

Arrest

nr. 261 183 van 27 september 2021
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat A. VAN VLIET
Cockerillkaai 18
2000 ANTWERPEN

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Kazachse nationaliteit te zijn, op 21 september 2021 heeft ingediend bij faxpost om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 15 september 2021 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies).

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 21 september 2021, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 24 september 2021.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. VERMANDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. VAN VLIET, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat T. SCHREURS, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 15 september 2021 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

“Bevel om het grondgebied te verlaten

Aan Mevrouw, die verklaart te heten:

Naam: [F.]

Voornaam: [Y.]

Geboortedatum: [...]1984

Geboorteplaats: Rudny

Nationaliteit: Kazachstan

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

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

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van volgend(e) 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 en/of vaststellingen:

Artikel 7, alinea 1:

☐ *1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten.*

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

☐ *3° wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde of de nationale veiligheid te kunnen schaden.*

De betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan diefstal op heterdaad betrapt, met geweld of bedreiging, met wapens of erop gelijkende voorwerpen, feiten waarvoor hij op 05.04.2016 werd veroordeeld door de correctionele rechtbank van Antwerpen tot een definitieve gevangenisstraf van 1 jaar met uitstel 5 jaar behalve de voorlopige hechtenis van 07.05.2011 tot 07.05.2011 en van 07.03.2019 tot 05.04.2016.

De betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan opzettelijke slagen en verwondingen met als gevolg ziekte of arbeidsongeschiktheid, feiten waarvoor hij op 23.05.2017 werd veroordeeld door de correctionele rechtbank van Antwerpen tot een definitieve gevangenisstraf van 1 jaar.

Uit het vonnis van de rechtbank blijkt dat de betrokkene te Antwerpen op 08.03.2016 opzettelijke verwondingen of slagen te hebben toegebracht aan [L.C.], met de omstandigheid dat de slagen of verwondingen een ziekte of arbeidsongeschiktheid tot het verrichten van persoonlijke arbeid ten gevolge hebben gehad.

De feiten zijn ontoelaatbaar en getuigen van een gebrek aan respect voor andermans fysieke integriteit en ook een gebrek aan respect voor het werk van het gevangenispersoneel die meermaals hun taak moet uitvoeren in moeilijke omstandigheden.

Gezien de maatschappelijke impact van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

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

☐ *Artikel 74/14 §3, 1°: er bestaat een risico op onderduiken.*

8° Betrokkene heeft in het Rijk of in andere lidstaten meerdere verzoeken tot internationale bescherming en/of verblijfsaanvragen

ingediend, die aanleiding hebben gegeven tot een negatieve beslissing.

De betrokkene heeft met haar ouders, dewelke op 16.11.2000 een verzoek tot internationale bescherming hadden ingediend een procedure doorlopen die op 23.08.2002 werd afgesloten door een weigering van verblijf door het Commissariaat Generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen en ter kennis gebracht op 27.08.2002.

Op 13/10/2011 diende betrokkene een aanvraag 9 ter in omwille van een medische problematiek.

Deze aanvraag werd afgewezen vanwege ontbreken standaard medisch getuigschrift waarbij de raadheer eveneens op de hoogte werd gesteld via een schrijven dd. 28/11/2012. Noch betrokkene noch haar raadsheer gingen in beroep tegen deze weigering. Betrokkene werd uiteindelijk op 22/03/2013 afgevoerd van ambtswege. Op 05/04/2016 kreeg ze betekening van een BGV in de gevangenis.

☐ *Artikel 74/14 §3, 3°: de onderdaan van een derde land is een gevaar voor de openbare orde of de nationale veiligheid.*

De betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan diefstal op heterdaad betrapt, met geweld of bedreiging, met wapens of erop gelijkende voorwerpen, feiten waarvoor hij op 05.04.2016 werd veroordeeld door de correctionele rechtbank van Antwerpen tot een definitieve gevangenisstraf van 1 jaar met uitstel 5 jaar behalve de voorlopige hechtenis van 07.05.2011 tot 07.05.2011 en van 07.03.2019 tot 05.04.2016.

De betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan opzettelijke slagen en verwondingen met als gevolg ziekte of arbeidsongeschiktheid, feiten waarvoor hij op 23.05.2017 werd veroordeeld door de correctionele rechtbank van Antwerpen tot een definitieve gevangenisstraf van 1 jaar.

