



Arrest

nr. 111 401 van 7 oktober 2013
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Afghaanse nationaliteit te zijn, op 4 oktober 2013 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, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 2 oktober 2013 waarbij de ingediende aanvraag om machtiging tot verblijf 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 onontvankelijk wordt verklaard en van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 3 oktober 2013 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies) en tot oplegging van een inreisverbod van drie jaar (bijlage 13sexies).

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 het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 4 oktober 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 7 oktober 2013 om 14 uur.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. CORNELIS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat R. VAN DE SIJPE, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. SEMENIOUK, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker dient op 25 juni 2010 een eerste asielaanvraag in. Deze asielaanvraag wordt afgesloten bij arrest van de Raad met nummer 65 111 van 26 juli 2011 waarbij verzoeker de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus worden geweigerd.

1.2. Verzoeker dient op 18 juni 2012 een tweede asielaanvraag in. Deze aanvraag wordt op 22 juni 2012 niet in overweging genomen. Het tegen deze beslissing ingestelde beroep wordt bij arrest van de Raad met nummer 87 545 van 13 september 2012 verworpen.

1.3. Verzoeker dient op 12 september 2012 een aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: vreemdelingenwet). Deze aanvraag wordt op 20 september 2012 onontvankelijk verklaard. Op 20 september 2012 wordt eveneens beslist tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Dit bevel werd op 28 september 2012 aan verzoeker betekend (bijlage 13). Het beroep dat verzoeker aantekende tegen deze beslissingen leidt tot het arrest met nummer 93 725 van 17 december 2012 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, dat beide beslissingen vernietigt.

1.4. Op 22 februari 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding (hierna: de gemachtigde van de staatssecretaris) een nieuwe beslissing waarbij de op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet ingediende aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk wordt verklaard. Hij beslist tevens tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissingen worden op 14 maart 2013 aan verzoeker ter kennis gebracht. Door verzoeker wordt een verzoekschrift tot nietigverklaring en schorsing bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen ingediend, zaak gekend onder rolnummer 123 873.

1.5. De gemachtigde van de staatssecretaris neemt op 26 september 2013 de beslissingen tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering en tot oplegging van een inreisverbod van drie jaar.

1.6. Op 29 september 2013 vraagt verzoeker als voorlopige maatregel bij uiterst dringende noodzakelijkheid om de beslissingen bedoeld in punt 1.4. te schorsen evenals over te gaan tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de beslissingen bedoeld in punt 1.5. Bij arrest van de Raad met nummer 111 168 van 2 oktober 2013 wordt de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid bevolen van de aangevochten beslissingen.

1.7. De gemachtigde van de staatssecretaris neemt op 2 oktober 2013 een nieuwe beslissing waarbij de ingediende aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard. Dit is de eerste bestreden beslissing.

1.8. De gemachtigde van de staatssecretaris neemt op 3 oktober 2013 tevens nieuwe beslissingen tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten en tot oplegging van een inreisverbod van drie jaar. Dit zijn de tweede en derde bestreden beslissingen.

2. Over de rechtspleging

Verweerder heeft ruim voorafgaand aan de terechtzitting het administratief dossier voorgelegd, doch nagelaten een nota met opmerkingen in te dienen. Het administratief dossier bevat nochtans de beschikking van de Raad van 4 oktober 2013 waarbij de partijen worden opgeroepen te verschijnen op 7 oktober 2013 om 14 u, waaruit duidelijk blijkt dat deze beschikking tijdig werd ontvangen. Bij het neerleggen van het dossier werd ook uitdrukkelijk verwezen naar de briefwisseling van de Raad van 4 oktober 2013. Ter terechtzitting bevestigt de raadvrouw van verweerder dat er een miscommunicatie is geweest tussen het bestuur en het advocatenkantoor teneinde een nota met opmerkingen op te stellen en dat dit de reden is van het ontbreken van een nota. De raadvrouw van verweerder stelt haar opmerkingen ter terechtzitting naar voor te zullen brengen.

3. Het van rechtswege schorsend effect van het indienen van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid

3.1. Opdat dit beroep zou voldoen aan de eisen van artikel 13 van het EVRM, moet het om daadwerkelijk te zijn, beschikbaar zijn in rechte en in feite, in het bijzonder in die zin dat het instellen

ervan niet op ongerechtvaardigde wijze belemmerd mag worden door handelingen of nalatigheden van de overheid van de verwerende Staat (EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, § 290; EHRM 8 juli 1999, Çakici/Turkije, § 112). Artikel 13 van het EVRM vereist een intern beroep waardoor de inhoud van de grief kan worden onderzocht en waardoor passend herstel kan worden verkregen, ook al beschikken de staten over een zekere beoordelingsmarge wat de manier betreft waarop ze de verplichtingen nakomen die hen door deze bepaling worden opgelegd (EHRM 11 juli 2000, Jabari/Turkije, § 48; EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, § 291), waarbij er bijzondere aandacht dient te worden besteed aan de snelheid van het beroep zelf, want het is niet uitgesloten dat de buitensporige duur van een beroep het ontoereikend maakt (EHRM 31 juli 2003, Doran/Ierland, § 57; EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, § 292).

