

Arrest

nr. 168 625 van 27 mei 2016
in de zaak RvV X / IV

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IV^e KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Afghaanse nationaliteit te zijn, op 30 november 2015 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten - asielzoeker van 3 november 2015.

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 8 april 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 20 mei 2016.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken S. VAN CAMP.

Gehoord de opmerkingen van advocaat P.-J. DE BLOCK, die loco advocaat C. BUYTAERT verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat K. BERNARD, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker, die volgens zijn verklaringen op 16 september 2014 België is binnengekomen, diende op 17 september 2014 een asielaanvraag in.

1.2. Op 26 oktober 2015 nam de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus. Verzoeker diende een beroep (RvV 180 890) in tegen deze beslissing bij de Raad, die op 17 maart 2016 bij arrest nummer 164 255 de weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus bevestigde.

1.3. Op 3 november 2015 besliste verweerder tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissing, die verzoeker bij aangetekend schrijven van 4 november 2015 ter kennis werd gebracht, is de bestreden beslissing die luidt als volgt:

“(...) In uitvoering van artikel 75, § 2 / artikel 81 en artikel 75, § 2 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt aan de heer, die verklaart te heten ,

naam : A.

voornaam : H.

geboortedatum : 01.01.1994

geboorteplaats : Z.

nationaliteit : Afghanistan

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

REDEN VAN DE BESLISSING :

Op 26 oktober 2015 werd door de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen een beslissing van weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus genomen

(1) Betrokkene bevindt zich in het geval van artikel 7, eerste lid, 1° van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen : hij verblijft in het Rijk zonder houder te zijn van de bij artikel 2 van deze wet vereiste documenten, inderdaad, betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort met geldig visum.

In uitvoering van artikel 7, eerste lid, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt aan de betrokkene bevel gegeven het grondgebied te verlaten binnen 30 (dertig) dagen. (...)”

1.4. Op 18 januari 2016 werd verzoeker in het bezit gesteld van een bijlage 35. Op 30 maart 2016 werd de uitvoeringstermijn verlengd van verzoekers bevel om het grondgebied te verlaten.

1.5. Op 20 april 2016 besliste verweerder tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met beslissing tot vasthouding, alsook tot afgifte van een inreisverbod. Op 4 mei 2016 diende verzoeker een tweede asielaanvraag in vanuit het Centrum voor Illegalen te Brugge. Op 9 mei 2016 besliste verweerder opnieuw tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten en tot vasthouding.

2. Over de ontvankelijkheid

2.1. Verweerder werpt een exceptie op van gebrek aan belang wegens het ontbreken van het rechtens vereiste belang, gezien het feit dat verzoeker in het Rijk verblijft zonder te beschikken over de vereiste documenten en dus illegaal op het grondgebied is, en de Commissaris-generaal zijn asielaanvraag heeft geweigerd, waardoor verweerder ingevolge zijn gebonden bevoegdheid ertoe gehouden is een bevel om het grondgebied te verlaten te nemen.

2.2. Overeenkomstig artikel 39/56, eerste lid van de vreemdelingenwet kunnen slechts beroepen voor de Raad worden gebracht door de vreemdeling die doet blijken van een benadeling of een belang.

Opdat verzoeker een belang zou hebben bij de vordering volstaat het niet dat hij gegriefd is door de bestreden rechtshandeling en dat hij nadeel ondervindt. De vernietiging van de bestreden beslissing moet aan verzoeker bovendien enig voordeel verschaffen en dus een nuttig effect sorteren.

Verweerder gaat eraan voorbij dat indien hogere rechtsnormen zouden geschonden worden, hij dient te beslissen om geen bevel om het grondgebied te verlaten af te geven. Derhalve doet de Raad een onderzoek van de middelen die gesteund zijn op dergelijke bepalingen.

Daargelaten of de vermelding *“onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag”* in artikel 7 van de vreemdelingenwet op zich van het bestuur reeds geen appreciatie vraagt die een volledige gebonden bevoegdheid uitsluit en of dit op zich niet reeds toelaat de opgeworpen exceptie te verwerpen, dient ook te worden opgemerkt dat het woord *“moet”* in voormeld artikel 7 niet uitsluit dat het bestuur bij het toepassen van deze bepaling nog een beoordeling maakt.

