



Arrest

nr. 85 443 van 31 juli 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 Armoedebestrijding

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift da X, die verklaart van Afghaanse nationaliteit te zijn, op 30 juli 2012 heeft ingediend bij faxpost om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van het bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod en vasthouding met het oog op verwijdering van 16 juli 2012 onder de bijlage 13 septies, van het bevel om het grondgebied te verlaten - asielzoeker van 20 juli 2012 onder de bijlage 13 quinquies, en van de beslissing houdende de weigering tot in overwegingname van een asielaanvraag van 25 juli 2012. Aan de verzoekende partij respectievelijk ter kennis gebracht op 16 juli, 20 juli en 26 juli 2012.

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 30 juli 2012 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 31 juli 2012 om 14 uur.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MILOJKOWIC.

Gehoord de opmerkingen van advocaat E. SCHOUTEN, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. MATTERNE, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker werd op 16 juli 2012 opgepakt en er werd hem een bevel betekend om het grondgebied te verlaten. Dit is de eerste bestreden beslissing.

Er werd hem op 20 juli 2012 een bijlage 13quinquies betekend. Dit is de tweede bestreden beslissing.

Verzoeker diende op 18 juli 2012 een tweede asielaanvraag in. Hierop volgde een weigering van inoverwegingname. Dit is de derde bestreden beslissing.

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

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

2.2.1. 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.

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

1° in artikel 39/82, § 4, tweede 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), 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 geadioneerde 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 teruggedrijvingsmaatregel, 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 teruggedrijvingsmaatregel 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 teruggedrijvingsmaatregel 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.”

2.2.3. Artikel 39/83 van de vreemdelingenwet houdt in dat de verzoekende partij, na de kennisneming van een verwijderings- of teruggedrijvingsmaatregel, 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.

2.2.4. 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 teruggedrijvingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is en zij nog geen vordering tot schorsing heeft ingeleid, zij dan de schorsing van deze verwijderings- of teruggedrijvingsmaatregel 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.

2.2.5. 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 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.

2.2.6. 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.

2.2.7. 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 prima facie tijdig ingesteld. Het beroep is derhalve van rechtswege schorsend.

3. Over de vordering tot schorsing

3.1. De drie cumulatieve voorwaarden

Artikel 43, § 1, eerste lid van het procedurereglement van de Raad (hierna: het PR RvV) bepaalt dat, indien de uiterst dringende noodzakelijkheid wordt aangevoerd, de vordering een uiteenzetting van de feiten dient te bevatten die deze uiterst dringende noodzakelijkheid rechtvaardigen.

Verder kan overeenkomstig artikel 39/82, § 2, eerste lid van de vreemdelingenwet slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van een administratieve rechtshandeling worden besloten indien er ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en op voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Uit het voorgaande volgt dat, opdat een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid kan worden ingewilligd, de drie voornoemde voorwaarden cumulatief moeten zijn vervuld.

3.2. Betreffende de eerste voorwaarde: het uiterst dringende karakter

3.2.1. De interpretatie van deze voorwaarde

De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid voorzien in artikel 39/82, § 1, derde lid van de vreemdelingenwet, is er op gericht te verhinderen dat de gewone schorsing en, a fortiori, de vernietiging, hun effectiviteit verliezen (cf. RvS 13 augustus 1991, nr. 37 530).

Zoals vermeld onder punt 3.1, bepaalt artikel 43, § 1 van het PR RvV dat, indien de uiterst dringende noodzakelijkheid wordt aangevoerd, de vordering een uiteenzetting van de feiten dient te bevatten die deze uiterst dringende noodzakelijkheid rechtvaardigen.

Gelet op het zeer uitzonderlijk en zeer ongewoon karakter van de uiterst dringende procedure tot schorsing van de tenuitvoerlegging van een administratieve rechtshandeling waarin de vreemdelingenwet voorziet en op de stoomis die zij in het normaal verloop van de rechtspleging voor de Raad teweegbrengt, waarbij onder meer de rechten van verdediging van de verwerende partij tot een strikt minimum zijn teruggebracht, moet de uiterst dringende noodzakelijkheid van de schorsing duidelijk worden aangetoond, dit wil zeggen dat ze klaarblijkelijk en - op het eerste gezicht onbetwistbaar - moet zijn.

