



Arrest

nr. 74 110 van 27 januari 2012
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid, thans 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 Russische nationaliteit te zijn, op 24 november 2011 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 24 oktober 2011 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13quinquies)

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 14 december 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 6 januari 2012.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken S. DE MUYLDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die loco advocaat K. BLOMME verschijnt voor de verzoekende partij en van attaché F. VAN DIJCK, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 11 augustus 2008 dient verzoekster een asielaanvraag in.

1.2. Op 4 mei 2010 weigert de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen verzoekster de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus. Hiertegen dient verzoekster beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

1.3. Op 3 december 2010 dient verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis 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).

1.4. Op 28 februari 2011 weigert de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen eveneens verzoekster de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus toe te kennen en dit bij arrest nr. 57 086.

1.5. Op 21 maart 2011 dient verzoekster een tweede asielaanvraag in.

1.6. Op 30 maart 2011 dient verzoekster een aanvraag in om machtiging tot verblijf overeenkomstig artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

1.7. Op 15 april 2011 wordt deze aanvraag door de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid onontvankelijk verklaard.

1.8. Op 27 juni 2011 dient verzoekster een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

1.9. Op 7 juli 2011 weigert de commissaris-generaal verzoekster de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus. Hiertegen dient verzoekster beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

1.10. Op 2 september 2011 wordt de aanvraag van 27 juni 2011 op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk verklaard.

1.11. Op 11 oktober 2011 weigert de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen eveneens verzoekster de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus toe te kennen en dit bij arrest nr. 68 303.

1.12. Op 24 oktober 2011 wordt verzoekster het bevel gegeven om het grondgebied te verlaten (bijlage 13quinquies). Verzoekster wordt hiervan in kennis gesteld op 26 oktober 2011. Dit is de bestreden beslissing, die als volgt is gemotiveerd:

“In uitvoering van artikel 75, § 2 / artikel 81 en artikel 75, § 2 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, vervangen bij het koninklijk besluit van 19 mei 1993 en gewijzigd bij het koninklijk besluit van 27 april 2007, wordt aan de persoon die verklaart te heten T.K. {...} geboren te Grozny, op (in) 27.06.1989 en van nationaliteit te zijn : Rusland (Federatie van) het bevel gegeven het grondgebied te verlaten.

REDEN VAN DE BESLISSING:

Op 11/10/2011 werd door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen een beslissing van weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus genomen.

(1) Betrokkene bevindt zich in het geval van artikel 7, eerste lid, 10 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen : hij verblijft in het Rijk zonder houder te zijn van de bij artikel 2 van deze wet vereiste documenten, inderdaad, betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort met geldig visum.

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

1.13. Op 3 november 2011 dient verzoekster andermaal een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van art 9ter van de vreemdelingenwet.

1.15. Op 8 november 2011 dient verzoekster nogmaals een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van art 9ter van de vreemdelingenwet.

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. In een eerste middel voert verzoekster de schending aan van artikel 7 van de Vreemdelingenwet en van de materiële motiveringplicht.

Verzoekster betoogt het volgende:

“De bestreden beslissing ontbeert elke draagkrachtige motivering. In casu wordt geargumenteed: “...” Het is duidelijk dat dergelijke motivering geenszins draagkrachtig kan zijn, temeer duidelijk gebleken is dat verzoekster afkomstig is van Ingoesjetië, waarbij de overheid geenszins de nodige bescherming biedt, wel integendeel, zelf agressor geweest is ten aanzien van de vader van verzoekster, die onderworpen werd aan arrestatie, opsluiting, ondervraging, huiszoeking en ook bedreigingen. De materiële motiveringsplicht vereist dat de beslissing gesteund is op voldoende draagkrachtige motieven (P.M., “Le controle par le conseil d’Etat de la motivation des actes réglementaires”, noot onder R.v.St., 1 februari 1989, nr. 31.882, J.L.M.B., 1989, 55-560). In casu is dit niet het geval. Het is duidelijk dat enerzijds de weigering tot toekenning van de vluchtelingenstatus en tevens van de subsidiaire beschermingsstatus en anderzijds het bevel om het grondgebied te verlaten, twee duidelijk onderscheiden beslissingen betreffen. Er mag van een administratieve jurisdictie uiteraard verwacht worden dat er niet op een vage en algemene wijze geantwoord wordt. Er kan en mag van een administratieve jurisdictie bovendien verwacht worden dat zij een duidelijk onderscheiden administratieve beslissing niet zomaar verantwoord met verwijzing naar een eerdere, andere duidelijk onderscheiden administratieve beslissing, doch zeer duidelijk de argumentatie dient aan te geven waarom zij de tweede administratieve beslissing heeft genomen, temeer deze uitermate verstrekkende gevolgen heeft voor verzoekster die thans niet enkel de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus geweigerd wordt doch tevens het land dient te verlaten. Er kan en mag van een administratieve jurisdictie minstens verwacht worden dat de termijn om cassatie aan te tekenen wordt afgewacht alvorens effectief bevel om het grondgebied te verlaten te betekenen, termijn die in casu niet werd afgewacht.”