Tot slot, in de hypothese dat een verdedigbare grief wordt aangevoerd afgeleid uit artikel 3 van het EVRM, rekening houdend met het belang dat het EHRM aan dit artikel hecht en met de in dat geval door eventuele foltering of slechte behandeling toegebrachte onherstelbare schade, vereist de daadwerkelijkheid van een beroep in de zin van artikel 13 van het EVRM een nauwgezette controle door een nationale overheid (EHRM 12 april 2005, Chamaïev en cons./Georgië en Rusland, § 448), een onafhankelijk en zo nauwkeurig mogelijk onderzoek van elke grief op grond waarvan redenen bestaan om te geloven in een risico van behandeling die ingaat tegen artikel 3 van het EVRM (EHRM 11 juli 2000, Jabari/ Turkije, § 50) alsook een bijzondere spoed (EHRM 3 juni 2004, Bati en cons./Turkije, § 136). Tevens vereist de daadwerkelijkheid van een beroep in dit geval dat de verzoekende partij over een van rechtswege schorsend beroep beschikt (EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, § 293; EHRM 5 februari 2002, Čonka/België, §§ 81-83; EHRM 26 april 2007, Gebremedhin (Gaberamadhien)/Frankrijk, § 66).

3.2.1. De gemeenrechtelijke regelgeving maakt wat het van rechtswege schorsend effect betreft van het inleiden van een vordering, geen onderscheid naargelang de aard van de aangevoerde grief. Het past aldus te onderzoeken of deze regeling voorziet in een van rechtswege schorsend beroep.

3.2.2. De gemeenrechtelijke regeling is vervat in de hierna opgesomde bepalingen:

1° in artikel 39/82, § 4, tweede lid van de Vreemdelingenwet, dat luidt als volgt:

“Indien de vreemdeling het voorwerp is van een verwijderings- of teruggedrijvingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging ervan imminent is, en heeft hij nog geen vordering tot schorsing ingeleid, dan kan hij de schorsing van deze beslissing vorderen bij uiterst dringende noodzakelijkheid. Heeft de vreemdeling met toepassing van deze bepaling binnen drie werkdagen zijnde iedere dag behalve een zaterdag, zondag of wettelijke feestdag, na de betekening van de beslissing een vordering bij uiterst dringende noodzakelijkheid ingeleid, dan wordt deze afgedaan binnen de achtenveertig uren na de ontvangst door de Raad van de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid. Komt de geadieerde kamervoorzitter of rechter in vreemdelingenbetwistingen niet binnen deze termijn tot een uitspraak, dan moet hij daarvan de eerste voorzitter of voorzitter op de hoogte brengen. Deze neemt de nodige maatregelen opdat er ten laatste binnen de 72 uur na de ontvangst van het verzoekschrift een uitspraak wordt gewezen. Inzonderheid kan hij daartoe de zaak evoceren en er zelf uitspraak over doen. Indien de Raad zich evenwel niet heeft uitgesproken binnen de voormelde 72 uur of indien de schorsing niet werd toegestaan, dan wordt de dwanguitvoering van de maatregel opnieuw mogelijk.”;

2° in artikel 39/83 van de Vreemdelingenwet, dat luidt als volgt:

“Behalve mits toestemming van de betrokkene, zal ten aanzien van een vreemdeling die het voorwerp uitmaakt van een verwijderings- of teruggedrijvingsmaatregel, slechts tot gedwongen uitvoering van deze maatregel worden overgegaan ten vroegste drie werkdagen zijnde iedere dag behalve een zaterdag, zondag of wettelijke feestdag, na de kennisgeving van de maatregel.”

3° in artikel 39/85, eerste en derde lid van de Vreemdelingenwet, dat luidt als volgt:

“Indien de vreemdeling het voorwerp is van een verwijderings- of teruggedrijvingsmaatregel en wordt de tenuitvoerlegging ervan imminent, dan kan de vreemdeling die reeds een vordering tot schorsing heeft ingediend tegen deze maatregel en op voorwaarde dat deze vordering werd ingeschreven op de rol en voor zover de Raad zich nog niet over de vordering tot schorsing heeft uitgesproken, bij wege van

voorlopige maatregelen in de zin van artikel 39/84 verzoeken dat de Raad zijn schorsingverzoek zo snel mogelijk behandelt.

(...)