Zo bepaalt artikel 7 zelf reeds dat het bevel om het grondgebied te verlaten de termijn voor vertrek dient te vermelden. Zolang deze termijn voor vrijwillig vertrek nog loopt, is de betrokken vreemdeling beschermd tegen gedwongen verwijdering (artikel 74/14, § 2, van de vreemdelingenwet). Deze termijn bepaalt wanneer het bevel uitvoerbaar wordt en maakt er aldus onlosmakelijk deel van uit. Het bestuur kan, in toepassing van artikel 74/14, §§ 1 en 3 van de vreemdelingenwet, de duur van deze termijn bepalen. Het gaat daarbij alleszins niet om een volledige gebonden bevoegdheid waarbij de overheid helemaal niets meer hoeft te appreciëren.

Bovendien bepaalt artikel 74/13 van de vreemdelingenwet dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering, de minister of zijn gemachtigde rekening houdt met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land. Ook uit deze bepaling blijkt dat de minister of zijn gemachtigde bij de afgifte van het bevel *in concreto* dient te beoordelen of er elementen zijn die de afgifte van het bevel verhinderen, en dit uit hoofde van een norm in de vreemdelingenwet zelf. Geen enkele bepaling uit de vreemdelingenwet laat toe te besluiten dat wat de toepassing van artikel 74/13 betreft een onderscheid moet worden gemaakt tussen de gevallen waarin een bevel “moet” worden afgegeven (art. 7, eerste lid, 1°, 2°, 5°, 11° en 12°) en de gevallen waarin een bevel “kan” worden afgegeven (art. 7, eerste lid, 3°, 4°, 6°, 7°, 8°, 9°, 10°). Ook hieruit volgt dat het bestuur de situatie *in concreto* dient te appreciëren, wat een volledig gebonden bevoegdheid uitsluit. De Raad van State oordeelde met betrekking tot artikel 74/13 van de vreemdelingenwet in zijn arresten met nrs. 231.443 en 231.444 van 4 juni 2015 dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen terecht had gesteld “que la compétence de la partie requérante n'était pas entièrement liée et que l'exception d'irrecevabilité qu'elle avait soulevée, n'était pas fondée.” [dat de bevoegdheid van de verzoekende partij (in cassatie) niet geheel gebonden was en dat de exceptie van onontvankelijkheid niet gegrond was]. Ook in zijn arrest nr. 231.762 van 26 juni 2015 oordeelde de Raad van State dat de bevoegdheid ex artikel 7, eerste lid, 1°, van de vreemdelingenwet niet geheel gebonden was, aangezien de verwerende partij kan afzien van de afgifte van een bevel wanneer dit de grondrechten van de betrokken vreemdeling zou miskennen. Zulks kan niet enkel blijken wanneer een “hogere” norm wordt aangevoerd, doch ook uit artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, dat nauw verband houdt met hogere rechtsnormen en dat de omzetting in het nationale recht vormt van artikel 5 van de richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven. De beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten is geen antwoord op enige verblijfsaanvraag, zodat verweerder zich er wel degelijk van kan onthouden een bevel af te geven. De verplichting om rekening te houden met de in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet vermelde belangen houdt in dat hij, bij zijn beslissing om een bevel af te geven, actueel en *ex nunc* een afweging moet maken van de belangen van de betrokken vreemdeling. Er kan aldus niet worden voorgehouden dat verweerder hoe dan ook in elk geval opnieuw een bevel zal afgeven.

Ten overvloede wijst de Raad er verder op dat hij in het kader van de materiële motiveringsplicht steeds kan nagaan of de motieven van de bestreden beslissing steunen op werkelijke bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De Raad kan daarbij nagaan of de ingeroepen feiten werkelijk bestaan (RvS 13 september 2010, nr. 207.325). Mocht in een dergelijk geval de exceptie van niet-ontvankelijkheid wegens gemis aan belang met goed gevolg kunnen worden opgeworpen omdat in de middelen andere rechtsnormen werden aangevoerd dan de genoemde “*meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag*”, zo bijvoorbeeld de schending van de grondvoorwaarden voor de toepassing van artikel 7 van de vreemdelingenwet zelf, of de materiële motieven die aan de beslissing ten grondslag liggen, zou daaruit noodzakelijkerwijze voortvloeien dat een verwijderingsmaatregel zou kunnen worden genomen op grond van onjuiste vaststellingen, of in strijd met wettelijke normen, uitvoeringsbepalingen of algemene rechtsbeginselen, zonder dat daar tegen met goed gevolg een annulatieberoep kan worden ingesteld, en dit wegens een tekortkoming van het bestuur zelf (RvS 5 februari 1973, nr. 15.699; RvS 21 mei 1975, nr. 17.032).

