



Arrest

nr. 158 197 van 10 december 2015
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Kosovaarse nationaliteit te zijn, op 8 december 2015 heeft ingediend bij faxpost om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van het bevel om het grondgebied te verlaten met beslissing tot onmiddellijke terugleiding naar de grens van 1 december 2015, aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 4 december 2015.

Gezien titel I *bis*, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

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 8 december 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 9 december 2015 om 11.30 uur.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. RYCKASEYS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat Hermans, die loco advocaat Telly MOSKOFIDIS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De verzoekende partij verklaart de Kosovaarse nationaliteit te bezitten en geboren te zijn op 20 januari 1963.

De verzoekende partij verklaart op 18 november 2010 het Rijk te zijn binnengekomen en vroeg op 18 november 2010 de erkenning van de hoedanigheid als vluchteling aan.

Op 4 april 2011 dient de verzoekende partij een aanvraag om machtiging tot verblijf in op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Op 15 april 2011 weigert de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen zowel de vluchtelingenstatus als de subsidiaire beschermingsstatus aan de verzoekende partij.

Op 26 april 2011 verklaart de gemachtigde van de staatssecretaris de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk.

Op 18 mei 2011 stelt de verzoekende partij beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen tegen de beslissing van de commissaris-generaal. Bij arrest van 13 juli 2011 met nummer 64.758 weigert de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de toekenning van de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus aan de verzoekende partij.

Op 18 augustus 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten-asielzoeker (bijlage 13quinquies).

Op 29 augustus 2011 dient de verzoekende partij een tweede aanvraag om machtiging tot verblijf in op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Op 3 augustus 2012 verklaart de gemachtigde van de staatssecretaris de tweede aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk doch ongegrond.

Op 8 augustus 2012 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Op 16 december 2012 dient de verzoekende partij een derde aanvraag om machtiging tot verblijf in op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Op 21 december 2012 verklaart de gemachtigde van de staatssecretaris de derde aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk.

Op 21 december 2012 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met een inreisverbod van drie jaar (bijlage 13sexies). Deze beslissing wordt op 6 februari 2013 aan de verzoekende partij ter kennis gebracht.

Op 24 december 2012 dient de verzoekende partij een vierde aanvraag om machtiging tot verblijf in op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Op 3 januari 2013 verklaart de gemachtigde van de staatssecretaris de vierde aanvraag tot machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk.

Op 5 februari 2013 dient de verzoekende partij een vijfde aanvraag om machtiging tot verblijf in op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Op 25 februari 2013 dient de verzoekende partij een zesde aanvraag om machtiging tot verblijf in op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Op 16 april 2013 verklaart de gemachtigde van de staatssecretaris de aanvraag van februari 2013 om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk.

Op 16 april 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Op 11 juni 2013 dient de verzoekende partij een nieuwe aanvraag om machtiging tot verblijf in, op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Op 24 juni 2013 dient de verzoekende partij een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen tegen de beslissingen van 16 april waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk verklaard wordt en het bevel om het grondgebied te verlaten. Bij arrest van 27 februari 2014 met nummer 119 739 vernietigt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de bestreden beslissingen.

Op 31 juli 2013 verklaart de gemachtigde van de staatssecretaris de aanvraag van 11 juni 2013 om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk.

Op 31 juli 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met een inreisverbod van drie jaar (bijlage 13sexies). Deze beslissing werd op 21 augustus 2013 ter kennis van de verzoekende partij gebracht.

Op 18 oktober 2013 dient de verzoekende partij opnieuw een aanvraag om machtiging tot verblijf in op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

Op 1 april 2014 verklaart de gemachtigde van de staatssecretaris de aanvraag tot machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet zonder voorwerp.

Op 8 augustus 2014 verklaart de gemachtigde van de minister van Justitie, belast met Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding de aanvraag van 25 februari 2013 om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk doch ongegrond.

Op 22 september 2014 dient de beroep tot nietigverklaring in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen tegen de beslissing van 8 augustus 2014 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk doch ongegrond verklaard.

Op 3 november 2014 dient de verzoekende partij opnieuw een aanvraag om machtiging tot verblijf in op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Op 23 januari 2015 dient de verzoekende partij wederom een aanvraag om machtiging tot verblijf in op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Op 9 februari 2015 verklaart de gemachtigde van de staatssecretaris de aanvraag van 23 januari 2013 om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk.

Op 9 februari 2015 verklaart de gemachtigde van de staatssecretaris de aanvraag van 3 november 2014 om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk.

Op 4 juni 2015 dient de verzoekende partij een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen tegen de voormelde beslissing van 9 februari 2015 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard. In het arrest van 25 september 2015 met nummer 153 329 verwerpt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het annulatieberoep, nadat de bestreden beslissing door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging was ingetrokken.

Op 15 juli 2015 dient de verzoekende partij een nieuwe aanvraag om machtiging tot verblijf in op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Op 4 augustus 2015 verklaart de gemachtigde van de staatssecretaris de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet van 23 januari 2015 onontvankelijk.

Op 25 augustus 2015 verklaart de gemachtigde van de staatssecretaris aanvragen om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet van 23 januari 2015 en 15 juli 2015 tezamen ongegrond.

Op 1 december 2015 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met een beslissing tot onmiddellijke terugleiding naar de grens. Dit is de bestreden beslissing, die op 4 december 2015 ter kennis van de verzoekende partij wordt gebracht.

2. Over de ontvankelijkheid

2.1. De verwerende partij stipt aan dat de verzoekende partij onder inreisverbod staat.

2.2. Uit de bestreden beslissing en het administratief dossier blijkt dat de verzoekende partij onderworpen is aan inreisverboden van drie jaar genomen op 31 juli 2013 en 21 december 2012, die respectievelijk op 6 februari 2013 en 21 augustus 2013 ter kennis gebracht werden. Tegen voormelde beslissingen werd er geen beroep tot nietigverklaring of vordering tot schorsing ingediend waardoor ze definitief zijn geworden.

De verzoekende partij heeft het bevoegde bestuur niet verzocht om het inreisverbod op te heffen of in te trekken, met toepassing van artikel 74/12 van de Vreemdelingenwet. De Raad stelt bijgevolg vast dat dit inreisverbod definitief is en nog steeds in het rechtsverkeer aanwezig is. Het verbod op toegang tot en verblijf op het grondgebied van de voormelde staten is dan ook uitvoerbaar, het inreisverbod geldt *in casu* tot 21 augustus 2016.

Overeenkomstig artikel 39/56, eerste lid van de Vreemdelingenwet kunnen de beroepen bedoeld in artikel 39/2 van dezelfde wet voor de Raad gebracht worden door de vreemdeling die doet blijken van een benadeling of een belang. Opdat zij een belang zouden hebben bij de vordering volstaat het niet dat de verzoekende partijen gegriefd zijn door de bestreden rechtshandelingen en dat zij een nadeel ondervinden. De vernietiging van de bestreden beslissing moet aan de verzoekende partij bovendien enig voordeel verschaffen en dus een nuttig effect sorteren.

Uit de artikelen 1,8° en 74/11, §3 van de Vreemdelingenwet blijkt dat het inreisverbod in werking treedt met de betekening ervan en dat vanaf die datum aan de bestemming ervan, voor de in het inreisverbod vermelde termijn, niet enkel de toegang tot het grondgebied, maar ook het verblijf op het grondgebied van het Rijk en de Schengenstaten wordt verboden.

In toepassing van artikel 74/11, § 3, tweede lid van de Vreemdelingenwet kan voorts het toekennen van de internationale bescherming (de artikelen 48/3 en 48/4 van de Vreemdelingenwet) of een machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet het inreisverbod en dus het verblijfs- en toegangsverbod buiten werking stellen.

In casu blijkt dat de verzoekende partij, nadat zij in kennis werd gesteld van een inreisverbod voor de duur van drie jaar, verschillende aanvragen om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet heeft ingediend. Zoals blijkt uit het feitenoverzicht in punt 1 werden een aantal van deze aanvragen ongegrond verklaard.

Voorts mag er geen bevel worden gegeven wanneer dat in strijd zou zijn met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen, waaronder het EVRM (cfr. RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948) en het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna verkort het Handvest). Evenmin mag in dezelfde zin een bevel worden afgegeven in strijd met het gestelde in artikel 74/13 (RvS 17 december 2013, nr. 225.855) en 74/17 van de Vreemdelingenwet.

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet vormt immers de omzetting van artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn. Het blijkt uit de lezing van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet of artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn dat bij een verwijderingsmaatregel moet rekening gehouden worden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokkene. Artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn bepaalt eveneens dat de lidstaten het beginsel van non-refoulement eerbiedigen, dat is omgezet in artikel 74/17 van de Vreemdelingenwet. De drie te respecteren elementen in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet vinden eveneens hun weerklank in respectievelijk de artikelen 24 (hoger belang van het kind), 4 (verbod van foltering en van onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen) en 7 (eerbiediging van het familie- en gezinsleven) van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie. Bij de tenuitvoerlegging van de Terugkeerrichtlijn zijn de Lidstaten eveneens gehouden tot naleving van die artikelen van het Handvest.

Conform artikel 52, 3 van het Handvest moet aan de artikelen 4 en 7 van het Handvest een zelfde draagwijdte worden gegeven als aan de artikelen 3 en 8 van het EVRM.

Het EVRM en het Handvest primeren op de Vreemdelingenwet en de Raad dient dan ook in het kader van onderhavige vordering de ernst van het middel te onderzoeken dat gestoeld wordt op een schending van die hogere verdragsbepalingen zoals *in casu* de aangevoerde schending van artikel 3 van het EVRM.

Bovendien kan *in casu* niet betwist worden dat er reeds enige tijd, meer dan twee volledige jaren, is verstreken tussen de afgifte van het inreisverboden en de bestreden maatregel, zodat er een noodzaak ontstaat om de gevolgen van dit tijdsverloop voor de elementen aangehaald in het kader van artikel 3 van het EVRM in het licht van de verwijdering te beoordelen.

In casu is de Raad van oordeel dat de verzoekende partij haar belang behoudt bij de door haar ingediende vordering in het licht van het middel gestoeld op artikel 3 van het EVRM.

3. Betreffende de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid

3.1. De drie cumulatieve voorwaarden

Artikel 43, § 1, eerste lid van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (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 wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: 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. *In casu* betreft de bestreden beslissing een beslissing met onmiddellijke terugleiding naar de grens. Het uiterst dringende karakter van de vordering staat dan ook vast. Dit wordt ook niet betwist door de verwerende partij.

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

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 nietigverklaring van de bestreden beslissing.

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

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).

3.3.2. De toepassing van deze voorwaarde

3.3.2.1. In een enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 3 Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van artikel 9^{ter} van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet) *juncto* de schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, het zorgvuldigheidsbeginsel, rechtszekerheidsbeginsel en het vertrouwensbeginsel.

3.3.2.1.1. De verzoekende partij stelt dat ze constant nood heeft aan medische begeleiding en behandeling. Hiervoor verwijst de verzoekende partij naar de vermeldingen opgenomen in de medisch attesten van 23 september 2014, 8 oktober 2015, 23 juni 2015, van 19 september 2012 en 2 september 2014. De verzoekende partij stelt bovendien dat het duidelijk is dat de zorgen en de opvolging die de verzoekende partij behoeft geenszins beschikbaar zijn in Kosovo. Voorts beklemt toont de verzoekende partij dat haar ziektebeeld dermate ernstig is, dat een terugkeer naar Kosovo onmogelijk is. Tot slot stelt de verzoekende partij dat de bestreden beslissing geen motivering bevat omtrent de wezenlijke problematiek van de verzoekende partij.

3.3.2.1.2. De verwerende partij wijst ervoor eerst op dat de verzoekende partij de motieven van de bestreden beslissing niet betwist. Voorts wijst ze erop dat in de bestreden beslissing omtrent haar medische problematiek eveneens motiveert, waarop ze de motieven van de bestreden beslissing herhaalt. De verwerende partij meent dat de verzoekende partij niet kan voorhouden dat er met haar medische situatie geen rekening werd gehouden bij het nemen van de bestreden beslissing. Ook citeert de verwerende partij de feitelijke en juridische motieven die in de bestreden beslissing opgenomen zijn. De verwerende partij vervolgt dat het treffen van een bevel om het grondgebied te verlaten op zich geen schending van artikel 3 van het EVRM uitmaakt. Daarop geeft de verwerende partij een uiteenzetting omtrent artikel 3 van het EVR en concludeert dat de verzoekende partij zich beperkt tot een herhaling van haar reeds in een ander verzoekschrift aangehaald betoog. De verwerende partij meent dat de verzoekende partij nalaat concrete elementen aan te brengen waaruit blijkt dat zij een reëel risico loopt te worden onderworpen aan een onmenselijke of vernederende behandeling in de zin van artikel 3 van het EVRM.

3.3.2.1.3. Artikel 3 van het EVRM bepaalt dat "*Niemand mag worden onderworpen aan folteringen of aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen*". Deze bepaling bekrachtigt een van de fundamentele waarden van elke democratische samenleving en verbiedt in absolute termen folteringen 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./België en Griekenland, § 218).

Het EHRM heeft reeds geoordeeld dat de verwijdering door een lidstaat een probleem ten aanzien van artikel 3 van het EVRM kan opleveren en dus een verdragsluitende Staat verantwoordelijk kan stellen, wanneer er ernstige en zwaarwichtige gronden aanwezig zijn om aan te nemen dat de verzoekende partij in het land van bestemming een reëel risico loopt om te worden blootgesteld 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./Rusland, § 75 en de arresten waarnaar wordt verwezen; *adde* EHRM 26 april 2005, Müslim/Turkije, § 66).

Het komt in beginsel aan de verzoekende partij toe om een begin van bewijs te leveren van zwaarwegende gronden die aannemelijk maken dat hij bij verwijdering naar het land van bestemming zal worden blootgesteld aan een reëel risico op onmenselijke behandeling, zodat inzonderheid een blote bewering of eenvoudige vrees voor onmenselijke behandeling op zich niet volstaat om een inbreuk uit te maken op artikel 3 EVRM. (zie EHRM 11 oktober 2011, nr. 46390/10, Auad v. Bulgarije, par. 99, punt (b) en RvS 20 mei 2005, nr. 144.754). Een eventualiteit dat artikel 3 EVRM kan worden geschonden, volstaat op zich niet. (RvS 27 maart 2002, nr. 105.233; RvS. 28 maart 2002, nr. 105.262; RvS 14 maart 2002, nr. 104.674). Aldus dient de verzoekende partij *in concreto* aan te tonen op welke manier hij een reëel risico loopt op een onmenselijke behandeling of foltering in het geval van een eventuele terugkeer naar Kosovo.

In casu verbindt de verzoekende partij haar schending van artikel 3 EVRM aan haar medische situatie. De verzoekende partij voert onder meer aan dat ze het eindstadium van nierfalen bereikt heeft, waarvoor hemodialyse vereist is. Dit staat ze aan de hand van verschillende medische attesten. Voormeld gegeven wordt ook bevestigd door de medische verslagen van de ambtenaar-geneesheer die zich in het administratief dossier bevinden, met name het verslag van 24 oktober 2011, 10 november 2011 en 3 juli 2012. Het medisch attest van 23 juni 2015, opgesteld door de behandelde arts van de verzoekende partij, geeft onder meer aan dat het staken van de hemodialyse als gevolg zal hebben dat de verzoekende partij zal overlijden. Met verwijzing naar attesten van 19 september 2012 en 2 september 2014 stelt de verzoekende partij dat de zorgen en de opvolging die zij behoeft geenszins toegankelijk en beschikbaar zijn in het land van herkomst.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij van mening is dat artikel 3 van het EVRM *in casu* niet geschonden is daar de verschillende aanvragen op grond van artikel 9^{ter} van de Vreemdelingenwet negatief afgesloten werden.

In verband met de schending van artikel 3 van het EVRM voor wat betreft ernstig zieke personen heeft het EHRM reeds volgende principes vooropgesteld:

In de zaak N. vs het Verenigd Koninkrijk van 27 mei 2008, Grote Kamer, nr. 265.855, § 42, 43, 44 en 45, geeft het Hof een overzicht van haar jarenlange consistente rechtspraak sinds het arrest D. v. The United Kingdom (EHRM 2 mei 1997, nr. 30240/96) waaruit zij vervolgens duidelijk de principes vaststelt die zij aanwendt met betrekking tot ernstig zieke vreemdelingen. Vervolgens past het Europees Hof voor de Rechten van de Mens zetelend in Grote Kamer deze principes toe op de haar voorliggende zaak (§ 46, 47, 48, 49, 50 en 51). De strenge principes die het Hof sinds voornoemd arrest D. v. The United Kingdom in medische zaken hanteert, werden in 2008 bevestigd door de Grote Kamer van het EHRM. De zaak N. v. The United Kingdom handelde over de uitzetting van een HIV-positieve vrouw van het Verenigd Koninkrijk naar Oeganda. Zonder medicatie en behandeling zou haar levensverwachting volgens dokters ongeveer een jaar bedragen. Het Hof benadrukte dat er slechts sprake kan zijn van een schending van artikel 3 van het EVRM in het zeer uitzonderlijk geval (“a very exceptional case”), wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn (EHRM, grote kamer, 27 mei 2008, N. t. Verenigd Koninkrijk, § 42).

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens oordeelde dat artikel 3 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens niet het recht waarborgt om op het grondgebied van een Staat te blijven louter om de reden dat die Staat betere medische verzorging kan verstrekken dan het land van herkomst: de omstandigheid dat de uitwijzing de gezondheidstoestand of de levensverwachting van de betrokkene beïnvloedt, volstaat niet om een schending van die bepaling op te leveren. Enkel “in zeer uitzonderlijke gevallen, wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn”, kan een schending van artikel 3 van het Europees Verdrag aan de orde zijn (EHRM, grote kamer, 27 mei 2008, N. t. Verenigd Koninkrijk, § 42).

De Grote Kamer handhaafde de hoge drempel die door D. v. The United Kingdom werd gesteld. Het EVRM is volgens het Hof immers essentieel gericht op de bescherming van burgerlijke en politieke rechten. Volgens het Hof kan artikel 3 van het EVRM niet beschouwd worden als een verplichting voor de verdragspartijen om de ongelijkheden tussen landen op vlak van medische voorzieningen te overbruggen door het voorzien van gratis en onbeperkte gezondheidszorg aan illegale vreemdelingen. Met betrekking tot het geval dat aan het Hof voorgelegd werd, oordeelde het Hof dat uit de beschikbare informatie bleek dat antiretrovirale middelen in principe beschikbaar zijn in Oeganda - al geraakten ze wegens een gebrek aan middelen vaak maar bij de helft van de personen die deze nodig hadden - en zouden ze niet beschikbaar zijn in verzoeksters rurale streek van afkomst en zou ze deze middelen naar eigen zeggen niet kunnen betalen noch zou zij op de steun en zorg van de in Oeganda aanwezige familieleden kunnen rekenen. Op het moment van de behandeling van de zaak was haar gezondheidstoestand niet kritiek, de snelheid van haar achteruitgang was volgens het Hof onderhevig aan een bepaalde graad van speculatie. De Grote Kamer kwam tot de conclusie dat er geen sprake was van de zeer uitzonderlijke omstandigheden zoals in voornoemd arrest D. v. The United Kingdom en besloot dat haar uitzetting niet in strijd zou zijn met artikel 3 van het EVRM.

Het Hof heeft bijgevolg een zeer bewuste keuze gemaakt om in Grote Kamer de hoge drempel zoals gehanteerd sinds voornoemd arrest D. v. The United Kingdom te behouden. Door zelf een overzicht van haar rechtspraak te geven van 1997 tot aan dit arrest en door zelf de principes op te sommen die hieruit moeten worden afgeleid, laat het Hof er geen twijfel meer over bestaan hoe uitzonderlijk de situatie van een ernstig zieke moet zijn alvorens zijn uitzetting in strijd zou zijn met artikel 3 van het EVRM. Illustratief hiervoor is dat sinds D. v. The United Kingdom geen enkele schending van artikel 3 van het EVRM meer werd aanvaard door het Hof inzake de uitzetting van ernstig zieken.

In casu staat vast dat de verzoekende partij lijdt aan een eindstadium van nierfalen bereikt heeft, waarvoor hemodialyse vereist is. Bijgevolg betreft het een ernstig zieke persoon en dient nagegaan te worden of de behandeling beschikbaar en toegankelijk is in het land van herkomst. De verzoekende partij betwist dat haar medische behandeling beschikbaar en toegankelijk is in Kosovo.

Uit het arrest van de Raad van 27 februari 2014 met nummer 119 739 blijkt dat de beslissing van 16 april 2013 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9^{ter} van de Vreemdelingenwet van 25 februari 2013 onontvankelijk verklaard wordt, vernietigd wordt. Uit de motieven van voormeld arrest blijkt dat de vernietiging van de beslissing van 16 april 2013 gegrond wordt op een motiveringsgebrek met betrekking tot onder meer de toegankelijkheid in Kosovo van de behandeling die de verzoekende partij. In het kader van deze aanvraag verwees de verzoekende partij onder meer naar haar nierfalen. Uit het administratief dossier blijkt dat de gemachtigde van de staatssecretaris de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9^{ter} van de Vreemdelingenwet van 25 februari 2013 op 8 augustus 2014 onvankelijk, doch ongegrond verklaard heeft, daar de aangehaalde medische elementen niet weerhouden werden door de arts-adviseur. Hiervoor wordt in de beslissing van 8 augustus 2014 verwezen naar het advies van de arts-adviseur van 6 augustus 2014, die geacht wordt integraal deel uit te maken van de beslissing van 8 augustus 2014. De beslissing van 8 augustus 2014 bevat op zich geen informatie over de beschikbaarheid en de toegankelijkheid van de medische behandeling van de verzoekende partij in het land van herkomst. In het uitgebreid administratief dossier dat aan de Raad werd overhandigd werd in het kader van de huidige procedure in uiterst dringend noodzakelijkheid is voormeld verslag van 6 augustus 2014 niet opgenomen. Op 23 januari 2015 en 15 juli 2015 dient de verzoekende partij een nieuwe aanvraag om machtiging tot verblijf in op grond van artikel 9^{ter} van de Vreemdelingenwet. Deze aanvragen worden door de gemachtigde van de staatssecretaris gezamenlijk op 25 augustus 2015 ongegrond verklaard, daar de ambtenaar-geneesheer in het verslag van 18 augustus 2015 uiteengezet heeft dat *“Ik stel bijgevolg vast dat er bij de nieuwe aangehaalde elementen geen sprake is van een ziekte zoals voorzien in §1, eerste lid van Artikel 9^{ter} van de wet van 15 december 1980 en die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van genoemd Artikel. Vanuit medisch standpunt is er dan ook geen bezwaar tegen een terugkeer naar het herkomstland.”* De beslissing van 25 augustus 2015 bevat voorts geen enkele informatie met betrekking tot de beschikbaarheid en toegankelijkheid van de medische behandeling van de verzoekende partij in Kosovo. In het uitgebreid administratief dossier dat aan de Raad werd overhandigd werd in het kader van de huidige procedure in uiterst dringend noodzakelijkheid is voormeld verslag van 18 augustus 2015 niet opgenomen.

Het administratief dossier bevat wel oudere verslagen met het standpunt van de ambtenaar-geneesheer met betrekking tot de toegankelijkheid en beschikbaarheid van de medische behandeling in Kosovo,

maar gelet op de herbeoordeling die op 6 augustus 2014 en 18 augustus 2015 gebeurd is, kan de Raad hiermee geen rekening houden.

Het administratief dossier bevat een aanvraagformulier voor een medische advies met betrekking tot Kosovo van 3 mei 2014. Het formulier is gericht aan Medical Advisors' Office BMA. Op 26 mei 2014 volgt het antwoord van voormelde instantie. Eveneens bevat het administratief dossier een schrijven van een administratief assistente aan ambtenaar-geneesheer met betrekking tot de toegankelijkheid van de zorgen in Kosovo. De Raad wijst erop dat het niet aan de Raad toekomt om in het kader van zijn wettigheidstoezicht voormeld document te gaan beoordelen. In het kader van zijn wettelijk toezicht is de Raad niet bevoegd om zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de beslissing is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet tot een onredelijk besluit is gekomen (RvS 7 december 2001, nr.101.624).

De bestreden beslissing bevat zelf geen beoordeling van de beschikbaarheid en de toegankelijkheid van de medische zorgen in Kosovo. Ook de nota met opmerkingen bevat geen bemerkingen met betrekking tot toegankelijkheid en beschikbaarheid van de behandeling in Kosovo.

Gelet op het ernstig karakter van de aandoening van de verzoekende partij en het ontbreken van het concrete en actueel standpunt van de verwerende partij met betrekking tot de beschikbaarheid en toegankelijkheid van de behandeling van de verzoekende partij in Kosovo kan een schending van artikel 3 van het EVRM *prima facie* in deze stand van het geding worden aangenomen. *In casu* betreft het een uitzonderlijk geval van een ernstig zieke persoon die door de uitvoering van de bestreden beslissing *prima facie* een ernstig risico loopt teruggeleid te worden naar een land waar haar gezondheidstoestand op ernstige en onomkeerbare wijze verslechtert, nu er geen informatie beschikbaar is over de toegankelijkheid en beschikbaarheid van de medische behandeling in Kosovo.

In dit verband beklemt de Raad dat het indienen van een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9^{ter} van de Vreemdelingenwet op zich geen schorsende werking heeft. Evenmin heeft het indienen van een beroep tot nietigverklaring (en schorsing van de tenuitvoerlegging) tegen beslissing waarbij een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9^{ter} van de Vreemdelingenwet ongegrond verklaard werd, een schorsende werking.

Het enig middel is in de besproken mate ernstig. Op de overige onderdelen van dit middel dient zodoende niet meer te worden ingegaan.

Aan de tweede cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

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

3.4.1. Over de interpretatie van deze wettelijke voorwaarde

Overeenkomstig artikel 39/82, § 2 van de vreemdelingenwet kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten indien er ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en indien de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

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

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

3.4.2. De beoordeling van deze voorwaarde

3.4.2.1. In haar moeilijk te herstellen ernstig nadeel wijst de verzoekende partij wederom op haar ziekte en het gegeven dat ze driemaal per week hemodialyse nodig heeft.

3.4.2.2. Gelet op de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden eigen aan de zaak moet redelijkerwijze worden aangenomen dat de verzoekende partij bij een gedwongen verwijdering naar haar land van herkomst, *in casu* Kosovo, een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dreigt te ondergaan. Nu het enig middel van de verzoekende partij in de aangegeven mate ernstig is.

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

3.5 Derhalve is voldaan aan alle cumulatieve voorwaarden, zodat de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van het bevel om het grondgebied te verlaten met onmiddellijke terugleiding naar de grens kan worden bevolen.

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 getroffen.

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 beslissing tot onmiddellijke terugleiding naar de grens van 1 december 2015 wordt bevolen.

Artikel 2

Dit arrest is uitvoerbaar bij voorraad.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op tien december tweeduizend vijftien door:

mevr. M. RYCKASEYS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. VALGAERTS,

Toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. VALGAERTS

M. RYCKASEYS