

Arrest

nr. 202 831 van 23 april 2018
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat S. MICHOLT
Maria van Bourgondiëlaan 7 B
8000 BRUGGE**

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Chinese nationaliteit te zijn, op 26 februari 2015 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 27 januari 2015 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9*bis* 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.

Gezien titel 1*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.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 21 maart 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 11 april 2018.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die *loco* advocaat S. MICHOLT verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. BRACKE, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 18 september 2013 dient verzoekster een asielaanvraag in bij de Belgische autoriteiten. Op 27 januari 2014 weigert de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen om de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus toe te kennen. Op 26 juni 2014 weigert de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) eveneens voormelde statussen toe te kennen.

Op 13 februari 2014 wordt beslist tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13quinquies). Voormelde beslissing wordt op 18 februari 2015 door de Raad vernietigd bij arrest met nummer 138 759.

Op 12 november 2014 dient verzoekster een aanvraag in om machtiging tot verblijf met toepassing 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). Voormelde aanvraag wordt op 27 januari 2015 onontvankelijk verklaard en wordt op 2 februari 2015 ter kennis gebracht aan verzoekster. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt.

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 12.11.2014 werd ingediend door :

K. C. (R.R.: ...)

nationaliteit: China

geboren te Chanthang op (...)1981

adres: (...) OOSTENDE

in toepassing 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, ingevoegd bij artikel 4 van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980, deel ik u mee dat dit verzoek onontvankelijk is.

Redenen:

Ter ondersteuning van haar aanvraag om machtiging tot verblijf, beroept betrokkene zich op de instructie van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van artikel 9.3 en art 9bis van de wet van 15.12.1980. We merken echter op dat deze vernietigd werd door de Raad van State (RvS arrest 198.769 van 09.12.2009 en arrest 215.571 van 05.10.2011). Bijgevolg zijn de criteria van deze instructie niet meer van toepassing.

De aangehaalde elementen vormen geen buitengewone omstandigheid waarom de betrokkene de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kan indienen via de gewone procedure namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland.

Betrokkene wist dat haar verblijf slechts voorlopig werd toegestaan in het kader van de asielprocedure en dat zij bij een negatieve beslissing het land diende te verlaten. Haar asielaanvraag werd afgesloten op 02.07.2014 met een bevestigende beslissing van weigering vluchtelingenstatus en weigering subsidiaire bescherming door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Betrokkene verkoos echter geen gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten en verblijft sindsdien illegaal in België. De duur van de procedure – namelijk iets minder dan tien maanden – was ook niet van die aard dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden. Het feit dat er een zekere behandelingsperiode is, geeft aan betrokkene ipso facto geen recht op verblijf. (Raad van State, arrest nr 89980 van 02.10.2000) Betrokkene verklaart dat zij een relatie heeft met mijnheer T. N. T. (R.R. ...), die over verblijfsrecht beschikt in België als erkend vluchteling, en dat zij gehuwd zijn. Echter toont zij niet aan waarom dit een buitengewone omstandigheid vormt waardoor zij niet naar haar land van herkomst kan terugkeren. De verplichting om de aanvraag tot machtiging tot verblijf in te dienen via de gewone procedure betekent een tijdelijke scheiding en brengt geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich mee. Volledigheidshalve dient te worden opgemerkt dat om verblijfsrecht te verkrijgen op basis van deze relatie en het huwelijk, betrokkene zich in regel dient te stellen met de voorwaarden van het artikel 10 van de wet van 15.12.1980.

Wat de vermeende schending van art. 8 EVRM betreft kan worden gesteld dat de terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een machtiging aan te vragen niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven. . In zijn arrest dd. 27.05.2009 stelt de Raad voor Vreemdelingbetwistingen het volgende: “De Raad wijst er verder op dat artikel 8 van het EVRM niet als een vrijgeleide kan beschouwd worden dat verzoekster zou toelaten de bepalingen van de vreemdelingenwet naast zich neer te leggen.” Overeenkomstig de vaste rechtspraak van de Raad van State dient bovendien te worden benadrukt dat een tijdelijke scheiding om zich in regel te stellen met de immigratiewetgeving niet kan beschouwd worden als een schending van artikel 8 van het EVRM (RvS 22 februari 1993, nr. 42.039; RvS 20 juli 1994, nr. 48.653; RvS 13 december 2005, nr. 152.639). De verplichting om terug te keren naar het land van herkomst betekent geen breuk van de familiale relaties maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Gewone sociale relaties vallen niet onder de bescherming van art. 8.

Betrokkene haalt aan dat artikel 3 EVRM zou worden geschonden bij een terugkeer naar China en ter staving hiervan legt ze een hele reeks rapporten en artikels voor m.b.t. de mensenrechten in China en

de Tibetaanse kwestie. Wat de vermeende schending van art. 3 van het EVRM betreft dient opgemerkt te worden dat de bescherming verleend via art. 3 van het EVRM slechts in buitengewone gevallen toepassing zal vinden. Hiervoor dient verzoeker zijn beweringen te staven met een begin van bewijs terwijl in casu het enkel bij een bewering blijft en dit niet kan volstaan om een inbreuk uit te maken op het vernoemde artikel 3. De algemene bewering wordt niet toegepast op de eigen situatie. De loutere vermelding van het artikel 3 EVRM volstaat dus niet om als buitengewone omstandigheid aanvaard te worden. De aanvraag kan in het land van herkomst gebeuren.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen herinnert eraan dat het louter inroepen van rapporten die op algemene wijze melding maken van de schending van mensenrechten in een land, niet volstaat om te staven dat iedere onderdaan van dat land een risico loopt onderworpen te worden aan marteling of aan onmenselijke of mensonterende behandelingen. In dit geval constateert de RvV dat, hoewel bronnen melding maken van schendingen van de fundamentele rechten van het individu in het land van herkomst van verzoekende partij, geen enkel middel wordt aangewend dat bewijst dat verzoekende partij persoonlijk een reëel risico zou lopen onderworpen te worden aan ernstige schade in de zin van artikel 48/4 van de wet. » (R.V.V., 27 jul. 2007, nr 1.018).

Bovendien merken we op dat betrokkene niet naar China dient terug te keren maar wel naar India waar ze over een legaal verblijf beschikt. Uit het administratief dossier van betrokkene blijkt duidelijk dat ze over geldig verblijfsrecht beschikt in India en dat ze zich kan richten tot de Belgische ambassade te Delhi. Uit het administratief dossier blijkt trouwens dat ze op 26.08.2011 een visum gezinsherening aanvraag bij de Belgische ambassade te Delhi. Bovendien legt betrokkene een Identity Certificate voor, een reistitel afgegeven door de Indische autoriteiten aan Tibetaanse vluchtelingen met verblijfsrecht. Betrokkene dient dus niet terug te keren naar China maar wel naar de plaats van ophoud in het buitenland, in casu India. Dat het contact tussen raadvrouw en betrokkene moeilijk, quasi onmogelijk zou zijn, indien ze moeten terugkeren naar haar land van herkomst, vormt geen buitengewone omstandigheid. Betrokkene kan via allerlei communicatiemiddelen nog contact houden met de raadvrouw indien gewenst. Bovendien toont betrokkene niet aan dat haar echtgenoot de contacten met de raadvrouw niet kan verzorgen.

Bijna elke migrant – zowel asielzoekers, uitgeprocedeerde asielzoekers of migranten zonder papieren - die naar zijn land wil terugkeren komt in aanmerking voor een vrijwillige terugkeer. Het "vrijwillige terugkeerprogramma" bestaat uit een vliegtuigreis naar het herkomstland, meestal een terugkeerpremie en eventueel een bijkomende reïntegratiesteun. Reïntegratiebijstand kan het volgende bevatten: beroepsopleidingen, opstarten van kleine zakenprojecten, kosten om een cursus of opleiding te volgen, kosten om informatie over beschikbare jobs te verkrijgen, bijvoorbeeld door middel van tewerkstellingsbureaus, accommodatie/huur, extra bagage. In België is Fedasil - het federaal agentschap voor de opvang van asielzoekers – de verantwoordelijke overheidsinstantie voor de vrijwillige terugkeer. De praktische organisatie van de terugreis naar het herkomstland wordt uitgevoerd door IOM (de Internationale Organisatie voor Migratie). Hierdoor kan het argument dat betrokkene niet over voldoende financiële middelen beschikt, niet weerhouden worden als buitengewone omstandigheid.

Ten slotte lijkt het erg onwaarschijnlijk dat betrokkene geen familie, vrienden of kennissen meer zou hebben in het land van herkomst waar zij voor korte tijd zou kunnen verblijven in afwachting van een beslissing in het kader van haar aanvraag tot regularisatie. Betrokkene verbleef immers ruim 17 jaar in India en haar verblijf in België, haar integratie en opgebouwde banden kunnen bijgevolg geenszins vergeleken worden met haar relaties in het land van herkomst. Er dient te worden opgemerkt dat het betrokkenes persoonlijk keuze is geweest om illegaal in België te verblijven alsook om geen verdere contacten/banden te onderhouden met haar land van herkomst. Bijgevolg kan dit argument niet weerhouden worden als buitengewone omstandigheid.

De elementen van integratie (met name het feit dat betrokkene al aardig Nederlands zou spreken, dat ze werkwilbig zou zijn en dat ze attesten voorlegt van gevolgde taalcursussen evenals een cursus maatschappelijke oriëntatie en een inburgeringscontract) kunnen niet als buitengewone omstandigheid aanvaard worden, aangezien deze behoren tot de gegrondheid van de aanvraag en bijgevolg in deze fase niet behandeld worden (RvS 9 december 2009, nr. 198.769).”

Op 27 januari 2015 wordt tevens de beslissing genomen tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Verzoekster diende een afzonderlijk schorsings- en annulatieberoep in bij de Raad, gekend onder het rolnummer 168 155.

2. Over de rechtspleging

Verzoekster heeft binnen de in artikel 39/81, vierde lid van de vreemdelingenwet voorziene termijn van 8 dagen, de griffie in kennis gesteld dat zij geen synthesememorie wenst neer te leggen. Met toepassing van artikel 39/81, laatste lid van voormelde wet wordt de procedure voortgezet overeenkomstig het eerste lid. De Raad doet uitspraak op basis van de middelen uiteengezet in het inleidend verzoekschrift en zonder afbreuk te doen aan artikel 39/60 van de vreemdelingenwet.

3. Onderzoek van het beroep

3.1 In het eerste middel voert verzoekster de schending aan van de artikelen 9bis en 62 van de vreemdelingenwet, van artikel 8 van het 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 de zorgvuldigheidsplicht en van de materiële motiveringsplicht.