Uit het vonnis van de rechtbank blijkt dat de betrokkene te Antwerpen op 08.03.2016 opzettelijke verwondingen of slagen te hebben toegebracht aan [L.C.], met de omstandigheid dat de slagen of verwondingen een ziekte of arbeidsongeschiktheid tot het verrichten van persoonlijke arbeid ten gevolge hebben gehad.

De feiten zijn ontoelaatbaar en getuigen van een gebrek aan respect voor andermans fysieke integriteit en ook een gebrek aan respect voor het werk van het gevangenispersoneel die meermaals hun taak moet uitvoeren in moeilijke omstandigheden.

Gezien de maatschappelijke impact van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

De betrokkene verklaarde in haar vragenlijst "hoorplicht" in België geboren te zijn, niet in het bezit te zijn van haar identiteitsdocumenten en niet te lijden aan een ziekte die haar belemmert om te reizen; verder verklaarde zij een duurzame relatie te hebben, geen familie en geen minderjarige kinderen in België te hebben en niet wenst terug te keren naar haar land van herkomst omdat ze in België geboren is. Uit het administratief van de betrokkene blijkt dat haar moeder, [F.O.] naar aanleiding van een verzoek tot regularisatie conform art. 9.3 ingediend op 22.07.2009 werd geregulariseerd tot een onbepaald verblijf op het grondgebied en in het bezit werd gesteld van een B kaart geldig van 03.08.2010 tot 03.08.2015 en vervolgens verlengd tot 08.07.2020. Op 02.03.2016 deed zij een aanvraag tot het bekomen van de Belgische nationaliteit. Dit verzoek werd op 26.07.2016 ingewilligd. Haar vader, [F.O.] daarentegen bekwam op 16.03.2021 de Spaanse nationaliteit. Op dezelfde dag deed hij dan een aanvraag van een verklaring van inschrijving (bijlage 19) –gezinshereniging met een Belg. Er werd toen ook een huwelijksakte voorgelegd van hun huwelijk afgesloten op 23.06.1984. Niettegenstaande de ouders legaal verblijf hebben zijn geen contacten met betrokkene. Ze krijgt noch bezoek van haar ouders noch van eventuele vrienden en/of familie in de gevangenis.

Het administratief dossier van betrokkene bevat geen elementen die erop wijzen dat de betrokkene in België een familie- of gezinsleven in de betekenis van artikel 8 van het EVRM heeft. Zo ontving betrokkene tot op heden ook geen bezoek in de gevangenis.

De relatie tussen ouders en meerderjarige kinderen valt enkel onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM indien het bestaan van bijkomende elementen van afhankelijkheid, andere dan gewoonlijke affectieve banden, wordt aangetoond (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, §33; eveneens: EHRM 2 juni 2015, K.M./Zwitserland, § 59). Uit de stukken van het administratief dossier blijken geen bijkomende elementen van afhankelijkheid tussen betrokkene en haar ouders. Uit een schrijven van de maatschappelijk assistente van de gevangenis en de terugkeerbegeleider blijkt dat mevrouw lijdt aan psychotisch toestandsbeeld. In de gesprekken met betrokkene geeft ze aan de eerste vrouw op aarde te zijn, dat ze al meer dan 1000 jaar oud is. Voor deze problematiek is ze al opgenomen geweest in Stuivenberg en is ze bereid opnieuw in opname te gaan. Gezien ze hier onwettig verblijft is dit onmogelijk.

Er wordt ons bevestigd door de terugkeerbegeleider dat mevrouw inderdaad een psychische problematiek heeft (vastgesteld door medische dienst/ PSD gevangenis). Momenteel betekent ze gezien deze problematiek geen gevaar voor de maatschappij of zichzelf daar ze hiervoor medicatie inneemt.

Mevrouw zal dan ook overgebracht worden naar het centrum van Holsbeek zodat haar medische toestand van nabij kan opgevolgd worden en er voor haar naar een oplossing gezocht zal worden in het land van herkomst voor de opvolging van haar medische problematiek.

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

Terugleiding naar de grens

REDEN VAN DE BESLISSING TOT TERUGLEIDING NAAR DE GRENS:

Met toepassing van artikel 7, tweede lid, van de wet van 15 december 1980, is het noodzakelijk om de betrokkene zonder verwijl naar de grens te doen terugleiden, met uitzondering van de grens van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen om de volgende redenen:

Betrokkene kan met haar eigen middelen niet wettelijk vertrekken. Betrokkene is niet in het bezit van de vereiste reisdocumenten op het moment van haar arrestatie.