2.1.2. Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

2.1.3. Waar verzoekster stelt dat van een administratieve jurisdictie mag verwacht worden dat zij een duidelijk onderscheiden administratieve beslissing niet zomaar verantwoordt met verwijzing naar een eerdere, andere duidelijk onderscheiden administratieve beslissing, wijst de Raad op artikel 75, § 2 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en verwijdering van vreemdelingen (hierna: het Vreemdelingenbesluit), waarop de bestreden beslissing gesteund is en dat bepaalt als volgt:

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

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

De gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid kon derhalve, na vastgesteld te hebben dat de asielprocedure van verzoekster beëindigd was en dat verzoekster zich illegaal op het grondgebied ophoudt, in toepassing van artikel 7 van de Vreemdelingenwet haar het bevel geven om het grondgebied te verlaten. Gezien de afgesloten asielprocedure, maakt verzoekster met haar betoog niet aannemelijk dat de verwerende partij op kennelijke onredelijke wijze toepassing heeft gemaakt van artikel 75, § 2 van het Vreemdelingenbesluit en van artikel 7 van de Vreemdelingenwet. Verzoekster betwist overigens niet het motief van de bestreden beslissing waarin vastgesteld wordt dat haar asielprocedure beëindigd is en dat zij niet in het bezit is van een geldig verblijfsdocument.

Verzoeksters summiere betoog waar zij stelt dat zij afkomstig is van Ingoesjetië en dat de overheid geen bescherming biedt, kan geen afbreuk doen aan de motieven van de bestreden beslissing. Zoals hoger gesteld werden de asielmotieven van verzoekster onderzocht door de bevoegde asielinstantie en heeft

de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen geoordeeld dat verzoekster noch de vluchtelingenstatus noch de subsidiaire beschermingsstatus kan toegekend worden.

Waar verzoekster nog van oordeel is dat de bestreden beslissing zich niet kon enten op het gegeven dat haar asielprocedure is afgesloten nu de termijn voor het aantekenen van een cassatieberoep niet werd afgewacht, kan zij niet gevolgd worden. Immers, het arrest van de Raad waarbij haar de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus geweigerd werd, moet rechtsgeldig en uitvoerbaar worden geacht tenzij en tot de Raad van State er op het cassatieberoep anders over zou beslissen. Bijgevolg kon de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid zich op hierop baseren om over te gaan tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten aan verzoekster.

De bestreden beslissing steunt zich op een correcte feitenvinding en is niet kennelijk onredelijk.

Noch een schending van artikel 7 van de Vreemdelingenwet, noch een schending van de materiële motiveringsplicht ligt voor.

Het eerste middel is ongegrond.

2.2.1. In een tweede middel voert verzoekster de schending aan van de artikelen 3 en 5 EVRM, van de materiële motiveringplicht, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van de rechten van verdediging.

Verzoekster betoogt het volgende:

“1. De materiële motiveringsplicht vereist dat de beslissing gesteund is op voldoende draagkrachtige motieven (P.M., “Le controle par le conseil d’Etat de la motivation des actes réglementaires”, noot onder R.v.St., 1 februari 1989, nr. 31.882, J.L.M.B., 1989, 55-560).

In casu is dit niet het geval. Er mag van een administratieve jurisdictie uiteraard verwacht worden dat er niet op een vage en algemene wijze geantwoord wordt. Het onderscheid tussen de motiveringsplicht die wordt opgelegd door de Wet van 29 juli 1991 enerzijds, de juridictionele motiveringsplicht van art. 149GW anderzijds, ook toepasbaar op administratieve jurisdicties, minstens als algemeen motiveringsbeginsel toepasbaar op administratieve jurisdicties, wordt op pertinente wijze uiteengezet door M. UYTENDAELE, Regards sur un système institutionnel paradoxal, Brussel, Bruylant, 1997, nr. 463; De motivering moet adequaat zijn en in evenredigheid met het belang van de beslis sing. Zie ook J. VANDE LANOTTE en E. CERECHE, De motiveringsplicht van bestuurshandelingen, Brugge, Die Keure, 1992, 11-12. Uit hetgeen voorafgaat blijkt ten genoegen van recht dit niet gebeurd is in casu.

2. In Ingoetsetië komen tot op heden verscheidene problemen voor van mensenrechtenschendingen. Deze schendingen zijn divers van aard (onder meer illegale arrestaties en vasthoudingen, ontvoeringen, folteringen, zowel in het kader van (gefabriceerde) beschuldigingen, als in het kader van het afdwingen van bekentenissen. Het is niet omdat de gevechtshandelingen sterk afgenomen zijn in omvang en in intensiteit, dat de situatie in Ingoetsetië plots veilig zou zijn, wel integendeel. De situatie in Ingoetsetië is en blijft ernstig en precair en de situatie van de Tjetjenen in het algemeen is en blijft ook ernstig. Verschillende elementen van de Vluchtelingenconventie, zoals weergegeven in artikel 1 van de Conventie van Genève, zijn bevestigd of geïnterpreteerd in de jurisprudentie van de VBC betreffende kandidaat-vluchtelingen uit de Kaukasusrepublieken, waaronder Tjetjenië maar ook Ingoetsetië. In het verleden werd geoordeeld door de VBC dat de Tjetjeense bevolking het slacht offer was groepsvervolging, zijnde “une persécution résultant d’une politique déléguée et systématique, susceptible de frapper de manière indistincte tout membre d’un groupe déterminé du seul fait de son appartenance à celui-ci”. Actueel maken de ontvoeringen en verdwijningen de belangrijkste onveiligheidsfactoren uit Ingoetsetië, waarbij de daders meestal “gemaskerde mannen” zijn en de ontvoeringen gepaard gaan met detentie en folteringen en een groot deel van de ontvoerde mensen nooit worden teruggevonden. Het lijkt een courante praktijk te zijn om een persoon te arresteren en te onderwerpen aan folteringen. In deze omstandigheden is het duidelijk dat verwerende partij niet zomaar zich kan beroepen op eerdere beslissingen om zomaar een bevel om het grondgebied te verlaten te gaan betekenen. Er is sprake van een manifeste schending van de motiveringsplicht, artikel 52 § 1 JW, het zorgvuldigheidsbeginsel, en de rechten van verdediging door het feit dat enkel wordt verwezen naar een vorige beslissing.”

2.2.2. Vooreerst wijst de Raad erop dat de rechten van verdediging niet van toepassing zijn op administratieve beslissingen die worden genomen in het raam van de Vreemdelingenwet. Dit onderdeel van het middel is onontvankelijk.

2.2.3. Waar verzoekster de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert, verwijst de Raad naar zijn bespreking van het eerste middel.

2.2.4. 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 bewezen motieven 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./Rusland, § 75 en de arresten waarnaar wordt verwezen; adde EHRM 26 april 2005, Muslim/Turkije, § 66).

Om te beoordelen of er ernstige en bewezen motieven bestaan om aan te nemen dat de verzoekende partij een reëel gevaar loopt op een door artikel 3 van het EVRM verboden behandeling, houdt de Raad zich aan de door het EHRM gegeven aanwijzingen. In dezen heeft het EHRM geoordeeld dat, om het bestaan van een gevaar van slechte behandelingen na te gaan, de te verwachten gevolgen van de verwijdering van de verzoekende partij naar het land van bestemming dienen te worden onderzocht, rekening houdend met de algemene situatie in dat land en met de omstandigheden die eigen zijn aan het geval van de verzoekende partij (zie EHRM 4 december 2008, Y./Rusland, § 78; EHRM 28 februari 2008, Saadi/Italië, §§ 128-129 en EHRM 30 oktober 1991, Vilvarajah en cons./ Verenigd Koninkrijk, § 108 in fine).

Wat het onderzoek van de omstandigheden eigen aan het geval van de verzoekende partij betreft, oordeelde het EHRM dat het ingeroepen risico een individueel karakter heeft indien het voldoende concreet en aantoonbaar is (cf. EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, § 359 in fine).

Het komt aan de verzoekende partij toe om in concreto aan te tonen op welke manier zij een reëel risico loopt op een onmenselijke behandeling of foltering in het geval van een eventuele terugkeer naar haar land van herkomst, in casu de Russische Federatie.

2.2.5. Verzoekster betoogt dat de situatie in Ingoesjetië onveilig is.

2.2.5.1. Uit het administratief dossier blijkt dat verzoekster tot tweemaal toe asiel heeft aangevraagd in België waarbij zij telkenmale gewag maakte van een vrees voor haar leven bij terugkeer naar haar land van herkomst. Tevens blijkt dat deze aanvragen grondig werden onderzocht waarbij noch de vluchtelingenstatus noch de subsidiaire beschermingsstatus werd toegekend. Artikel 3 EVRM stemt inhoudelijk overeen met artikel 48/4, § 2, b van de vreemdelingenwet zodat door de asielinstanties werd getoetst of in hoofde van de verzoekende partij een reëel risico op ernstige schade bestaande uit foltering of onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing voorhanden is (cf. HvJ C-465/07, Elgafaji v. Staatssecretaris van Justitie, 2009, <http://curia.europa.eu>). De beroepen die de verzoekende partij tegen voormelde beslissingen heeft ingediend, werden telkens verworpen door de Raad.

2.2.5.2. Het is in principe aan de verzoekende partij om bewijzen aan te voeren die toelaten aan te tonen dat er ernstige gronden zijn om aan te nemen dat zij in haar land van herkomst zou worden blootgesteld aan een reëel risico te worden onderworpen aan een behandeling in strijd met artikel 3 van het EVRM (zie EHRM 26 juli 2005, N. v. Finland, § 167).

Een eenvoudige verwijzing naar de situatie in Ingoesjetië, zonder deze op haar eigen situatie te betrekken, volstaat niet om het voorgehouden risico aannemelijk te maken. Het komt aan de verzoekende partij toe om in concreto aan te tonen op welke manier zij een reëel risico loopt in het geval van een eventuele terugkeer naar haar land van herkomst. Zoals hoger gesteld hebben de asielinstanties reeds geoordeeld dat de verzoekende partij niet in aanmerking komt voor de toekenning van de vluchtelingenstatus noch voor de toekenning van de subsidiaire beschermingsstatus. Met het summiere betoog in het verzoekschrift geuit maakt verzoekster geen schending van artikel 3 EVRM aannemelijk.

2.2.4. Artikel 5 van het EVRM houdt een verbod van de schending van de persoonlijke vrijheid en veiligheid in. Verzoekster beperkt zich tot de loutere bewering als zou bij uitvoering van de bestreden beslissing haar recht op veiligheid en vrijheid zonder meer geschonden worden. De Raad verwijst ook naar zijn bespreking onder punten 2.2.5.1. en 2.2.5.2. Verzoekster toont niet aan dat artikel 5 EVRM geschonden is.

2.2.5. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Verzoekster toont met haar betoog niet aan dat in casu de verwerende partij op een onzorgvuldige wijze tot de bestreden beslissing is gekomen.

2.2.6. Waar verzoekster artikel 52, § 1 van de Vreemdelingenwet geschonden acht, wijst de Raad erop dat dit artikel betrekking heeft op de bevoegdheid van de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen en aldus geen uitstaans heeft met de bestreden beslissing. Verzoekster maakt ook op geen enkele manier duidelijk hoe de bestreden beslissing dit artikel zou kunnen geschonden hebben. Dit onderdeel van het middel is onontvankelijk.

Het tweede middel is deels onontvankelijk en voor het overige ongegrond.

2.3.1. In een derde middel voert verzoekster de schending aan van de Europese richtlijn 2004/83/EG, van artikel 8 EVRM, van de motiveringsplicht, het zorgvuldigheidsbeginsel, de rechten van verdediging en van het fair play-beginsel.

Verzoekster betoogt als volgt:

“De Europese Richtlijn 2004/83/EG voerde de subsidiaire beschermingsstatus in. Deze richtlijn heeft tot gevolg dat een tijdelijke verblijfstitel dient toegekend te worden aan vreemdelingen die aantonen dat zij een reëel risico lopen op ernstige schade bij de terugkeer naar hun land van herkomst. De nodige wettelijke aanpassingen werden doorgevoerd bij wet van 15 september 2006 tot wijziging van de Vreemdelingenwet. De asielinstanties dienen thans niet enkel onderzoeken of een vreemdelingen de vluchtelingenstatus in de zin van de Conventie van Genève kan verwerven, doch tevens, doch tevens, in tweede instantie, of de subsidiaire beschermingsstatus kan worden toegekend. In casu wordt geenszins gemotiveerd waarom verzoekster de subsidiaire beschermingsstatus niet zou kunnen toegekend worden. Er werd geen enkel onderzoek verricht naar de actuele situatie voor vluchtelingen uit de Kaukasus, waaronder verzoekster, die er geenszins op verbeterd is, wel integendeel. Minstens is het zo dat deze situatie in Ingoetsetië diende beoordeeld te worden voorafgaand aan het betekenen van een bevel om het grondgebied te verlaten, aangezien het uiteraard niet kan dat verzoekster naar een land wordt teruggestuurd waar volop ontvoeringen en folteringen vaststaande praktijk zijn (EVRM). Door zomaar een bevel om het grondgebied te verlaten te gaan betekenen, worden de rechten van verdediging ten eerste geschaad. Deze schending der rechten van verdediging geldt des te meer aangezien door verzoekster haar moeder ernstige medische problemen ondervonden worden waardoor het haar totaal onmogelijk is om nog een normaal leven te leiden en alleszins totaal onmogelijk is om terug te keren. Het schendt ten eerste art. 8 EVRM dat met thans door een bevel om het grondgebied te verlaten thans met deze medische problematiek van de moeder van verzoeker en waarmee het hele gezin van verzoekster mee wordt geconfronteerd, geen rekening wordt gehouden met alle nefaste gevolgen vanden. Het schendt de rechten van verdediging van verzoekster om hem nog voor er beslissing is tussengekomen inzake legaal verblijf op basis van medische regularisatie en nog voordat de termijn om cassatieberoep aan te tekenen is verstreken, nu vlug een bevel om het grondgebied te verlaten te betekenen. Verzoekster dreigt thans met haar gezin nog voor zij desgevallend een positieve beslissing kan bekomen op haar aanvraag tot medische regularisatie, gerepatrieerd te worden, hetgeen uiteraard niet strookt met het beginsel der fair play. Dat verzoekster trouwens met haar gehele gezin ondertussen in afwachting is van een positieve beslissing op de aanvraag tot medische regularisatie en medegaand legaal verblijf en het te verwachten valt dat binnenkort positieve beslissing zal bekomen betreffende de onvankelijkheid aangezien het dossier onmiskenbaar volledig is. Minstens dient de beslissing afgewacht te worden betreffende een uitspraak tot legaal verblijf op basis van medische regularisatie, aangezien verzoekster uiteraard bij een positieve beslissing hieromtrent, onmiddellijk over een verblijfstitel kan beschikken en zodoende niet meer zonder geldige verblijfstitel in België verblijft en dus het bevel om het grondgebied te verlaten en de beslissing tot terugleiding naar de grens, onmiddellijk hun uitwerking dienen te verliezen.”

2.3.2. Allereerst dient te worden gesteld dat de richtlijn 2004/83/EG werd omgezet in de Belgische rechtsorde door de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de Vreemdelingenwet. Na de omzetting van een richtlijn kunnen particulieren slechts op dienstige wijze een beroep doen op de bepalingen van de richtlijn indien de nationale omzettingsmaatregelen niet correct of toereikend zijn (HvJ 4 december 1997, C-253/96 tot en met C- 258/96, Kampelmann, punt 42; zie tevens HvJ 3 december 1992, C-140/91, C-141/91, C-278/91 en C- 279/91, Suffriti, punt 13; RvS 2 april 2003, nr. 117.877). Verzoekster laat evenwel na te specificeren welk artikel van deze richtlijn zij geschonden acht.

2.3.3. Wat betreft de ingeroepen schending van de rechten van verdediging verwijst de Raad naar zijn bespreking dienaangaande onder punt 2.2.2.

2.3.4. Waar verzoekster de schending van de motiveringsplicht aanvoert, verwijst de Raad naar de bespreking van het eerste middel.

2.3.5. Verzoekster stelt dat er in casu geenszins gemotiveerd wordt waarom verzoekster de subsidiaire beschermingsstatus niet zou toegekend worden en stelt dat geen enkel onderzoek gedaan werd naar de actuele situatie voor vluchtelingen uit de Kaukasus en dat de situatie diende beoordeeld te worden, voorafgaand aan het betekenen van een bevel om het grondgebied te verlaten.

De Raad wijst er nogmaals op dat verzoeksters asielmotieven reeds werden onderzocht door de commissaris-generaal en in graad van beroep door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in het kader van de criteria van de Vluchtelingenconventie én in het kader van de criteria van de subsidiaire beschermingsstatus. Verzoekster kan derhalve niet meer dienstig kritiek ontwikkelen tegen de beslissing tot weigering van de asiel- en subsidiaire beschermingsstatus. De Raad stelt vast dat er dus wel degelijk uitspraak is gedaan over de situatie in haar land van herkomst, vooraleer een bevel om het grondgebied te verlaten werd afgeleverd. De Raad verwijst tevens naar de bespreking van het vorig middel waarin werd vastgesteld dat verzoekster geen andere concrete elementen heeft aangebracht die aantonen dat zij een reëel risico loopt op een onmenselijke behandeling of foltering in het geval van een eventuele terugkeer naar haar land van herkomst.

2.3.6. Waar verzoekster stelt dat haar moeder ernstige medische problemen heeft ondervonden waardoor het voor haar totaal onmogelijk is om nog een normaal leven te leiden, stelt de Raad vast dat uit de feitelijke gegevens blijkt dat verzoeksters moeder diverse aanvragen in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet heeft ingediend. De aanvragen die zij voor de bestreden beslissing heeft ingediend, werden beide onontvankelijk bevonden zodat de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid hierover reeds geoordeeld heeft. Voorts blijkt dat verzoekster samen met haar moeder zowel op 3 november 2011 als op 8 november 2011 een aanvraag machtiging tot verblijf op grond van art 9ter van de Vreemdelingenwet heeft ingediend, dit is na het treffen van de bestreden beslissing.

De Raad wijst er dienaangaande op dat een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet de uitvoerbaarheid van het thans aangevochten bevel om het grondgebied te verlaten niet opschoort (cf. o.m. RvS 6 april 2000, nr. 86.715; RvS 22 juli 2002, nr. 109.500; RvS 6 februari 2004, nr. 127.903; RvS 3 juni 2004, nr. 132.035; RvS 3 juni 2004, nr. 132.036; RvS 7 januari 2005, nr. 138.946; RvS 20 november 2006, nr. 164.950), of zou verhinderen dat na het indienen ervan nog een dergelijk bevel aan de vreemdeling wordt gegeven (RvS 3 juni 2004, nr. 132.036). Het indienen van een aanvraag op basis van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet heeft immers geen invloed op de verblijfsstatus van de vreemdeling en verhindert bijgevolg in principe niet dat ten aanzien van de vreemdeling een verwijderingsmaatregel wordt genomen (RvS 12 januari 2007, nr. 166.626).

Verder dient ook gewezen op de voorbereidende werken bij artikel 9ter van de Vreemdelingenwet die het volgende bepalen:

“(…) het is echter evident dat een ernstig zieke vreemdeling die uitgesloten is van het voordeel van artikel 9ter om een van die redenen, niet zal worden verwijderd indien hij dermate ernstig ziek is dat zijn verwijdering een schending zou zijn van artikel 3 EVRM. (...)” (Gedr.St. Kamer, 2005-06, nr. 2478/001, 36).

Uit het feit dat een ernstig zieke vreemdeling niet zal verwijderd worden, kan niet afgeleid worden dat er geen bevel om het grondgebied te verlaten kan uitgereikt worden aan een vreemdeling. Niets verhindert

een ernstig zieke vreemdeling om een verlenging aan te vragen van de uitvoeringstermijn van het bevel om het grondgebied te verlaten.

2.3.7. Het beginsel van de fair play houdt in dat de overheid zich onpartijdig moet opstellen bij het nemen van een besluit en de noodzakelijke openheid en eerlijkheid in acht dient te nemen. In casu maakt de verzoekende partij niet aannemelijk dat dit niet het geval geweest is bij het nemen van de bestreden beslissing.

2.3.8. Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

"1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen."

Wanneer een risico van schending van het respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven wordt aangevoerd, kijkt de Raad in de eerste plaats na of er een privé- en/of familie- en gezinsleven bestaat in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden beslissing. Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een privé- en/of familie- en gezinsleven dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden beslissing is genomen (cf. EHRM 13 februari 2001, Ezzoudhi/Frankrijk, § 25; EHRM 31 oktober 2002, Yildiz/Oostenrijk, § 34; EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 21).

Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip 'familie- en gezinsleven' noch het begrip privéleven. Beide begrippen zijn autonome begrippen, die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd.

Wat het bestaan van een familie- en gezinsleven betreft, moet vooreerst worden nagegaan of er sprake is van een familie of een gezin. Vervolgens moet blijken dat in de feiten de persoonlijke band tussen deze familie- of gezinsleden voldoende hecht is (cf. EHRM 12 juli 2001, K. en T./Finland, § 150).

Het begrip 'privéleven' wordt evenmin gedefinieerd in artikel 8 van het EVRM. Het EHRM benadrukt dat het begrip privéleven een brede term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, § 29).

De beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven of van een privéleven of van beide, is een feitenkwestie.

De volgende vraag die de Raad dient te onderzoeken is of er sprake is van een inmenging in het privé- en/of familie- en gezinsleven. Of daarvan daadwerkelijk sprake is moet nagezien worden of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating heeft verzocht, dan wel of het gaat om de weigering van een voortgezet verblijf.

Gaat het namelijk om een eerste toelating dan oordeelt het EHRM dat er geen inmenging is en geschiedt geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM. In dit geval moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is artikel 8 van het EVRM geschonden (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37).

Gaat het om een weigering van een voortgezet verblijf dan aanvaardt het EHRM dat er een inmenging is en dan dient het tweede lid van artikel 8 van het EVRM in overweging te worden genomen. Het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het privéleven en voor het familie- en gezinsleven is niet absoluut. Binnen de grenzen gesteld door het voormelde lid, is de inmenging van het openbaar gezag toegestaan voor zover die bij wet is voorzien, ze geïnspireerd is door een of meerdere

van de in het tweede lid van artikel 8 van het EVRM vermelde legitieme doelen en voor zover ze noodzakelijk is in een democratische samenleving om ze te bereiken. Vanuit dit laatste standpunt is het de taak van de overheid om te bewijzen dat zij de bekommernis had om een juist evenwicht te bereiken tussen het beoogde doel en de ernst van de inbreuk.

Inzake immigratie heeft het EHRM er in beide voormelde gevallen en bij diverse gelegenheden aan herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67). De Staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen.

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met de loutere goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka/België, § 83), en anderzijds dat dit artikel primeert op de bepalingen van de vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan zij kennis heeft of zou moeten hebben.

Wanneer de verzoekende partij een schending van artikel 8 van het EVRM aanvoert, is het in de eerste plaats haar taak om, rekening houdend met de omstandigheden van de zaak, op voldoende precieze wijze het bestaan van het door haar ingeroepen privéleven en familie- en gezinsleven aan te tonen, alsook de wijze waarop de bestreden beslissing dit heeft geschonden.

Verzoekster betoogt dat het hele gezin in afwachting is van een positieve beslissing op de aanvraag tot medische regularisatie en medegaand legaal verblijf en het te verwachten valt dat binnenkort een positieve beslissing zal genomen worden betreffende de ontvankelijkheid aangezien het dossier onmiskenbaar volledig is. Minstens dient de beslissing afgewacht te worden betreffende een uitspraak tot legaal verblijf op basis van medische regularisatie, aangezien verzoekster bij een positieve beslissing hieromtrent, uiteraard onmiddellijk over een verblijfstitel kan beschikken en zodoende niet meer zonder geldige verblijfstitel in België verblijft en dus het bevel om het grondgebied te verlaten en de beslissing tot terugleiding naar de grens, onmiddellijk hun uitwerking dienen te verliezen.

De Raad stelt vast dat uit het administratief dossier blijkt dat er inderdaad sprake is van een gezinsleven. De verwerende partij betwist dit overigens niet. Wel wijst de Raad erop dat elk van de familieleden het voorwerp uitmaakt van een bevel om het grondgebied te verlaten. Verzoekster maakt derhalve niet aannemelijk dat de bestreden beslissing een inbreuk vormt in haar recht op gezinsleven en haar van haar gezin zou scheiden. Het betoog van verzoekster inzake de hangende aanvraag op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet die, zoals reeds hoger gesteld, geenszins een invloed heeft op haar verblijfssituatie, kan hieraan geen afbreuk doen.

2.3.9. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoelen op een correcte feitenvinding. Verzoekster toont met haar betoog opnieuw niet aan dat in casu de verwerende partij op een onzorgvuldige wijze tot de bestreden beslissing is gekomen.

Het derde middel is deels onontvankelijk en voor het overige ongegrond.

2.4.1. In een vierde middel voert verzoekster de schending aan van artikel 15 sub c van de richtlijn 2004/83/EG, van artikel 3 juncto artikel 13 EVRM en schending van de materiële motiveringsplicht.

Verzoekster betoogt het volgende:

“Het Hof van Justitie was van oordeel in een arrest van 17 februari 2009 dat betreffen de de toekenning van subsidiaire bescherming het niet langer nodig is om aan te tonen dat er sprake is van een persoonlijke bedreiging als de aanvraag wordt teruggestuurd, doch het reeds voldoende is om een algemener risico en een willekeurig geweld in het land van herkomst aan te tonen. Hierboven werd aangetoond dat deze situatie tot op heden in Ingoetsetië er een is van willekeurig geweld met ontvoeringen en verdwijningen, folteringen edm. waar door verzoekster louter al door zijn aanwezigheid een reëel risico op bedreiging loopt. Door verwerende partij diende dus nagegaan te worden tot een onderzoek van alle elementen die relevant zijn. Meer bepaald diende verwerende partij zich ervan te vergewissen dat verzoekende partij geen enkel risico, ongeacht dus de geloofwaardigheid of gegrondheid van zijn asiel relaas, op een mensonterende behandeling zal ondergaan wanneer hij zou terugkeren naar haar land van herkomst en hierbij rekening diende te houden met de medische toestand van de moeder van verzoekster. Dat door het automatisch afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten er manifest schending aan de orde is van art. 3 EVRM. Dat het automatisch afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten maakt dat de enige beoordeling die dient te gebeuren, dient te gebeuren door verwerende partij. Indien deze beoordeling niet is gebeurd, dan levert dit manifeste schending op van art. 3 EVRM juncto art. 13 EVRM. Dat deze schending bovendien wordt aangevuld met een schending van art. 8 EVRM (zie hoger). Door het Europees Hof van de Rechten van de Mens werd herhaaldelijk geoordeeld dat verdragsstaten en de betrokken nationale rechters indringend (“independent and rigorous”) moeten toetsen of er sprake is van een risico van een behandeling in strijd met art. 3 EVRM. Uit de motivering dient te blijken dat een werkelijk onderzoek terzake is gebeurd en dat er dus geen mogelijke schending van art. 3 EVRM aan de orde kan zijn. In casu blijkt dit geenszins uit de motivering, wel integendeel, werd er geen enkel onderzoek terzake gedaan en dus ook niet gemotiveerd hieromtrent Dat in elk geval nooit de actuele situatie van het land van herkomst is onderzocht ge worden alvorens een beslissing te nemen of minstens dit niet blijkt uit de motivering. Anderzijds is er ook nooit enig onderzoek gedaan naar de (slechte) medische toestand van de moeder van verzoekster.”

2.4.2. Waar verzoekster de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert, verwijst de Raad naar de bespreking van het eerste middel.

2.4.3. Inzake de aangevoerde schending van artikel 13 van het EVRM kan, gelet op de inhoud en het doel van de rechtsregel, dit artikel niet dienstig worden opgeworpen zonder ook de bepaling van hetzelfde Verdrag aan te duiden waarvan de schending een effectief rechtsmiddel vereist. Verzoekster roept de schending in van artikel 3 van het EVRM, waarbij zij haar kritiek zoals geuit in het tweede middel in essentie herhaalt, waarbij hierboven reeds gesteld werd dat de bestreden beslissing geen schending van artikel 3 van het EVRM inhoudt.

De Raad wijst er nogmaals op dat niet automatisch is overgegaan tot het afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten, maar dat de bestreden beslissing is genomen nadat verzoeksters asiel-procedure werd afgesloten.

De schending van de door verzoekster aangehaalde bepalingen en van de materiële motiveringsplicht wordt niet aannemelijk gemaakt.

Het vierde middel is ongegrond.

3. Korte debatten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zevenentwintig januari tweeduizend en twaalf door:

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

S. DE MUYLDER