Om te voldoen aan die voorwaarde, moeten feiten en gegevens worden aangebracht of moeten uit het verzoekschrift of uit het administratief dossier gegevens blijken, die direct aannemelijk maken dat de gevraagde schorsing, wil zij enig nuttig effect sorteren, onmiddellijk bevolen moet worden.

Over dit gemis aan uiteenzetting van de dringende noodzakelijkheid kan evenwel heen gestapt worden wanneer deze vereiste een soort hinderpaal vormt derwijze dat die de toegang voor de verzoekende partij beperkt op een wijze of op een punt dat haar recht op toegang tot de rechter in de kern zelf wordt aangetast, kortom wanneer deze vereiste er niet langer toe strekt de rechtszekerheid en de goede werking van het bestuur te dienen (cf. vaste rechtspraak EHRM. Zie bv. EHRM 24 februari 2009, vzw L'Erblière/België, § 35).

3.2.2. De beoordeling van de voorwaarde van het uiterst dringend karakter

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. 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.

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

3.3.1. De interpretatie van deze voorwaarde

3.3.1.1. 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.

3.3.1.2. 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 dat 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, Čonka/ 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, verzoenbaar 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.

3.3.2. De beoordeling van deze voorwaarde

3.3.2.1. De verzoekende partij voert in het verzoekschrift in het enig middel de schending aan van artikel 3 van het EVRM. Het middel luidt als volgt:

“Schending van de artikelen 2 en 3 van het EVRM, schending van artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, schending van artikel 62 van de vreemdelingenwet, schending van artikel 51/8 van de vreemdelingenwet, schending van het zorgvuldigheidsbeginsel, schending van het zorgvuldigheidsbeginsel alsook de schending van het beginsel van behoorlijk bestuur. (...).

Nieuwe elementen

Gebrekkige motivering van de derde bestreden beslissing met betrekking tot het risico op schending van artikel 3 E.V.R.M. op de volgende punten: Verzoeker diende een nieuwe asielaanvraag in die luidde als volgt (zie stuk 13):

"Ik schrijf u als advocaat van de heer Baboor ASIFI, afkomstig uit de provincie en het gelijknamige district Sar-i-Pul, met als OV nummer 6.453.798. Hij wordt momenteel vastgehouden in het gesloten centrum te Brugge. Hij wenst een nieuwe asielaanvraag in te dienen en wel op basis van twee nieuwe elementen. Het eerste element is zijn vasthouding met het oog op repatriëring naar Afghanistan, via Kaboel.

Het tweede element is een arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, met name nr. 72295 van 22 december 2011. Dit arrest stelt het volgende: (...). Dit arrest is van toepassing op de situatie van verzoeker én een bevestiging van een arrest van de Raad van State, met name een arrest dd. 18 juli 201 dat tevens dateert van na het einde van verzoekers vorige asielprocedure: (...). Hij komt volgens het CGVS uit een gebied dat als veilig kan gekwalificeerd worden, met name Sar-i-Pul, Men dient echter vast te stellen dat als verzoeker naar Kaboel wordt teruggestuurd, alwaar er geen intern vluchtalternatief is (hierover wordt niets gesteld in de asielbeslissingen van het CGVS), hij zich dient te begeven naar de provincie Sar-i-Pul. Hiervoor dient hij de provincies Parwan en Baghlan te doorkruisen. Deze provincies bevatten beiden districten die op de lijst van het UNHCR hernomen worden als gevaarlijke districten. Het is bijgevolg gevaarlijk voor verzoeker om zich van Kaboel naar zijn thuisprovincie en -district te begeven. Dit element is nooit onderzocht door het CGVS. Het arrest van de RW legt op aan het CGVS dit element te onderzoeken in het kader van een asielprocedure. Het arrest van de RW waarnaar verwezen wordt door verzoeker dateert van december 2011 en is dus van na het einde van verzoekers vorige asielprocedure. Hij kon het niet eerder inroepen. Dit element (en tevens ook het element van zijn