Er kan in geen geval worden voorgehouden dat verzoeker geen belang zou hebben bij het annulatieberoep wanneer wordt aangevoerd dat het bevel om het grondgebied te verlaten is aangetast door een interne onwettigheid, precies omdat het onderzoek van die onwettigheid de grond van de zaak raakt en het bestuur na een eventuele vernietiging zal dienen rekening te houden met de vastgestelde onwettigheid.

De exceptie wordt verworpen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. Verzoeker voert in een enig middel een schending aan van artikel 3 van het EVRM, van de artikelen 1, 6°, 7, 39/2 en 52/3 van de vreemdelingenwet, van artikel 7 van de Terugkeerrichtlijn 2008/115/EG, van het rechtszekerheidsbeginsel, het vertrouwensbeginsel, de materiële motiveringsplicht, het zorgvuldigheidsbeginsel, het verbod van willekeur en het gelijkheidsbeginsel.

Hij licht vooreerst toe dat hij door het schorsend beroep in volle rechtsmacht dat hij heeft ingediend in het bezit werd gesteld van een bijlage 35 en acht dit niet compatibel met de afgifte van de bestreden beslissing die een beslissing tot verwijdering is volgens artikel 1, 6° van de vreemdelingenwet. Hij acht de afgifte van de bestreden beslissing in strijd met artikel 7 van de Terugkeerrichtlijn, omdat deze werd afgegeven alvorens de beroepstermijn is verstreken, omdat de uitvoeringstermijn van het bevel al kan verstrijken voordat de Raad heeft beslist over de asielaanvraag en omdat op deze manier geen periode van dertig dagen kan worden aangeboden met de mogelijkheid van een vrijwillig vertrek.

Ten tweede betoogt verzoeker dat deze praktijk het rechtszekerheidsbeginsel, het vertrouwensbeginsel en artikel 52/3 van de vreemdelingenwet schendt. De bestreden beslissing verklaart verzoekers verblijf illegaal, terwijl er nog geen definitieve beslissing werd genomen over de asielaanvraag, gelet op het schorsend rechtsmiddel dat openstaat tegen de beslissing van de Commissaris-generaal van 26 oktober 2015.

Verder stelt verzoeker dat het gelijkheidsbeginsel wordt geschonden doordat het in de praktijk niet vaststaand is dat bij alle vreemdelingen een bevel wordt afgeleverd na de weigeringsbeslissing van de Commissaris-generaal, terwijl de beroepstermijn nog loopt of terwijl het beroep bij de Raad nog hangende is. Verzoeker is van mening dat vreemdelingen die nog geen bevel hebben gekregen niet overeenstemt met de situatie van vreemdelingen die wel een bevel hebben gekregen. Deze laatste categorie kan immers onmiddellijk worden gerepatriëerd bij een negatief arrest, terwijl dit niet het geval is voor de eerste categorie.

In een vierde en laatste onderdeel acht verzoeker het zorgvuldigheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht geschonden, omdat in de bestreden beslissing geen rekening werd gehouden met de individuele omstandigheden (in elk geval de hogere rechtsnormen) eigen aan het dossier waarop internationale bepalingen van toepassing zijn.

Hij licht toe dat een schending van artikel 3 van het EVRM meer dan reëel is:

“Het bevel om het grondgebied te verlaten van 3 november 2015 werd door de verwerende partij, zoals hierna zal blijken, niet afdoende gemotiveerd.

Het bevel is immers uitgegeven onder het argument dat de verzoekende partij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 van de Vreemdelingenwet vereiste documenten.