Ter adstruering van het eerste middel zet verzoekster het volgende uiteen:

“- Toepassen regeringsinstructies binnen de discretionaire bevoegdheid Betreffende de toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 (Vreemdelingenwet) werden er regeringsinstructies uitgevaardigd op 19 juli 2009. Deze instructies werden echter door de Raad van State vernietigd op 9 december 2009. In een nieuwsbrief van de vzw Kruispunt Migratie-Integratie lezen we dat zowel het toenmalige kabinet van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratiebeleid De Block als de directie van de Dienst Vreemdelingenzaken hebben bevestigd dat de criteria van de instructie nog steeds gelden voor wie eraan voldoet (stuk 3). Het afgesproken beleid wordt uitgevoerd tot wanneer een nieuw regularisatiebeleid wordt bekend gemaakt. Tot op heden is dit nog niet gebeurd. De verzoekende partij heeft een gewettigd vertrouwen dat de openlijke verklaringen van de beleidsverantwoordelijken ook zullen worden toegepast in haar individueel geval. De gerechtvaardigde verwachtingen die door het bestuur worden opgewekt bij verzoekende partij moet dan ook worden gehonoreerd. Dergelijke stelling volgt bovendien uit het vertrouwensbeginsel en de beginselen van behoorlijk bestuur. Het komt de rechtszekerheid ten goede de vooropgestelde criteria te blijven volgen zolang er geen duidelijkheid is over een nieuw beleid. Gelet op het bovengaande kan de verwerende partij onmogelijk voorhouden dat de criteria van deze instructie niet meer kunnen toegepast worden. Immers, de opgegeven motivering is niet in overeenstemming met het beleid dat op heden wordt gevoerd door de verwerende partij. Bij de toepassing van de criteria van de regeringsinstructies dient er geen buitengewone omstandigheid waarom de betrokkenen de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kan indienen via de gewone procedure aangetoond te worden. De omschreven prangende humanitaire situaties houden een buitengewone omstandigheid in! Naast de toepassing van de regeringsinstructies blijft de discretionaire bevoegdheid van de Staatssecretaris aan de orde: gevallen niet omschreven in de regeringsinstructies dienen op hun waarde beoordeeld en gemotiveerd worden. In casu dient vastgesteld te worden dat de humanitaire situatie waarin de verzoekende partij zich bevindt niet op haar waarde wordt beoordeeld. De prangende humanitaire situatie waarin de verzoekende partij zich bevindt, heeft opvallend veel gelijkenissen met enkele van de situaties omschreven in de regeringsinstructies en dan meer in het bijzonder in het kader van de duurzame lokale verankering en sterke integratie in België. Het engagement van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie en voor Maatschappelijke Integratie wordt door de verwerende partij echter te strikt geïnterpreteerd. De verwerende partij past de instructies toe, zonder verdere ruimte te laten om de discretionaire bevoegdheid van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratiebeleid te laten spelen. Deze strikte toepassing druist volledig in tegen de discretionaire bevoegdheid van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratiebeleid. De beoordelingsbevoegdheid van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratiebeleid is discretionair en kan bijgevolg alleen casuïstisch worden toegepast. Het uitvaardigen van de regeringsinstructies was een poging om enige rechtszekerheid te bieden aan verzoekers van een regularisatie, maar kan niet leiden dat andere categorieën sowieso verblijfsrecht geweigerd worden indien ze niet binnen het mooi omliggende kader van de instructies vallen. Hiermee wordt niet alleen het vertrouwensbeginsel geschonden, maar ook de motiveringsplicht.

- Familiebanden: prangende humanitaire situatie en het respect voor art. 8 EVRM Zoals gesteld heeft verzoekster op ons grondgebied haar familieleven met een in België erkend vluchteling. Bijgevolg valt de situatie van verzoekster wel degelijk onder art. 8 EVRM en diende aldus een belangenafweging te worden uitgevoerd waaruit zou moeten blijken waarom de verwerende partij van oordeel is dat het belang van verzoekster om niet voor onbepaalde tijd van haar echtgenoot te worden gescheiden louter en alleen om een aanvraag te gaan indienen ondergeschikt zou zijn aan het belang van de staat. De man van verzoekster is hier immers een erkende vluchteling zodanig dat het gezinsleven enkel en

alleen op ons grondgebied kan plaatsvinden (EHRM, Sen t. Nederland). Deze omstandigheid maakt wel degelijk een buitengewone omstandigheid uit nu het feit dat de verzoekende partij louter om de aanvraag in te dienen zich zou moeten wenden naar haar land van herkomst en dit zou betekenen dat zij voor onbepaalde tijd zou gescheiden zijn van haar gezin, hetgeen in strijd is met artikel 8 E.V.R.M. De verwerende partij gaat voorbij aan het feitelijk gezinsleven en maakt een ongerechtvaardigde inmenging op art. 8 EVRM die niet in proportie staat met het beoogde doel, nu de verzoekende partij wel degelijk de mogelijkheid heeft op grond van art. 9bis Vw. om haar aanvraag in België in te dienen. Het feitelijk gezinsleven vormt inzake een buitengewone omstandigheid. Minstens diende de verwerende partij een belangenafweging te maken waaruit zou blijken waarom het belang van de staat belangrijker is dan het belang van verzoekster om niet voor onbepaalde tijd van haar echtgenoot te worden gescheiden louter en alleen om een aanvraag in te dienen nu de wet de mogelijkheid biedt om de aanvraag in België in te dienen. Het argument dat verzoekster zich maar in regel moet stellen met art. 10 Vw. om een gezinshereniging te kunnen vragen doet hier niet ter zake, nu verzoekster enkel over een "certificat of marriage" volgens Hindu-wetgeving beschikt heeft zij beroep moeten doen op art. 9bis Vw. Het is dan ook deze procedure die in het geding is en geen andere. Aangaande de schending van art. 8 EVRM door het feit dat de verwerende partij stelt dat zij naar het land van herkomst zou moeten gaan om de nodige stappen te ondernemen, niettegenstaande de mogelijkheid daartoe openstaat in België zelf en dus van haar gezin wordt weggerukt, kan voorts ook gewezen worden op de uiteenzetting hieronder over art. 8 EVRM zelf. Art. 8 EVRM waarborgt immers de bescherming van het gezinsleven, het begrip gezinsleven is een autonoom begrip dat losstaat van het nationale recht. Een effectief, feitelijk gezinsleven primeert.(EHRM, zaak Marckx, 1979, Publ. Hof, Serie A, vol 31). Inmengingen kunnen enkel gebeuren als aan de drie traditionele cumulatieve voorwaarden is voldaan, namelijk dat ze bij wet zijn voorzien, nodig zijn in een democratische samenleving en een wettig doel hebben. Aangaande de tweede voorwaarde dient te worden opgemerkt dat de inmenging evenredig moet zijn aan het beoogde doel, quod zoals hierboven reeds gesteld certe non. De commissie heeft geoordeeld dat om een inmenging in een dergelijk essentieel verdragsrecht te kunnen verantwoorden dat het moet gaan om uitzonderlijke ernstige redenen (ECRM, 9018/80, 4 juli 1983). De huidige inmenging is niet verantwoord. Doorheen de rechtspraak van het Hof wordt het duidelijk dat een uitzetting enkel geoorloofd is als inmenging in art. 8 EVRM indien het inderdaad gaat om extreem erge feiten die ellenlange strafbladen tot gevolg hadden en waarbij de openbare orde tegen deze personen diende te worden beschermd. Dit kan bezwaarlijk worden voorgehouden in het geval van de verzoekende partij (uitzetting is een inmenging in art. 8 EVRM zie: EHRM, Berrehab t. Nederland; uitzonderlijk ernstige redenen zie: Bouchelkia t. Frankrijk, C. t. België en El Boujaïdi t. Frankrijk). De bestreden beslissing vormt zonder meer een inbreuk op artikel 8 E.V.R.M. nu het privéleven van verzoekster hierdoor op een ernstige manier wordt verstoord. Daarnaast wordt het volgende algemeen aanvaard: "Het is echter niet steeds redelijk verantwoord om van de andere gezinsleden te verwachten om naar het buitenland te verhuizen. De vreemdeling kan politieke, emancipatorische, sociale en taalkundige argumenten inroepen om aan te tonen dat dit redelijkerwijs niet van zijn gezin verwacht kan worden." (Verblijf om humanitaire redenen, Bijzondere banden met België, Recht op een familie- en gezinsleven, zie <http://www.vmc.be/vreemdelingenrecht/wegwijs.aspx?id=109#evrm>) Reeds meermaals werd in de rechtspraak bevestigd dat bij het beoordelen van een verwijderingsmaatregel, het familiaal leven van de vreemdeling moet worden geëerbiedigd (R.v.St. 24 maart 2000, Rev.dr.étr. 2000, 44; R.v.St. 1 juni 1999, J.L.M.B. 2000, 961; R.v.St. 29 mei 1998, A.P.M. 1998, 100). In tegenstelling tot wat de verwerende partij beweert vormt het gezinsleven van de verzoekende partij wel degelijk een buitengewone omstandigheid. Een buitengewone omstandigheid is immers een omstandigheid die het bijzonder moeilijk doch niet onmogelijk maakt om de aanvraag in het buitenland in te dienen. De verwerende partij diende een belangenafweging door te voeren. Uit de bestreden beslissing blijkt echter niet waarom het belang dat de staat erbij heeft dat de verzoekende partij de aanvraag in het buitenland indient, zwaarder zou doorwegen dan het belang van de verzoekende partij om de aanvraag hier in te dienen en dus niet gescheiden wordt van haar man. De bestreden beslissing van de verwerende partij staat niet in proportie met de hierdoor aan de verzoekende partij berokkende nadelen. De bestreden beslissing is dan ook niet naar recht verantwoord waardoor de hierboven vermelde wetsbepalingen worden geschonden.

- *Duurzame lokale verankering* In casu dient vastgesteld te worden dat de situatie waarin de verzoekende partij zich bevindt niet op haar waarde wordt beoordeeld. Immers, de positie waarin de verzoekende partij zich bevindt, heeft opvallend veel gelijkenissen met enkele van de situaties omschreven in de regeringsinstructies en in het bijzonder in het kader van de duurzame lokale verankering in België. Hier in België is de verzoekende partij er, samen met haar gezin, in geslaagd een echt leven op te bouwen. Het is ontoelaatbaar dat de verzoekende partij opnieuw deze gecreëerde zekerheid achter zich moeten laten teneinde tijdelijk naar haar land van herkomst terug te keren in het kader van een aanvraag tot machtiging tot verblijf.