opsluiting en dus van zijn nakende repatriëring) dient als een nieuw element beschouwd te worden in de zin van artikel 51/8 van de Vreemdelingenwet. Het antwoord van de tegenpartij luidde als volgt: (...). Het is manifest duidelijk dat in deze beslissing de motiveringsverplichting geschonden wordt. Er wordt Immers in het geheel NIET geantwoord op de argumenten ingeroepen met betrekking tot de veilige reisroute, terwijl zowel een arrest van de Raad van State als een arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de asielinstanties hiertoe verplicht. Het arrest van de Raad van State nr. 214.686 van 18 juli 2011 waarbij het arrest nr. 28.592 van 11 juni 2009 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen wordt vernietigd, stelt immers: (...). De Raad van State verplicht de asielinstanties een uitspraak te doen over het reëel risico dat een persoon loopt bij het doorkruisen van bepaalde gebieden in het land van herkomst. Het arrest nr. 72295 van 22 december 2011 van Uw Raad vormt een toepassing van deze rechtspraak en vernietigt een beslissing van het CGVS dat deze reisroute niet onderzoekt. Deze twee arresten dateren manifest van na het afsluiten van verzoekers vorige asielprocedures en dienen dus noodzakelijkerwijs als NIEUWE elementen beschouwd te worden. Het begrip « nieuwe elementen » van artikel 51/8 van de wet van 15 december 1980 maakte het voorwerp van het arrest van 1 april 2011 besluit de RW dat als nieuwe elementen kunnen beschouwd worden bewijs van feiten die zich voorgedaan hebben voor de laatste fase van de asielprocedure maar waarvan het bewijs niet kon worden aangebracht op het laatste nuttige moment in de eerste asielprocedure, nl. de openbare terechtzitting bij de RW, Het arrest wijst er tevens op dat de aangebrachte bewijselementen beoordeeld moeten worden in het licht van de verklaringen afgelegd door de asielzoeker, (RVV AV, 1 april 2011, nr. 59.176). Verzoeker wenst tevens te verwijzen naar arrest 81.891 van 29/05/2012 waarin het volgende gesteld wordt (...). De tegenpartij diende minstens te antwoorden waarom de elementen ingeroepen in het schrijven van de advocaat, niet als nieuw konden beschouwd worden. Dit gebeurt niet in de bestreden beslissing. Het louter opsommen van wat er in de brief van de advocaat stond, kan NIET als een afdoende motivering beschouwd worden. De bestreden beslissing schendt de motiveringsverplichting en schendt tevens artikel 51/8 van de Wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. Geen onderzoek naar de veilige reisroute door CEDOCA (...).

3.3.2.2. In de nota repliceert de verwerende partij als volgt:

“Verzoeker kan pas de ernstige middelen aanvoeren voor zoveel als hij aantoont dat nieuwe asielmotieven voorliggen. Uit de bestreden beslissing blijkt dat er geen nieuwe asielmotieven werden aangevoerd. Bij middel van het inleidend verzoekschrift meent verzoeker als zou de thans voorliggende beslissing 13quater niet voldoende gemotiveerd zijn, een schending inhouden van het zorgvuldigheidsbeginsel, van artikel 51/8 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en van artikelen 2 en 3 van het EVRM. Verzoeker verwijst naar de brief die zijn advocaat opstelde en waarin wordt gewag gemaakt van twee elementen:

1. Vasthouding met het oog op repatriëring
2. Een arrest van de Raad

Verzoeker poneert dat hij ter gelegenheid van de terugkeer een gevaarlijk gebied zou moeten doorkruisen. De verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat die informatie niet de bij wet vereiste nieuwe elementen zijn die het indienen van een nieuwe asielaanvraag toelaten. Hij verwijst bovendien naar gegevens van maar dan drie jaar oud om dat zijn stelling te onderbouwen. De aldus aangevoerde elementen zijn geen asielgegevens.”