Betrokkene weigert manifest om op eigen initiatief een einde te maken aan haar onwettige verblijfssituatie zodat een gedwongen verwijdering zich opdringt.

De betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan diefstal op heterdaad betrapt, met geweld of bedreiging, met wapens of erop gelijkende voorwerpen, feiten waarvoor hij op 05.04.2016 werd veroordeeld door de correctionele rechtbank van Antwerpen tot een definitieve gevangenisstraf van 1 jaar met uitstel 5 jaar behalve de voorlopige hechtenis van 07.05.2011 tot 07.05.2011 en van 07.03.2019 tot 05.04.2016.

De betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan opzettelijke slagen en verwondingen met als gevolg ziekte of arbeidsongeschiktheid, feiten waarvoor hij op 23.05.2017 werd veroordeeld door de correctionele rechtbank van Antwerpen tot een definitieve gevangenisstraf van 1 jaar.

Gezien de maatschappelijke impact van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

Er bestaat een risico tot nieuwe schending van de openbare orde.

Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek:

Betrokkene vormt een risico op onderduiken:

8° Betrokkene heeft in het Rijk of in andere lidstaten meerdere verzoeken tot internationale bescherming en/of verblijfsaanvragen ingediend, die aanleiding hebben gegeven tot een negatieve beslissing.

De betrokkene heeft met haar ouders, dewelke op 16.11.2000 een verzoek tot internationale bescherming hadden ingediend een procedure doorlopen die op 23.08.2002 werd afgesloten door een weigering van verblijf door het Commissariaat Generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen en ter kennis gebracht op 27.08.2002. Op 13/10/2011 diende betrokkene een aanvraag 9 ter in omwille van een medische problematiek.

Deze aanvraag werd afgewezen vanwege ontbreken standaard medisch getuigschrift waarbij de raadheer eveneens op de hoogte werd gesteld via een schrijven dd. 28/11/2012. Noch betrokkene noch haar raadsheer gingen in beroep tegen deze weigering. Betrokkene werd uiteindelijk op 22/03/2013 afgevoerd van ambtswege. Op 05/04/2016 kreeg ze betekening van een BGV in de gevangenis.

Vasthouding

REDEN VAN DE BESLISSING TOT VASTHOUDING:

[...]"

2. Over de ontvankelijkheid

Over de rechtsmacht van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad)

Ambtshalve werpt de Raad op dat hij niet bevoegd is om kennis te nemen van de onderhavige vordering in de mate dat zij is gericht tegen de beslissing tot vasthouding van 15 september 2021, die in de bestreden akte vervat ligt.

Artikel 71, 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: de Vreemdelingenwet) luidt als volgt:

"De vreemdeling die het voorwerp is van een maatregel van vrijheidsberoving genomen met toepassing van de artikelen (...) 7, (...) kan tegen die maatregel beroep instellen door een verzoekschrift neer te leggen bij de Raadkamer van de Correctionele Rechtbank van zijn verblijfplaats in het Rijk of van de plaats waar hij werd aangetroffen."

Artikel 72, tweede lid van de Vreemdelingenwet bepaalt voorts expliciet dat het aan de raadkamer van de correctionele rechtbank toekomt te onderzoeken of de vrijheidsberovende maatregel in overeenstemming is met de wet.

De Raad dient derhalve vast te stellen dat hij, gelet op de door de wetgever voorziene beperking van zijn rechtsmacht – die op algemene wijze is geregeld in artikel 39/1 van de Vreemdelingenwet –, niet bevoegd is om van de vordering kennis te nemen in zoverre het de bedoeling zou zijn om ook de maatregel tot vrijheidsberoving aan te vechten (RvS 12 januari 2001, nr. 92.181; RvS 4 juni 2002, nr. 107.338; RvS 1 december 2006, nr. 165.469; RvS 1 december 2006, nr. 165.470).

Bijgevolg moet de vordering als onontvankelijk worden afgewezen in de mate dat zij is gericht tegen de in de bestreden bijlage 13septies opgenomen beslissing tot vasthouding.

3. Onderzoek van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid.

Artikel 43, §1, eerste lid van het procedurereglement van de Raad (hierna: 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 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.

3.1. Betreffende de eerste voorwaarde: het uiterst dringend karakter

Artikel 39/82, §4, tweede lid van de Vreemdelingenwet bepaalt:

"Indien de vreemdeling het voorwerp is van een verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is, in het bijzonder indien hij is vastgehouden in een welbepaalde plaats zoals bedoeld in de artikelen 74/8 en 74/9 of ter beschikking is gesteld van de regering, en hij nog geen gewone vordering tot schorsing heeft ingeleid tegen de bedoelde verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel, kan hij binnen de in artikel 39/57, § 1, derde lid, bedoelde termijn de schorsing van de tenuitvoerlegging van deze maatregel vorderen bij uiterst dringende noodzakelijkheid."