- Besluit Het kan niet ontkend worden dat de situatie van de verzoekende partij binnen de geest van de regeringsinstructies valt, namelijk het verblijfsrecht toekennen aan personen die zich hebben geïntegreerd en inspanningen leveren om bij te dragen tot de Belgische economie. De specifieke situatie waarin de verzoekende partij zich bevindt, dient als prangende humanitaire situatie beschouwd te worden, zodat er geen buitengewone omstandigheid dient aangetoond te worden.”

3.2 In het tweede middel voert verzoekster de schending aan van de artikelen 8 en 13 van het EVRM en van artikel 47 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna: het Handvest).

Ter adstruering van het tweede middel zet verzoekster het volgende uiteen:

“Tegen de negatieve beslissing van de verwerende partij, kan uitsluitend een annulatieberoep (en dus in beginsel ook een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, gezien artikel 39/82 van Vreemdelingenwet) worden ingesteld bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Deze beroepen zijn evenwel niet opschortend. Bijgevolg voldoet huidige procedure niet aan de voorwaarden van artikel 13 van het E.V.R.M. en artikel 47 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie. Immers, overeenkomstig artikel 13 E.V.R.M. dient “een ieder wiens rechten of vrijheden die in dit Verdrag zijn vermeld, zijn geschonden, heeft recht op een daadwerkelijk rechtsmiddel voor een nationale instantie, ook indien deze schending is begaan door personen in de uitoefening van hun ambtelijke functie”. Artikel 47 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie bepaalt verder: “eenieder wiens door het recht van de Unie gewaarborgde rechten en vrijheden zijn geschonden, heeft recht op een doeltreffende voorziening in rechte, met inachtneming van de in dit artikel gestelde voorwaarden. Eenieder heeft recht op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, binnen een redelijke termijn, door een onafhankelijk en onpartijdig gerecht dat vooraf bij wet is ingesteld. Eenieder heeft de mogelijkheden zich te laten adviseren, verdedigen en vertegenwoordigen. Rechtsbijstand wordt verleend aan diegenen die niet over toereikende financiële middelen beschikken, voorzover die bijstand noodzakelijk is om de daadwerkelijke toegang tot de rechter te waarborgen.” Om daadwerkelijk te zijn in de zin van artikel 13 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens moet het beroep dat openstaat voor de personen die een schending van artikel 3 E.V.R.M. aanklaagt, een “aandachtige”, “volledige” en “strikte” controle mogelijk maken van de situatie van de verzoeker door het bevoegde orgaan (E.H.R.M. 21 januari 2011, M.S.S. t. België en Griekenland, §§ 387 en 389; 20 december 2011, Yoh – Ekale Mwanje t. België, §§ 105 en 107). Bijgevolg moet, op grond van een gecombineerde lezing van de artikelen 8 en 13 E.V.R.M., een beroep, om daadwerkelijk te zijn, voldoen aan de volgende drie cumulatieve voorwaarden: het moet van rechtswege schorsend zijn, het moet een volledig onderzoek ex nunc van de aangevoerde grieven mogelijk maken en het moet in de praktijk toegankelijk zijn. Ook het Europees Hof voor de Rechten van de Mens definieert het daadwerkelijk rechtsmiddel in die context, m.n. dat het een automatische schorsing van de in het geding zijnde maatregel veronderstelt, alsook een volledig onderzoek ex nunc van de verdedigbare grieven. Het feit dat een annulatieberoep kan worden aangevuld met een beroep bij uiterst dringende noodzakelijkheid impliceert geen daadwerkelijk rechtsmiddel. Immers, bij een beroep tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid hangt de schorsende werking af van een aantal verschillende voorwaarden, waaronder het feit dat men de uiterst dringende noodzakelijkheid kan aantonen, wat in de praktijk slechts aanvaard wordt wanneer de verzoeker wordt gevangengehouden met het oog op zijn uitzetting. Een andere criteria waaraan het beroep bij uiterst dringende noodzakelijkheid dient te voldoen is het “ernstig te herstellen nadeel”. Steeds worden verzoekschriften bij uiterst dringende noodzakelijkheid afgewezen door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen stellende dat er niet voldaan is aan het bewijs van het moeilijk te herstellen nadeel, gezien de vreemdeling niet kan bewijzen dat de “wantoestanden” die in de internationale rapporten beschreven staan ook op hem betrekking zullen hebben bij een terugkeer naar het land van herkomst. Het bewijs van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel gaat niet over de beoordeling ten gronde van de aangevoerde middelen in het verzoekschrift, maar enkel over de controle of deze ernstig zijn en of de uitvoering van de maatregel (nl. repatriëring) alvorens een uitspraak te hebben over de nietigverklaringsprocedure een moeilijk te herstellen ernstig nadeel in hoofde van de verzoekende partij teweeg brengt. Betreffende de praktische toegankelijkheid van de beroepen dient er bovendien op gewezen te worden dat, om een schorsende werking en een volledig onderzoek van zijn beroep te verkrijgen, de betrokkene mogelijk tot drie verschillende beroepen moet instellen, wat op zijn minst duidelijk complexer is dan wanneer hij zich had kunnen beperken tot slechts één schorsende procedure van rechtswege en met volle rechtsmacht. Het daadwerkelijk rechtsmiddel, waarvan sprake in artikel 47 van het Handvest, bevat ten minste dezelfde vereisten als die welke zijn vervat in artikel 13 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens. Een louter annulatieberoep dat openstaat tegen deze beslissing, en dat bijgevolg niet toelaat de voorbereidende akten van de bestreden beslissing te onderzoeken, is strijdig met artikel 13 E.V.R.M. In casu is noodzakelijk te wijzen op een recent arrest

van het Grondwettelijk Hof van 16 januari 2014 (nr. 1/2014). Hoewel het Hof hier oordeelde over de daadwerkelijkheid van het beroep inzake beslissingen die werden genomen op grond van artikel 57/6/1 inzake asielaanvragen die worden ingediend door een onderdaan van een "veilig land" van herkomst of van een staatloze die voorheen in dat land zijn gewone verblijfplaats had, blijkt duidelijk dat de verzoekende partij zich in een parallelle juridische situatie bevindt en geen adequaat rechtsmiddel heeft (zie hierna). In haar arrest dd. 16 januari 2014 (nr. 1/2014) maakt het Grondwettelijk Hof onder meer volgende overwegingen: B.4.1. Het enige middel is met name afgeleid uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de artikelen 3 en 13 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna : het Handvest) en met artikel 39 van richtlijn 2005/85/EG van de Raad van 1 december 2005 betreffende minimumnormen voor de procedures in de lidstaten voor de toekenning of intrekking van de vluchtelingenstatus (hierna : de Procedurerichtlijn). De verzoekende partijen verwijten de bestreden bepalingen de uit een als veilig beschouwd land afkomstige asielzoekers op discriminerende wijze het recht te ontzeggen op een daadwerkelijk beroep tegen de beslissing van de Commissaris-generaal om hun asielaanvraag te verwerpen en om te weigeren hun de subsidiaire bescherming toe te kennen. (...) B.5.1. Zoals geïnterpreteerd door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens veronderstelt het bij artikel 13 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens gewaarborgde recht op daadwerkelijke rechtshulp dat de persoon die een verdedigbare grief aanvoert die is afgeleid uit de schending van artikel 3 van hetzelfde Verdrag, toegang heeft tot een rechtscollege dat bevoegd is om de inhoud van de grief te onderzoeken en om het gepaste herstel te bieden. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft herhaaldelijk geoordeeld dat, « gelet op het belang dat [het] hecht aan artikel 3 van het Verdrag en aan de onomkeerbare aard van de schade die kan worden veroorzaakt wanneer het risico van foltering of slechte behandelingen zich voordoet [...], artikel 13 eist dat de betrokkene toegang heeft tot een van rechtswege opschortend beroep » (EHRM, 26 april 2007, Gebremedhin (Gaberamadhien) t. Frankrijk, § 66; zie EHRM, 21 januari 2011, M.S.S. t. België en Griekenland, § 293; 2 februari 2012, I.M. t. Frankrijk, §§ 134 en 156; 2 oktober 2012, Singh en anderen t. België, § 92). B.5.2. Om daadwerkelijk te zijn in de zin van artikel 13 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens moet het beroep dat openstaat voor de persoon die een schending van artikel 3 aanklaagt, een « aandachtige », « volledige » en « strikte » controle mogelijk maken van de situatie van de verzoeker door het bevoegde orgaan (EHRM, 21 januari 2011, M.S.S. t. België en Griekenland, §§ 387 en 389; 20 december 2011, Yoh-Ekale Mwanje t. België, §§ 105 en 107). B.6.1. Het instellen, voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, van het annulatieberoep dat bij artikel 39/2, § 1, derde lid, van de wet van 15 december 1980 openstaat tegen de beslissing tot niet-inoverwegingneming die de Commissaris-generaal heeft genomen aangaande een aanvraag tot het verkrijgen van asiel en van de subsidiaire bescherming ingediend door een persoon afkomstig uit een land opgenomen in de lijst van veilige landen die is vastgesteld door de Koning, schorst de beslissing van de Commissaris-generaal niet. B.6.2. Het annulatieberoep impliceert overigens een onderzoek van de wettigheid van de beslissing van de Commissaris-generaal op grond van de elementen waarvan die overheid kennis had op het ogenblik dat zij uitspraak deed. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is, wanneer hij dat onderzoek uitvoert, derhalve niet ertoe gehouden de eventuele nieuwe bewijselementen die de verzoeker hem voorlegt, in overweging te nemen. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is evenmin ertoe gehouden om, teneinde de wettigheidstoetsing uit te voeren, de actuele situatie van de verzoeker te onderzoeken, met andere woorden op het ogenblik dat hij uitspraak doet, ten opzichte van de situatie die gold in zijn land van herkomst. B.6.3. Uit hetgeen voorafgaat, vloeit voort dat het annulatieberoep dat overeenkomstig artikel 39/2, § 1, derde lid, van de wet van 15 december 1980 kan worden ingesteld tegen een beslissing tot niet-inoverwegingneming van de aanvraag tot het verkrijgen van asiel of van de subsidiaire bescherming, geen daadwerkelijke rechtshulp is in de zin van artikel 13 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens. B.7. Om na te gaan of die bepaling is geschonden, dient evenwel rekening te worden gehouden met alle beroepen waarover de verzoekers beschikken, met inbegrip van de beroepen die het mogelijk maken zich te verzetten tegen de tenuitvoerlegging van een maatregel tot verwijdering naar een land waar, luidens de grief die zij aanvoeren, een risico bestaat dat artikel 3 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens te hunnen aanzien zou kunnen worden geschonden. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft immers herhaaldelijk geoordeeld dat « het geheel van de door het interne recht geboden beroepen kan voldoen aan de vereisten van artikel 13, zelfs wanneer geen enkele daarvan op zich daaraan helemaal beantwoordt » (zie met name EHRM, 5 februari 2002, Čonka t. België, § 75; 26 april 2007, Gebremedhin (Gaberamadhien) t. Frankrijk, § 53; 2 oktober 2012, Singh en anderen t. België, § 99). B.8.1. Wanneer de tenuitvoerlegging van de maatregel tot verwijdering van het grondgebied imminent is, kan de asielzoeker die het voorwerp heeft uitgemaakt van een beslissing tot niet-inoverwegingneming van zijn aanvraag, tegen de verwijderingsmaatregel een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid instellen overeenkomstig artikel 39/82, § 4, tweede lid, van de wet van 15 december 1980. Krachtens artikel

39/83 van dezelfde wet kan de gedwongen uitvoering van de verwijderingsmaatregel pas op zijn vroegst plaatshebben vijf dagen na de kennisgeving van de maatregel, zonder dat die termijn minder dan drie werkdagen mag bedragen. Wanneer de vreemdeling reeds een gewone vordering tot schorsing had ingesteld en de uitvoering van de verwijderingsmaatregel imminent wordt, kan hij, bij wege van voorlopige maatregelen, verzoeken dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zo snel mogelijk uitspraak doet. Na ontvangst van dat verzoek kan niet meer worden overgegaan tot de gedwongen tenuitvoerlegging van de verwijderingsmaatregel (artikelen 39/84 en 39/85 van dezelfde wet).