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

Verzoeker heeft in zijn tweede asielaanvraag aangevoerd: een arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, met name nr. 72.295 van 22 december 2011 en het arrest van de Raad

van State nr. 214.686 van 18 juli 2011. Daarnaast heeft verzoeker aangevoerd dat “hij zich dient te begeven naar de provincie Sar-i-Pul. Hiervoor dient hij de provincies Parwan en Baghlan te doorkruisen. Deze provincies bevatten beiden districten die op de lijst van het UNHCR hernomen worden als gevaarlijke districten. Het is bijgevolg gevaarlijk voor verzoeker om zich van Kaboel naar zijn thuisprovincie en -district te begeven. Dit element is nooit onderzocht door het CGVS.”

In de derde bestreden beslissing wordt als volgt gemotiveerd:

“(…) Overwegende dat de advocaat van de betrokkene een brief toevoegt waarin hij de subsidiaire bescherming vraagt voor de betrokkene, de advocaat van de betrokkene een arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen toevoegt waar het dossier door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen teruggestuurd werd naar het commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen waarbij opgemerkt moet worden dat hierop de naam en het dossiernummer onzichtbaar gemaakt werden, dat hij een kaart van Afghanistan en een UNHCR (update van 6 oktober 2008 toevoegt bil deze vraag waarbij opgemerkt moet worden dat ieder asiëldossier individueel onderzocht wordt, dat het Commissariaat-Generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen de vluchtelingenstatus weigerde aan de betrokkene dat deze instantie ook de subsidiaire bescherming weigerde aan de betrokkene, dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen eveneens de vluchtelingenstatus weigerde aan de betrokkene, dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen eveneens de subsidiaire bescherming weigerde aan de betrokkene. Overwegende dat de betrokkene geen nieuwe gegevens naar voren brengt dat er, wat hem betreft, ernstige aanwijzingen bestaan van een gegronde vrees voor vervolging in de zin van de Conventie van Genève of voor een reëel risico op ernstige schade zoals bepaald in artikel 48/4 van de wet van 15 december 1980.”

Uit voornoemde motivering blijkt dat de verwerende partij het arrest van Raad voor Vreemdelingenbetwistingen louter vermeld, dat het arrest van de Raad van State niet wordt vermeld en dat niet gemotiveerd wordt over de problematiek van de gevaarlijke reisroute die verzoeker van Kaboel naar zijn thuisprovincie en –district moet ondernemen. De repliek in de nota lijkt een a posteriori motivering.

Verzoeker maakt op het eerste gezicht aannemelijk dat de derde bestreden beslissing niet afdoende is gemotiveerd.

Het middel is ernstig.

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

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.

De 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.

4.2. De beoordeling van deze voorwaarde

4.2.1. In haar verzoekschrift zet de verzoekende partij het moeilijk te herstellen ernstig nadeel als volgt uiteen:

“De eventuele uitvoering van het bevel om het grondgebied te verlaten heeft tot gevolg dat er op een bruuske wijze een einde komt aan alle sociale en persoonlijke relaties die verzoeker gedurende nu bijna 4 jaar in België heeft opgebouwd. Hij verliest al zijn kansen om zijn verblijf in België nog te kunnen regulariseren en hier zijn persoonlijk leven op te bouwen. Het verlies van de mogelijkheid om in België te blijven, heeft verstrekken gevolgen voor het leven van verzoeker. Eenmaal uitgewezen zal hij niet meer in de mogelijkheid zijn om de rechten die hij eventueel zal putten uit de uitspraak van Uw Raad in de nog hangende zaak uit te oefenen. Een gedwongen terugkeer naar Afghanistan houdt ernstige risico's in die een schending vormen van artikelen 2 en 3 van het EVRM. Er werd Immers nooit onderzocht of er voor verzoeker een veilige reisroute bestaat vanuit Kaboel. Hierdoor werd nooit onderzocht wat het reëel risico is dat verzoeker loopt bij een terugkeer naar zijn land van herkomst, zoals dit wordt voorgeschreven door het artikel 48/4 van de Vreemdelingenwet. De huidige opsluiting heeft de bedoeling om hem terug te sturen naar Kaboel, waardoor een veilige reisroute dient onderzocht te worden vanuit Kaboel naar de stad Sar-i-Pul. Uit het enig middel blijkt dat verzoeker grote risico's loopt in de zin van artikel 2 en 3 van het EVRM, indien Hij zou gerepatriëerd worden en de Raad van State heeft dit reeds onderstreept in bovenvermeld arrest. Als hij vanuit Kaboel over de weg dient terug te keren naar de provincie Sar-i-Pul, dient verzoeker door gevaarlijk gebied te gaan, met name districten in de provincie Parwan en Baghlan:

