



Arrest

nr. 98 571 van 8 maart 2013
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Afghaanse nationaliteit te zijn, op 12 november 2012 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, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 16 oktober 2012 tot afgifte van een bevel tot terugbrenging (bijlage 38).

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 de beschikking van 28 januari 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 22 februari 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat P. J.P. LIPS, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat B. HEIRMAN, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoekster diende op 8 september 2011 een asielaanvraag in bij de Belgische overheden.

Op 28 september 2012 nam het Commissariaat-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen een beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en tot weigering van de subsidiaire beschermingsstatus.

Op 16 oktober 2012 nam de gemachtigde van de staatssecretaris een beslissing tot afgifte van een bevel tot terugbrenging.

Dit is de bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

“BEVEL TOT TERUGBRENGING.

Afgegeven in toepassing van artikel 118 van het koninklijk besluit van 5 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. (1)
In uitvoering van de beslissing van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke integratie, wordt aan

E.F.

(...) van nationaliteit: Belg

(...)

bevel gegeven

de genaamde M.N. (...) van nationaliteit: Afghanistan

(...)

binnen dertig (30) dagen terug te brengen naar de plaats vanwaar hij (zij) gekomen té.

REDEN VAN DE MAATREGEL ;

Betrokkene verblijft in het Rijk zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten. Betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort voorzien van een geldig visum. Betrokkene diende op 08.09.2011 een eerste asielaanvraag in die op 28.00.2012 het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen (OGVS) een beslissing 'weigering vluchtelingenstatus en weigering subsidiaire bescherming' kreeg. -Naar aanleiding van deze negatieve beslissing werd er een beslissing 'bevel tot terugbrenging' opgesteld vanwege Dienst Vreemdelingenzaken (DVZ)."

2. Over de rechtspleging

Artikel 39/72, § 1 samengelezen met artikel 39/81, eerste lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet) schrijft voor dat de verwerende partij binnen acht dagen na de kennisgeving van het beroep, het administratief dossier indient waarbij ze een nota met opmerkingen kan voegen.

De verwerende partij werd per bode op 18 december 2012 in kennis gesteld van het verzoekschrift en werd verzocht om het administratief dossier en een nota in te dienen.

De verwerende partij heeft geen nota ingediend en geen administratief dossier neergelegd. Tijdens de terechtzitting verklaart verwerende partij zich naar de wijsheid van de Raad te gedragen.

Artikel 39/59, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet bepaalt dat wanneer de verwerende partij het administratief dossier niet binnen de vastgestelde termijn toestuurde, de door de verzoekende partij vermelde feiten als bewezen worden geacht tenzij deze feiten kennelijk onjuist zijn.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een enig middel voert verzoekster onder meer de schending aan van artikel 62 van de vreemdelingenwet, van artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van artikelen 2 en 3 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden van 4 november 1950 (hierna: EVRM). Dit middel wordt als volgt toegelicht:

"De bestreden beslissing steunt op artikel 118 van het Koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Voormelde artikel 118 luidt:

Behoudens bijzondere beslissing van de (Minister) of zijn gemachtigde, mag geen bevel om het grondgebied te verlaten worden afgegeven aan een vreemdeling die minder dan achttien jaar oud is of die volgens zijn personeel statuut minderjarig is.

Dat bevel om het grondgebied te verlaten wordt vervangen door een bevel tot terugbrenging overeenkomstig het model van bijlage 38.

Artikel 7, al. 1, 1° van voormelde Wet van 15 december 1980 luidt:

Onverminderd 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 termijn 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 termijn te verlaten afgeven: 1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten; (eigen onderlijning)

Uit de wettekst (onderlijnd) blijkt dat de gebonden bevoegdheid van de minister of zijn gemachtigde niet in de weg staat dat de hogere rechtnorm dient gerespecteerd te worden (R.v.St. nr. 214.221 van 28 juni 2011; R.v.St. nr. 218.925 van 10 oktober 2012).

Omdat verzoekende partij tot een bijzondere kwetsbare groep behoort dient de besproken bescherming van artikel 7 van voormelde Wet van 15 december 2012 a fortiori gerespecteerd te worden in toepassing van artikel 118 van voormelde Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981.

In casu schendt de bestreden beslissing de artikelen 6 en 27 van het Verdrag in zake de rechten van het kind van 20 november 1989 en de artikelen 2 en 3 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden van 4 november 1950 zoals gewijzigd en de artikelen 2, 4 en 18 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie van 7 december 2000.

De bestreden beslissing verplicht verzoekende partij rechtstreeks of onrechtstreeks (via omzwerving) naar haar land van herkomst te moeten terugkeren. Daar komt zij opnieuw bloot te staan aan het intern gewapend conflict en sociaal isolement.

De terugkeer van verzoekende partij als minderjarige (bijna meerderjarige) naar Afghanistan is niet mogelijk omdat niet aan de voorwaarden van een duurzame oplossing is voldaan.

Het UNHCR heeft in haar laatste richtlijnen van 17 december 2010 met betrekking tot Afghanistan en waarnaar het Commissariaat Generaal voor de Vluchtelingen en de Staatslozen verwijst als voorwaarde voor terugkeer gesteld dat de herlokalisering van verzoekende partij afhankelijk is van onder andere opname in het "verruimd gezin" ("extended family") (parafrase van: "UNHCR generally considers internal flight as a reasonable alternative where protection is available from the individual's own extended family, community or tribe in the area of prospective relocation. Single males and nuclear family units may, in certain circumstances, subsist without family and community support in urban and semi-urban areas with established infrastructure and under effective Government control. Given the breakdown in the traditional social fabric of the country caused by decades of war, massive refugee flows, and growing internal migration to urban areas, a case-by-case analysis will, nevertheless, be necessary.; zie UN High Commissioner for Refugees, UNHCR Eligibility Guidelines for Assessing the International Protection Needs of Asylum-Seekers from Afghanistan, 17 December 2010, HCR/EG/AFG/10/04, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4d0b55c92.html>, p. 4).

Het Commissariaat Generaal voor de Vluchtelingen en de Staatslozen heeft evenwel bij de beoordeling van het veilig karakter van het land van herkomst van verzoekende partij uitgegaan van een verkeerd begrip van verruimd gezin.

Het verruimd gezin is georganiseerd op een vaderlijke of moederlijke lijn (zie de definitie van het begrip in de Encyclopedia Britannica: "extended family, an expansion of the nuclear family (parents and dependent children), usually built around a unilineal descent group [i.e., a group in which descent through either the female or the male line is emphasized]", <http://www.britannica.com/EBchecked/topic/198830/extended-family>).

In die zin werden wel de moeder en haar zeer jonge kinderen van verzoekende partij in de familie van de zus/schoonbroer opgenomen als verruimd g'ezin (moederlijke lijn) maar niet aan verzoekende partij als bijna meerderjarige die per definitie van een verruimd gezin in de vaderlijke lijn zou moeten opgenomen worden. Haar vader is evenwel meegenomen en zij heeft geen reële band met haar oom aan vaderszijde die zij nooit heeft bezocht. Verzoekende partij komt terecht in een sociaal isolement.

Er is met andere woorden voor verzoekende partij geen duurzame oplossing voorhanden in Afghanistan die kan garanderen dat verzoeker kan blijven leven, overleven, of een levensstandaard kan hebben die toereikend is voor haar lichamelijke, geestelijke, intellectuele, zedelijke en maatschappelijke

ontwikkeling in de zin van de artikelen 6 en 27 van het Verdrag in zake de rechten van het kind van 20 november 1989. Schending van voormelde artikelen.

De directe of indirecte terugkeer stelt verzoekende partij opnieuw bloot aan het gevaar het leven te verliezen of andere ernstige schade (het Commissariaat Generaal voor de Vluchtelingen en de Staatslozen beoordeelde het intern vluchtalternatief wat impliciet maar zeker wijst op het feit dat zij de gegronde vrees voor haar leven, fysieke integriteit en vrijheid van verzoekende partij erkent) in de zin van de artikelen 2 en 3 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van cl e mens en de fundamentele vrijheden van 4 november 1950 zoals gewijzigd en de artikelen 2 en 4 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie van 7 december 2000.

De internationale bronnen in de zin van artikel 57/6/1 van voormelde Wet van 15 december 1980 en waarnaar het Commissariaat Generaal voor de Vluchtelingen en de Staatslozen verwijst en die aan het administratieve dossier werden toegevoegd tonen aan dat Afghanistan geen veilig land van herkomst is waarnaar niet kan worden uitgewezen zonder schending van artikel 57/6/1, c) en artikel 18 van het voormelde Handvest van de grondrechten van de Europese Unie van 7 december 2000.

De motieven van de bestreden beslissing is hierdoor niet deugdelijk minstens lacunair en kunnen daarom de bestreden beslissing niet schragen. Schending van de materiële motiveringsplicht. Om voorgaande redenen kon verwerende partij niet redelijkerwijze tot de bestreden beslissing komen. De bestreden beslissing dient daarom te worden vernietigd."

3.2. De Raad dient op te merken dat geen bevel tot terugbrenging mag worden gegeven wanneer dat in strijd zou zijn met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen, waaronder het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (hierna : het EVRM) (cf. RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948). Het feit dat de verwerende partij in uitvoering van de Vreemdelingenwet in welbepaalde gevallen slechts over een gebonden bevoegdheid beschikt met betrekking tot het uitvaardigen van een bevel tot terugbrenging, neemt niet weg dat ook in deze gevallen een bevel tot terugbrenging een schending kan uitmaken van een bepaling van het EVRM. Het EVRM primeert op de Vreemdelingenwet en de Raad dient dan ook in het kader van onderliggende procedure de gegrondheid te onderzoeken van de middelen die gestoeld worden op een schending van de hogere verdragsbepalingen. Artikel 13 van het EVRM vereist immers 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 voor wat betreft de manier 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).

De Raad stelt vast dat verzoekster in haar verzoekschrift een schending aanvoert van artikel 3 van het EVRM. Een behandeling van het middel in zoverre deze op voornoemde grief is gesteund, dringt zich dan ook op, des te meer omdat na een dergelijke bevel de procedure van gedwongen verwijdering kan worden ingezet.

Artikel 3 van het EVRM bepaalt dat "*Niemand mag worden onderworpen aan foltering en aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen*". Deze bepaling bekrachtigt een van de fundamentele waarden van elke democratische samenleving en verbiedt in absolute termen foltering en onmenselijke of vernederende behandelingen, ongeacht de omstandigheden en de handelingen van het slachtoffer (vaste rechtspraak: zie bv. EHRM 21 januari 2011, M.S.S. v. België en Griekenland, § 218).

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) heeft reeds geoordeeld dat de verwijdering door een verdragsluitende Staat een probleem ten aanzien van artikel 3 van het EVRM kan opleveren en dus een verdragsluitende Staat verantwoordelijk kan stellen, wanneer er ernstige gronden bestaan om aan te nemen dat de verzoekende partij in het land van bestemming een reëel gevaar loopt om te worden onderworpen aan behandelingen die in strijd zijn met artikel 3 van het EVRM. In deze omstandigheden houdt artikel 3 van het EVRM de verplichting in de persoon in kwestie niet naar dat land te verwijderen (zie EHRM 4 december 2008, Y. v. Rusland, § 75 en de arresten waarnaar wordt verwezen; EHRM 11 oktober 2011, nr. 46390/10, Auad v. Bulgarije, § 95, punt (b)).

Om het bestaan van een risico op slechte behandelingen na te gaan, dienen volgens het EHRM de te verwachten gevolgen van de verwijdering van de verzoekende partij naar het land van bestemming te worden onderzocht, rekening houdend met de algemene situatie in dat land en met de omstandigheden

die eigen zijn aan het geval van de verzoekende partij (zie EHRM 4 december 2008, Y. v. Rusland, § 78; EHRM 28 februari 2008, Saadi v. Italië, §§ 128-129 en EHRM 30 oktober 1991, Vilvarajah en cons. v. Verenigd Koninkrijk, § 108 in fine).

Zowel wat de algemene situatie in een land betreft als de omstandigheden eigen aan het geval van de verzoekende partij, moet de verzoekende partij over de materiële mogelijkheid beschikken om te gepasten tijde deze omstandigheden te doen gelden (cf. EHRM 21 januari 2011, M.S.S. v. België en Griekenland, § 366).

In dit geval wordt het bestaan van een reëel gevaar van een door artikel 3 van het EVRM verboden behandeling 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. v. Rusland, § 81; EHRM 20 maart 1991, Cruz Varas e.a. v. Zweden, §§ 75-76; EHRM 30 oktober 1991, Vilvarajah e.a. Verenigd Koninkrijk, § 107 en EHRM, nr. 46390/10, Auad v. Bulgarije, par. 99, punt (f)). De verwerende partij moet een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek doen van de gegevens die wijzen op een reëel risico van een door artikel 3 van het EVRM verboden behandeling (EHRM 21 januari 2011, M.S.S. v. België en Griekenland, §§ 293 en 388).

3.3. Uit de argumentatie van verzoekster blijkt dat het noodzakelijk is om inzage te hebben van de stukken die geleid hebben tot de oordeelsvorming vervat in de bestreden beslissing.

De Raad stelt evenwel vast dat de verwerende partij heeft nagelaten het volledig administratief dossier over te maken aan de Raad.

Aangezien er geen administratief dossier werd voorgelegd kan noch uit de bestreden beslissing noch uit het administratief dossier afgeleid worden of er rekening werd gehouden met de individuele omstandigheden van verzoekster en de eventuele opvangmogelijkheden of de leefomstandigheden in Afghanistan. (zie in deze zin EHRM 29 januari 2013, nr. 60367/10, S.H.H. v. Verenigd Koninkrijk, par. 88 e.v.). Er kan eveneens niet worden nagegaan of de terugkeer naar Afghanistan *in casu* een duurzame oplossing uitmaakt voor verzoekster. (zie in deze zin EHRM 12 oktober 2006, nr. 13718/03, Mubilanzila Mayeka en Kaninku Mitunga v. België, par. 69).

Daar de administratie deze determinerende informatie niet ter beschikking van de Raad gesteld heeft, maakt ze de wettigheidscontrole op haar beslissing onmogelijk (RvS 17 februari 1998, nr. 71 867). Derhalve dringt de nietigverklaring van de bestreden beslissing zich op.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

Aangezien de eventuele gegrondheid van de overige middelonderdelen niet tot een ruimere vernietiging kan leiden, dienen deze niet te worden onderzocht (RvS 18 december 1990, nr. 36.050; RvS 24 oktober 2002, nr. 111.881).

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond onderdeel van een middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie van 16 oktober 2012 tot afgifte van een bevel tot terugbrenging wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op acht maart tweeduizend dertien door:

mevr. M. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

M. MAES