In casu bevindt de verzoekende partij zich in een welbepaalde plaats zoals bedoeld in de artikelen 74/8 en 74/9 van de Vreemdelingenwet. In dit geval wordt het uiterst dringend karakter van de vordering wettelijk vermoed. Het uiterst dringende karakter van de vordering staat *in casu* vast en wordt door de verwerende partij niet betwist.

Aan de voorwaarde van het uiterst dringend karakter is dan ook voldaan.

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

3.2.1. De interpretatie van deze voorwaarde

Overeenkomstig 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 1 oktober 2004, nr. 135.618; RvS 4 mei 2004, nr. 130.972).

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 schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing.

Daarenboven volgt uit artikel 39/82, §4, vierde lid van de Vreemdelingenwet dat in het kader van de procedure in uiterst dringende noodzakelijkheid "*De kamervoorzitter of de rechter in vreemdelingen-zaken een zorgvuldig en nauwgezet onderzoek [doet] van alle bewijsstukken die hem worden voorgelegd, 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 verzoeker 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 Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden.*"

3.2.2. De toepassing van deze voorwaarde

3.2.2.1. In een enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 3 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te New York op 4 november 1950 en goedgekeurd bij wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), artikel 4 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie, van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, van het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel.

Het middel wordt onderbouwd als volgt:

"In casu wordt aan Appellante het bevel gegeven om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering, met terugleiding naar de grens en zonder termijn voor vrijwillig vertrek.

De wet van 15 december 1980 bepaalt in artikel 74/13 het volgende:

"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."

Bijgevolg dient de Dienst Vreemdelingenzaken voormelde elementen voldoende te evalueren en een mogelijke schending van artikelen 3 EVRM en 8 EVRM te toetsen alvorens een bevel om het grondgebied te verlaten genomen kan worden.

Wat betreft de gezondheidstoestand van Appellante stelt de bestreden beslissing het volgende:

"Uit een schrijven van de maatschappelijk assistente van de gevangenis en de terugkeerbegeleider blijkt dat mevrouw lijdt aan psychotisch toestandsbeeld. In de gesprekken met betrokkene geeft ze aan de eerste vrouw op aarde te zijn, dat ze al meer dan 1000 jaar oud is. Voor deze problematiek is ze al opgenomen geweest in Stuivenberg en is ze bereid opnieuw in opname te gaan. Gezien ze hier onwettig verblijft is dit onmogelijk.

Er wordt ons bevestigd door de terugkeerbegeleider dat mevrouw inderdaad een psychische problematiek heeft (vastgesteld door de medische dienst/PSD gevangenis). Momenteel betekent ze gezien deze problematiek geen gevaar voor de maatschappij of zichzelf daar ze hiervoor medicatie neemt.

Mevrouw zal dan ook overgebracht worden naar het centrum van Holsbeek zodat haar medische toestand van nabij kan opgevolgd worden en er voor haar naar een oplossing gezocht zal worden in het land van herkomst voor de opvolging van haar medische problematiek.

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

Ten eerste stelt Appellante zich de vraag hoe een nabije en degelijke opvolging van haar medische problematiek gerealiseerd kan worden wanneer de Dienst Vreemdelingzaken de intentie heeft om "hem/haar aan boord te laten gaan van de eerst volgende vlucht met bestemming Kazachstan".

Een snelle verwijdering is namelijk niet compatibel met een ter dege gevoerd onderzoek naar de gezondheidstoestand van de betrokkene.

Ten tweede stelt Appellante vast dat de in de bestreden beslissing opgenomen vaststelling dat een opname in Stuivenberg niet mogelijk is gelet op haar onwettig verblijf, niet in lijn is met volgende Cassatierechtspraak:

"L'aide sociale, fût-elle limitée à l'aide médicale urgente au sens de cet article 57, § 2, alinéa 1er, 1°, peut consister en la prise en charge des frais de transport, d'admission, de séjour et de traitement dans un service psychiatrique d'un malade mis en observation conformément à l'article 9 de la loi du 26 juin 1990 relative à la protection de la personne des malades mentaux, frais qui sont à charge de ce malade en vertu de l'article 34, alinéa 2, de la même loi."