B.8.2. Bij meerdere arresten gewezen in algemene vergadering op 17 februari 2011 heeft de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen geoordeeld dat, opdat die vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid overeenkomstig de vereisten van artikel 13 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens zou zijn, de bepalingen van de wet van 15 december 1980 in die zin moesten worden geïnterpreteerd dat de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid die binnen de termijn van vijf dagen na de kennisgeving van de verwijderingsmaatregel is ingesteld, de tenuitvoerlegging van de verwijderingsmaatregel van rechtswege opschort totdat de Raad zich uitsprekt. Bij dezelfde arresten heeft de Raad eveneens geoordeeld dat het beroep, ingesteld buiten de opschortende termijn van vijf dagen, maar binnen de termijn bepaald in artikel 39/57 van de wet van 15 december 1980 om een annulatieberoep in te stellen, namelijk 30 dagen, de tenuitvoerlegging van de verwijderingsmaatregel waarvan de uitvoering imminent is, eveneens van rechtswege opschort (RVV, 17 februari 2011, arresten nrs. 56.201 tot 56.205, 56.207 en 56.208).

B.8.3. Die uitbreiding van de schorsende werking van het instellen van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid vloeit evenwel niet voort uit een wetwijziging, maar wel uit rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, zodat de verzoekers, ondanks het gezag van die arresten, niet de waarborg kunnen hebben dat de administratie van de Dienst Vreemdelingenzaken haar praktijk in alle omstandigheden aan die rechtspraak heeft aangepast. In dat opzicht dient eraan te worden herinnerd dat het Europees Hof voor de Rechten van de Mens herhaaldelijk heeft verklaard dat « de vereisten van artikel 13, net als die van de andere bepalingen van het Verdrag, moeten worden beschouwd als een waarborg, en niet gewoon als een bereidwilligheid of een praktische regeling; dat is een van de gevolgen van de voorrang van het recht, een van de grondbeginselen van een democratische maatschappij, inherent aan alle artikelen van het Verdrag » (EHRM, 5 februari 2002, Čonka t. België, § 83; 26 april 2007, Gebremedhin (Gaberamadhien) t. Frankrijk, § 66). Het heeft eveneens gepreciseerd dat « de daadwerkelijkheid [van het beroep] vereisten inhoudt inzake de beschikbaarheid en toegankelijkheid van de beroepen, zowel in rechte als in de praktijk » (EHRM, 2 februari 2012, I.M. t. Frankrijk, § 150; 2 oktober 2012, Singh en anderen t. België, § 90).

B.8.4. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen beslist overigens enkel tot de schorsing van de verwijderingsmaatregel onder de drievoudige voorwaarde dat de verzoekende partij de uiterst dringende noodzakelijkheid van de situatie aantoonde, dat zij minstens een ernstig vernietigingsmiddel aanvoert en dat zij een risico van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel bewijst. Het ernstige middel moet de vernietiging van de betwiste handeling kunnen verantwoorden. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen gaat in die context met andere woorden in beginsel over tot een duidelijke controle van de wettigheid van de verwijderingsbeslissing, controle die hem niet ertoe verplicht om, op het ogenblik dat hij uitspraak doet, rekening te houden met de nieuwe elementen die de verzoeker zou kunnen voorleggen of met de actuele situatie van die laatstgenoemde wat betreft de eventuele ontwikkeling van de situatie in zijn land van herkomst.

B.8.5. De Ministerraad geeft aan dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, op het ogenblik dat hij bij uiterst dringende noodzakelijkheid uitspraak doet, rekening kan houden met nieuwe elementen om het risico van schending van artikel 3 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens bij verwijdering naar het land van herkomst van de aanvrager, te evalueren. Er zij opnieuw opgemerkt dat die praktijk zou voortvloeien uit een zekere rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen en dat de verzoekers dus geenszins de waarborg hebben dat de nieuwe bewijselementen of de ontwikkeling van de situatie in overweging zullen worden genomen door de Raad. Artikel 39/78 van de wet van 15 december 1980, dat bepaalt dat de annulatieberoepen worden ingediend volgens de modaliteiten bepaald in artikel 39/69, dat betrekking heeft op de beroepen met volle rechtsmacht inzake asiel, geeft immers uitdrukkelijk aan dat de bepalingen van artikel 39/69, § 1, tweede lid, 4°, die betrekking hebben op het aanvoeren van nieuwe elementen, niet van toepassing zijn op de annulatieberoepen. Evenzo is artikel 39/76, § 1, tweede lid, van dezelfde wet, dat preciseert onder welke voorwaarden de nieuwe elementen worden onderzocht door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen die in het contentieux met volle rechtsmacht zitting heeft, niet van toepassing op de Raad wanneer hij de annulatieberoepen onderzoekt.

B.8.6. Uit hetgeen voorafgaat, vloeit voort dat de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid geen daadwerkelijke rechtshulp is in de zin van artikel 13 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens. Bijgevolg ontzegt artikel 39/2, § 1, derde lid, van de wet van 15 december 1980 de asielzoekers die uit een veilig land afkomstig zijn en wier aanvraag het voorwerp uitmaakt van een beslissing tot niet-

inoverwegingneming, daadwerkelijke rechtshulp in de zin van die bepaling. B.9.1. Artikel 2 van de wet van 15 maart 2012 voert dus een verschil in behandeling in, ten aanzien van het recht op een daadwerkelijk beroep tegen een beslissing tot verwerping van de asielaanvraag en tot weigering om de subsidiaire bescherming toe te kennen, tussen de daarin beoogde asielzoekers en de andere asielzoekers die, tegen de beslissing tot verwerping van hun aanvraag, een schorsend beroep kunnen instellen voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen die, om daarvan kennis te nemen, over een bevoegdheid met volle rechtsmacht beschikt. B.9.2. Het Hof moet nagaan of dat verschil in behandeling redelijk verantwoord is, hetgeen inhoudt dat het berust op een objectief en relevant criterium en het evenredig is met het nagestreefde doel. B.10.1. Het verschil in behandeling berust op het criterium van het land waarvan de asielzoeker de nationaliteit heeft of, wanneer hij staatloos is, van het land waarin hij zijn gewoonlijke verblijfplaats had alvorens op het grondgebied aan te komen. Dat criterium is objectief. B.10.2. Artikel 23, lid 4, van de Procedurerichtlijn bepaalt : « De lidstaten kunnen voorts bepalen dat een behandelingsprocedure overeenkomstig de fundamentele beginselen en waarborgen in hoofdstuk II voorrang krijgt of wordt versneld indien : [...] c) het asielverzoek als ongegrond wordt beschouwd : i) omdat de asielzoeker afkomstig is uit een veilig land van herkomst in de zin van de artikelen 29, 30 en 31 van deze richtlijn, of ii) omdat een land dat geen lidstaat is als veilig derde land voor de asielzoeker wordt beschouwd, onverminderd artikel 28, lid 1, of [...] » . B.10.3. Uit die mogelijkheid vloeit voort dat « de nationaliteit van de verzoeker een factor is die in aanmerking kan worden genomen als rechtvaardigingsgrond voor de behandeling bij voorrang of de versnelde behandeling van een asielverzoek » (HvJ, 31 januari 2013, C-175/11, H.I.D. en B.A., punt 73). B.10.4. Hieruit vloeit evenwel niet voort dat, door te voorzien in een behandeling bij voorrang of een versnelde behandeling van de asielaanvragen ingediend door personen afkomstig uit bepaalde als veilig beschouwde landen, de lidstaten die asielzoekers de « fundamentele waarborgen » zouden kunnen ontzeggen die zijn ingevoerd door de Procedurerichtlijn of door de « basisbeginselen » van het Europees recht. Het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft immers geoordeeld : « Niettemin moet worden gepreciseerd dat, om discriminatie te vermijden tussen de verzoeken van asielzoekers van een welbepaald derde land die bij voorrang worden behandeld en die van staatsburgers van andere derde landen die volgens de gewone procedure worden behandeld, deze procedure bij voorrang de asielzoekers van de eerste categorie niet de waarborgen mag ontzeggen van artikel 23 van richtlijn 2005/85, die voor alle soorten procedures gelden » (ibid., punt 74). B.10.5. Het recht op een daadwerkelijk beroep, gewaarborgd bij artikel 47 van het Handvest en bij artikel 39 van de Procedurerichtlijn, aangehaald in B.4.3 en B.4.4, behoort tot de « basisbeginselen » en de « fundamentele waarborgen » die zijn ingevoerd bij de richtlijn. In dat opzicht heeft het Hof van Justitie geoordeeld : « Bijgevolg zijn de beslissingen waartegen de asielzoeker overeenkomstig artikel 39, lid 1, van richtlijn 2005/85 beroep moet kunnen instellen, de beslissingen die een afwijzing van het asielverzoek inhouden om redenen ten gronde of, in voorkomende gevallen, om formele of procedurele redenen die een beslissing ten gronde uitsluiten » (HvJ, 28 juli 2011, C-69/10, Samba Diouf, punt 42). B.10.6. De beslissing tot niet-inoverwegingneming van de asielaanvraag die is ingediend door een uit een veilig land afkomstige asielzoeker houdt effectief de verwerping van de asielaanvraag in en valt bijgevolg onder de categorie van beslissingen waartegen een daadwerkelijk beroep moet openstaan. B.10.7. Het recht op een daadwerkelijk beroep erkend bij artikel 47 van het Handvest moet, met toepassing van artikel 52, lid 3, ervan, worden gedefinieerd met verwijzing naar de betekenis en de draagwijdte die het Europees Verdrag voor de rechten van de mens eraan geeft. Het veronderstelt bijgevolg eveneens dat het beroep schorsend is en een strikt en volledig onderzoek van de grieven van de verzoekers door een autoriteit met een bevoegdheid met volle rechtsmacht mogelijk maakt. Het recht op een daadwerkelijk beroep zoals gewaarborgd in het asielcontentieux bij artikel 39 van de voormelde richtlijn is overigens niet van toepassing op de maatregel tot verwijdering van het grondgebied, maar wel op de beslissing tot verwerping van de asielaanvraag. Hieruit vloeit voort dat het een onderzoek veronderstelt, niet alleen van de grief afgeleid uit het risico van schending van artikel 3 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens in geval van uitzetting van de verzoeker naar een land waar dat risico bestaat, maar eveneens van de grieven afgeleid uit de schending van de bepalingen met betrekking tot de toekenning van de status van vluchteling of van de subsidiaire bescherming. B.11. Uit hetgeen voorafgaat, vloeit voort dat het verschil in behandeling, ten aanzien van de mogelijkheid om een daadwerkelijk beroep in te stellen tegen de beslissing die een einde maakt aan de asielprocedure, onder asielzoekers naargelang zij al dan niet afkomstig zijn uit een veilig land, berust op een criterium dat niet wordt toegestaan door de Procedurerichtlijn en dat derhalve niet relevant is. B.12. Ten slotte dient te worden opgemerkt dat de maatregel die het enkel mogelijk maakt een annulatieberoep in te stellen tegen de beslissing die een einde maakt aan de asielprocedure voor de categorie van uit een veilig land afkomstige asielzoekers, in elk geval niet evenredig is met het doel van snelheid, omschreven in B.2.1, waarnaar de wetgever streeft. Immers, dat doel zou kunnen worden bereikt door, in die hypothese, de termijnen voor het instellen van het beroep met volle rechtsmacht in te korten, waarin de wet overigens reeds voorziet voor