Vanaf de ontvangst van de vordering tot het bevelen van voorlopige maatregelen kan niet tot dwanguitvoering van de verwijderings- of terugnrijvingsmaatregel worden overgegaan tot op het ogenblik dat de Raad uitspraak heeft gedaan over de vordering, dan wel indien hij de vordering heeft verworpen. Indien de Raad zich niet heeft uitgesproken binnen de in het tweede lid bedoelde 72 uur of indien de schorsing niet werd toegestaan, wordt de dwanguitvoering van de maatregel opnieuw mogelijk."

3.2.3. Artikel 39/83 van de Vreemdelingenwet houdt in dat de verzoekende partij, na de kennisneming van een verwijderings- of terugnrijvingsmaatregel, van rechtswege beschikt over een schorsende termijn van drie werkdagen. Deze houdt in dat de verzoekende partij, behalve mits haar toestemming, niet het voorwerp kan uitmaken van een gedwongen tenuitvoerlegging. Na het verstrijken van deze termijn en indien de verzoekende partij binnen die termijn geen beroep tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van deze maatregel heeft ingediend, houdt dit van rechtswege schorsend effect op en is de beslissing opnieuw uitvoerbaar.

Heeft de verzoekende partij binnen die schorsende termijn een beroep tot schorsing van de tenuitvoerlegging van deze maatregel bij uiterst dringende noodzakelijkheid ingediend, dan volgt uit de samenlezing van de hiervoor aangehaalde artikelen 39/83 en 39/82, § 4, tweede lid van de Vreemdelingenwet dat dit beroep van rechtswege schorsend is en dit tot op het ogenblik van de uitspraak van de Raad. In dit geval is de Raad er wettelijk toe gehouden om met toepassing van artikel 39/82, § 4, tweede lid, tweede zin van de Vreemdelingenwet, de zaak af te doen binnen de in de Vreemdelingenwet gestelde termijnen, waarbij deze organisatiegebonden termijnen zijn waarvan de overschrijding geen gevolgen heeft op het van rechtswege schorsend effect.

3.2.4. Dient een verzoekende partij een beroep in buiten de in artikel 39/83 van de Vreemdelingenwet bepaalde schorsende termijn, dan volgt uit de samenlezing van enerzijds de hiervoor gestelde eis dat - opdat het beroep tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid in feite en in rechte minstens zou beantwoorden aan de vereiste van artikel 13 van het EVRM, voor zover dit een verdedigbare grief gegrond op artikel 3 van het EVRM bevat - de verzoekende partij over een van rechtswege schorsend beroep beschikt, en anderzijds de eerste en de laatste zin van het voornoemde artikel 39/82, § 4, tweede lid van de Vreemdelingenwet, dat, indien de verzoekende partij het voorwerp uitmaakt van een verwijderings- of terugnrijvingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is en zij nog geen vordering tot schorsing heeft ingeleid, zij dan de schorsing van deze verwijderings- of terugnrijvingsmaatregel kan vorderen bij uiterst dringende noodzakelijkheid. Doet zij dit, dan kan om te voldoen aan de voornoemde eis van rechtswege schorsend beroep, de laatste zin van deze paragraaf niet anders worden gelezen dan dat het instellen van deze vordering van rechtswege schorsend is en dit totdat de Raad uitspraak heeft gedaan over de vordering bij uiterst dringende noodzakelijkheid. Indien de Raad de schorsing niet toestaat, dan wordt de dwanguitvoering van de maatregel opnieuw mogelijk. Elke andere lezing van deze bepaling is niet verenigbaar met de vereiste van een daadwerkelijk beroep en met de aard zelf van een jurisdictionele handeling.

3.2.5. Aangezien de hiervoor besproken gemeenrechtelijke regeling zich enerzijds niet beperkt tot de hypothese waarin artikel 3 van het EVRM in het gedrang dreigt te zijn, en anderzijds dezelfde regeling minstens ook die hypothese moet omvatten, geldt de voorgaande conclusie inzake het bestaan in het interne recht van een van rechtswege schorsend beroep voor alle beroepen tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid ingediend tegen een verwijderings- of terugnrijvingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is.

Van de verzoekende partij mag evenwel verwacht worden dat ze zich in het raam van de procedure tot vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, geen variabele en rekbare termijn toekent voor het indienen van haar beroep, maar dat ze, rekening houdende met de vaststelling dat ze het voorwerp uitmaakt van een verwijderings- of terugnrijvingsmaatregel met imminent karakter, waarvoor ze in het raam van de tenuitvoerlegging ervan ter beschikking van de Regering is geplaatst, haar beroep indient binnen de door artikel 39/57 van de Vreemdelingenwet gestelde beroepstermijn. Het voornoemde artikel 39/82, § 4 van de Vreemdelingenwet moet dan ook in die zin worden begrepen dat het erin besloten van rechtswege schorsend effect niet geldt indien de verzoekende partij de vordering heeft ingediend buiten de beroepstermijn.