Vrije vertaling:

"Zelfs als de maatschappelijke dienstverlening ten aanzien van een illegaal in het Rijk verblijvende vreemdeling beperkt wordt tot de dringende medische hulp in de zin van artikel 57, § 2, lid 1, 1° van de wet van 8 juli 1976, kan zij bestaan uit het ten laste nemen van de kosten van vervoer, opname, verblijf en behandeling in een psychiatrische dienst van een ter observatie opgenomen zieke overeenkomstig artikel 9 van de wet van 26 juni 1990 betreffende de bescherming van de persoon van de geesteszieke, namelijk de kosten die ten laste van de zieke komen krachtens artikel 34, lid 2 van dezelfde wet."

Ten derde stelt Appellante vast dat naar aanleiding van het nemen van de bestreden beslissing geen onderzoek werd gevoerd naar de beschikbaarheid van medicatie en van de medische en psychologische zorgen in het land van herkomst, noch naar de betaalbaarheid en toegankelijkheid van de behandeling en de medicatie in het land van herkomst. Het is bijgevolg overduidelijk dat er onvoldoende rekening werd gehouden met haar gezondheidstoestand.

Meer bepaald stelt Appellante vast dat dergelijk onderzoek nog gevoerd moet worden terwijl de bestreden beslissing inhoudende het bevel om het grondgebied te verlaten reeds werd genomen en bijgevolg reeds tenuitvoergelegd kan worden.

Voormelde leidt Appellante af uit volgende passages in de bestreden beslissing:

"Mevrouw zal dan ook overgebracht worden naar het centrum van Holsbeek zodat haar medische toestand van nabij kan opgevolgd worden en er voor haar naar een oplossing gezocht zal worden in het land van herkomst voor de opvolging van haar medische problematiek."

"Het is noodzakelijk om betrokkene ter beschikking van Dienst Vreemdelingenzaken te weerhouden om hem/haar aan boord te laten gaan van de eerst volgende vlucht met bestemming Kazachstan."

Het staat met andere woorden al vast dat Appellante verwijderd zal worden ongeacht of de gepaste medische zorgen en medicatie in het land van herkomst beschikbaar en toegankelijk zijn voor Appellante.

De Raad van State heeft echter geoordeeld dat een mogelijke schending van artikel 3 EVRM niet pas grondig geëvalueerd mag worden op het ogenblik dat de betrokkene zich reeds in detentie bevindt:

“Ook met het bestreden arrest is uitspraak gedaan over de wettigheid van een bevel om het grondgebied te verlaten waarbij geen of minstens geen voldoende 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. Dat verweerder vlak voor de uitvoering van de verwijderingsmaatregel alsnog een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid zou kunnen instellen, doet geen afbreuk aan het voorgaande.” (eigen onderlijning)

Bij het nemen van de bestreden beslissing werd bijgevolg niet (voldoende) nagegaan of een terugkeer naar het land van herkomst een risico inhoudt voor de fysieke en psychische integriteit van Appellante, noch werd nagegaan/ vastgesteld dat haar gezondheidstoestand ten gevolge van voormelde terugkeer niet zal achteruitgaan.”

3.2.2.2. Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheid verplicht de overheid onder meer om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen (cf. RvS 22 november 2012, nr. 221 475).

De aangevoerde schending van het zorgvuldigheidsbeginsel wordt onderzocht in het licht van de aangevoerde schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet en artikel 3 van het EVRM.

De Raad merkt op dat artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet 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 familielevens en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.”

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet weerspiegelt in deze zin hogere rechtsnormen, zoals de artikelen 3 en 8 van het EVRM. Deze bepaling 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.

Het Hof van Justitie stelt dat wanneer de bevoegde nationale autoriteit voornemens is een terugkeerbesluit te nemen, zij aan de door artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn opgelegde verplichtingen dient te voldoen en zij de betrokkene daarover moet horen (HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, par. 49). Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet maakt derhalve een individueel onderzoek noodzakelijk zodat wordt gewaarborgd dat de gemachtigde, ook in het kader van een gebonden bevoegdheid, bij het nemen van een verwijderingsbeslissing rekening houdt met welbepaalde fundamentele rechten, met name het belang van het kind, het gezins- en familielevens en de gezondheidstoestand van de betrokken vreemdeling.

Artikel 3 van het EVRM bepaalt dat *“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. EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, § 218).