andere gevallen. B.13. Het enige middel is gegrond. Artikel 2 van de wet van 15 maart 2012 dient te worden vernietigd.” (Arrest Grondwettelijk Hof van 16 januari 2014 – arrest nr. 1/2014, eigen onderlijning, de verzoekende partij zet vet) Bijgevolg bevindt de verzoekende partij zich in een zelfde parallelle situatie en dringt een analoge beoordeling zich op. Door slechts te voorzien in een mogelijkheid om een annulatieberoep in te stellen, beschikt de verzoekende partij niet over een daadwerkelijk rechtsmiddel. De hierboven vermelde wetsbepalingen zijn dan ook zonder meer geschonden. De verzoekende partij verwijst eveneens naar een arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens waarbij België werd veroordeeld wegens het niet voldoen aan artikel 13 E.V.R.M. (E.H.R.M., S.J. t. België, 70055/10, 27 februari 2014). Deze zaak betrof een moeder, met minderjarige kinderen, die lijdt aan H.I.V. en waarbij de medische regularisatieaanvraag ongegrond werd verklaard. Eveneens werd haar een bevel om het grondgebied te verlaten betekend. Het Hof oordeelde dat de familie, in overeenstemming met de Belgische wetgeving, over geen enkel effectief en daadwerkelijk rechtsmiddel beschikt, teneinde de beslissing tot gedwongen repatriëring naar Nigeria, aan te vechten. Het Europese Hof concludeerde dat de Belgische wetgeving faalt in haar effectieve beroepsmogelijkheden teneinde verzoekers te voorzien in een daadwerkelijk rechtsmiddel, met automatisch schorsend effect. Het Hof gaat verder en stelt dat onder de Belgische wet, een annulatieberoep, tegen een uitwijzing geen schorsend effect heeft. Evenmin voorziet de Belgische wet in een “gewoon” schorsend beroep. Enkel een beroep tot schorsing in uiterst dringende noodzakelijkheid heeft een automatisch schorsend effect, maar dit beroep is enkel mogelijk indien de verwijderingsmaatregel imminent geworden is en wanneer de verzoeker gevangen wordt genomen met het oog op zijn uitwijzing. Het beroep tot schorsing in uiterst dringende noodzakelijkheid kan bijgevolg door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens niet aangewend worden in afwezigheid van een gewoon schorsend beroep. Het Hof stelt eveneens dat de procedurele mogelijkheden teneinde een gedwongen uitwijzing aan te vechten té complex en té moeilijk te begrijpen zijn, zelfs, wanneer de verzoekende partij bijgestaan wordt door een gespecialiseerde vreemdelingenrecht advocaat. Gelet op deze complexiteit, in samenhang met de gelimiteerde toegang tot de procedure in uiterst dringende noodzakelijkheid, is de Belgische wetgeving, in strijd met artikel 13 E.V.R.M. Ten overvloede verwijst de verzoekende partij naar het arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dd. 31 januari 2014 (nr. 118 156 in de zaak RvV 145 663/II). Het betrof een Iraanse vluchteling die bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de 15 tenuitvoerlegging had gevorderd van de beslissing tot weigering van inoverwegingname van een asielaanvraag. Opdat een schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt bevolen is noodzakelijk dat aan drie cumulatieve voorwaarden wordt voldaan. De tweede voorwaarde bestaat erin dat er ernstige middelen dienen aangevoerd te worden. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen vindt het middel genomen uit het feit dat een verzoek in uiterst dringende noodzakelijkheid geen adequaat rechtsmiddel is, ernstig.”

3.3 In het derde middel voert verzoekster de schending aan van de artikelen 9bis en 62 van de vreemdelingenwet, van artikel 3 van het EVRM, van de zorgvuldigheidsplicht en van de materiële motiveringsplicht.

Ter adstruering van het derde middel zet verzoekster het volgende uiteen.

“Tot slot is verweerster van mening dat van verzoekster niet verwacht wordt dat zij naar China zou gaan doch wel naar India. Dat zij daar geen schending van art. 3 EVRM zou oplopen en dat zij geen administratieve moeilijkheden zou hebben bij terugkeer of bij de aanvraag aldaar. Het tegendeel is echter waar, verzoekster zal dit aantonen met onderstaande objectieve informatie. Alvast wat de gebeurlijke administratieve moeilijkheden betreft kan aangehaald worden dat dit een omstandigheid uitmaakt die de aanvraag in het buitenland bijzonder bemoeilijkt zoals dit wordt voorzien door art. 9bis Vw. “De GOI heeft de Conventie van Genève en het bijhorende protocol niet ondertekend. Enkel aan de Dalai Lama zelf werd (bij zijn aankomst in 1959) een uitzonderlijk vluchtelingenstatuut toegekend. Het vluchtelingenbeleid van de Indiase overheid (in het algemeen) wordt bepaald binnen het kader van o.a. de Foreigners Act (1946) en de Foreigners Order (1948). Dit impliceert dat de GOI “vluchtelingen” principieel louter ziet als “vreemdelingen” die niet speciaal (internationaal) beschermd worden.” (stuk 4, administratief dossier van verweerster, COI Focus China India, de Tibetaanse gemeenschap in India, dd. 12 november 2013, p. 10) “This being said, it should not be forgotten that, according to the “instructions”, Tibetans only can reside in India as “foreigners”. They do not enjoy any national or international protection status and their residence permit is certainly not permanently valid” (stuk 6, FFMR, “The Tibetan Community in India and Nepal”, 29 augustus 2012, p. 7) « L’enregistrement se fait en personne auprès du Foreigners Regional Registration Officer (FRRO) ou du Foreigner Registration Officer (FRO) compétent pour le lieu de séjour. Pour l’enregistrement, un formulaire de demande, un passeport et une attestation de domicile doivent être présentés. Les réfugiés tibétains qui sont entrés en

Inde au moyen du programme SEP doivent présenter une autorisation d'entrée valable et un courrier de recommandation de la Central Tibetan Administration. S'ils sont entrés avec un SEP Education, ils doivent présenter une attestation de l'institut de formation. (...) Les réfugiés tibétains n'ont aucun moyen légal de faire valoir les « droits » limités, accordés par le RC, devant un tribunal ou ailleurs. Ces « droits » seraient mieux décrits comme des privilèges accordés par l'exécutif indien. Il n'existe pas d'indice portant à croire que l'Inde entend modifier à l'avenir sa pratique relative aux réfugiés tibétains. Cependant il est important de souligner qu'il s'agit là simplement d'une pratique de l'exécutif indien qui peut être modifiée en tout temps. » (stuk 5, Organisation Suisse d'aide aux réfugiés, «Chine/Inde : situation des réfugiés tibétains en Inde », reinseignement de l'analyse-pays de l'Osar, 9 september 2013, te consulteren op <http://www.fluechtlingshilfe.ch/pays-d-origine/asia/inde/chine-inde-situation-des-refugies-tibetains-en-inde>) “De cedocamissie heeft wel klachten gehoord dat er soms “handshakes” geëist worden bij het verlengen van een RC.” (stuk 4, administratief dossier van verweerster, COI Focus China India, de Tibetaanse gemeenschap in India, dd. 12 november 2013, p. 14) “IC's kunnen in principe enkel in India worden uitgereikt. Tibetanen die naar het buitenland reizen met een andere reistitel dan de IC of zonder NORI stempel zijn in principe niet meer gerechtigd om hun RC status in India opnieuw op te nemen. Wie naar India wil terugreizen met zijn IC moet bij de Indische diplomatieke post van zijn verblijfland een re-entry visa bekommen. De diplomatieke posten worden, volgens de bevoegde Indiase autoriteiten, in principe niet geacht om re-entry visa te plaatsen in IC's zonder NORI stempel. (...) Tibetanen die zich in het buitenland zouden bevinden zonder een geldige IC of zonder de verplichte NORI stempel wordt aangeraden om deze problemen met de Indiase diplomatieke posten in het buitenland op te lossen vóór ze op het vliegtuig stappen. Er is geen garantie dat ze zullen kunnen terugkeren.” (stuk 4, administratief dossier van verweerster, COI Focus China India, de Tibetaanse gemeenschap in India, dd. 12 november 2013, p. 10) Gelet op deze informatie kan alvast niet voorgehouden worden dat verzoekster geen administratieve moeilijkheden zou ervaren. Evenmin kan worden gesteld dat Tibetanen in India voldoende rechten kunnen opnemen zodat zij niet zouden blootgesteld worden aan een schending van art. 3 EVRM.”