Deze motivatie kan niet in aanmerking worden genomen teneinde de bestreden beslissing in het licht van artikel 3 E.V.R.M. te rechtvaardigen.

Een loutere verwijzing naar het feit dat het Commissariaat – Generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen op 26 oktober 2015 een negatieve beslissing heeft genomen, volstaat niet.

De materiële motiveringsplicht, de vereiste van deugdelijke motieven, houdt in dat een administratieve rechtshandeling op motieven moet steunen waarvan het feitelijk bestaan naar behoren is bewezen en die in rechte ter verantwoording van de beslissing in aanmerking kunnen worden genomen (RvS 25 juni 2004, nr. 133.153). De motiveringsverplichting moet de verzoekende partij met andere woorden in een mogelijkheid kunnen stellen te kunnen toetsen of de beslissing proportioneel is aan het beoogde doel. Dit is in casu zeker niet het geval.

Bijgevolg komt artikel 3 E.V.R.M. in het gedrang en had de verwerende partij de plicht een toetsing door te voeren aan deze internationale verdragsnorm.

De bepaling van artikel 3 EVRM bekrachtigt een van de fundamentele waarden van elke democratische samenleving en verbiedt in absolute termen foltering en onmenselijke en vernederende behandelingen, ongeacht de omstandigheden en de handelingen van het slachtoffer. Volgens de vaste rechtspraak van het EHRM heeft artikel 3 van het EVRM een absoluut karakter (EHRM 21 januari 2011, MSS/België en Griekenland, § 218).

Het EHRM heeft geoordeeld dat, om het bestaan van een gevaar van slechte behandelingen na te gaan, de te verwachten gevolgen van de verwijdering van (niet-EU)vreemdelingen 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 (niet-EU) vreemdelingen (EHRM 4 december 2008, Y./Rusland, § 78; EHRM 28 februari 2008, Saadi/Italië, § 128-129; EHRM 30 oktober 1991, Vilvarajah en cons./ Verenigd Koninkrijk, § 108 in fine ; RvV 22 november 2011 (arrest nr. 70.385)).

Bovendien dient te worden vermeld dat er op de Dienst Vreemdelingenzaken een onderzoeksplicht rust om zich er van te verzekeren dat haar beslissingen niet strijdig zijn met artikel 3 EVRM. Uit vaste jurisprudentie van het EHRM volgt dat er op de lidstaten een plicht rust om niemand te verwijderen naar een land waar hij of zij een reëel risico loopt op een behandeling strijdig met artikel 3 EVRM (ERHM 7 juli 1989, nr. 14038/88, Soering/Verenigd Koninkrijk, § 90-91; EHRM 20 maart 1991, nr. 46/1990/237/307, Crus Varas en anderen/Zweden, § 69-70; EHRM 15 november 1996, nr. 70/1995/576/662, Chalal/Verenigd Koninkrijk, § 74; EHRM 28 februari 2008, nr. 37201/06, Saadi/Italië, § 125; EHRM 28 juni 2011, nrs. 8319/07 en 11449/07, Sufi en Elmi/Verenigd Koninkrijk, § 212). Uit deze plicht vloeit dan ook voort dat een lidstaat zich moet verzekeren dat er geen reëel risico bestaat op een behandeling in strijd met artikel 3 EVRM. Zeker in die gevallen waar de situatie gemakkelijk te verifiëren is, moeten de autoriteiten op de hoogte zijn van de risico's bij verwijdering.

Het is vaste rechtspraak van de Nederlandstalige Kamers van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dat een onderzoek aangaande een mogelijke schending van artikel 3 E.V.R.M. niet alleen dient onderzocht te worden in het kader van een asielprocedure, maar ook in het kader van een beslissing tot uitwijzing.

De verzoekende partij wijst hierbij eveneens naar de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, die België veroordeeld heeft nu de Belgische staat zich heeft onttrokken aan een onderzoek naar een behandeling in strijd met artikel 3 E.V.R.M.

“338 (...) un Etat demeure entièrement responsable au regard de la Convention de tous les actes ne relevant pas strictement de ses obligations juridiques internationales, notamment lorsqu'il a exercé un pouvoir d'appréciation (...). » (EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland).