Om te beoordelen of er ernstige en bewezen motieven bestaan om aan te nemen dat een verzoeker een reëel gevaar loopt op een door artikel 3 van het EVRM verboden behandeling, houdt de Raad zich aan de door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: het EHRM) gegeven aanwijzingen. In deze heeft het EHRM geoordeeld dat, om het bestaan van een gevaar van slechte behandelingen na te gaan, de te verwachten gevolgen van de verwijdering naar het land van bestemming dienen te worden onderzocht, rekening houdend met de algemene situatie in dat land en met de omstandigheden die eigen zijn aan het geval van de verzoeker (zie EHRM 4 december 2008, Y./Rusland, § 78; EHRM 28 februari 2008, Saadi/Italië, §§ 128-129 en EHRM 30 oktober 1991, Vilvarajah en cons./ Verenigd Koninkrijk, § 108 *in fine*).

Het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten en de bijbehorende beslissing tot terugleiding zijn gebaseerd op artikel 7 van de Vreemdelingenwet. Deze bepaling geeft uitvoering aan de artikelen 6, 7 en 8 van de Terugkeerrichtlijn. Artikel 3 van de Terugkeerrichtlijn legt de relevante definities vast die in artikel 1 van de Vreemdelingenwet worden hernomen. Zo wordt bepaald:

“5° terugkeer: het feit dat een onderdaan van een derde land, hetzij op vrijwillige basis nadat hij het voorwerp heeft uitgemaakt van een beslissing tot verwijdering, hetzij gedwongen, terugkeert naar zijn land van herkomst of een land van doorreis overeenkomstig communautaire of bilaterale overnameovereenkomsten of naar een derde land waarnaar de betrokken onderdaan besluit vrijwillig terug te keren en waar deze wordt gemachtigd of toegelaten tot het verblijf

6° beslissing tot verwijdering: de beslissing die de illegaliteit van het verblijf van een vreemdeling vaststelt en een terugkeerverplichting oplegt;

7° verwijdering: de tenuitvoerlegging van de beslissing tot verwijdering, namelijk de fysieke verwijdering van het grondgebied;”

Hieruit blijkt dat een beslissing tot verwijdering, zijnde het bevel om het grondgebied te verlaten, op zich reeds niet enkel vaststelt dat een vreemdeling illegaal op het grondgebied verblijft, maar eveneens een terugkeerverplichting oplegt.

De afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten veronderstelt reeds dat een onderzoek naar artikel 3 van het EVRM moet worden doorgevoerd. Een dergelijk bevel houdt immers voor de verzoekende partij reeds de verplichting in het grondgebied te verlaten en legt een terugkeerverplichting op. *In casu* is dit des te meer het geval omdat het bevel is afgegeven zonder termijn voor vrijwillig vertrek en met een beslissing tot terugleiding naar de grens van de Schengenlidstaten.

3.2.2.3. In de bestreden beslissing wordt omtrent de gezondheidsproblematiek van de verzoekende partij gemotiveerd:

“Uit een schrijven van de maatschappelijk assistente van de gevangenis en de terugkeerbegeleider blijkt dat mevrouw lijdt aan psychotisch toestandsbeeld. In de gesprekken met betrokkene geeft ze aan de eerste vrouw op aarde te zijn, dat ze al meer dan 1000 jaar oud is. Voor deze problematiek is ze al opgenomen geweest in Stuivenberg en is ze bereid opnieuw in opname te gaan. Gezien ze hier onwettig verblijft is dit onmogelijk.

Er wordt ons bevestigd door de terugkeerbegeleider dat mevrouw inderdaad een psychische problematiek heeft (vastgesteld door medische dienst/ PSD gevangenis). Momenteel betekent ze gezien deze problematiek geen gevaar voor de maatschappij of zichzelf daar ze hiervoor medicatie inneemt.

Mevrouw zal dan ook overgebracht worden naar het centrum van Holsbeek zodat haar medische toestand van nabij kan opgevolgd worden en er voor haar naar een oplossing gezocht zal worden in het land van herkomst voor de opvolging van haar medische problematiek.

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

Hieruit blijkt aldus niet dat bij het nemen van de bestreden beslissing reeds een (volledig) onderzoek werd doorgevoerd naar de gezondheidstoestand van de verzoekende partij, conform artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet en conform artikel 3 van het EVRM. Uit de bewoordingen *“en er voor haar naar een oplossing gezocht zal worden in het land van herkomst voor de opvolging van haar medische problematiek”* blijkt zelfs uitdrukkelijk dat dit onderzoek nog (gedeeltelijk) dient te geschieden.

