



Arrest

nr. 76 475 van 5 maart 2012
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 Armoede bestrijding.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Kameroense nationaliteit te zijn, op 3 maart 2012 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 Armoede bestrijding van 7 februari 2012 tot binnenkomstweigering met teruggedrijving-asielzoeker (bijlage 11^{ter}) en van de beslissing van 17 februari 2012 houdende de weigering tot in overwegingname van een asielaanvraag (bijlage 13^{quater}).

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 3 maart 2012 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 5 maart 2012 om 11.00 uur.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat W. GARDIN, die loco advocaat P.-J. STAELENS verschijnt voor de verzoekende partijen en van advocaat L. VAN DE VYVER, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 29 november 2011 komt verzoekende partij toe in de luchthaven te Zaventem met een vlucht uit Kameroen. Verzoekende partij is in het bezit van een Kameroense identiteitskaart.

Op 29 november 2011 dient verzoekende partij een asielaanvraag in. Met toepassing van artikel 72, tweede lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: het Vreemdelingenbesluit) wordt haar op 29 november 2011 een beslissing tot binnenkomstweigerings met terughouding – asielzoeker afgegeven.

Op 23 december 2011 neemt de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en staatlozen de beslissing waarbij haar de vluchtelingen- en subsidiaire beschermingsstatus wordt geweigerd. Tegen deze beslissing dient verzoekende partij een beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen die bij arrest nr. 73 834 op 24 januari 2012 de vluchtelingen- en subsidiaire beschermingsstatus opnieuw weigert toe te kennen.

Op 7 februari 2012 dient verzoekende partij een tweede asielaanvraag in. Diezelfde dag wordt een beslissing tot binnenkomstweigerings met terughouding – asielzoeker genomen (bijlage 11ter), aan verzoekende partij ter kennis gebracht op dezelfde datum. Dit is de eerste bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

“In uitvoering van artikel 72, tweede lid, van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, vervangen bij het koninklijk besluit van 28 januari 1988 en gewijzigd bij het koninklijk besluit van 27 april 2007, is de toegang tot het Rijk geweigerd: aan (...)

Derhalve wordt betrokkene teruggedreven, zodra deze beslissing uitvoerbaar wordt.

Art. 3, eerste lid, 2°: Niet in het bezit van een geldig reisdocument/geldige documenten.”

Op 17 februari 2012 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoede bestrijding de beslissing tot weigering tot in overwegingname van een asielaanvraag, aan verzoekende partij ter kennis gebracht op dezelfde dag. Dit is de tweede bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

“Gelet op artikel 51/8, eerste lid, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, gewijzigd door de wetten van 6 mei 1993, 15 juli 1996 en 15 september 2006;

Overwegende dat

De genaamde E.N.V.

Geboren te (...)

Van nationaliteit: Kameroen

Die een asielaanvraag heeft ingediend 07.02.2012

Overwegende dat betrokkene een eerste asielaanvraag indiende op 29.11.2011; dat het CGVS op 23.12.2011 een beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus trof, dewelke hem werd betekend op 27.12.2011;

Overwegende dat de raad voor Vreemdelingenbetwistingen bij arrest van 24.01.2012 deze beslissing bevestigde en de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus aan betrokkene weigerde;

Overwegende dat betrokkene een tweede asielaanvraag indiende op 07.02.2012, waarbij hij een fax voorlegt van een advocaat waarin uitgelegd wordt dat betrokkene auteur is van het boek ‘Dark Clouds, lightning and sun shine for Cameroon’ en dat hij in een gevangenis heeft gezeten; overwegende dat deze elementen reeds werden behandeld door het CHVS en de RVV tijdens zijn eerste asielaanvraag; overwegende dat die elementen geen betrekking hebben op feiten of situaties die zich hebben voorgedaan na de laatste fase in de procedure waarin de vreemdeling ze had kunnen aanbrengen, namelijk tijdens zijn verhoor bij de RVV op 24.01.2012;

Overwegende dat betrokkene bijgevolg geen nieuw element aanbrengt in de zin van artikel 51/8 van de wet van 15.12.1980 dat er, wat hem betreft, een gegronde vrees voor vervolging bestaat in de zin van

de Conventie van Genève of een reëel risico op ernstige schade zoals bepaald in artikel 48/4 van dezelfde voornoemde wet.