3.2.6. Indien de verzoekende partij reeds een vordering tot schorsing heeft ingediend en indien de tenuitvoerlegging van de verwijderings- of terughoudingsmaatregel imminent wordt, dan kan de verzoekende partij binnen de voorwaarden gesteld in artikel 39/85 van de Vreemdelingenwet een vordering tot het bevelen bij uiterst dringende noodzakelijkheid van voorlopige maatregelen indienen. In dit geval is ook de dwanguitvoering van deze maatregel van rechtswege geschorst overeenkomstig het bepaalde in artikel 39/85, derde lid van de Vreemdelingenwet.

3.2.7. *In casu* is verzoeker van zijn vrijheid beroofd met het oog op zijn verwijdering. Hij maakt aldus het voorwerp uit van een verwijderingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is. Dit wordt niet betwist door verweerder. De vordering is *prima facie* tijdig ingesteld. Het beroep is derhalve van rechtswege geschorst.

4. Over de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid

4.1. De drie cumulatieve voorwaarden

Artikel 43, § 1, eerste lid van 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.

4.2. Betreffende de eerste voorwaarde: het uiterst dringende karakter

In casu is verzoeker van zijn vrijheid beroofd met het oog op zijn verwijdering. Hij maakt aldus het voorwerp uit van een verwijderingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is. Het staat dus vast dat de schorsing van de tenuitvoerlegging volgens de gewone schorsingsprocedure te laat zal komen en derhalve niet effectief zal zijn.

Aan de eerste cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

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

4.3.1. De interpretatie van deze voorwaarde

4.3.1.1. 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 schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing.

Hieruit volgt tevens dat 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 bepaling van het EVRM heeft willen aanvoeren, het niet nauwkeurig of verkeerd vermelden door de verzoekende partij van de door haar geschonden geachte verdragsbepaling geen drempel mag zijn voor de Raad om niet over te gaan tot een beoordeling van de verdedigbare grief.

4.3.1.2. 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 die 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, Conka/ 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.

4.3.2. De beoordeling van deze voorwaarde

4.3.2.1. Verzoeker voert in een eerste middel de schending aan van artikel 9^{ter} van de Vreemdelingenwet en van artikel 3 van het EVRM, in samenlezing met de zorgvuldigheidsplicht en de motiveringsplicht.

Verzoeker betoogt dat het geenszins kennelijk vaststaat dat hij niet zou lijden aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit. Hij wijst erop dat uit het voorgelegde medische attest van 13 februari 2013 blijkt dat er sprake is van een ernstige depressieve toestand met chronische slapeloosheid. Verzoeker betoogt verder dat ten onrechte en tegen de voorgelegde medische stukken in wordt geoordeeld dat er geen risico is op een onmenselijke of vernederende behandeling indien er geen behandeling voorhanden zou zijn in het land van herkomst. Verzoeker is van mening dat de stelling van de ambtenaar-geneesheer dat *'ook zonder behandeling en ongeacht het land van verblijf kennen dergelijke aandoeningen hun beloop over enkele maanden en evolueren spontaan in gunstige zin'* haaks staat op de vermelding in het standaard medisch attest van 25 juli 2012 dat een noodzakelijke behandeling vooropstelt van meer dan vijf jaar, op het tijdsverloop en de diverse medische attesten waaruit duidelijk blijkt dat de medische problematiek niet spontaan zal verdwijnen en op het gegeven dat de behandelende psychiater spreekt over een sombere prognose gezien het beperkte sociale netwerk en omdat een adequate behandeling niet mogelijk is in het land van herkomst (met verwijzing naar onder meer het medisch attest van 17 januari 2013). Verzoeker betoogt tevens dat de vermelding in het medisch advies van de ambtenaar-geneesheer dat *'de behandeling van deze aandoeningen door middel van psychofarmaca louter symptomatisch (is) en dus niet essentieel. Het risico op suicide is van louter speculatieve aard'* strijdig is met de bevindingen van zijn behandelende psychiater waar deze in het medisch attest van 17 januari 2013 stelt dat er sprake is van *'potentiële agressie zonder medicamenteuze ondersteuning'* en van een *'sombere prognose, gezien beperkt soc.netwerk + onveilige situatie familieleden. Adequate behandeling in land van herkomst is niet mogelijk'*. Verzoeker besluit dat gelet op de vaststellingen van zijn behandelende psychiater dient te worden aangenomen dat de medische behandeling noodzakelijk is en er bij afwezigheid van behandeling een reëel risico is voor het leven of de fysieke integriteit. Hij wijst erop dat dit niet afdoende is nagegaan en dat niet duidelijk is waarop de ambtenaar-geneesheer zich baseert om loodrecht een tegenovergestelde mening te hebben dan de behandelende geneesheer. Hij benadrukt nog dat niet kan worden ontkend dat er sprake is van een voldoende ernst van zijn aandoeningen, dat hij zware medicatie dient te nemen en dat er bij stopzetting van zijn behandeling sprake is van psychische

decompensatie en/of suicidale handeling. Verzoeker verwijt verweerder geen enkel onderzoek te hebben verricht naar het bestaan en de beschikbaarheid van een adequate behandeling van zijn ziekte in het herkomstland.