3.2.2.4. In de nota met opmerkingen stelt de verwerende partij dat de verzoekende partij pas ‘fit to fly’ zal worden verklaard wanneer er een medisch verantwoorde oplossing voor haar wordt gevonden in het land van herkomst en men hier eerstdaags respons over verwacht, dat actief wordt gezocht naar een

oplossing voor de medische problematiek van de verzoekende partij in het land van herkomst, wat ook uitdrukkelijk aangegeven staat in de bestreden beslissing, dat de verzoekende partij niet zal verwijderd worden zolang er geen garantie is dat de vereiste medische zorgen kunnen worden gegeven in het land van herkomst, dat deze garantie blijkt uit de bestreden beslissing zelf, dat aldus rekening werd gehouden met haar gezondheidssituatie overeenkomstig artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet en dat artikel 3 van het EVRM niet wordt geschonden omdat de bestreden beslissing niet wordt uitgevoerd indien er geen oplossing wordt gevonden voor de opvang van de verzoekende partij in het land van herkomst.

In de bestreden beslissing wordt het volgende gesteld: *“Er wordt ons bevestigd door de terugkeer-begeleider dat mevrouw inderdaad een psychische problematiek heeft (vastgesteld door medische dienst/ PSD gevangenis). Momenteel betekent ze gezien deze problematiek geen gevaar voor de maatschappij of zichzelf daar ze hiervoor medicatie inneemt. Mevrouw zal dan ook overgebracht worden naar het centrum van Holsbeek zodat haar medische toestand van nabij kan opgevolgd worden en er voor haar naar een oplossing gezocht zal worden in het land van herkomst voor de opvolging van haar medische problematiek.”*

Hiermee wordt slechts een intentie weergegeven om het risico op een schending van artikel 3 van het EVRM (volledig) te onderzoeken. Hieruit blijkt geenszins dat dit onderzoek zal geschieden voordat de verzoekende partij wordt teruggeleid naar de grens en evenmin dat zij nog een beslissing zal ontvangen waaruit blijkt dat haar medische toestand een verwijdering niet in de weg staat. Uit de gegevens waarover de Raad op het ogenblik van het in beraad nemen van de zaak beschikt, blijkt ook niet dat het aangekondigde onderzoek in het licht van artikel 3 van het EVRM, met name het zoeken naar een oplossing in het land van herkomst voor de opvolging van de medische problematiek van de verzoekende partij, reeds heeft plaatsgevonden.

De intentie tot het voeren van een onderzoek in het licht van artikel 3 van het EVRM staat er niet aan in de weg dat de thans bestreden akte reeds een beslissing tot terugleiding naar de grens bevat. In de bestreden akte van 15 september 2021 wordt nergens uitdrukkelijk vermeld dat de erin vervatte terugleidingsbeslissing niet uitvoerbaar zou zijn. Integendeel geeft de gemachtigde uitdrukkelijk aan dat de verzoekende partij, met toepassing van artikel 7, tweede lid van de Vreemdelingenwet, *“zonder verwijl”* zal worden teruggeleid naar de grens *“met uitzondering van de grens van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen”*.

De Raad wijst erop dat het onderzoek of de verwijderingsmaatregel afbreuk kan doen aan de bescherming verleend door artikel 3 van het EVRM niet kan worden uitgesteld naar een later tijdstip. Artikel 7 van de Vreemdelingenwet, dat zowel de rechtsgrond vormt voor de beslissing tot verwijdering als de beslissing tot terugleiding, stelt in de aanhef immers op duidelijke wijze dat een bevel kan of moet worden afgegeven *“onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag”*. Bijgevolg diende de gemachtigde reeds bij het nemen van een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten te onderzoeken of de verwijderingsmaatregel in overeenstemming is met de normen van de internationale verdragen waardoor België is gebonden, te dezen met artikel 3 van het EVRM (RvS 28 september 2017, nr. 239.259 en RvS 8 februari 2018, nr. 240 691; zie RvV verenigde kamers 8 maart 2018, nr. 200 933; RvV verenigde kamers 9 maart 2018, nrs. 200 976 en 200 977).

De mogelijke schending van artikel 3 van het EVRM moet dus reeds worden onderzocht bij het nemen van een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten.

Ook artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet bepaalt uitdrukkelijk dat *“bij het nemen van een beslissing tot verwijdering”* rekening dient te worden gehouden met de gezondheidstoestand van de verzoekende partij.