De verwerende partij moet bijgevolg een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek doen van de gegevens die wijzen op een reëel risico van een door artikel 3 van het E.V.R.M. verboden handeling (E.H.R.M. 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, §§ 293 en 388).

Hieruit volgt dat de Belgische Staat dus de verplichting heeft om in elke zaak, individueel, te onderzoeken of een schending van artikel 3 E.V.R.M. aanwezig is. Het bestaan van een reëel gevaar van een door artikel 3 van het EVRM verboden behandeling wordt beoordeeld op grond van de omstandigheden waarvan de verwerende partij kennis had of had moeten hebben op het ogenblik van de bestreden beslissing (cf. *mutatis mutandis*: EHRM 4 december 2008, Y./Rusland, § 81; EHRM 20 maart 1991, Cruz Varas en cons./Zweden, §§ 75 – 76; EHRM 30 oktober 1991, Vilvarajah en cons./Verenigd Koninkrijk, § 107).

Dit onderzoek, naar een mogelijke schending van artikel 3 E.V.R.M., werd in de bestreden beslissing op geen enkele manier gerealiseerd.

Derhalve heeft de Dienst Vreemdelingenzaken bovendien de in aanmerking komende belangen niet op een juiste wijze afgewogen om tot een weloverwogen besluit te komen waardoor het willekeurige wijze is overgegaan tot het nemen van de bestreden beslissing.

Bij een terugkeer naar Afghanistan, vreest verzoekers dat zijn mensenrechten ernstig zullen geschonden worden.

De Afghaanse minister voor vluchtelingen en repatriëring heeft gesteld dat geen gedwongen terugkeer mogelijk kan zijn en dat het land voor 80% onveilig is (United Kingdom: Home Office, Country Information and Guidance - Afghanistan: Security and humanitarian situation, 15 August 2015, Version 2.0, available at: <http://www.refworld.org/docid/55dc3bd34.html> [accessed 22 November 2015]) :

“In February 2015 it was reported that newly appointed Afghan Minister for Refugees and Repatriation, Hussain Alami Balkhi, stated that he wished to reconsider the terms of the existing Memorandum of Understandings (MoUs) with European countries, concerning returns, and that until new agreements had been made no enforced returns should take place.⁸⁶ The Minister also reportedly commented that the security situation in Afghanistan was not stable, that there has been a significant deterioration in security in the past few years since the MoUs were signed, and that 80 per cent of the country was insecure and unsafe.⁸⁷ In the most recent statement attributed to the Minister, he “specifically highlighted three of the provinces of Afghanistan as very dangerous. This stands in marked contrast with his statement at the beginning of this discrete saga, when he claimed that only two of the thirty four Afghanistan provinces were safe.”⁸⁸”

In de provincie Logar waaruit verzoeker afkomstig is voegt verzoeker recente informatieve toe om aan te tonen dat het voor hem uitgesloten is om naar die provincie terug te keren (stuk 2). Bovendien stelt UNHCR dat “Despite the overall decrease in the number of security incidents in 2012 compared to 2011, the provinces of Kandahar, Kunar, Nangarhar, Logar and Wardak saw notably higher security incident levels than in 2011” (zie p. 18 UNHCR rapport augustus 2013, UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), UNHCR Eligibility Guidelines for Assessing the International Protection Needs of Asylum-Seekers from Afghanistan, 6 August 2013, HCR/EG/AFG/13/01, available at: <http://www.refworld.org/docid/51ffdca34.html> [accessed 22 November 2015]).

Uit objectieve informatie blijkt dat verzoeker in Kaboel zal worden blootgesteld aan een torenhoge huur die u niet kan betalen en derhalve in tenten moet slapen aangezien de overheid geen voorzieningen aanbiedt. Daarenboven worden terugkeerders door de overheid gedwongen terug te keren naar hun plaats van oorsprong, wat in verzoekers geval dus niet Kaboel is. Verzoeker kaart in dat opzicht de informatie aan over de provincie Logar waarvan hij afkomstig is en die wordt bevestigd door het rapport van UNHCR. Hem naar daar terugsturen zou een schending inhouden van zijn recht onder artikel 3 EVRM. Omtrent Kaboel kaart verzoeker eveneens aan dat dit een schending zou betekenen van zijn rechten onder artikel 3 EVRM en voegt daartoe informatie toe (stuk 3).

Daarenboven betreft het hoofdprobleem voor tewerkstelling in Kaboel mensen uit de provincies en mensen die terugkeren uit het buitenland, in casu behoort verzoeker tot beide categorieën. Bovendien is de werkgelegenheidsgraad bijzonder laag en zal de werkgelegenheidssituatie in Kaboel dramatisch worden als de internationale troepen zich terugtrekken. Tenslotte dient te worden opgemerkt dat zoals hierboven gesteld de Afghaanse minister voor vluchtelingen en repatriëring heeft gesteld dat geen gedwongen terugkeer mogelijk kan zijn en dat het land voor 80% onveilig is. Mede gelet op deze informatie kan er onmogelijk worden besloten dat verzoeker zich zou kunnen terugbegeven naar waar dan ook in Afghanistan.

Uit al het bovenstaande blijkt dat het terugsturen van de verzoekende partijen naar hun thuisland een schending van artikel 3 van het EVRM zou inhouden. Afghanistan kan niet gezien worden als een land dat bescherming kan bieden aan personen die zich in de situatie van verzoeker verkeren. Dit risico op schending van artikel 3 van het EVRM houdt daarom ook ontegensprekelijk een moeilijk te herstellen en ernstig nadeel in.

Verwerende partij heeft in casu aldus niet ernstig onderzocht of verzoeker bij verwijdering naar Afghanistan zal worden blootgesteld aan onmenselijke en vernederende behandelingen en maakte geen feitenbevinding. Zo werd er bovendien niet meegedeeld naar welk gebied of stad verzoeker zou worden gestuurd in Afghanistan, waardoor verweerder ook niet de risico's van een overdracht naar dat welbepaald gebied na is gegaan."

3.2.1. De onderdelen van het middel worden samen behandeld.

3.2.2. Er dient te worden vastgesteld dat de bestreden beslissing werd genomen in uitvoering van artikel 75, § 2 van het vreemdelingenbesluit en van artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet.

Artikel 75, § 2 van het vreemdelingenbesluit luidt als volgt:

"Indien de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen de vluchtelingenstatus weigert te erkennen en de subsidiaire beschermingsstatus weigert toe te kennen aan een vreemdeling of de asielaanvraag niet in overweging neemt, geeft de minister of zijn gemachtigde, overeenkomstig artikel 52/3, § 1, van de wet, aan de betrokkene een bevel om het grondgebied te verlaten.

Onverminderd de opschortende werking bedoeld bij artikel 39/70, van de wet, worden de beslissingen van de Minister of van diens gemachtigde door middel van een document overeenkomstig het model van bijlage 13quinquies betekend.

(...)"

Artikel 52/3, § 1 van de vreemdelingenwet, waarnaar voornoemd artikel 75, § 2 verwijst, luidt als volgt:

"Indien de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen de asielaanvraag niet in overweging neemt of de vluchtelingenstatus weigert te erkennen of de subsidiaire beschermingsstatus weigert toe te kennen aan een vreemdeling en de vreemdeling onregelmatig in het Rijk verblijft, moet de minister of zijn gemachtigde onverwijld een bevel om het grondgebied te verlaten afgeven, gemotiveerd op basis van één van de gronden voorzien in artikel 7, eerste lid, 1° tot 12°. Deze beslissing wordt ter kennis gebracht van de betrokkene overeenkomstig artikel 51/2.

Indien de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het beroep van de vreemdeling tegen een beslissing genomen door de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen verwerpt met toepassing van artikel 39/2, § 1, 1°, en de vreemdeling verblijft onregelmatig in het Rijk, beslist de minister of zijn gemachtigde onverwijld tot een verlenging van het in het eerste lid bedoelde bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissing wordt onverwijld ter kennis gebracht van de betrokkene overeenkomstig artikel 51/2.

De termijn van deze verlenging bedraagt tien dagen, en is twee maal verlengbaar op voorwaarde dat de vreemdeling voldoende meewerkt aan het terugkeertraject bedoeld in art 6/1, § 3, van de wet van 12 januari 2007 betreffende de opvang van asielzoekers en van bepaalde andere categorieën van

vreemdelingen. De regeling in dit lid doet geen afbreuk aan de overige mogelijkheden tot verlenging van het bevel, zoals voorzien in de wet.”

