niet op welke wijze dit artikel door de bestreden beslissing geschonden zou (kunnen) zijn. De schending ervan wordt dan ook niet dienstig aangevoerd.

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

De bestreden beslissing moet duidelijk het determinerend motief aangeven op grond waarvan de beslissing is genomen. In de motieven wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet. Tevens bevat de beslissing een motivering in feite, met name dat aan verzoekster bevel wordt gegeven om het grondgebied te verlaten binnen een termijn van 7 dagen omdat zij niet in het bezit is van een geldig paspoort en visum.

De rechtspraak van de Raad van State stelt dat artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet enkel bepaalt dat rekening wordt gehouden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de vreemdeling maar dat dit artikel geen bijzondere motiveringsplicht inhoudt (RvS 10 oktober 2018, nr. 242.591). Verzoekers kunnen dus niet gevolgd worden waar zij menen dat expliciet moet worden gemotiveerd over de inhoud van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet in de bestreden beslissing.

Een schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van artikel 62 van de Vreemdelingenwet *iuncto* artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

3.3.4. Uit het verzoekschrift blijkt dat verzoekers de motieven van de bestreden beslissing kennen, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht *in casu* is bereikt en verzoekers bijgevolg de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoeren, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dat oogpunt wordt onderzocht. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de bevoegde minister de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de gemachtigde van de bevoegde minister bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

3.3.5. De materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel worden onderzocht in het licht van de aangevoerde schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet.

Deze bepaling luidt als volgt:

“Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.”

In een derde onderdeel van het middel voeren verzoekers aan dat niet blijkt dat voorafgaand aan het nemen van de bestreden beslissing een individueel onderzoek werd uitgevoerd waarbij de gezondheidstoestand werd beoordeeld. Verzoekers wijzen erop dat zij op 3 februari 2020 een aanvraag in functie van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet hebben ingediend waarbij de medische situatie van verzoekster evenals het ontbreken van de noodzakelijke behandeling en opvolging in Eritrea werden toegelicht. Verzoekers benadrukken dat artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet van toepassing is bij het opleggen van een verwijderingsmaatregel en steeds een individueel onderzoek van de situatie van de vreemdeling noodzaakt bij het nemen van een verwijderingsmaatregel en dat hierover een concrete afweging moet worden gemaakt. Verzoekers voeren aan dat op 12 februari 2020 hun machtigingsaanvraag in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk werd verklaard in toepassing van artikel 9ter, § 3, 2° van de Vreemdelingenwet en er hierdoor geen enkel inhoudelijk onderzoek heeft plaatsgevonden naar de opgeworpen medische problematiek. Verzoekers voeren aan dat er niet blijkt dat bij het nemen van de bestreden beslissing een individueel onderzoek werd uitgevoerd waarbij de gezondheidstoestand van verzoekster werd beoordeeld.

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet vormt de omzetting van artikel 5 van de richtlijn 2008/115/EU van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie 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) en dient

richtlijnconform te worden toegepast. Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet weerspiegelt in deze zin hogere rechtsnormen, zoals deze onder meer voortvloeien uit de artikelen 3 en 8 van het EVRM (EHRM 31 januari 2006, nr. 50435/99, *Rodrigues Da Silva en Hoogkamer v. Nederland*, EHRM 30 juli 2013, nr. 948/12, *Berisha v. Zwitserland*, par. 51 met verwijzing naar EHRM, Grote Kamer, 6 juli 2010, nr. 41615/07, *Neulinger en Shuruk v. Zwitserland*, par. 135; EHRM 17 april 2014, nr. 41738/10, *Paposhvili v. België*, par. 144). Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet maakt in dit kader een individueel onderzoek noodzakelijk.

Verzoekers kunnen worden gevolgd dat hun aanvraag om machtiging tot verblijf in functie van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet op 12 februari 2020 onontvankelijk werd verklaard in toepassing van artikel 9ter, § 3, 2° van de Vreemdelingenwet. Verzoekers hadden in het kader van hun aanvraag hun identiteit niet conform artikel 9ter, § 2 van de Vreemdelingenwet aangetoond. De voorgelegde medische gegevens van verzoekster werden in het kader van deze aanvraag dan ook niet inhoudelijk beoordeeld. Op grond van deze aanvraag is de verwerende partij evenwel onmiskenbaar op de hoogte van de door verzoekers aangehaalde medische problemen van verzoekster.

In de stukken van het administratief dossier bevindt zich een interne nota die werd opgesteld door een attaché op 12 februari 2020. Wat betreft artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet wordt in de interne nota vermeld:

“Bij bevel of inreisverbod Artikel 74/13

1. gezins- en familieleden : geldt voor het hele gezin

2. hoger belang van het kind : Een verwijdering schaadt het hoger belang van de minderjarige kinderen niet. Het is immers in het belang van de kinderen dat de familiale cel niet verbroken wordt en dat zij samen met hun vader en/of moeder, met wie zij een gezin vormen, gevolg geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten.

3. gezondheidstoestand : geen medische contra-indicatie voor terugkeer naar het land van herkomst”

De vermelding in de synthesesnota is eerder vaag. Uit deze summiere vermelding blijkt niet op grond waarvan deze attaché oordeelt dat er geen medische contra-indicatie is voor een terugkeer naar het land van herkomst. Er blijkt niet dat de voormelde attaché zelf beschikt over de nodige kwalificaties om een medische evaluatie uit te voeren. De verwerende partij kan dan ook niet worden bijgetreden waar zij in de nota met opmerkingen louter verwijst naar voornoemde nota om te besluiten dat er een “afdoende onderzoek (werd) gedaan in de zin van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet.”

In de stukken van het administratief dossier bevindt zich ook een schrijven waarin het volgende wordt uiteengezet:

“Op datum van 26.09.2019 werd door Dr. B. (...) een QMED advies afgeleverd voor betrokkene Het volledig advies kan opgevraagd worden via (...)@(...)”

De inhoud van dit advies of een samenvatting ervan blijkt niet uit het administratief dossier en de inhoud ervan is de Raad dan ook niet gekend. Uit de synthesesnota van 12 februari 2020 kan ook niet worden afgeleid dat de gemachtigde zich op dit QMED advies baseert. De Raad kan zijn wettigheidstoets niet uitvoeren en nagaan of de vaststelling “geen medische contra-indicatie voor terugkeer naar het land van herkomst” steunt op dit QMED advies dat zich niet in het administratief dossier bevindt en waarvan de inhoud niet wordt weergegeven.

Uit het administratief dossier kan dus niet worden afgeleid of de verwerende partij bij de afgifte van het bestreden bevel op correcte wijze rekening heeft gehouden met de specifieke omstandigheden van verzoekster, in het bijzonder haar gezondheidstoestand. Een zorgvuldig en volledig onderzoek naar de gezondheidstoestand van verzoekster, waarvan verwerende partij wel degelijk op de hoogte was, blijkt niet.

Verzoekers kunnen worden gevolgd waar zij stellen dat de verwerende partij in het kader van het bestreden bevel tekort schiet in het voorziene onderzoek op basis van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet en het zorgvuldigheidsbeginsel heeft geschonden.

Een schending van de materiële motiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel in het licht van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet wordt aangetoond.

Het derde onderdeel van het enig middel is in de aangegeven mate gegrond. Deze vaststelling leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Een onderzoek naar de overige grieven dringt zich dan ook niet verder op.

4. Korte debatten

De verzoekende partijen hebben een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 12 februari 2020 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeventien augustus tweeduizend twintig door:

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. DE GEYTER,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. DE GEYTER

A. DE SMET