3.4 Gelet op hun onderlinge verwevenheid, worden de middelen samen behandeld.

Verzoekster voert de schending aan van artikel 62 van de vreemdelingenwet. Dit artikel dat onder meer stelt dat beslissingen met redenen omkleed moeten zijn, heeft tot doel de betrokkene een zodanig inzicht in de motieven van de beslissing te verschaffen, dat hij in staat is te weten of het zin heeft zich tegen die beslissing te verweren met de middelen die het recht hem verschaft. Het artikel verplicht de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een “afdoende” wijze. Het begrip “afdoende” impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

In casu geeft de bestreden beslissing duidelijk de motieven en de juridische grond aan op basis waarvan zij is genomen. Zo verwijst de bestreden beslissing naar artikel 9bis van de vreemdelingenwet en motiveert de gemachtigde van de staatssecretaris op omstandige en concrete wijze waarom de aangehaalde elementen geen buitengewone omstandigheden vormen die rechtvaardigen dat verzoekster de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kan indienen via de gewone procedure, namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland. Derhalve wordt de aanvraag onontvankelijk verklaard. Verzoekster maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering haar niet in staat stelt te begrijpen op basis van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou voldaan zijn aan het doel van de formele motiveringsplicht. Uit de uiteenzetting van de middelen blijkt dat verzoekster de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht *in casu* is bereikt. Een schending van artikel 62 van de vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

Verzoekster voert tevens de schending aan van de materiële motiveringsplicht. De Raad benadrukt dat hij bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd is zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624). Een eventuele schending van de materiële motiveringsplicht moet worden beoordeeld in het licht van de toepasselijke wetsbepaling, *in casu* artikel 9bis van de vreemdelingenwet, dat verzoekster tevens geschonden acht.

Artikel 9 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Om langer dan de in artikel 6 bepaalde termijn in het Rijk te mogen verblijven, moet de vreemdeling die zich niet in een der in artikel 10 voorziene gevallen bevindt, daartoe gemachtigd worden door de Minister of zijn gemachtigde.

Behoudens de in een internationaal verdrag, in een wet of in een koninklijk besluit bepaalde afwijkingen, moet deze machtiging door de vreemdeling aangevraagd worden bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van ophoud in het buitenland.”

Artikel 9bis, § 1 van diezelfde wet luidt als volgt:

“In buitengewone omstandigheden en op voorwaarde dat de vreemdeling over een identiteitsdocument beschikt, kan de machtiging tot verblijf worden aangevraagd bij de burgemeester van de plaats waar hij verblijft. Deze maakt ze over aan de minister of aan diens gemachtigde. Indien de minister of diens gemachtigde de machtiging tot verblijf toekent, zal de machtiging tot verblijf in België worden afgegeven.”

Uit het voorgaande blijkt dat de mogelijkheid om in België een verblijfsmachtiging aan te vragen als uitzonderingsbepaling restrictief moet worden geïnterpreteerd. De *“buitengewone omstandigheden”* strekken er niet toe te verantwoorden waarom de machtiging voor een verblijf van meer dan drie maanden wordt verleend, maar om te verantwoorden waarom de aanvraag in België en niet vanuit het buitenland wordt ingediend. Het betreft omstandigheden die een tijdelijke terugkeer van de vreemdeling naar zijn land van herkomst, om er de noodzakelijke formaliteiten voor het indienen van een aanvraag tot machtiging tot verblijf te vervullen, onmogelijk of bijzonder moeilijk maken. Een aanvraag, ingediend op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, vereist dus vanwege de overheid een dubbel onderzoek:

- wat de regelmatigheid of de ontvankelijkheid van de aanvraag betreft: of er buitengewone omstandigheden worden ingeroepen om het niet aanvragen van de machtiging in het buitenland te rechtvaardigen en zo ja, of deze aanvaardbaar zijn; zo dergelijke buitengewone omstandigheden niet blijken voorhanden te zijn, kan de aanvraag tot het verkrijgen van een verblijfsmachtiging onontvankelijk worden verklaard;
- wat de gegrondheid van de aanvraag betreft: of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven; desbetreffend beschikt de verwerende partij over een ruime appreciatiebevoegdheid.

De vreemdeling moet in zijn aanvraag klaar en duidelijk vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die hem verhinderen zijn verzoek bij de consulaire of diplomatieke dienst in het buitenland in te dienen. Hij dient met andere woorden aan te tonen dat het voor hem bijzonder moeilijk is terug te keren naar zijn land van herkomst of naar een land waar hij gemachtigd is te verblijven, om er zijn aanvraag tot verblijfsmachtiging in te dienen. Uit zijn uiteenzetting dient duidelijk te blijken waarin het ingeroepen beletsel precies bestaat.

De bestreden beslissing verklaart de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet onontvankelijk. *In casu* is dus de vraag aan de orde of de gemachtigde van de staatssecretaris kon oordelen of verzoekster afdoende aannemelijk heeft gemaakt dat het voor haar onmogelijk, dan wel bijzonder moeilijk is om haar aanvraag te doen vanuit het land van herkomst of het land waar zij gemachtigd is te verblijven.

Verzoekster verwijst naar de regeringsinstructies uitgevaardigd op 19 juli 2009 en vernietigd door de Raad van State op 9 december 2009. Zij verwijst ook naar de verklaringen van zowel het toenmalige kabinet van de staatssecretaris voor Asiel en Migratiebeleid De Block als de directie van de Dienst Vreemdelingenzaken en meent dat de gemachtigde onmogelijk kan voorhouden dat de criteria van deze instructie niet meer kunnen toegepast worden en dat de opgegeven motivering niet in overeenstemming is met het beleid dat tot op heden wordt gevoerd door de verwerende partij. Tevens verwijst zij naar de discretionaire bevoegdheid van de staatssecretaris en zij meent dat de prangende humanitaire situatie waarin zij zich bevindt, opvallend veel gelijkenissen heeft met enkele situaties omschreven in de regeringsinstructies en meer in het bijzonder in het kader van de duurzame lokale verankering en de sterke integratie in België.

De Raad benadrukt in de eerste plaats dat de bestreden beslissing een onontvankelijkheidsverklaring van de aanvraag betreft en derhalve geen beoordeling ten gronde bevat.

Verder dient te worden vastgesteld dat verzoekster zich er doorheen haar betoog over beklagt dat zij niet de toepassing kan krijgen van criteria die werden opgenomen in de instructie van 19 juli 2009. De staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid heeft op 19 juli 2009 instructies opgesteld waarin criteria worden opgesomd voor het gegrond verklaren van de aanvraag en de toekenning van een verblijfsmachtiging. Deze instructie van 19 juli 2009 werd, zoals verzoekster zelf aangeeft, vernietigd bij arrest van de Raad van State met arrest nummer 198.769 van 9 december 2009 omdat ze *“het mogelijk maakt dat vreemdelingen die zich in de daarin omschreven voorwaarden bevinden ervan ontslagen worden aan te tonen dat er in hun geval buitengewone omstandigheden voorhanden zijn, terwijl enkel de wetgever dit vermag te doen”*, omdat *“door dit in de bestreden instructie te doen, een aan de wetgever voorbehouden domein wordt betreden”* en omdat *“uit het bovenstaande volgt dat de bestreden instructie voor vernietiging vatbaar is aangezien ze een nieuwe rechtsregel aan de rechtsorde toevoegt”*. De vernietigde instructie werd ingevolge de vernietiging ervan *ex tunc* uit het rechtsverkeer gehaald, zodat de gemachtigde er geen toepassing van kon maken en verzoekster er zich niet op kan beroepen. De Raad vermag ook niet te toetsen aan de bedoelde instructie in de mate dat criteria zijn opgenomen die niet te verzoenen zijn met de wettelijke bepalingen in zoverre zij voorbijgaan aan de erin vastgestelde vereiste van het aangetoond zijn van buitengewone omstandigheden. Het zijn precies deze criteria waarvan verzoekster de toepassing vraagt door te betogen omtrent haar duurzame lokale verankering en integratie. Hieruit kan geen rechtsmiddel geput worden om tot de onwettigheid van de bestreden beslissing te besluiten.

De stelling van verzoekster dat (het kabinet van) de staatssecretaris en de Dienst Vreemdelingenzaken publiek hebben beloofd en verklaard dat zij de criteria van de instructie ten gronde zullen blijven toepassen in het kader van hun discretionaire bevoegdheid en dat het afgesproken beleid wordt uitgevoerd tot wanneer een nieuw regularisatiebeleid wordt bekend gemaakt, hetgeen tot op heden niet is gebeurd, doet aan voorgaande vaststelling geen afbreuk. De verwerende partij dient de wet en de rechterlijke beslissingen te laten primeren op haar eigen standpunten. Er dient trouwens te worden benadrukt dat de Raad van State, in zijn arrest nr. 220.932 van 10 oktober 2012 uitdrukkelijk heeft bevestigd dat de instructie van 19 juli 2009 *“integraal is vernietigd”* en dat de discretionaire bevoegdheid waarover verweerder krachtens artikel 9bis beschikt geen reden vormt *“om zich alsnog op de criteria van de vernietigde instructie van 19 juli 2009 te steunen”*. Voorts moet worden benadrukt dat het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel niet impliceren dat een jarenlange administratieve praktijk *in casu* zou moeten leiden tot het handhaven van een onwettige situatie. Van een bestuur kan immers niet worden verwacht dat het zijn recht om de uit kracht van de wet toekomende bevoegdheden te gebruiken, heeft verwerkt door gedurende een jarenlange praktijk niet de hand aan de wet te houden (cf. RvS 4 maart 2002, nr. 104.270). Het is de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris niet toegestaan om in strijd met de door de wetgever voorziene voorwaarden een verblijfsaanvraag te beoordelen en de loutere verwijzing naar een beginsel van behoorlijk bestuur laat niet toe af te wijken van een door de wetgever voorziene norm (cf. Cass.12 december 2005, AR C040157F). Het wettelijkheidsbeginsel dat rechtstreeks is gegrond op artikel 159 van de Grondwet, primeert immers. Een schending van het rechtszekerheids- en het vertrouwensbeginsel, dat verzoekster lijkt aan te voeren, kan dan ook niet worden aangenomen.