In casu wordt niet betwist dat op 26 oktober 2015 de Commissaris-generaal de asielaanvraag heeft geweigerd en de Raad op 17 maart 2016 de weigering heeft bevestigd. Voorts wordt in de bestreden beslissing vastgesteld dat verzoeker onder het toepassingsgebied van artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet valt. Deze vaststellingen kunnen niet in redelijkheid worden betwist.

Artikel 5 van de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (BS 17 februari 2012) heeft artikel 7 van de wet van 15 december 1980 gewijzigd, waardoor het eerste lid van het artikel luidt als volgt:

“Onverminderd de meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de Minister of zijn gemachtigde aan de vreemdeling die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen, een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde datum te verlaten afgeven of moet de minister of zijn gemachtigde in de in 1°, 2°, 5°, 11° of 12° bedoelde gevallen een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde datum te verlaten afgeven: 1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten; (...).”

In casu wordt de beoordelingsbevoegdheid die aan de minister of zijn gemachtigde wordt gelaten wanneer hij een bevel om het grondgebied te verlaten afgeeft, enkel beperkt voor de twee voorwaarden waarvan artikel 52/3 van de vreemdelingenwet de afgifte van een bevel om het grondgebied afhankelijk stelt, namelijk indien de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de asielaanvraag niet in overweging neemt of de vluchtelingenstatus en subsidiaire beschermingsstatus weigert en indien de asielzoeker onregelmatig op het grondgebied verblijft. Artikel 52/3 van de vreemdelingenwet voorziet enkel erin dat een onderzoek moet worden verricht om na te gaan of de vreemdeling regelmatig in het Rijk verblijft, hetgeen het geval zou kunnen zijn, niettegenstaande de eventuele weigering van de Commissaris-generaal, indien de vreemdeling terzelfder tijd een verblijfsaanvraag op een andere grond heeft ingediend, wat niet het geval is. *In casu* kan verzoeker niet in redelijkheid betwisten dat hij niet valt onder het geval bedoeld in artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet. Verzoeker betwist immers niet dat hij niet in het bezit is van een geldig paspoort met een geldig visum. Deze vaststellingen die de bestreden beslissingen in feite en in rechte afdoende motiveren, kunnen niet in redelijkheid worden betwist. Aldus blijkt geenszins dat verweerder een incorrecte toepassing heeft gemaakt van artikel 52/3 van de vreemdelingenwet en de hierin vervatte cumulatieve voorwaarden. Het betoog waarbij de schending wordt aangevoerd van de artikelen 1, 6°, 7, 39/2 en 52/3 van de vreemdelingenwet, van het rechtszekerheidsbeginsel of het vertrouwensbeginsel, van het gelijkheidsbeginsel, van de materiële motiveringsplicht, van de zorgvuldigheidsplicht en waarbij sprake zou zijn van willekeur doet geen afbreuk aan het hoger gestelde.

Het loutere feit dat verzoeker een schorsend beroep had ingediend tegen de beslissing van de Commissaris-generaal heeft niet tot gevolg dat hij over een legaal verblijf beschikte. Een dergelijk beroep heeft enkel tot gevolg dat tijdens het onderzoek van dit beroep geen enkele maatregel tot verwijdering van het grondgebied of teruggedrijving gedwongen kan worden uitgevoerd, zoals bepaald in artikel 39/70 van de vreemdelingenwet.