De bovenvermelde aanvraag wordt niet in overweging genomen.

In uitvoering van artikel 71/5 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, gewijzigd door de koninklijke besluiten van 19 mei 1993, 11 december 1996 en 27 april 2007, wordt genoemde teruggedreven.”

2. Over de ontvankelijkheid van de vordering tot schorsing tegen de beslissing tot weigering tot inoverwegingname van een asielaanvraag.

Artikel 51/8, derde 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) bepaalt dat een beslissing om een asielaanvraag niet in aanmerking te nemen, wanneer de vreemdeling voorheen reeds dezelfde aanvraag heeft ingediend en hij geen nieuwe gegevens – dit wil zeggen gegevens betreffende feiten of situaties die zich hebben voorgedaan na de laatste fase in de procedure waarin de vreemdeling ze had kunnen aanbrengen – aanbrengt dat er, wat hem betreft, ernstige aanwijzingen bestaan van een gegronde vrees voor vervolging in de zin van het Verdrag van Genève, zoals bepaald in artikel 48/3, of ernstige aanwijzingen bestaan van een reëel risico op ernstige schade zoals bepaald in artikel 48/4, alleen vatbaar is voor een beroep tot nietigverklaring bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen en dat er geen vordering tot schorsing tegen die beslissing kan worden ingesteld.

Overeenkomstig het arrest van het Arbitragehof nr. 61/94 van 14 juli 1994 is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen slechts bevoegd om van de voorliggende vordering tot schorsing kennis te nemen, mocht aangetoond worden dat de nieuwe asielaanvraag wel degelijk op nieuwe gegevens is gesteund. Het arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 81/2008 van 27 mei 2008 stelt uitdrukkelijk dat de interpretatie die het Hof in zijn arresten 61/94 en 83/94 aan het vroegere artikel 50, derde en vierde lid van de vreemdelingenwet heeft gegeven, evenzeer geldt ten aanzien van het “nieuwe” artikel 51/8 van de wet van 15 december 1980, zoals gewijzigd door de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de vreemdelingenwet. Dit impliceert dat verzoekende partij een ernstig middel moet aanvoeren waarin zij de inhoudelijke wettigheid van de beslissing aanvecht en uiteenzet dat de beslissende overheid de door haar aangevoerde “nieuwe gegevens” ten onrechte buiten beschouwing laat.

In een eerste middel voert verzoekende partij de schending aan van de materiële motiveringsplicht, van artikel 51/8 van de vreemdelingenwet en van artikel 3 van het EVRM.

Verzoekende partij betoogt dat *“In de bestreden beslissing wordt dus gesteld dat het nieuwe element dat verzoekende partij bijbracht bij zijn tweede asielaanvraag, m.n. een brief van een Kameroense advocaat waarin bevestigd wordt dat verzoekende partij gevaar loopt in Kameroen, reeds werd behandeld door het CGVS en de RVV tijdens haar eerste asielaanvraag waardoor dit element geen betrekking zou hebben op feiten of situaties die zich hebben voorgedaan op de periode na het verhoor van verzoekende partij door de CGVS in het kader van haar eerste asielaanvraag. Hierbij wordt er echter ten onrechte vanuit gegaan dat de brief die de verzoekende partij bijbracht reeds zou zijn geëvalueerd en behandeld door het CGVS en de RVV in het kader van de eerste asielaanvraag.” “De stelling van de verwerende partij dat deze brief dus eerder werd behandeld is dus pertinent onjuist.”*

De stelling van verzoekende partij berust op een verkeerde lezing van de motivering van de bestreden beslissing. De bestreden beslissing motiveert het volgende over de brief: *“waarbij hij een fax voorlegt van een advocaat waarin uitgelegd wordt dat betrokkene auteur is van het boek ‘Dark Clouds, lightning and sun shine for Cameroon’ en dat hij in een gevangenis heeft gezeten; overwegende dat deze elementen reeds werden behandeld door het CGVS en de RVV tijdens zijn eerste asielaanvraag; overwegende dat die elementen geen betrekking hebben op feiten of situaties die zich hebben voorgedaan na de laatste fase in de procedure waarin de vreemdeling ze had kunnen aanbrengen, namelijk tijdens zijn verhoor bij de RVV op 24.01.2012;”*. Uit een eenvoudige lezing van de motieven blijkt niet dat de brief reeds werd behandeld door het CGVS en de RVV maar dat de elementen aangehaald in de brief, met name het boek en dat betrokkene in de gevangenis heeft gezeten, reeds zijn behandeld door het CGVS en de RVV tijdens de eerste asielaanvraag. Het feit dat deze brief is opgesteld door een andere Kameroense advocaat doet hieraan geen afbreuk. Anders dan wat de

verzoekende partij voorhoudt, werd er wel rekening gehouden met de brief van de andere advocaat, maar werd geoordeeld dat dit stuk geen nieuw gegeven is dat ernstige aanwijzingen bevat voor een gegronde vrees.

De gegevens die verzoekende partij aanbrengt als zijnde een nieuw element moeten met toepassing van artikel 51/8 van de vreemdelingenwet :

- nieuw zijn, i.e. niet reeds het voorwerp hebben uitgemaakt van een onderzoek in het kader van een eerste asielaanvraag;
- betrekking moeten hebben op feiten of situaties die zich hebben voorgedaan na de laatste fase in de procedure waarin de vreemdeling ze had kunnen aanbrengen; en
- relevant zijn, i.e. ernstige aanwijzingen bevatten van het bestaan van een gegronde vrees voor vervolging in de vluchtelingenrechtelijke zin, zoals bepaald in artikel 48/3 van de vreemdelingenwet, of van een reëel risico op ernstige schade in de zin van de subsidiaire bescherming, zoals bepaald in artikel 48/4 van de vreemdelingenwet.

Bovendien moeten deze nieuwe gegevens betrekking hebben op feiten of situaties die zich hebben voorgedaan na de laatste fase in de procedure waarin de vreemdeling ze had kunnen aanbrengen (RvS 13 april 2005, nr. 143.020; RvS 13 april 2005, nr. 143.021). Het begrip “nieuwe gegevens” heeft bijgevolg niet enkel betrekking op de bewijsmiddelen op zich, maar ook op de inhoud ervan (RvS 16 oktober 2006, nr. 163.610).

In tegenstelling tot wat de verzoekende partij meent omvat het begrip “nieuw gegeven” niet dat elk stuk dat nog niet werd voorgelegd ter beoordeling aan de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen en de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, automatisch als nieuw dient te worden beschouwd. Het begrip ‘nieuwe gegevens’ heeft immers niet enkel betrekking op de bewijsmiddelen op zich, maar ook op de inhoud ervan (RvS 16 oktober 2006, nr. 163.610; RvS (cass) 1 december 2009, nr. 5053). Artikel 51/8 van de vreemdelingenwet laat weliswaar niet toe om aangebrachte gegevens aan een doorgedreven inhoudelijk onderzoek – een onderzoek ten gronde – te onderwerpen, doch sluit niet uit dat de bewijskracht van de aangebrachte elementen *prima facie* wordt beoordeeld (RvS 8 november 2002, nr. 112.420). Artikel 51/8 van de vreemdelingenwet laat immers slechts toe een herhaald verzoek in overweging te nemen indien er “*ernstige aanwijzingen*” bestaan voor een gegronde vrees voor vervolging in de zin van de Conventie van Genève of ernstige aanwijzingen van een reëel risico op ernstige schade zoals bepaald in artikel 48/4 van de vreemdelingenwet. De mogelijkheid tot het *prima facie* beoordelen van de nieuw aangebrachte gegevens moet worden beschouwd in het licht van de doelstelling van het destijds in de vreemdelingenwet ingevoegde artikel 50, derde en vierde lid, met name het bereiken van een evenwicht tussen een snelle procedure die erop gericht is vreemdelingen die zich kennelijk ten onrechte vluchteling verklaren snel te weren, enerzijds, en de zorg om asielzoekers toch een voldoende rechtsbescherming te bieden anderzijds (Arbitragehof 14 juli 1994, nr. 61/94, overw. B.5.6). In die optiek is de bevoegdheid van de verwerende partij begrensd tot de beoordeling dat het nieuwe gegeven kennelijk niet van aard is om te besluiten dat er ernstige aanwijzingen kunnen zijn zoals hiervoor bedoeld. De brief van advocaat Ikome en Akime is weliswaar nieuw in de zin dat het voor het eerst wordt voorgelegd doch in de bestreden beslissing wordt duidelijk aangegeven dat het document niet van die aard is dat het de appreciatie van de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen inzake de vorige asielprocedure kan weerleggen, m.a.w. dat het geen ernstige aanwijzing vormt voor het aantonen van een gegronde vrees. In de brief wordt opnieuw uitgelegd dat verzoekende partij auteur is van het boek ‘*Dark Clouds*’ en dat zij in de gevangenis heeft gezeten. Aan de hand van eerdere beslissingen kan onderzocht worden of de nieuwe elementen blijk kunnen geven van aanwijzingen van gegronde vrees voor vervolging of van een reëel risico op ernstige schade (RvS (cass) 3 november 2009, nr. 4987). Door de relevantie van het voorgelegde stuk te onderzoeken, maakt de verwerende partij zich geenszins schuldig aan machtoverschrijding. Een schending van artikel 51/8 van de vreemdelingenwet wordt *prima facie* niet aannemelijk gemaakt.