In tegenstelling tot wat verzoekster wil doen geloven, blijkt uit de lezing van de bestreden beslissing dat de gemachtigde van de staatssecretaris zich niet zonder meer heeft beperkt tot een verwijzing naar het feit dat de verzoekster haar aanvraag had ingediend in het licht van de criteria van de vernietigde instructie. Integendeel, nadat werd vastgesteld dat de criteria niet meer kunnen worden toegepast, is de gemachtigde van de staatssecretaris alsnog overgegaan tot een beoordeling van de in de aanvraag aangehaalde elementen, zo onder meer ook deze met betrekking tot de elementen van lokale verankering en integratie. Meer bepaald stelt de gemachtigde van de staatssecretaris: *“Betrokkene verbleef immers ruim 17 jaar in India en haar verblijf in België, haar integratie en opgebouwde banden kunnen bijgevolg geenszins vergeleken worden met haar relaties in het land van herkomst.”* en *“De elementen van integratie (met name het feit dat betrokkene al aardig Nederlands zou spreken, dat ze werkwilbig zou zijn en dat ze attesten voorlegt van gevolgde taalcursussen evenals een cursus maatschappelijke oriëntatie en een inburgeringscontract) kunnen niet als buitengewone omstandigheid aanvaard worden, aangezien deze behoren tot de gegrondheid van de aanvraag en bijgevolg in deze fase niet behandeld worden (RvS 9 december 2009, nr. 198.769).”*

Er blijkt dan ook dat al deze elementen wel degelijk beoordeeld worden in het kader van de discretionaire bevoegdheid die de gemachtigde van de staatssecretaris heeft in het licht van de buitengewone omstandigheden, zoals vooropgesteld in artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

Verzoekster toont niet aan dat hierover niet afdoende zou zijn gemotiveerd, nu hierboven reeds werd vastgesteld dat deze instructie niet kon worden toegepast voor zover verzoekster, zoals *in casu*, daarmee beoogt voorbij te gaan aan de toepasselijke wettelijke bepalingen.

Daarnaast wijst de Raad erop dat in het arrest van de Raad van State waarnaar in de bestreden beslissing wordt verwezen, inderdaad wordt geoordeeld: *“omstandigheden die bijvoorbeeld betrekking hebben op de lange duur van het verblijf in België, de lange duur van de asielprocedure, de goede integratie, het zoeken naar werk, het hebben van vele vrienden en kennissen, de gegrondheid van de aanvraag betreffen en derhalve niet kunnen verantwoorden waarom deze in België, en niet in het buitenland, is ingediend.”* (zie ook RvS 4 december 2014, nr. 10.943 (c)). Verzoekster toont niet aan waarom daar in haar geval anders over zou moeten worden gedacht. Slechts in zeer uitzonderlijke gevallen kan integratie als buitengewone omstandigheid worden aanvaard. Verzoekster maakt niet aannemelijk dat zij door haar terugkeer engagementen van algemeen belang zou verbreken. Het feit dat een vreemdeling een aanvraag om machtiging tot verblijf moet indienen via de Belgische diplomatieke of consulaire post impliceert ook geenszins dat zijn banden met België teloor gaan of dat gegevens die wijzen op een integratie plotseling niet langer zouden bestaan.

Vervolgens voert verzoekster de schending aan van artikel 8 van het EVRM. Zij verwijst naar haar familieleven met een in België erkend vluchteling. Zij meent dat bijgevolg haar situatie wel degelijk valt onder artikel 8 van het EVRM en er aldus een belangenafweging diende te worden uitgevoerd waaruit zou moeten blijken waarom de gemachtigde van oordeel was dat haar belang om niet voor onbepaalde tijd van haar echtgenoot te worden gescheiden louter en alleen om een aanvraag te gaan indienen ondergeschikt zou zijn aan het belang van de staat. Naar haar oordeel vormt het feitelijk gezinsleven eveneens een buitengewone omstandigheid.

De Raad stelt vast dat, wat het gezinsleven als buitengewone omstandigheid betreft, in de bestreden beslissing het volgende wordt gesteld: *Betrokkene verklaart dat zij een relatie heeft met mijnheer T. N. T. (R.R. ...), die over verblijfsrecht beschikt in België als erkend vluchteling, en dat zij gehuwd zijn. Echter toont zij niet aan waarom dit een buitengewone omstandigheid vormt waardoor zij niet naar haar land van herkomst kan terugkeren. De verplichting om de aanvraag tot machtiging tot verblijf in te dienen via de gewone procedure betekent een tijdelijke scheiding en brengt geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich mee. Volledigheidshalve dient te worden opgemerkt dat om verblijfsrecht te verkrijgen op basis van deze relatie en het huwelijk, betrokkene zich in regel dient te stellen met de voorwaarden van het artikel 10 van de wet van 15.12.1980.”*

Bijgevolg heeft de gemachtigde gemotiveerd om welke reden de relatie met de heer T.N.T, erkend vluchteling, en het huwelijk niet worden aanvaard als buitengewone omstandigheid. Verzoekster gaat niet op concrete wijze in op deze motieven, zij beperkt zich meer bepaald tot een algemeen betoog waarbij zij aangeeft het niet eens te zijn dat haar gezinsleven niet wordt aanvaard als buitengewone omstandigheid en tot de stelling dat zij voor onbepaalde tijd zou gescheiden zijn van haar gezin. Dit weerlegt het motief van de gemachtigde niet. Waar zij ingaat op het motief aangaande de procedure met toepassing van artikel 10 van de vreemdelingenwet, betreft dit een overtollig motief van de gemachtigde zodat verzoeksters kritiek niet dienstig is. Waar verzoekster aanhaalt dat de mogelijkheid tot het indienen van een aanvraag in België bestaat, verliest zij uit het oog dat zij hiertoe buitengewone omstandigheden dient aan te tonen en dat de gemachtigde ter zake een ruime beoordelingsbevoegdheid heeft. Zoals aangehaald, vermeldt de gemachtigde om welke reden hij de omstandigheden niet aanvaardt en slaagt verzoekster er niet in de motieven op concrete wijze te weerleggen. De Raad stelt vast dat verzoekster in wezen de elementen uit haar aanvraag herformuleert, wat uiteraard niet van aard is om de pertinente motieven uit de bestreden beslissing aan het wankelen te brengen. Een verzoekende partij kan, om het ontbreken van draagkracht van de motieven van een beslissing aan te tonen, niet volstaan met het louter ontkennen van de feitelijke elementen waarop de beoordeling door het bestuur berust.

Artikel 8 van het EVRM, waarvan verzoekster de schending aanvoert, bepaalt:

- “1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, 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.”

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 louter goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka v. 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. Een verzoekende partij die een schending van artikel 8 van het EVRM aanvoert, dient minstens het begin van bewijs aan te brengen van een privéleven en een familie- en gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM waarop zij zich beroept. Dit begin van bewijs dient voldoende nauwkeurig te zijn met inachtneming van de omstandigheden van de zaak. 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. De beoordeling of er al dan niet sprake is van een familie- of gezinsleven is in wezen een feitenkwestie die afhankelijk is van de aanwezigheid van effectief beleefde hechte persoonlijke banden (EHRM 12 juli 2001, K. en T./Finland (GK), § 150; EHRM 2 november 2010, Şerife Yiğit/Turkije (GK), § 93). Het begrip 'privéleven' wordt evenmin gedefinieerd in artikel 8 van het EVRM. Het EHRM benadrukt dat het begrip 'privéleven' een ruime term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, § 29; EHRM 27 augustus 2015, Parrillo/Italië (GK), § 153). De beoordeling of er sprake kan zijn van een privéleven, is ook een feitenkwestie.

De Raad stelt echter vast dat verzoekster niet kan bijgetreden worden waar zij voorhoudt dat er in de motivering geen rekening gehouden is met haar partner. De Raad leest immers: *“Wat de vermeende schending van art. 8 EVRM betreft kan worden gesteld dat de terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een machtiging aan te vragen niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven. . In zijn arrest dd. 27.05.2009 stelt de Raad voor Vreemdelingsbetwistingen het volgende: “De Raad wijst er verder op dat artikel 8 van het EVRM niet als een vrijgeleide kan beschouwd worden dat verzoekster zou toelaten de bepalingen van de vreemdelingenwet naast zich neer te leggen.” Overeenkomstig de vaste rechtspraak van de Raad van State dient bovendien te worden benadrukt dat een tijdelijke scheiding om zich in regel te stellen met de immigratiewetgeving niet kan beschouwd worden als een schending van artikel 8 van het EVRM (RvS 22 februari 1993, nr. 42.039; RvS 20 juli 1994, nr. 48.653; RvS 13 december 2005, nr. 152.639). De verplichting om terug te keren naar het land van herkomst betekent geen breuk van de familiale relaties maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Gewone sociale relaties vallen niet onder de bescherming van art. 8.”*

Nog daargelaten de vraag of de schending van artikel 8 van het EVRM kan worden aangevoerd ten aanzien van de bestreden beslissing aangezien de bestreden beslissing geen verwijderingsmaatregel bevat, blijkt uit de bestreden beslissing dan ook dat wel degelijk een onderzoek werd gevoerd en dat een afweging werd gemaakt in het licht van artikel 8 van het EVRM. Het bestaan van het gezinsleven wordt ook niet betwist. Opnieuw stelt de Raad vast dat de gemachtigde van de staatssecretaris aangeeft dat de terugkeer geen breuk van familiale relaties betekent, doch enkel een eventuele tijdelijk verwijdering van het grondgebied, hetgeen verzoekster niet *in concreto* weerlegt.

Waar verzoekster verwijst naar *“een uitzetting”*, wijst de Raad erop dat de bestreden beslissing geen *“uitzetting”* bevat, zodat haar betoog dienaangaande niet dienstig is.

Tevens leest de Raad in de bestreden beslissing dat verzoekster niet naar China dient terug te keren maar wel naar India waar zij over een legaal verblijf beschikt en dat zij zich kan richten tot de Belgische ambassade te Delhi. Uit de gegevens waarover de Raad beschikt, blijkt dat de heer T. N. T. de Chinese nationaliteit heeft en in haar feitenrelaas zet verzoekster uiteen dat zij in het huwelijk zijn getreden te India. De Raad stelt dan ook vast dat verzoekster wat betreft de vermeende schending van artikel 8 van het EVRM niet ingaat op het motief dat zij dient terug te keren naar India waar ook de partner van verzoekster lijkt te hebben verbleven. Zij beperkt zich tot de stelling dat mijnheer erkend vluchteling is, doch toont niet aan dat hij haar niet kan vergezellen naar India.

In casu is er overigens evenmin sprake van een inmenging in het gezinsleven, daar het voor verzoekster om een situatie van een eerste toelating tot verblijf gaat en geen situatie van beëindiging van verblijf betreft. In dat geval moeten wel de positieve verplichtingen die er voor een overheid uit een

gezinsleven zouden kunnen voortvloeien, worden onderzocht. Verzoekster toonde op het moment van de bestreden beslissing echter niet aan dat haar situatie dermate buitengewoon is dat de gemachtigde omwille van haar gezinsleven de positieve verplichting had om het respect voor de bepalingen van de vreemdelingenwet, hetgeen als een legitiem doel met name als onderdeel van de openbare veiligheid kan worden beschouwd, opzij te schuiven.