Uit het CEDOCA rapport blijkt (zie stuk 5):

- p. 27 provincie Baghlan, gewapende aanvallen op konvooien en burgervoertuigen. Volgens ANSO gaat het om een hoog risico, (stuk 7)
- p. 33-34 provincie Samangan intimidaties bij illegale checkpoints, (stuk 8)
- p. 36 provincie Balkh, militaire operaties noodzakelijk om de weg Mazar-Shebergan te beveiligen, (stuk 9)
- p. 35 provincie Balkh, illegale checkpoints, (stuk 10)
- p.40 weg van Shebergan naar Balkh onveiliger geworden. (stuk 11)
- p.38 Illegale checkpoints tussen Shebergan en Sari Pul.(stuk 12)

Er is geen enkel onderzoek geweest naar het risico dat verzoeker loopt als hij deze provincies dient te doorkruisen. Bovendien dateert dit rapport van 21/10/2011, terwijl het onderzoek naar het risico ex nunc dient te gebeuren. Gezien de hierboven geciteerde informatie en het feit dat een dergelijke analyse niet werd uitgevoerd door de asielinstanties, is het duidelijk dat een repatriëring voor verzoeker een moeilijk te herstellen ernstig nadeel inhoudt. Om al deze redenen zal de verzoekende partij een moeilijk te herstellen ernstig nadeel lijden door de uitvoering van de bestreden beslissing. Om deze reden vraagt de verzoekende partij de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid.”

4.2.2. In de nota repliceert de verwerende partij als volgt:

“Van verzoeker wordt verwacht dat hij op aannemelijke wijze aantoont een moeilijk te herstellen ernstig nadeel te zullen ondervinden in geval van onmiddellijke uitvoering van de bestreden beslissing. Verzoeker toont dergelijk moeilijk te herstellen ernstig nadeel niet aan.”

4.2.3. Ieder redelijk denkend mens ziet onmiddellijk in dat de verzoekende partij door de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissingen een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dreigt te ondergaan, daar het zonder meer duidelijk is dat een gedwongen terugkeer naar Afghanistan ernstige risico's inhouden die een schending vormen van artikel 3 van het EVRM. Er werd Immers nooit onderzocht of er voor verzoeker een veilige reisroute bestaat vanuit Kaboel. Hierdoor werd nooit onderzocht wat het reëel risico is dat verzoeker loopt bij een terugkeer naar zijn land van herkomst, zoals dit wordt voorgeschreven door het artikel 48/4 van de Vreemdelingenwet. Het aangevoerde nadeel is evident ernstig en moeilijk te herstellen.

Aan de voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is 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 het bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod en vasthouding met het oog op verwijdering van 16 juli 2012 onder de bijlage 13 septies, van het bevel om het grondgebied te verlaten - asielzoeker van 20 juli 2012 onder de bijlage 13 quinquies en van de beslissing houdende de weigering tot in overwegingname van een asielaanvraag van 25 juli 2012, wordt bevolen.

Artikel 2

Dit arrest is uitvoerbaar bij voorraad.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op eenendertig juli tweeduizend en twaalf door:

dhr. M. MILOJKOWIC, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. L. JANS, toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

L. JANS

M. MILOJKOWIC