Verzoekende partij voert verder de schending aan van artikel 3 van het EVRM doordat de tweede asielaanvraag op onrechtmatige wijze niet in overweging wordt genomen.

De Raad wijst erop dat artikel 3 van het EVRM inhoudelijk overeenstemt met artikel 48/4, § 2, b van de vreemdelingenwet zodat door de asielinstanties werd getoetst of in hoofde van verzoekende partij een reëel risico op ernstige schade bestaande uit foltering of onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing voorhanden is (cf. HvJ C-465/07, *Elgafaji v. Staatssecretaris van Justitie*, 2009, <http://curia.europa.eu>). De asielaanvraag van verzoekende partij werd niet ingewilligd en de vluchtelingenstatus en subsidiaire beschermingsstatus werden haar geweigerd bij arrest nr. 73 834 van 24 januari 2012 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

In de bestreden beslissing wordt erop gewezen dat “*betrokkene geen nieuw element aanbrengt in de zin van artikel 51/8 van de wet van 15.12.1980 dat er, wat haar betreft, een gegronde vrees voor vervolging bestaat in de zin van het verdrag van Genève, of een reëel risico op ernstige schade zoals bepaald in artikel 48/4 van dezelfde voornoemde wet*”.

Nu verzoekende partij niet aantoont dat de door haar aangevoerde “nieuwe” gegevens ten onrechte buiten beschouwing werden gelaten door de gemachtigde van de staatssecretaris kan niet anders dan worden vastgesteld dat verzoekende partij een schending van artikel 3 van het EVRM niet aannemelijk maakt.

Het eerste middel is *prima facie* niet ernstig.

In het tweede middel voert verzoekende partij de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijk motivering van bestuurshandelingen en artikel 3 van het EVRM. In de bestreden beslissing wordt gesteld dat zij geen nieuwe gegevens aanbrengt dat er, wat haar betreft, ernstige aanwijzingen bestaan van een gegronde vrees voor vervolging in de zin van de Conventie van Genève. Verzoekende partij verwijt verwerende partij hierbij niet verwezen te hebben naar artikel 48/3 van de vreemdelingenwet en wijst erop dat de ‘Geneefse Conventie’ geen directe werking heeft in de interne Belgische rechtsorde.

De Raad merkt op dat verwerende partij enkel verwijst naar de Conventie van Genève met betrekking tot de definitie van wat als ‘gegronde vrees voor vervolging’ wordt bedoeld. De juridische grondslag van de bestreden beslissing is echter niet de Conventie van Genève of artikel 48/3 van de vreemdelingenwet doch artikel 51/8 van de vreemdelingenwet. De stelling dat verwerende partij niet mag verwijzen naar de Conventie van Genève, mist juridische en feitelijke grondslag in de mate zij bedoelt dat de motivering zou steunen op de ‘Conventie van Genève’.

Met betrekking tot de aangevoerde schending van artikel 3 van het EVRM verwijst de Raad naar bespreking hierboven.

Het tweede middel is *prima facie* niet ernstig.

In het derde middel voert verzoekende partij de schending aan van artikel 12 van de richtlijn 2005/85/EU en van artikel 3 van het EVRM.