4.3.2.2. Artikel 9ter van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§ 1. De in België verblijvende vreemdeling die zijn identiteit aantoont overeenkomstig § 2 en die op zodanige wijze lijdt aan een ziekte dat deze ziekte een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, kan een machtiging tot verblijf in het Rijk aanvragen bij de minister of zijn gemachtigde.

De aanvraag moet per aangetekende brief worden ingediend bij de minister of zijn gemachtigde en bevat het adres van de effectieve verblijfplaats van de vreemdeling in België.

De vreemdeling maakt samen met de aanvraag alle nuttige en recente inlichtingen over aangaande zijn ziekte en de mogelijkheden en de toegankelijkheid tot een adequate behandeling in zijn land van herkomst of in het land waar hij verblijft.

Hij maakt een standaard medisch getuigschrift over zoals voorzien door de Koning bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad. Dit medisch getuigschrift dat niet ouder is dan drie maanden voorafgaand aan de indiening van de aanvraag vermeldt de ziekte, haar graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling.

De beoordeling van het in het eerste lid vermelde risico, van de mogelijkheden van en van de toegankelijkheid tot behandeling in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, en van de in het medisch getuigschrift vermelde ziekte, haar graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling, gebeurt door een ambtenaar-geneesheer of een geneesheer aangeduid door de minister of zijn gemachtigde die daaromtrent een advies verschaft. Deze geneesheer kan, indien hij dit nodig acht, de vreemdeling onderzoeken en een bijkomend advies inwinnen van deskundigen.

§ 1/1 (...)

§ 2. (...)

§ 3

De gemachtigde van de minister verklaart de aanvraag onontvankelijk:

1° indien de vreemdeling zijn aanvraag niet indient per aangetekende brief bij de minister of zijn gemachtigde of wanneer de aanvraag niet het adres van de effectieve verblijfplaats in België bevat;

2° indien, in de aanvraag, de vreemdeling zijn identiteit niet aantoont op de wijze bepaald in § 2 of wanneer de aanvraag het bewijs voorzien in § 2, derde lid, niet bevat;

3° indien het standaard medisch getuigschrift niet wordt voorgelegd bij de aanvraag of indien het standaard medisch getuigschrift niet beantwoordt aan de voorwaarden voorzien in § 1, vierde lid;

4° indien de in § 1, vijfde lid, vermelde ambtenaar-geneesheer of geneesheer aangewezen door de minister of zijn gemachtigde in een advies vaststelt dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid, die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk;

5° in de gevallen bepaald in artikel 9bis, § 2, 1° tot 3°, of wanneer de ingeroepen elementen ter ondersteuning van de aanvraag tot machtiging tot verblijf in het Rijk reeds werden ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van de huidige bepaling.

§ 4 (...)

§ 5 (...)

§ 6 (...)

§ 7 (...).”

4.3.2.3. *In casu* steunt de eerste bestreden beslissing op artikel 9ter, § 3, 4° van de Vreemdelingenwet. In deze bestreden beslissing wordt verwezen naar het medisch advies van de arts-adviseur van 2 oktober 2013 en wordt vervolgens vastgesteld dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in artikel 9ter, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet.

4.3.2.4. Uit het administratief dossier blijkt dat de arts-adviseur op 2 oktober 2013 een schriftelijk advies heeft opgesteld ten behoeve van de gemachtigde van de staatssecretaris betreffende de aandoening van verzoeker. Het advies luidt als volgt:

“(..) Uit het standaard medisch getuigschrift d.d. 25.07.2012 en de medische stukken d.d. 25.07.2012, 17.01.2013 en 13.02.2013 blijkt dat de beschreven PTSS en depressie actueel geen reëel risico inhouden voor het leven of de fysieke integriteit van betrokkene. Ook zonder behandeling en ongeacht

het land van verblijf kennen dergelijke aandoeningen hun beloop over enkele maanden en evolueren spontaan in gunstige zin. De behandeling van deze aandoeningen door middel van psychofarmaca is louter symptomatisch en dus niet essentieel. Het risico op suicide is van louter speculatieve aard. Er bestaat dus actueel geen risico op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst.

Ik stel bijgevolg vast dat er kennelijk geen sprake is van een ziekte zoals voorzien in §1, eerste lid van Artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 en die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van genoemd Artikel.”

4.3.2.5. Uit lezing van het standaard medisch attest van 25 juli 2012 dat bij de aanvraag om machtiging tot verblijf omwille van medische redenen was gevoegd, blijkt evenwel dat verzoeker lijdt aan een ernstige posttraumatische stress-stoornis en depressiestoornis (waarbij de arts het woord “*ernstig*” onderlijnt) en dat verschillende medicijnen moeten genomen worden. De noodzakelijke behandeling wordt op meer dan vijf jaren geraamd. Er wordt gemeld dat bij stopzetting van de behandeling er psychische decompensatie ontstaat en/of suicidale gestes met risico voor het leven. Er wordt aangegeven dat er weinig evolutie is en een “*sombere*” prognose wordt vooropgesteld. Men specificeert dat behandeling in het thuisland niet “*voorradig*” is. Bijkomend werden ook attesten van 17 januari 2013 en 13 februari 2013 voorgelegd van een arts, waarvan enige verdere specialisatie niet blijkt uit de voorgelegde stukken die de reeds gestelde diagnose bevestigen.

Op het eerste zicht kan de Raad verzoeker volgen waar gesteld wordt dat *in casu* niet kan uitgesloten worden dat door de ziekte mogelijks een reëel risico ontstaat voor een gevaar voor zijn leven of zijn fysieke integriteit bij terugkeer naar het herkomstland, ziekte waarvan de psychiater van verzoeker stelt dat behandeling aldaar “*niet voorradig*” is.

Het komt de Raad niet toe zich in de medische beoordeling in de plaats te stellen van de artsen.

De Raad wijst erop dat van de voorgelegde medische attesten het standaard medisch getuigschrift van 25 juli 2012 duidelijk werd opgesteld door een gespecialiseerde geneesheer, psychiater E. V. Van de overige attesten kan niet worden afgeleid of deze al dan niet door een gespecialiseerde arts zijn opgesteld. Er dient op het eerste zicht bijgevolg in de eerste plaats rekening te worden gehouden met de medische vaststellingen die door de psychiater E. V. werden gemaakt.

In casu kan enkel vastgesteld worden dat psychiater E. V. duidelijk en letterlijk stelt dat er een gevaar voor het leven bestaat bij stopzetting van de behandeling die meer dan vijf jaren zal in beslag nemen en waarvan de prognose somber is. Vermits het attest dateert van 2012 is de behandelingstermijn op het eerste gezicht nog niet voorbij.

De arts-adviseur spreekt dit eenvoudig weg tegen door te stellen dat de psychiatrische problematiek ook zonder behandeling zijn beloop kent over enkele maanden en spontaan in gunstige zin evolueert. Hij stelt dat de behandeling door middel van psychofarmaca niet essentieel is en het risico op suicide van louter speculatieve aard is. Waarop de arts-adviseur van verweerder zich baseert om loodrecht een tegenovergestelde mening te hebben dan de psychiater van verzoeker – die wel degelijk spreekt over een risico voor het leven bij stopzetting van de behandeling en over een noodzakelijke behandelingsduur van meer dan vijf jaar en een sombere prognose –, is de Raad ongekend en onduidelijk. Op grond van de stukken van het administratief dossier blijkt overigens ook niet of de ambtenaar-geneesheer een geneesheer met specialisatie in de psychiatrie is. Er kan dan ook worden verwacht dat hij, indien hij een andere medische beoordeling maakt van de ernst van de aandoening of van het belang van de gevolgde behandeling en/of de gevolgen van het wegnemen van deze behandeling op de ziekte-toestand, duidelijk motiveert om welke redenen hij afwijkt van de eerdere vaststellingen van de psychiater van verzoeker en of hieromtrent de betrokken psychiater – die zijn bevinden bovendien ook heeft gesteund op een persoonlijk onderzoek van verzoeker – contacteert of een advies inwint bij een andere psychiater. Aldus heeft de ambtenaar-geneesheer *prima facie* het zorgvuldigheidsbeginsel miskend.

De vaststelling in het arrest van de Raad met nummer 111 168 van 2 oktober 2013 blijft verder overeind staan dat de andere humanitaire omstandigheden die door verzoeker in zijn aanvraag werden aangehaald – onder meer de verwijzing naar UNAMA, juli 2009 met vermelding van de teloorgang van fysieke veiligheid, ontbreken van toegang tot werk, vernieling van huizen, het ontbreken van gezondheidszorg, opvoeding en infrastructuur – in de eerste bestreden beslissing niet in overweging

werden genomen en dat noch uit deze bestreden beslissing noch uit het administratief dossier kan worden afgeleid of verweerder onderzocht of de aangehaalde humanitaire omstandigheden “*dwingend*” zijn in de zin van het arrest Yoh-Ekale Mwanje van het EHRM van 20 december 2011.

Zoals blijkt uit hetgeen voorafgaat, is er op het eerste zicht geen afdoende rekening gehouden met het geheel van de medische problematiek door verzoeker in het kader van artikel 9^{ter} van de Vreemdelingenwet aangebracht terwijl *in casu* een gevaar voor het leven en/of de fysieke integriteit op het eerste gezicht niet kan uitgesloten worden, gelet op de bewoordingen van de psychiater van verzoeker. In dat opzicht kan *prima facie* evenmin de schending van artikel 3 van het EVRM, bepaling dewelke verzoeker tevens geschonden acht, uitgesloten worden bij verwijdering van verzoeker. Nu deze vastgehouden is, kan ervan uitgegaan worden dat een repatriëring nakend is. Gelet op het gegeven dat een schending van artikel 3 van het EVRM mogelijk is en verweerder in dit onderzoek *prima facie* onzorgvuldig heeft gehandeld, zijn de onderdelen zoals hoger beschreven ernstig.

De onderdelen van het middel die samen gelezen de schending aanvoeren van de motiveringsplicht, het zorgvuldigheidsplicht, artikel 9^{ter} en artikel 3 van het EVRM lijken ernstig.

4.3.2.7. In een tweede en derde middel beroept verzoeker zich op een schending van onder meer de artikelen 74/11 en 74/14 van de Vreemdelingenwet en artikel 3 van het EVRM samen genomen met het redelijkheidsbeginsel en/of de motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel.

Verzoeker betoogt dat in de tweede en derde bestreden beslissingen met geen woord wordt gerept over het bevel om het grondgebied te verlaten van 20 september 2012, dat op 17 december 2012 door de Raad werd vernietigd. Hij stelt dat de bevelen waar wel naar wordt verwezen dateren van voor het bevel van 20 september 2012 en gelet op de nietigverklaring van dit laatste bevel achterhaald zijn.

Verzoeker dient te worden gevolgd waar hij aangeeft dat, zowel wat de gedwongen grensleiding als wat het opgelegde inreisverbod betreft, wordt verwezen naar verschillende in het verleden betekende bevelen om het grondgebied te verlaten doch zonder dat melding wordt gemaakt van het recentere bevel om het grondgebied te verlaten van 20 september 2012, dat werd vernietigd door de Raad. Gelet op deze tussengekomen vernietiging van het latere bevel van 20 september 2012 kan verweerder *prima facie* niet meer dienstig verwijzen de eerdere bevelen om het grondgebied te verlaten ter staving van zijn beslissingen.

In de aangegeven mate zijn ook deze middelen ernstig.

4.3.2.8. Specifiek wat de tweede bestreden beslissing betreft, voert verzoeker de schending aan van onder meer artikel 3 van het EVRM en het zorgvuldigheidsbeginsel.

Verzoeker verwijt verweerder bij het nemen van de bestreden beslissingen geen rekening te hebben gehouden met de medische problematiek, terwijl zijn leven in gevaar komt bij terugkeer naar Afghanistan. Hij wijst erop dat de medische situatie in zijn land van herkomst, gelet op de algemene veiligheidssituatie die verslechtert en volatiel is, nog minder toegankelijk is.

Hoger werd reeds gesteld dat een risico voor het bestaan van een schending van artikel 3 van het EVRM *in casu prima facie* niet kan uitgesloten worden. Alhoewel een lopende aanvraag in toepassing van artikel 9^{ter} van de Vreemdelingenwet en de beslissing ervan op zich geen schorsende werking hebben, wist verweerder voor het nemen van de bestreden beslissingen dat verzoeker in zijn eerdere beroepsprocedures de schending van artikel 3 van het EVRM had aangevoerd. Hij is er dan ook toe gehouden, te meer *in casu* het gegeven bevel van 20 september 2012 al werd vernietigd door de Raad en de daaropvolgende bevelen van 22 februari 2013 en 26 september 2013 werden geschorst door de Raad bij arrest met nummer 111 168 van 2 oktober 2013, alvorens een nieuw bevel om het grondgebied te verlaten te geven, na te gaan of een schending van artikel 3 van het EVRM niet aan de orde is. Uit de tweede bestreden beslissing blijkt niet dat verweerder dergelijk onderzoek heeft verricht. Wel integendeel, en zoals reeds opgemerkt, wordt er in de tweede bestreden beslissing in alle talen gezwezen over het vernietigde bevel of de geschorste bevelen, maar wel verwezen naar bevelen die voorafgaandelijk aan deze nietigverklaring zijn gegeven. Ook de volatiele veiligheidssituatie in Afghanistan en het mogelijke risico hiervan in het licht van artikel 3 van het EVRM werd door verzoeker reeds opgeworpen in het kader van zijn vorige procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid. Ook hier kon, nu verweerder het dienstig achtte over te gaan tot een nieuwe verwijderingsmaatregel, worden verwacht van een zorgvuldig handelende overheid dat zij deze door verzoeker aangebrachte elementen

mee in rekening neemt en in zijn nieuw genomen beslissing motiveert waarom ondanks deze aangebrachte informatie een gedwongen verwijdering naar Afghanistan in het geval van verzoeker rekening houdend met de omstandigheden die zijn zaak kenmerken, toch kan plaatsgrijpen.