Waar verzoekster verwijst naar haar privéleven, dient te worden vastgesteld dat zij niet op concrete wijze uiteenzet waaruit haar privéleven zou bestaan, laat staan dat zij dit staft, zodat zij ook geen schending van het privéleven aantoont. Daarnaast kan nog worden opgemerkt dat, zelfs al zou verzoekster met voornoemd betoog het bestaan van haar privéleven hebben aangetoond, zij hoe dan ook niet aantoont dat de opgebouwde banden van die aard en intensiteit zijn dat zij *in casu* onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM zouden kunnen vallen.

Een schending van (de belangenafweging in het licht van) artikel 8 van het EVRM wordt dan ook niet aangetoond.

Verzoekster voert tevens de schending aan van artikel 3 van het EVRM. Zij betoogt dat van haar niet verwacht kan worden dat zij naar China zou gaan doch wel naar India, dat zij daar geen schending van artikel 3 van het EVRM zou oplopen en dat zij geen administratieve moeilijkheden zou hebben bij terugkeer of bij de aanvraag aldaar. Zij stelt te verwijzen naar objectieve informatie en meent dat gelet hierop niet kan worden voorgehouden dat zij geen administratieve moeilijkheden zou ervaren. Evenmin kan worden gesteld dat Tibetanen in India voldoende rechten kunnen opnemen zodat zij niet zouden blootgesteld worden aan een schending van artikel 3 van het EVRM.

De Raad stelt vast dat ook omtrent artikel 3 van het EVRM een motivering terug te vinden is in de bestreden beslissing. De gemachtigde stelt meer bepaald: *“Betrokkene haalt aan dat artikel 3 EVRM zou worden geschonden bij een terugkeer naar China en ter staving hiervan legt ze een hele reeks rapporten en artikels voor m.b.t. de mensenrechten in China en de Tibetaanse kwestie. Wat de vermeende schending van art. 3 van het EVRM betreft dient opgemerkt te worden dat de bescherming verleend via art. 3 van het EVRM slechts in buitengewone gevallen toepassing zal vinden. Hiervoor dient verzoeker zijn beweringen te staven met een begin van bewijs terwijl in casu het enkel bij een bewering blijft en dit niet kan volstaan om een inbreuk uit te maken op het vernoemde artikel 3. De algemene bewering wordt niet toegepast op de eigen situatie. De loutere vermelding van het artikel 3 EVRM volstaat dus niet om als buitengewone omstandigheid aanvaard te worden. De aanvraag kan in het land van herkomst gebeuren.*

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen herinnert eraan dat het louter inroepen van rapporten die op algemene wijze melding maken van de schending van mensenrechten in een land, niet volstaat om te staven dat iedere onderdaan van dat land een risico loopt onderworpen te worden aan marteling of aan onmenselijke of mensonterende behandelingen. In dit geval constateert de RvV dat, hoewel bronnen melding maken van schendingen van de fundamentele rechten van het individu in het land van herkomst van verzoekende partij, geen enkel middel wordt aangewend dat bewijst dat verzoekende partij persoonlijk een reëel risico zou lopen onderworpen te worden aan ernstige schade in de zin van artikel 48/4 van de wet. » (R.V.V., 27 jul. 2007, nr 1.018).

Bovendien merken we op dat betrokkene niet naar China dient terug te keren maar wel naar India waar ze over een legaal verblijf beschikt. Uit het administratief dossier van betrokkene blijkt duidelijk dat ze over geldig verblijfsrecht beschikt in India en dat ze zich kan richten tot de Belgische ambassade te Delhi. Uit het administratief dossier blijkt trouwens dat ze op 26.08.2011 een visum gezinsherening aanvroeg bij de Belgische ambassade te Delhi. Bovendien legt betrokkene een Identity Certificate voor, een reistitel afgegeven door de Indische autoriteiten aan Tibetaanse vluchtelingen met verblijfsrecht. Betrokkene dient dus niet terug te keren naar China maar wel naar de plaats van ophoud in het buitenland, in casu India.”

Nog daargelaten de vaststelling dat de bestreden beslissing *in casu* geen verwijderingsmaatregel in zich draagt en erop wijzende dat de bestreden beslissing waarbij een aanvraag om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet geen enkele invloed heeft op de (onregelmatige) verblijfssituatie van verzoekster, herinnert de Raad er nog aan dat voormeld artikel van het EVRM vooreerst vereist dat verzoekster er blijk van geeft dat er ernstige en zwaarwichtige gronden aanwezig zijn om aan te nemen dat, in het land waarnaar zij mag worden teruggestuurd, zij een ernstig en reëel risico loopt te worden blootgesteld aan foltering of mensonterende behandeling. Het EHRM stelt dat het in principe aan de verzoekende partij toekomt om een begin van bewijs te leveren van zwaarwegende gronden die aannemelijk maken dat zij 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 van het 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 van het EVRM kan worden geschonden, volstaat op zich niet (RvS 14 maart 2002, nr. 104.674; RvS 27 maart 2002, nr. 105.233; RvS 28 maart 2002, nr. 105.262). In dit kader dient te worden opgemerkt dat verzoekster zich opnieuw beperkt tot een verwijzing naar algemene rapporten en artikels zonder deze te concretiseren. Tevens merkt de Raad op dat de commissaris-generaal voor de staatlozen en de vluchtelingen evenals de Raad weigerde om de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus toe te kennen. Ook in voormelde beslissing van de commissaris-generaal werd de terugkeer van verzoekster naar India onder de loep genomen. Verzoekster toont niet aan dat er zich nieuwe elementen voordoen. Gelet op de weigeringsbeslissingen van de commissaris-generaal en van de Raad blijkt niet, minstens toont verzoekster dit niet aan, dat er zich nog omstandigheden voordoen die zouden verhinderen dat de aanvraag via de reguliere procedure wordt ingediend. Een schending van artikel 3 van het EVRM wordt dan ook niet aangetoond.

Wat de aangevoerde schending van artikel 13 van het EVRM betreft, dient te worden vastgesteld dat dit artikel niet zelfstandig kan worden ingeroepen, zonder aan te tonen dat een door het voornoemd verdrag beschermde vrijheid of recht geschonden is. Uit hogestaande bespreking is reeds gebleken dat de schending van de artikelen 3 en 8 van het EVRM niet kon worden weerhouden, waardoor evenmin dient te worden nagegaan of artikel 13 van het EVRM *in casu* van toepassing is en desgevallend geschonden werd (*cf.* RvS 28 februari 2005, nr. 141.340). Ook artikel 47 van het Handvest heeft betrekking op het rechtsmiddel waarover verzoekster beschikt om zich tegen een ten aanzien van haar genomen beslissing in rechte te voorzien. Deze bepaling heeft geen uitstaans met de verplichtingen van het bestuur, wanneer deze een administratieve beslissing neemt, doch enkel met de aard van het beroep dat de verzoekende partij tegen een dergelijke beslissing kan instellen. Het bestuur, dat de *in casu* bestreden beslissing heeft genomen, is uiteraard geen 'gerecht' zoals daarvan sprake is in voornoemde bepaling. Waar verzoekster verwijst naar rechtspraak van de Raad, merkt de Raad op dat deze arresten in de continentale rechtstraditie geen precedentswaarde kennen.

Daarnaast merkt de Raad samen met verweerder in zijn nota met opmerkingen op dat de theoretische uitleg van verzoekster niet op concrete wijze in verband wordt gebracht met de bestreden beslissing. De uiteenzetting van verzoekster over de effectiviteit van een annulatieberoep maakt in wezen kritiek uit op de wet waarvoor de Raad niet bevoegd is (*cf.* RvS 5 januari 2009 nr. 189.245). De overwegingen uit het arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens van 27 februari 2014 (EHRM 27 februari 2014, *S.J. t. België*), die verzoekster *in extenso* weergeeft, hebben betrekking op de rechtsmiddelen tegen een verwijderingsmaatregel die thans niet relevant zijn aangezien de bestreden beslissing, zoals hierboven reeds gesteld, geen verwijderingsmaatregel omvat. Het door verzoeksters weergegeven arrest van het Grondwettelijk Hof (GwH 16 januari 2014, nr. 1/2014) heeft dan weer betrekking op een beslissing tot weigering van in overwegingname van een asielaanvraag, die ook onmogelijk analoog of commensurabel kan worden geacht met de thans bestreden rechtshandeling. De schending van artikel 13 van het EVRM of van artikel 47 van het Handvest wordt niet aannemelijk gemaakt.

Samengevat moet worden vastgesteld dat in de bestreden beslissing wel degelijk wordt gemotiveerd waarom de gemachtigde van de staatssecretaris oordeelde dat de betrokken elementen thans niet aan de orde zijn en dat verzoekster, met haar betoog, waarin zij voorhoudt dat de door haar aangevoerde elementen juist wel buitengewone omstandigheden uitmaken, niet aantoonde dat deze motivering niet zou volstaan. Verzoekster beperkt zich in wezen tot het herhalen van elementen uit haar aanvraag en het louter aangeven het niet eens te zijn met de gemachtigde van de staatssecretaris, hetgeen niet volstaat. Verzoekster slaagt er niet in op concrete wijze uiteen te zetten op welke manier de motivering van de gemachtigde niet zou volstaan in het licht van de elementen die zij in het kader van haar aanvraag heeft aangehaald of met welke elementen of documenten de gemachtigde *in concreto* geen rekening zou hebben gehouden. Evenmin toont verzoekster door het herhalen van elementen uit haar aanvraag aan dat men zich omtrent de opgegeven motieven tevergeefs dient af te vragen hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Daar waar verzoekster met haar kritiek blijkt geeft van een andere feitelijke beoordeling van de gegevens van de zaak dan die van de bevoegde overheid, dient erop gewezen te worden dat het onderzoek van deze andere beoordeling de Raad uitnodigt tot een opportuniteitsonderzoek, hetgeen echter niet tot zijn bevoegdheid behoort. Met haar betoog toont verzoekster dan ook niet aan dat de motivering niet afdoende zou zijn, noch dat de bestreden beslissing niet zou stoelen op een correcte feitenvinding of dat geen voldoende onderzoek of geen correcte belangenafweging zou hebben plaatsgevonden. Een schending van de materiële motiveringsplicht, van

artikel 9bis van de vreemdelingenwet en van het zorgvuldigheidsbeginsel wordt dan ook niet aangetoond.

De middelen zijn ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op drieëntwintig april tweeduizend achttien door:

mevr. N. MOONEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN