



Arrest

nr. 81 066 van 12 mei 2012
in de zaak RvV X / IV

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 IVde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Russische nationaliteit te zijn, op 10 mei 2012 heeft ingediend bij faxpost om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 23 april 2012 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf overeenkomstig 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, onontvankelijk wordt verklaard en van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 8 mei 2012 houdende het bevel om het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens en beslissing tot vasthouding te dien einde, beide beslissingen werden aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 8 mei 2012.

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

Gelet op artikel 39/82 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gelet op titel II, hoofdstuk II van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 10 mei 2012 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 11 mei 2012 om 12 uur.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. BONTE.

Gehoord de opmerkingen van advocaat S. BUYASSE, die verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat I. FLORIO, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoekster diende in het Rijk een asielaanvraag in op 27 mei 2010. De Raad voor vreemdelingenbetwistingen nam op 8 februari 2011 een beslissing houdende weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus.

Lastens verzoekster werd een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13qq) genomen dat haar op 24 februari 2011 betekend werd.

Verzoekster diende op 3 november 2010 een aanvraag tot verblijf in op basis van artikel 9 ter van de vreemdelingenwet.

Deze aanvraag werd ongegrond verklaard op 21 juni 2011. Deze beslissing werd haar op 12 juli 2011 betekend.

Verzoekster diende op 27 juli 2011 een -tweede- aanvraag in tot verblijf op basis van artikel 9 ter van de vreemdelingenwet.

Deze aanvraag werd op 13 april 2012 onontvankelijk verklaard. Deze beslissing werd haar op 19 april 2012 betekend.

Betrokkene diende op 21 november 2011 een -derde- aanvraag in tot verblijf op basis van artikel 9 ter van de vreemdelingenwet. Deze aanvraag werd onontvankelijk verklaard op 23 april 2012.

1.2. Lastens verzoekster werd door de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding op 8 mei 2012 een beslissing genomen houdende het bevel het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens en beslissing tot vrijheidsberoving te dien einde.

Dit is een van de bestreden beslissingen; deze werd haar op 8 mei 2012 betekend.

De inhoud luidt als volgt:

"- Artikel 7, eerste lid, 1 : verblijft in het Rijk zonder houder te zijn van de vereiste documenten ;

Betrokkene verblijft op het Schengengrondgebied zonder een geldig visum. Zij respecteert de reglementeringen niet.

- Artikel 74/14 §3, 4°: de onderdaan van een derde land heeft niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg gegeven;

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan een eerder bevel om het grondgebied te verlaten.

Met toepassing van artikel 7, tweede lid, van dezelfde wet, is het noodzakelijk om de betrokkene zonder verwijl naar de grens te doen terugleiden, met uitzondering van de grens met Denemarken, Duitsland, Estland, Finland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, IJsland, Italië, Letland, Liechtenstein, Litouwen, Luxemburg, Malta, Nederland, Noorwegen, Oostenrijk, Polen, Portugal, Slovenië, Slowakije, Spanje, Tsjechië, Zweden en Zwitserland, om de volgende reden :

Betrokkene weigert manifest om op eigen initiatief een einde te maken aan haar onwettige verblijfssituatie, zodat een gedwongen tenuitvoerlegging van de grensleiding noodzakelijk is.

Betrokkene heeft een asielaanvraag ingediend op 27.05.2010. Deze aanvraag werd definitief verworpen door de RVV op 08.02.2011. Betrokkene heeft een bijlage 13qq betekend gekregen met een bevel om het grondgebied te verlaten (7 dagen) op 24.02.2011.

Betrokkene heeft een eerste aanvraag tot verblijf op basis van artikel 9ter van de wet van 15/12/1980 ingediend op 03.11.2010. Deze aanvraag werd ongegrond verklaard op 21.06.2011. Deze beslissing is op 12.07.2011 aan betrokkene betekend.

Betrokkene heeft een tweede aanvraag tot verblijf op basis van artikel 9ter van de wet van 15/12/1980 ingediend op 27.07.2011. Deze aanvraag werd onontvankelijk verklaard op 13.04.2012. Deze beslissing is op 19.04.2012 aan betrokkene betekend.

Betrokkene heeft een derde aanvraag tot verblijf op basis van artikel 9ter van de wet van 15/12/1980 ingediend op 21.11.2011. Deze aanvraag werd onontvankelijk verklaard op 23.04.2012.

Betrokkene is nu aangetroffen in onwettig verblijf, het is weinig waarschijnlijk dat zij vrijwillig gevolg zal geven aan een nieuwe beslissing."

1.3. Op 8 mei 2012 werd aan verzoekende partij ook kennis gegeven van een beslissing van 23 april 2012 van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding waarin de aanvraag om machtiging tot verblijf

overeenkomstig 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, onontvankelijk wordt verklaard.

Dit is de andere bestreden beslissing; deze werd haar op 8 mei 2012 betekend.
De inhoud luidt als volgt:

“In toepassing van artikel 9 ter van de wet 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, zoals vervangen door artikel 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen, zoals gewijzigd door de wet van 08.01.2012 (BS 06.02.2012) deel ik u mee dat dit verzoek onontvankelijk is.

Reden(en):

Artikel 9ter §3 – 4^e van de wet van 15 december 1980 zoals vervangen door artikel 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen, zoals gewijzigd door de wet van 08.01.2012 (BS 06.02.2012); de in §1, vijfde lid, vermelde ambtenaar-geneesheer of geneesheer aangewezen door de minister of zijn gemachtigde heeft in een advies vastgesteld dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid, die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk.

Uit het medisch advies van de arts-adviseur dd. 17.04.2012 (zie gesloten omslag in bijlage) blijkt dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid, die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk.

Derhalve kan uit het voorgelegde medische dossier niet worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit.

Bijgevolg is niet bewezen dat een terugkeer naar het land van herkomst of het land waar de betrokkene gewoonlijk verblijft een inbreuk uitmaakt op de Europese richtlijn 2004/83/E, noch op artikel 3 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM).”

2. Over de ontvankelijkheid

2.1. In de nota met opmerkingen van 11 mei 2012 (zie p. 4) werpt de verwerende partij een exceptie van onontvankelijkheid op van de vordering voor zover deze gericht is tegen het bevel om het grondgebied te verlaten. Ze is van oordeel dat verzoekster het vereiste belang ontbeert bij haar vordering. Volgens verwerende partij brengt een eventuele schorsing van het bestreden bevel geen wijzigingen met zich mee ten aanzien van de illegale verblijfstoestand van verzoekster.

Volgens haar blijkt uit de uiteenzetting van de feiten dat verzoekster op 24 februari 2011 een bevel om het grondgebied te verlaten kreeg en is dit bevel definitief in het rechtsverkeer aanwezig.

Zij is van oordeel dat na een eventuele schorsing van het thans bestreden bevel, opnieuw een bevel om het grondgebied te verlaten, kan uitgevaardigd worden nu verzoekster nog steeds op illegale wijze op het grondgebied verblijft.

2.2. Er dient op gewezen te worden dat het gegeven dat verzoekster eerder een bevel om het grondgebied te verlaten betekend kreeg, niet verhindert dat haar rechtstoestand ondertussen kan wijzigen en dat zij op grond daarvan een aanvraag om verblijfsmachtiging indient. Het bevel om het grondgebied te verlaten dat opnieuw werd getroffen nadat deze aanvraag behandeld werd, kan bekleed zijn met een schending van een bepaling van het EVRM, waar verzoekster wel degelijk een belang aan ontleent.

Daarenboven primeert het EVRM op de vreemdelingenwet; de Raad dient dan ook in het kader van onderliggende procedure na te gaan of een middel dat op deze grond opgeworpen wordt, *prima facie* gegrond is.

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 (cfr. EHRM 11 juli 2000, *Jabari/ Turkije*, § 48; EHRM 21 januari 2011, *M.S.S./België en Griekenland*, § 291; cfr. ook RvS 13 december 2011, nr. 216.837).

De exceptie van onontvankelijkheid van het beroep, opgeworpen door de verwerende partij, wordt verworpen.

3. Betreffende de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid

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

3.1.1. Opdat dit beroep zou voldoen aan de eisen van artikel 13 van het EVRM, moet het om daadwerkelijk te zijn, beschikbaar zijn in rechte en in feite, in het bijzonder in die zin dat het instellen ervan niet op ongerechtvaardigde wijze belemmerd mag worden door handelingen of nalatigheden van de overheid van de verwerende Staat (EHRM 21 januari 2011, *M.S.S./België en Griekenland*, § 290; EHRM 8 juli 1999, *Cakici/Turkije*, § 112). Artikel 13 van het EVRM vereist een intern beroep waardoor de inhoud van de grief kan worden onderzocht en waardoor passend herstel kan worden verkregen, ook al beschikken de staten over een zekere beoordelingsmarge wat de manier betreft waarop ze de verplichtingen nakomen die hen door deze bepaling worden opgelegd (EHRM 11 juli 2000, *Jabari/Turkije*, § 48; EHRM 21 januari 2011, *M.S.S./België en Griekenland*, § 291), waarbij er bijzondere aandacht dient te worden besteed aan de snelheid van het beroep zelf, want het is niet uitgesloten dat de buitensporige duur van een beroep het ontoereikend maakt (EHRM 31 juli 2003, *Doran/Ierland*, § 57; EHRM 21 januari 2011, *M.S.S./België en Griekenland*, § 292).

3.1.2. Tot slot, in de hypothese dat een verdedigbare grief wordt aangevoerd afgeleid uit artikel 3 van het EVRM, rekening houdend met het belang dat het EHRM aan dit artikel hecht en met de in dat geval door eventuele foltering of slechte behandeling toegebrachte onherstelbare schade, vereist de daadwerkelijkheid van een beroep in de zin van artikel 13 van het EVRM een nauwgezette controle door een nationale overheid (EHRM 12 april 2005, *Chamaïev en cons./Georgië en Rusland*, § 448), een onafhankelijk en zo nauwkeurig mogelijk onderzoek van elke grief op grond waarvan redenen bestaan om te geloven in een risico van behandeling die ingaat tegen artikel 3 van het EVRM (EHRM 11 juli 2000, *Jabari/Turkije*, § 50) alsook een bijzondere spoed (EHRM 3 juni 2004, *Bati en cons./Turkije*, § 136). Tevens vereist de daadwerkelijkheid van een beroep in dit geval dat de verzoekende partij over een van rechtswege schorsend beroep beschikt (EHRM 21 januari 2011, *M.S.S./België en Griekenland*, § 293; EHRM 5 februari 2002, *Conka/België*, §§ 81-83; EHRM 26 april 2007, *Gebremedhin (Gaberamadhien)/Frankrijk*, § 66).

3.1.3. De gemeenrechtelijke regelgeving maakt wat het van rechtswege schorsend effect betreft van het inleiden van een vordering, geen onderscheid naargelang de aard van de aangevoerde grief. Het past aldus te onderzoeken of deze regeling voorziet in een van rechtswege schorsend beroep.

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

1° In artikel 39/82, § 4, tweede lid van wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet), dat luidt als volgt:

“Indien de vreemdeling het voorwerp is van een verwijderings- of terugnrijvingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is, en heeft hij nog geen vordering tot schorsing ingeleid, dan kan hij de schorsing van deze beslissing vorderen bij uiterst dringende noodzakelijkheid. Heeft de vreemdeling met toepassing van deze bepaling binnen de vijf dagen, zonder dat dit minder dan drie werkdagen mag bedragen, na de betekening van de beslissing een vordering bij uiterst dringende noodzakelijkheid ingeleid, dan wordt deze afgedaan binnen de achtenveertig uren na de ontvangst door de Raad van de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid. Komt de geadieerde kamervoorzitter of rechter in vreemdelingenbetwistingen niet binnen deze termijn tot een uitspraak, dan moet hij daarvan de eerste voorzitter of voorzitter op de hoogte brengen. Deze neemt de nodige maatregelen opdat er ten laatste binnen de 72 uur na de ontvangst van het verzoekschrift een uitspraak wordt gewezen. Inzonderheid kan hij daartoe de zaak evoceren en er zelf uitspraak over doen. Indien de schorsing niet werd toegestaan, dan wordt de dwanguitvoering van de maatregel opnieuw mogelijk.”;

2° in artikel 39/83 van de vreemdelingenwet dat luidt als volgt:

“Behalve mits toestemming van de betrokkene, zal ten aanzien van een vreemdeling die het voorwerp uitmaakt van een verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel, slechts tot een gedwongen uitvoering van deze maatregel worden overgegaan ten vroegste vijf dagen, zonder dat dit minder dan drie werkdagen mag bedragen, na kennisgeving van de maatregel.”

3° in artikel 39/85, eerste en derde lid van de vreemdelingenwet dat luidt als volgt:

“Indien de vreemdeling het voorwerp is van een verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel en wordt de tenuitvoerlegging ervan imminent, dan kan de vreemdeling die reeds een vordering tot schorsing heeft ingediend en voor zover de Raad zich nog niet over de vordering tot schorsing heeft uitgesproken, bij wege van voorlopige maatregelen in de zin van artikel 39/84 verzoeken dat de Raad zijn schorsingsverzoek zo snel mogelijk behandelt. Vanaf de ontvangst van de vordering tot het bevelen van voorlopige maatregelen kan niet tot dwanguitvoering van de verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel worden overgegaan tot op het ogenblik dat de Raad uitspraak heeft gedaan over de vordering, dan wel indien hij de vordering heeft verworpen. Indien de schorsing niet werd toegestaan, wordt de dwanguitvoering van de maatregel opnieuw mogelijk.”

3.1.5. Artikel 39/83 van de vreemdelingenwet houdt in dat de verzoekende partij, na de kennisneming van een verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel, van rechtswege beschikt over een schorsende termijn van vijf dagen zonder dat die minder dan drie werkdagen mag bedragen. Deze houdt in dat de verzoekende partij, behalve mits haar toestemming, niet het voorwerp kan uitmaken van een gedwongen tenuitvoerlegging. Na het verstrijken van deze termijn en indien de verzoekende partij binnen die termijn geen beroep tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van deze maatregel heeft ingediend, houdt dit van rechtswege schorsend effect op en is de beslissing opnieuw uitvoerbaar.

Heeft de verzoekende partij binnen die schorsende termijn een beroep tot schorsing van de tenuitvoerlegging van deze maatregel bij uiterst dringende noodzakelijkheid ingediend, dan volgt uit de samenlezing van de hiervoor aangehaalde artikelen 39/83 en 39/82, § 4, tweede lid van de vreemdelingenwet dat dit beroep van rechtswege schorsend is en dit tot op het ogenblik van de uitspraak van de Raad. In dit geval is de Raad er wettelijk toe gehouden om met toepassing van artikel 39/82, § 4, tweede lid, tweede zin van de vreemdelingenwet, de zaak af te doen binnen de in de vreemdelingenwet gestelde termijnen, waarbij deze organisatiegebonden termijnen zijn waarvan de overschrijding geen gevolgen heeft op het van rechtswege schorsend effect.

Dient een verzoekende partij een beroep in buiten de in artikel 39/83 van de vreemdelingenwet bepaalde schorsende termijn, dan volgt uit de samenlezing van enerzijds de hiervoor gestelde eis dat - opdat het beroep tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid in feite en in rechte minstens zou beantwoorden aan de vereiste van artikel 13 van het EVRM, voor zover dit een verdedigbare grief gegrond op artikel 3 van het EVRM bevat - de verzoekende partij over een van rechtswege schorsend beroep beschikt, en anderzijds de eerste en de laatste zin van het voornoemde artikel 39/82, § 4, tweede lid van de vreemdelingenwet, dat, indien de verzoekende partij het voorwerp uitmaakt van een verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is en zij nog geen vordering tot schorsing heeft ingeleid, zij dan de schorsing van deze verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel kan vorderen bij uiterst dringende noodzakelijkheid. Doet zij dit, dan kan om te voldoen aan de voornoemde eis van rechtswege schorsend beroep, de laatste zin van deze paragraaf niet anders worden gelezen dan dat het instellen van deze vordering van rechtswege schorsend is en dit totdat de Raad uitspraak heeft gedaan over de vordering bij uiterst dringende noodzakelijkheid. Indien de Raad de schorsing niet toestaat, dan wordt de dwanguitvoering van de maatregel opnieuw mogelijk. Elke andere lezing van deze bepaling is niet verenigbaar met de vereiste van een daadwerkelijk beroep en met de aard zelf van een jurisdictionele handeling.

3.1.6. Aangezien de hiervoor besproken gemeenrechtelijke regeling zich enerzijds niet beperkt tot de hypothese waarin artikel 3 van het EVRM in het gedrang dreigt te zijn, en anderzijds dezelfde regeling minstens ook die hypothese moet omvatten, geldt de voorgaande conclusie inzake het bestaan in het interne recht van een van rechtswege schorsend beroep voor alle beroepen tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid ingediend tegen een verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is.

3.1.7. Van de verzoekende partij mag evenwel verwacht worden dat ze zich in het raam van de procedure tot vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, geen variabele en rekbare termijn toekent voor het indienen van haar beroep, maar dat ze, rekening houdende met de vaststelling dat ze het voorwerp uitmaakt van een verwijderings- of terugnrijvingsmaatregel met imminent karakter, waarvoor ze in het raam van de tenuitvoerlegging ervan ter beschikking van de Regering is geplaatst, haar beroep indient binnen de door artikel 39/57 van de vreemdelingenwet gestelde beroepstermijn. Het voornoemde artikel 39/82, § 4 van de vreemdelingenwet moet dan ook in die zin worden begrepen dat het erin besloten van rechtswege schorsend effect niet geldt indien de verzoekende partij de vordering heeft ingediend buiten de beroepstermijn.

3.1.8. Indien de verzoekende partij reeds een vordering tot schorsing heeft ingediend en indien de tenuitvoerlegging van de verwijderings- of terugnrijvingsmaatregel imminent wordt, dan kan de verzoekende partij binnen de voorwaarden gesteld in artikel 39/85 van de vreemdelingenwet een vordering tot het bevelen bij uiterst dringende noodzakelijkheid van voorlopige maatregelen indienen. In dit geval is ook de dwanguitvoering van deze maatregel van rechtswege geschorst overeenkomstig het bepaalde in artikel 39/85, derde lid van de vreemdelingenwet.

3.1.9. *In casu* is de verzoekende partij van haar vrijheid beroofd met het oog op haar verwijdering. Ze maakt aldus het voorwerp uit van een verwijderingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is.

3.1.10. De vordering is *prima facie* tijdig ingesteld. Het beroep is derhalve van rechtswege schorsend.

4. Over de vordering tot schorsing

De drie cumulatieve voorwaarden

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

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

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

4.1. Betreffende de eerste voorwaarde: het uiterst dringende karakter

4.1.1. De interpretatie van deze voorwaarde

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

Zoals vermeld onder punt 4, bepaalt artikel 43, § 1 van het PR RvV dat, indien de uiterst dringende noodzakelijkheid wordt aangevoerd, de vordering een uiteenzetting van de feiten dient te bevatten die deze uiterst dringende noodzakelijkheid rechtvaardigen.

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

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

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

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

De uiterst dringende noodzakelijkheid wordt niet betwist door de verwerende partij.

In casu is de verzoekende partij van haar vrijheid beroofd in het centrum te Steenokkerzeel, met het oog op haar terugleiding. Ze maakt aldus het voorwerp uit van een terugleidingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is. Het staat dus vast dat de schorsing van de tenuitvoerlegging volgens de gewone schorsingsprocedure te laat zal komen en derhalve niet effectief zal zijn.

Aan de eerste cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

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

4.2.1. 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 schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing.

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, *Conka/België*, § 75).

De verzoekende partij moet in het verzoekschrift een verdedigbare grief aanvoeren, hetgeen inhoudt dat zij op aannemelijke wijze kan aanvoeren dat zij geschaad is in één van haar rechten gewaarborgd door het EVRM (vaste rechtspraak EHRM: zie bv. EHRM 25 maart 1983, *Silver en cons./Verenigd Koninkrijk*, § 113).

Het onderzoek van het ernstig karakter van een middel kenmerkt zich in schorsingszaken door het *prima facie* karakter ervan. Dit *prima facie* onderzoek van de door de verzoekende partij aangevoerde verdedigbare grief afgeleid uit de schending van een recht gewaarborgd in het EVRM, moet, zoals gesteld, verzoenbaar zijn met de eis van daadwerkelijkheid van een beroep in de zin van artikel 13 van het EVRM en inzonderheid met de vereiste tot onafhankelijk en zo nauwkeurig mogelijk onderzoek van elke verdedigbare grief.

Dit houdt in dat, indien de Raad bij dit onderzoek op het eerste gezicht vaststelt dat er redenen voorhanden zijn om aan te nemen dat deze grief ernstig is of dat er minstens twijfels zijn over het ernstig karakter ervan, hij in deze stand van het geding het aangevoerde middel als ernstig beschouwt.

Immers, de schade die de Raad toebrengt door in de fase van het kort geding een middel niet ernstig te bevinden dat achteraf, in de definitieve fase van het proces toch gegrond blijkt te zijn, is groter dan de schade die hij berokkent in het tegenovergestelde geval. In het eerste geval kan het moeilijk te herstellen ernstig nadeel zich voltrokken hebben, in het tweede geval zal ten hoogste voor een beperkte periode de bestreden beslissing zonder reden geschorst zijn.

4.2.2. De beoordeling van deze voorwaarde

4.2.3. In een eerste middel voert verzoekster een schending aan van artikel 9 ter van de van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, van de artikelen 2 en 3 EVRM, van de artikelen 2 en 3 van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van artikel 25 van de Universele Verklaring van de rechten van de mens, en een manifeste beoordelingsfout.

Verzoekster stelt dat de afwijzing van de regularisatie op basis van artikel 9 ter strijdig is met artikel 3 EVRM.

Verzoekster stelt dat de afwijzing van de regularisatie op basis van artikel 9 ter steunt op de wetwijziging van 8 januari 2012 (BS 06.02.2012) terwijl haar aanvraag van 21 november 2011 dateert.

De Raad stelt vast dat voormelde wet geen overgangsbepalingen bevat.

Met toepassing van het algemeen rechtsbeginsel van de onmiddellijke uitwerking van een nieuwe wet, is deze nieuwe wet in beginsel onmiddellijk toepasselijk, niet alleen op wie zich in haar werkingssfeer begeeft, maar ook op wie zich reeds tevoren in die werkingssfeer bevond.

Derhalve is een nieuwe wet in de regel niet enkel van toepassing op de toestanden die na haar inwerkingtreding ontstaan, maar ook op de toekomstige gevolgen van een onder de vroegere wet ontstane toestand, die zich voordoen of die voortduren onder de gelding van de nieuwe wet (RvS 11 oktober 2011, nr. 215.708) voor zover die toepassing geen afbreuk doet aan reeds onherroepelijk vastgestelde rechten (Cass. 18 maart 2011, AR C100015N; Cass. 28 februari 2003, AR C100603N; Cass. 6 december 2002, AR C000176N; Cass. 14 februari 2002, AR C000350N; Cass. 12 januari 1998, AR S970052F).

Verzoekster voert ook aan dat in wezen de ambtenaar van de Dienst Vreemdelingenzaken niet bevoegd is om over de inhoud van het medisch attest te oordelen.

De Raad wijst erop dat over de ontvankelijk van een aanvraag op basis van artikel 9 ter beslist wordt door een ambtenaar die nagaat of het dossier volledig is, maar die inderdaad niet bevoegd is om over het dossier te oordelen. Pas indien de aanvraag ontvankelijk is, wordt de ernst van het medisch risico door een arts ingeschat.

In casu werd de aanvraag onontvankelijk verklaard (en dus niet “ongegrond”) zodat “uit het voorgelegd medisch dossier niet kan worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit.

Voor zover verzoekster van oordeel is dat het een schending vormt van artikel 3 EVRM om haar te verwijderen zonder dat haar aanvraag om medische redenen ten gronde werd onderzocht, dient de Raad op te merken dat de wetgever een duidelijk onderscheid gemaakt heeft tussen de ontvankelijkheid en de gegrondheid van de aanvraag om medische redenen en dat van verwerende partij niet kan verwacht worden dat wanneer zij een aanvraag om medische redenen onontvankelijk verklaart, zij bij het treffen van een verwijderingsmaatregel de aanvraag om medische redenen ten gronde dient te bestuderen.

De stelling van verzoekster (zie het verzoekschrift, p. 4) dat “*het afwijzen van een verzoek van een vreemdeling wiens aanvraag conform artikel 9ter onontvankelijk werd verklaard, een mogelijke schending kan inhouden van artikel 3 EVRM*” en dat “*wanneer niet blijkt uit de motivering van de bestreden beslissing dat de overheid onderzocht heeft of de ziekte, ingeroepen door de aanvrager, een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling, schendt die maatregel artikel 3 EVRM*”, wordt derhalve niet aanvaard.

De verwijzing dienaangaande in het verzoekschrift naar een uitsluiting van het onderzoek naar een schending van artikel 3 EVRM, in geval de vreemdeling zich schuldig maakte aan oorlogsmisdaden of misdaden tegen de menselijkheid, is in geval van verzoekster niet van toepassing.

Ook de verwijzing in het verzoekschrift naar het geval van het ontbreken van identiteitsdocumenten, is dit niet.

Waar het verzoekschrift stelt dat “Verzoeker heeft niemand waarop hij kan terugvallen in het land van herkomst. Verzoeker heeft ook geen mutualiteit in het land van herkomst (dus ook geen terugbetaling)” verwijst de Raad nogmaals naar de onontvankelijkheid van de aanvraag 9 ter.

Het betoog (zie het verzoekschrift, p. 4, 5) inzake de niet adequate toegang en behandeling in het land van herkomst inzake hepatitis besmetting, is ook niet dienend, evenmin als de verwijzing naar de psychologische toestand.

Het Europees Hof voor de Rechten van de mens oordeelde ook dat artikel 3 van het EVRM niet het recht waarborgt om op het grondgebied van een Staat te blijven louter om de reden dat die staat betere medische verzorging kan bieden dan het land waarheen de vreemdeling zich dient te begeven en dat zelfs de omstandigheden dat de uitwijzing de gezondheidstoestand van een vreemdeling beïnvloedt, niet volstaat om een schending van die bepaling op te leveren (EHRM 27 mei 2008, N. t. Verenigd Koninkrijk, §§48, 49 en 50).

Het besluit dat (zie het verzoekschrift, p. 6) gelet op de niet afdoende motivering van deze beslissing, de gedwongen repatriëring van verzoekster, ondanks haar goede intenties en mogelijkheden om in ons land te blijven, het mogelijk maakt dat zij een vernederende behandeling zal ondergaan en derhalve een schending inhoudt van de artikel 2 en 3 EVRM, wordt niet aanvaard.

Er dient opgemerkt te worden dat artikel 3 EVRM vereist dat de verzoekende partij doet blijken dat er ernstige en zwaarwichtige gronden aanwezig zijn om aan te nemen dat, in het land waarnaar zij zal worden teruggeleid, zij een ernstig en reëel risico loopt om te worden blootgesteld aan foltering en mensonterende behandeling. Diegene die aanvoert dat hij een dergelijk risico loopt, zal zijn beweringen moeten staven met een begin van bewijs zodat inderzonderheid blote en niet geconcretiseerde beweringen op zich niet volstaan om een inbreuk op artikel 3 EVRM aan te tonen.

Het ontgaat de Raad hoe verzoekster er toe komt te stellen (zie het verzoekschrift, p. 6) dat “immers de niet grondige beoordeling van de aanvraag door de RvV en de aanvraag tot machtiging tot verblijf tot gevolg heeft dat het bevel uitvoerbaar wordt. Dat deze “automatische gevolgen” maken dat verzoeker dient terug te keren naar zijn Italië (sic)”.

Waar in het verzoekschrift (zie p. 4) verwezen wordt naar een schending van artikel 25 van de Universele Verklaring van de rechten van de mens, wordt er op gewezen dat dit artikel geen bindende kracht heeft.

In een tweede middel voert verzoekster een schending aan van “artikel 7,1 2 en verder” (zie p. 6) van de vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van de algemene rechtsbeginselen en beginselen van behoorlijk bestuur, meer specifiek de rechten van verdediging en de zorgvuldigheidsverplichting, en een manifeste beoordelingsfout.

4.2.7. In de huidige stand van het geding worden de overige in het verzoekschrift ontwikkelde schendingen niet onderzocht daar, zoals hierna zal blijken niet is voldaan aan de cumulatieve vereiste van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

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

4.3.1. 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.

Er dient evenwel te worden opgemerkt dat een summiere uiteenzetting kan worden geacht in in overeenstemming te zijn met de bepalingen van artikel 39/82, § 2, eerste lid van de vreemdelingenwet en van artikel 32, 2° van het PR RvV, indien het moeilijk te herstellen ernstig nadeel evident is, dat wil zeggen wanneer geen redelijk denkend mens het kan betwisten en dus ook, wanneer de verwerende partij, wier recht op tegenspraak de voormelde wets- en verordeningsbepalingen mede beogen te vrijwaren, onmiddellijk inziet om welk nadeel het gaat en zij wat dat betreft de uiteenzetting van de verzoekende partij kan beantwoorden (cf. RvS 1 december 1992, nr. 41.247). Dit geldt des te meer indien de toepassing van deze vereiste op een overdreven restrictieve of formalistische wijze tot gevolg zou hebben dat de verzoekende partij, in hoofde van wie de Raad in deze stand van het geding *prima facie* een verdedigbare grief gegrond op het EVRM heeft vastgesteld, niet het op grond van artikel 13 van het EVRM vereiste passende herstel kan verkrijgen.

4.3.2. De beoordeling van deze voorwaarde

Verzoekster voert in haar verzoekschrift (zie p. 8) aan:

“Gelet op de niet afdoende gemotiveerde de facto gedwongen repatriatie van verzoeker mogelijk maakt gezien hij ondanks zijn goede intenties en mogelijkheden om in ons land te blijven. Dit maakt een vernederende behandeling uit conform artikel 3 en 2 EVRM. Het leven is ernstig in gevaar bij terugkeer naar Tsjetsjenië.

Artikel 13 (gekoppeld aan oa. Artikel 3 EVRM) garandeert effectieve nationale rechtsbescherming met betrekking tot de rechten neergelegd in het EVRM en heeft daarmee -net als artikel 14 EVRM- een accessoir (afhankelijk) karakter. Samen met artikel 1 EVRM (de algemene verzekeringsplicht) en artikel 35 EVRM (de verplichte effectieve internationale rechtsmiddelen uit te putten alvorens bij het EHRM te klagen) garandeert artikel 13 EVRM het subsidiaire karakter van het Straatsburgse toezicht.

Anders dan de letterlijke verdragstekst suggereert, is het voor de toepasselijkheid van artikel 13 EVRM niet vereist dat al een schending van het samen ermee ingeroepen verdragrecht is geconstateerd. Voldoende is een verdedigbare bewering (‘arguable claim’) dat sprake is van een schending van verdragsrechten.

Verzoekster meent dat zij effectief een ‘arguable claim’ heeft.

Dat de vraag of het artikel 2 of 3 geschonden zou zijn impliciet maar zeker werd afgewezen door de afwijzing van de aanvraag. Dat immers de niet grondige beoordeling van de aanvraag door de RVV en de aanvraag tot machtiging tot verblijf tot gevolg heeft dat het bevel uitvoerbaar wordt. Dat “deze automatische gevolgen” maken dat verzoeker dient terug te keren naar zijn Italië (sic). Dat dit een schending oplevert van art. 2 of 3 EVRM of minstens een arguable claim over een schending van art. 2 of 3 EVRM.

Het ernstig en moeilijk te herstellen nadeel is derhalve aangetoond.

De opschorting van de beslissing dient op deze redenen en eventueel later in te roepen redenen te worden bevolen.”

Vastgesteld wordt dat een louter theoretische uitleg wordt voorgebracht.

Verzoekster toont geen moeilijk te herstellen ernstig nadeel aan.

4.4. Dienvolgens is niet voldaan aan de derde van de drie cumulatieve voorwaarden om tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid over te gaan zoals opgelegd in de artikelen 39/82, § 2 van de vreemdelingenwet en artikel 43, § 1 van het PR RvV.

Deze vaststelling volstaat om de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid te verwerpen.

5. Kosten

Met toepassing van artikel 39/68-1, §5, derde en vierde lid van de vreemdelingenwet zal de beslissing over het rolrecht of over de vrijstelling ervan, in een mogelijke verdere fase van het geding worden onderzocht.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt verworpen.

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

dhr. M. BONTE, wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN, griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

M. BONTE