Verzoekende partij betoogt dat zij niet werd gehoord, noch de mogelijkheid heeft gekregen om haar opmerkingen te formuleren bij het nieuwe element dat aangebracht werd in het kader van de tweede asielaanvraag.

Daargelaten de vraag of verzoekende partij zich op de rechtstreekse werking van de richtlijn kan beroepen, merkt de Raad op dat de hoorplicht niet van toepassing is op administratieve beslissingen die worden genomen in het raam van de vreemdelingenwet. Het horen kan enkel in het raam van het zorgvuldigheidsbeginsel vereist zijn. Het zorgvuldigheidsbeginsel bij feitenvinding houdt in dat het bestuur slechts na een behoorlijk onderzoek van de zaak en met kennis van alle relevante gegevens een beslissing mag nemen. Het horen betekent niet dat verzoekende partij mondeling diende te worden gehoord, maar dat zij de mogelijkheid heeft gekregen om haar standpunt op een nuttige wijze naar voor te brengen. Verzoekende partij heeft op 7 februari 2012 een tweede asielaanvraag ingediend door het voorleggen van een ‘nieuw stuk’. Op 17 februari 2012 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de bestreden beslissing. Niets belette verzoekende partij om samen met het ‘nieuwe stuk’ en/of zelfs nadien (vermits de bestreden beslissing pas is genomen op 17 februari 2012) schriftelijk haar standpunt uiteen te zetten met betrekking tot dit ‘nieuw stuk’ en haar “*opmerkingen te formuleren*”. Verzoekende partij laat na aan te tonen dat zij niet de mogelijkheid heeft gehad om “*desnoods schriftelijk haar asielaanvraag te verduidelijken*”. Overigens laat verzoekende partij na uiteen te zetten wat zij wenste te “verduidelijken” waardoor verwerende partij ten onrechte het ‘nieuw stuk’ buiten beschouwing zou hebben gelaten. Zij geeft op geen enkele wijze aan wat zij had willen verklaren.

Met betrekking tot de aangevoerde schending van artikel 3 van het EVRM wordt verwezen naar de bespreking hierboven.

Het derde middel is *prima facie* niet ernstig.

Verzoekende partij maakt met haar betoog onder de drie middelen *prima facie* aldus niet aannemelijk dat zij een nieuw gegeven in de zin van artikel 51/8 van de vreemdelingenwet heeft aangebracht.

Verzoekende partij heeft *prima facie* niet aangetoond dat de door haar aangevoerde 'nieuwe gegevens' ten onrechte buiten beschouwing werden gelaten door de gemachtigde van de staatssecretaris.

De vordering tegen de beslissing tot weigering tot inoverwegingname van een asielaanvraag is derhalve onontvankelijk.

3. Over de ontvankelijkheid *ratione temporis* van de vordering tot schorsing tegen de beslissing tot binnenkomstweigering met teruggedrijving-asielzoeker.

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

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, Cakici/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, Conka/België, §§ 81-83; EHRM 26 april 2007, Gebremedhin (Gaberamadhien)/Frankrijk, § 66).

3.1.1. 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.

3.1.2. 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 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 de vijf dagen, zonder dat dit minder dan drie werkdagen mag bedragen, 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 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 terugnrijvingsmaatregel, slechts tot een gedwongen uitvoering van deze maatregel worden overgegaan ten vroegste vijf dagen, zonder dat dit minder dan drie werkdagen mag bedragen, na 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 terugnrijvingsmaatregel en wordt de tenuitvoerlegging ervan imminent, dan kan de vreemdeling die reeds een vordering tot schorsing heeft ingediend 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 schorsingsverzoek 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 schorsing niet werd toegestaan, wordt de dwanguitvoering van de maatregel opnieuw mogelijk.”

3.1.3. 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 vijf dagen zonder dat die minder dan drie werkdagen mag bedragen. 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.

3.1.4. 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.

3.1.5. 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 terugdrijvingsmaatregel 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 terugdrijvingsmaatregel 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.

3.1.6. Indien de verzoekende partij reeds een vordering tot schorsing heeft ingediend en indien de tenuitvoerlegging van de verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel 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.

3.1.7. *In casu* is de verzoekende partij van haar vrijheid beroofd met het oog op haar verwijdering. Ze maakt aldus het voorwerp uit van een verwijderingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is. De vordering is echter buiten de gewone beroepstermijn zoals bepaald in artikel 39/57 van de vreemdelingenwet, ingesteld. De tweede bestreden beslissing werd op 7 februari 2012 aan de verzoekende partij ter kennis gebracht. Daar de verzoekende partij zich op het ogenblik van de kennisgeving van de bestreden beslissing op een welbepaalde plaats bevond, diende het verzoekschrift overeenkomstig artikel 39/57, lid 2 van de vreemdelingenwet binnen de vijftien dagen na de kennisgeving van de bestreden beslissing te worden ingediend. Derhalve was 22 februari 2012 de uiterste datum waarop een verzoekschrift tot schorsing kon worden ingediend. Het verzoekschrift tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid werd slechts ingediend op 2 maart 2012 en zodoende buiten de gewone beroepstermijn zoals bepaald in artikel 39/57 van de vreemdelingenwet. Zoals verder zal blijken onder punt 3.2.2., kan de door de verzoekende partij opgegeven verantwoording voor de laattijdige indiening van het verzoekschrift ook niet aanvaard worden.

Het beroep is derhalve niet van rechtswege schorsend.

3.2. Over de ontvankelijkheid

3.2.1 Overeenkomstig artikel 39/57 van de vreemdelingenwet dienen de in artikel 39/2 van de vreemdelingenwet bedoelde beroepen bij verzoekschrift ingediend te worden binnen de dertig respectievelijk vijftien dagen na de kennisgeving van de beslissing waartegen ze zijn gericht.

Artikel 39/2, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet bepaalt dat de Raad, bij wijze van arresten, uitspraak doet op de beroepen die zijn ingesteld tegen de beslissingen van de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen, terwijl artikel 39/2, § 2 van de vreemdelingenwet bepaalt dat de Raad, bij wijze van arresten als annulatierechter uitspraak doet over de overige beroepen wegens overtreding van hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen, overschrijding of afwending van macht. Afdeling III van hoofdstuk 5 van titel I *bis* van de vreemdelingenwet, het hoofdstuk met betrekking tot de rechtspleging, betreft het annulatieberoep. Onderafdeling 3 ten slotte betreft het administratief kortgeding, hetgeen betrekking heeft op enerzijds de schorsing (de artikelen 39/82 en 39/83 van de vreemdelingenwet) en op de voorlopige maatregelen (de artikelen 39/84 en 39/85 van de vreemdelingenwet).

In casu betreft het verzoekschrift een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, ingediend overeenkomstig artikel 39/82 van de vreemdelingenwet. Zoals hoger uiteengezet, wordt een

vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid in de vreemdelingenwet onder het annulatieberoep gecatalogeerd en valt het derhalve onder de "overige beroepen" zoals bedoeld in artikel 39/2, § 2 van de vreemdelingenwet. Daar artikel 39/82 van de vreemdelingenwet ook niets anders bepaalt, lijkt het dan ook geen twijfel dat, voor zover de verzoekende partij al anders zou willen voorhouden, ook een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid onder de algemene bepaling van artikel 39/57 van de vreemdelingenwet valt en dat zodoende de gewone beroepstermijnen erop van toepassing zijn. Deze termijnen zijn van openbare orde en dienen strikt te worden toegepast.

3.2.2. Zoals reeds uiteengezet onder punt 3.1.7. bedroeg de gewone beroepstermijn voor de verzoekende partij in voorliggend geval 15 dagen, maar diende zij slechts de 24^{ste} dag en bijgevolg na het verstrijken van deze beroepstermijn een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid in. De ingediende vordering is derhalve laattijdig. De Raad zou zijn bevoegdheid overschrijden mocht hij een laattijdig ingesteld beroep toch behandelen (cf. RvS 18 juni 2004, nr. 132 671).

3.2.3. De verzoekende partij heeft echter steeds de mogelijkheid om aan te tonen dat haar laattijdigheid aan overmacht te wijten is. Overmacht kan enkel voortvloeien uit een gebeurtenis buiten de menselijke wil die door deze wil niet kon worden voorzien noch vermeden (Cass. 9 oktober 1986, RW 1987-88, 778; zie ook met de aldaar aangehaalde rechtspraak: J. BAERT en G. DEBERSAQUES, Raad van State, Afdeling Administratie (2. Ontvankelijkheid) in Administratieve Rechtsbibliotheek, Brugge, die Keure, 1996, nrs. 502-506).

In haar verzoekschrift geeft zij aan dat haar verzoekschrift niet binnen de termijn van vijftien dagen werd ingediend omdat *"de beroepstermijn die tegen de tweede bestreden beslissing openstaat de 'gewone' (is) van artikel 39/2 § 2 Vreemdelingenwet."* De gewone schorsingstermijn bedraagt 30 dagen. *"Dat de UDN termijn op deze wijze wordt gerokken is misschien een feit maar dit is geheel de verantwoordelijkheid van verwerende partij."*

Er kan niet worden ingezien hoe de verzoekende partij het niet instellen van een gewone vordering tot schorsing en een annulatieberoep, hetgeen zij kon doen vanaf 7 februari 2012, in haar verzoekschrift van 2 maart 2012 tracht te verklaren door te wijzen op de vermelde beroepstermijn in de akte van betekening. Evenmin kan worden ingezien dat het 'rekken' van de UDN termijn *"geheel de verantwoordelijkheid"* zou zijn van verwerende partij.

Verder wordt nog gewezen op het feit dat ten tijde van de kennisgeving van de bestreden beslissing op 7 februari 2012 nog geen repatriëring naar Kameroen was voorzien en dat zij *"in snelheid"* werd gepakt door de verwerende partij. Niets verhinderde verzoekende partij evenwel wanneer zij een gewone vordering tot schorsing en een annulatieberoep had ingediend, op het moment dat de tenuitvoerlegging van de verwijderingsmaatregel imminent was geworden, de hangende (gewone) procedure te activeren door het indienen van een vordering tot het bevelen van voorlopige maatregelen overeenkomstig artikel 39/84 van de vreemdelingenwet, om op die manier bij voorraad de tenuitvoerlegging van de verwijderingsmaatregel tegen te houden. De verzoekende partij kan zich dan ook niet beroepen op het feit dat zij geen daadwerkelijk rechtsmiddel ter beschikking had, wanneer uit de vreemdelingenwet duidelijk blijkt dat dit wel het geval is en het haar eigen keuze is geweest van deze rechtsmiddelen geen gebruik te maken.

Gelet op het voorgaande dient te worden vastgesteld dat de verzoekende partij geen geldige verantwoording heeft aangevoerd voor het buiten de gewone beroepstermijn van 15 dagen indienen van haar verzoekschrift tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid. De ingediende vordering is dan ook niet ontvankelijk.

Daar waar de verzoekende partij in haar verzoekschrift nog aanvoert dat, voor het geval de Raad tot de ontvankelijkheid van de vordering zou besluiten, zij deze vordering toch overeenkomstig artikel 13 van het EVRM dient te behandelen, moet erop worden gewezen dat zij de ontvankelijkheid van de ingediende vordering uitdrukkelijk in het licht van artikel 13 van het EVRM heeft onderzocht en tot de vaststelling is gekomen dat artikel 13 van het EVRM niet verhindert dat tot de onontvankelijkheid van de vordering wordt besloten.

Er dient op gewezen te worden dat de toegankelijkheidsvereiste vervat in artikel 13 van het EVRM niet verhindert dat er voorwaarden van procedurele aard worden gesteld aan een mogelijke klacht inzake artikel 3 van het EVRM of inzake artikel 33 van de Conventie van Genève of dat bepaalde financiële drempels worden ingebouwd, in zoverre deze voorwaarden niet onredelijk en/of arbitrair zijn of een vorm van machtsafwendings uitmaken (J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (eds.), *Handboek EVRM Deel 2 Artikelsgewijze Commentaar*, Volume I, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2004, 118 en de aldaar aangehaalde rechtspraak). In het verzoekschrift toont verzoekende partij niet aan dat deze voorwaarden onredelijk of arbitrair zijn of een vorm van machtsafwendings uitmaken.

De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid is onontvankelijk.

4. 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:

Enig artikel

De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vijf maart tweeduizend en twaalf door:

mevr. N. MOONEN, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. N. VERMANDER, toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

N. VERMANDER

N. MOONEN