Prima facie lijkt het onderdeel dat de schending aanvoert van artikel 3 van het EVRM in samenlezing met de zorgvuldigheidsplicht ernstig.

4.3.2.9. Gelet op het bepaalde in artikel 74/11, tweede lid van de Vreemdelingenwet – dat voorziet dat de beslissing tot verwijdering in bepaalde gevallen gaat gepaard met een inreisverbod van maximum drie jaar – dient specifiek wat het inreisverbod betreft ook te worden aangenomen dat dit niet op zichzelf kan bestaan zonder een daarmee samenhangend bevel om het grondgebied te verlaten en deze laatste beslissing dan ook volgt.

4.3.3. De middelen zijn in de aangegeven mate ernstig.

Dienvolgens is voldaan aan de tweede van de drie cumulatieve voorwaarden om tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid over te gaan.

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

4.4.1. Over de interpretatie van deze wettelijke voorwaarde

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.

Wat de vereiste betreft dat een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dient te worden aangetoond, mag de verzoekende partij zich niet beperken tot vaagheden en algemeenheden. Ze dient integendeel zeer concrete gegevens aan te voeren waaruit blijkt dat zij persoonlijk een moeilijk te herstellen ernstig nadeel ondergaat of kan ondergaan. Het moet voor de Raad immers mogelijk zijn om met voldoende precisie in te schatten of er al dan niet een moeilijk te herstellen ernstig nadeel voorhanden is en het moet voor verwerende partij mogelijk zijn om zich tegen de door verzoekende partij aangehaalde feiten en argumenten te verdedigen.

Verzoekende partij dient gegevens aan te voeren die enerzijds wijzen op de ernst van het nadeel dat zij ondergaat of kan ondergaan, hetgeen concreet betekent dat zij aanduidingen moet geven omtrent de aard en de omvang van het te verwachten nadeel, en die anderzijds wijzen op de moeilijke herstelbaarheid van het nadeel.

Er dient evenwel te worden opgemerkt dat een summiere uiteenzetting kan worden geacht in overeenstemming te zijn met de bepalingen van artikel 39/82, § 2, eerste lid van de Vreemdelingenwet en van artikel 32, 2° van het PR RvV, indien het moeilijk te herstellen ernstig nadeel evident is, dat wil zeggen wanneer geen redelijk denkend mens het kan betwisten en dus ook, wanneer de verwerende partij, wier recht op tegenspraak de voormelde wets- en verordeningsbepalingen mede beogen te vrijwaren, onmiddellijk inziet om welk nadeel het gaat en zij wat dat betreft de uiteenzetting van de verzoekende partij kan beantwoorden (cf. RvS 1 december 1992, nr. 41.247). Dit geldt des te meer indien de toepassing van deze vereiste op een overdreven restrictieve of formalistische wijze tot gevolg zou hebben dat de verzoekende partij, in hoofde van wie de Raad in deze stand van het geding *prima facie* een verdedigbare grief gegrond op het EVRM heeft vastgesteld, niet het op grond van artikel 13 van het EVRM vereiste passende herstel kan verkrijgen.

4.4.2. De beoordeling van deze voorwaarde

Het door verzoeker ingeroepen moeilijk te herstellen ernstig nadeel hangt samen met de door hem ontwikkelde ernstige grief ontleend aan artikel 3 van het EVRM. Hij verwijst naar de actuele verslechterde veiligheidssituatie in zijn land van herkomst en stelt dat hij er geen afdoende medische zorgen kan krijgen en deze voor hem niet voldoende toegankelijk zijn.

Ieder redelijk denkend mens ziet onmiddellijk in dat verzoeker door de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissingen een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dreigt te ondergaan, daar niet is uit te

sluiten dat hij hierdoor dreigt het voorwerp te zijn van een onmenselijke behandeling. Dit nadeel is evident ernstig en moeilijk te herstellen.

Aan de voorwaarden van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is voldaan.

Aan de derde cumulatieve voorwaarden is bijgevolg eveneens voldaan.

5. 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 onderzocht.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissing van 2 oktober 2013 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk wordt verklaard en van de beslissingen van 3 oktober 2013 houdende bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering en houdende oplegging van een inreisverbod van drie jaar, wordt bevolen.

Artikel 2

Dit arrest is uitvoerbaar bij voorraad.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeven oktober tweeduizend dertien door:

mevr. I. CORNELIS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

I. CORNELIS