In casu blijkt zodoende uit de bewoordingen van de bestreden akte dat de gemachtigde het onderzoek naar een mogelijke schending van artikel 3 van het EVRM uitdrukkelijk heeft uitgesteld naar een later, niet bepaald en niet voorzienbaar tijdstip. De handelwijze van de gemachtigde is dan ook in strijd met de voormelde bepalingen en ontnemt de verzoekende partij bovendien elk effectief rechtsmiddel.

De Raad benadrukt dat de huidige bestreden beslissing blijkens de rechtsgrond en de motieven ervan, een verwijderingsbeslissing (d.i. een terugkeerbesluit in de zin van de Terugkeerrichtlijn) is die de verwerende partij een titel verschaft om tot gedwongen uitvoering over te gaan. Daar de bestreden

beslissing een uitvoerbare beslissing is, lijkt het dan ook dat de verwerende partij op grond hiervan de verzoekende partij naar haar land van herkomst, *in casu* Kazachstan, kan verwijderen.

Een motivering die verwijst naar de intentie om een onderzoek te voeren naar een oplossing voor de opvolging van de medische problematiek van de verzoekende partij in het land van herkomst, kan overigens niet verhinderen dat de thans bestreden beslissing zonder verdere maatregelen kan worden uitgevoerd.

Thans kan de Raad dan ook enkel vaststellen dat de gemachtigde heeft nagelaten om bij het treffen van de thans bestreden verwijderingsmaatregel een voldoende grondig onderzoek te voeren inzake een mogelijke schending van artikel 3 van het EVRM bij de verwijdering van de verzoekende partij naar haar land van herkomst. Door te wijzen op een toekomstig onderzoek naar artikel 3 van het EVRM, heeft de verwerende partij de Raad bovendien in de volkomen onmogelijkheid gesteld om een effectief rechtsmiddel te bieden wat betreft het risico dat de thans bestreden verwijderingsmaatregel kan inhouden op schending van artikel 3 van het EVRM.

3.2.2.5. Gelet op wat hierboven wordt besproken, stelt de Raad vast dat uit de stukken van het administratief dossier niet blijkt dat in de aanloop naar, dan wel bij het nemen van de bestreden beslissing een zorgvuldig en nauwkeurig onderzoek heeft plaats gehad naar alle omstandigheden die betrekking hebben op het individueel geval van de verzoekende partij, met name in het licht van artikel 3 van het EVRM en artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet. De Raad kan niet zelf tot deze beoordeling overgaan zonder zich in de plaats van het bestuur te stellen (*cf. mutatis mutandis* RvS 26 juni 2014, nr. 227.900).

Een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel in het licht van artikel 3 van het EVRM en artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet wordt op het eerste zicht aannemelijk gemaakt.

3.2.3. De verzoekende partij heeft een ernstig middel aangevoerd, zodat is voldaan aan de tweede cumulatieve voorwaarde.

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

Overeenkomstig artikel 39/82, §2 van de Vreemdelingenwet kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten indien er 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.

De verzoekende partij betoogt dat uit de uiteenzetting van de middelen afdoende blijkt dat zij een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan ondervinden bij de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing, dat zij niet anders kan dan vaststellen dat op geen enkele wijze rekening werd gehouden met haar gezondheidstoestand bij het nemen van de beslissing zodat het bijgevolg ook niet vaststaat dat een verwijdering geen risico inhoudt voor haar fysieke en psychische integriteit, dat onvoldoende rekening werd gehouden met haar kwetsbaarheid en geen gedegen onderzoek werd gevoerd naar de mogelijke gevolgen van een verwijdering naar Kazachstan op haar gezondheidstoestand.

De voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is onder meer van rechtswege vervuld indien een ernstig middel werd 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 (*cf.* artikel 39/82, §2, eerste lid van de Vreemdelingenwet).

Gelet op het ernstig bevinden van een middel dat is gerelateerd aan artikel 3 van het EVRM, is dit *in casu* het geval.

Hieruit volgt dat is voldaan aan de derde cumulatieve voorwaarde.

3.4. Aangezien is voldaan aan de drie cumulatieve voorwaarden, wordt de bestreden akte (met uitzondering van de beslissing tot vasthouding waarvoor de Raad niet bevoegd is) bij uiterst dringende noodzakelijkheid in haar tenuitvoerlegging geschorst.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 15 september 2021 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten wordt bevolen.

Artikel 2

Dit arrest is uitvoerbaar bij voorraad.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zevenentwintig september tweeduizend eenentwintig door:

mevr. N. VERMANDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken

dhr. T. LEYSEN,

griffier

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

N. VERMANDER