De aangevoerde schending van artikel 7 van de richtlijn 2008/115 wordt opgehangen aan de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten terwijl verzoeker nog gerechtigd zou zijn geweest in België te verblijven. Hierboven werd evenwel reeds vastgesteld dat dit betoog dat verzoeker hangende het beroep in volle rechtsmacht bij de Raad legaal in het Rijk verbleef niet kan worden aangenomen. De kritiek komt neer op wetskritiek waar de Raad zich niet over uit te laten heeft. Aldus blijkt geenszins dat verweerder een incorrecte toepassing heeft gemaakt van artikel 52/3 van de vreemdelingenwet en de hierin vervatte cumulatieve voorwaarden, zoals hierboven reeds werd besproken. Bovendien kan er ook niet worden vastgesteld welk actueel belang verzoeker heeft bij zijn grief dat hij uitvoering dient te geven aan het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten en dit tegenstrijdig is met de schorsende beroepsprocedure. Het belang dient immers te bestaan op het ogenblik van het indienen van het verzoekschrift en dient ook nog te bestaan op het ogenblik van de uitspraak. De beroepsprocedure tegen de beslissing van de Commissaris-generaal is reeds op 17 maart 2016 beëindigd. Tenslotte wordt herhaald dat artikel 39/70 van de vreemdelingenwet, de garantie inhoudt dat, behoudens mits toestemming van de verzoeker, geen enkele maatregel tot verwijdering van het grondgebied of

terugdrijving gedwongen kan worden uitgevoerd tijdens het onderzoek van het beroep tegen de beslissing van de Commissaris-generaal. Verzoeker heeft dan ook geen belang meer bij zijn betoog onder het eerste, tweede en derde onderdeel van het middel.

Ten overvloede merkt de Raad op dat verzoeker een eerste asielaanvraag heeft ingediend, waarbij werd vastgesteld door de Commissaris-generaal dat de toekenning van een verblijfsrecht op deze grond onwettig zou zijn. Verzoeker betwist niet dat hij niet in het bezit is van een geldig paspoort met een geldig visum. Het lijkt de Raad *in casu* gepast om te benadrukken dat de terugkeerprocedure in principe niet van toepassing is gedurende de asielprocedure, maar dit betekent niet dat een terugkeerprocedure daardoor definitief wordt beëindigd, aangezien deze kan worden voortgezet indien de asielaanvraag wordt afgewezen in beroep door de Raad.

3.2.3. Verzoeker is in de toelichting bij het vierde en laatste onderdeel van het middel van mening dat artikel 3 van het EVRM is geschonden en betwist in wezen de beslissing van de Commissaris-generaal. De Raad merkt op dat een annulatieberoep tegen de bestreden beslissing niet kan aangewend worden om kritiek te uiten op deze beslissing. Kritiek op de beslissing van de Commissaris-generaal van 26 oktober 2015 kan geuit worden in het kader van een beroep in volle rechtsmacht, wat verzoeker gedaan heeft. De Raad heeft dat beroep verworpen (zie punt 1.2.). Een onderzoek naar de schending van artikel 3 van het EVRM is *mutatis mutandis* vervat in de beoordeling van verzoekers asielaanvraag (EHRM 23 maart 2016, F.G. t. Zweden, nr. 43.611/11, overweging 110-158). In het arrest van de Raad in het kader van zijn asielaanvraag is verzoekers kritiek volledig aan bod gekomen waarbij ook de nodige rapporten, persartikels, arresten en verklaringen in ogenschouw werden genomen die verzoeker herneemt in het kader van dit verzoekschrift. Het betreft dus een definitief arrest met een recent gedane definitieve beoordeling van verzoekers kritiek geuit ten opzichte van de beslissing van de Commissaris-generaal. Verzoeker kan niet via het uiten van een grief betreffende artikel 3 van het EVRM verwachten dat de Raad in onderhavig beroep deze beoordeling gedaan in volle rechtsmacht nog eens overdoet.

Verzoeker toont een schending van artikel 3 van het EVRM niet aan.

3.2.4. De schending van een richtlijn kan niet rechtstreeks worden aangevoerd wanneer deze omgezet werd naar de interne wetgeving. De Raad wijst erop dat met de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (BS 17 februari 2012) de richtlijn 2008/115 in Belgisch recht werd omgezet. Verzoeker toont niet aan dat artikel 7 van de richtlijn 2008/115 daarbij niet of niet correct omgezet zouden zijn.

Bijgevolg kan hij zich niet dienstig op de betrokken bepalingen beroepen.

3.3. Verzoeker heeft geen gegrond middel aangevoerd.

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen. 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:

Enig artikel.

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zevenentwintig mei tweeduizend zestien door:

dhr. S. VAN CAMP,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. A.-M. DE WEERDT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A.-M. DE WEERDT

S. VAN CAMP