



Arrest

nr. 207 862 van 20 augustus 2018
in de zaak RvV X / IX

In zake: 1. 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 en X, die beiden verklaren van Kosovaarse nationaliteit te zijn, op 17 juli 2015 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 10 februari 2015 tot afgifte van bevelen om het grondgebied te verlaten (bijlagen 13).

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.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 18 april 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 9 mei 2018.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MILOJKOWIC.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat S. MICHOLT verschijnt voor de verzoekende partijen en van advocaat L. VAN DE PUTTE, 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 10 februari 2015 neemt de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris de beslissing tot de afgifte van twee bevelen om het grondgebied te verlaten. Dit zijn de bestreden beslissingen, als volgt gemotiveerd:

“BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN

De heer

Naam + voornaam: B(...), A(...)

geboortedatum: (...)

geboorteplaats: (...)

nationaliteit: Kosovo

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen, tenzij hij (zij) beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven, binnen 7 dagen na de kennisgeving.

REDEN VAN DE BESLISSING:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van artikel(en) van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en volgende feiten:

o Krachtens artikel 7, eerste lid, 1° van de wet van 15 december 1980, verblijft hij in het Rijk zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten: niet in het bezit van een geldig visum.”

En:

“BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN

De mevrouw,

Naam + voornaam: B(...), F(...)

geboortedatum: (...)

geboorteplaats: (...)

nationaliteit: Kosovo

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen¹, tenzij hij (zij) beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven, binnen 7 dagen na de kennisgeving.

REDEN VAN DE BESLISSING:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van artikel(en) van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en volgende feiten:

o Krachtens artikel 7, eerste lid, 1° van de wet van 15 december 1980, verblijft hij in het Rijk zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten: niet in het bezit van een geldig visum”

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een eerste middel werpen verzoekers de schending op van de artikelen 7, 74/13 en 74/14 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), van de artikelen 5 en 6 van de Richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (hierna: de Terugkeerrichtlijn), van de artikelen 3 en 13 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden (hierna: het EVRM), van de materiële motiveringsplicht, van het proportionaliteitsbeginsel, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van het evenredigheidsbeginsel. Zij stellen tevens dat er sprake is van machtsmisbruik.

Verzoekers betogen als volgt:

“In datum van 10 februari 2015 (kennisgeving 29 juni 2015) werden aan de verzoekende partijen, in toepassing van artikel 7 van de Vreemdelingenwet, bevelen om het grondgebied te verlaten, afgeleverd (stuk 1 en stuk 2, bijlagen 13). Artikel 7 van de Vreemdelingenwet laat de meer voordelige bepalingen zoals voorzien in de internationale verdragen onverlet. “Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde aan de vreemdeling, die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen, een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven of moet de minister of zijn gemachtigde in de in 1°, 2°, 5°, 11° of 12° bedoelde gevallen een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven.” Het is aldus de taak van de verwerende partij om het dossier van de verzoekende partijen met de nodige zorgvuldigheid te onderzoeken ten einde in overeenstemming te kunnen handelen met artikel 7, § 1 van de Vreemdelingenwet. Luidens art. 7 van de Vreemdelingenwet dient de verwerende partij in elk geval de hogere rechtsnormen te respecteren bij elke beslissing genomen op basis van art. 7 van de Vreemdelingenwet. Indien de verwerende partij de nodige zorgvuldigheid aan de dag zou hebben gelegd dan zou zij hebben kunnen

vaststellen dat de bestreden beslissingen geenszins rekening houden met de individuele omstandigheden eigen aan dit dossier waarop internationale bepalingen van toepassing zijn. Dit geldt des te meer, nu een schending van artikel 3 E.V.R.M. meer dan reëel is. Daarenboven stelt artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet dat de verwerende partij bij het nemen van ELKE beslissing tot verwijdering rekening dient te houden de gezondheidstoestand van de betrokken persoon. “Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.” (art. 74/13 Vw.) Art. 74/13 Vw. stelt de objectieve verplichting in om rekening te houden met de in dit artikel vermelde omstandigheden, gezien het hier om een verplichting gaat die de wet oplegt en dit ter omzetting van art. 5 van de terugkeerrichtlijn 2008/115/EG. “bij de tenuitvoerlegging van deze richtlijnen houden de lidstaten rekening met:

a) Het belang van het kind;

b) Het familie – en gezinsleven;

c) De gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land,

en eerbiedigen zij het beginsel van non – refoulement.”

(artikel 5 van de terugkeerrichtlijn 2008/115/EG).

Gezien overeenkomstig artikel 7 van de Vreemdelingenwet hogere rechtsnormen dient gerespecteerd te worden en artikel 74/13 de verplichting aan de verwerende partij oplegt rekening te houden met persoonlijke omstandigheden, dient dit uit de bestreden beslissingen te blijken, quod non. Een loutere verwijzing naar het feit dat de verzoekende partijen in het rijk verblijven zonder houders te zijn van een geldig paspoort voorzien van een geldig visum, volstaat niet, nu uit artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet zelf j. de motiveringsverplichting volgt dat dergelijke motieven dienen uiteengezet te worden in de bestreden beslissing. Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet legt immers die verplichting op, specifiek ten aanzien van verwijderingsbeslissingen. De motiveringsverplichting moet de verzoekende partijen immers in een mogelijkheid kunnen stellen te kunnen toetsen of de beslissing proportioneel is aan het beoogde doel. Dit is in casu zeker niet het geval. In de bestreden beslissingen wordt er op geen enkel moment rekening gehouden met de specifieke omstandigheden eigen aan de verzoekende partijen, noch werd zelfs ook maar een verwijzing naar de feiten gemaakt. E., de dochter van de eerste en tweede verzoekende partij, is ernstig ziek. In juli 2011 werd de diagnose van een kwaadaardige bottumor – type hooggradig osteosarcoom van de rechter femur gesteld. In augustus 2011 werd de derde verzoekende partij doorverwezen naar België voor verderzetting van de behandeling, omdat de medische zorg in Kosovo onbetaalbaar is en bovendien ontoereikend. Het osteosarcoom is een kwaadaardige bottumor uitgaande van het bot. Karakteristiek van deze tumor is dat de kankercellen bot (botschors) produceren. ‘Osteo’ betekent bot en ‘sarcoom’ is een benaming voor een groep maligne (kwaadaardige) tumoren. Het is de meest frequent voorkomende bottumor (dus geen uitzaaiing van een andere vorm van kanker). Een van de eerste klachten is pijn meestal ook s’ nachts en in rust. De pijn zit meestal in of rond het bot. Soms treedt er een zwelling op. Als deze dicht bij het gewricht is kan er een functiebeperking ontstaan. Tevens kan een spontane botbreuk optreden door de aantasting van het bot (=pathologische fractuur). De duur van de symptomen is wisselend, van enkele weken tot enkele maanden. De behandeling van een osteosarcoom bestaat uit chemotherapie en een operatie. Het doel van de chemotherapie is de kans op uitzaaiingen te verkleinen en gelijktijdig de tumorcellen zoveel mogelijk te doden waardoor de operatie makkelijker kan worden. De totale behandeling duurt ongeveer ½ tot 1 jaar. In het kort bestaat de behandeling uit enkele weken chemotherapie voorafgaande aan de operatie (gemiddeld 10 weken), de operatie waarbij de tumor uit het bot verwijderd wordt. Na de operatie volgt nog een chemotherapie periode van 5 – 8 maanden, afhankelijk van de reactie op de chemotherapie. Niettegenstaande de therapie werd beëindigd in april 2012, heeft E. ten gevolge van haar medische kwalen een blijvende behandeling en opvolging nodig om een menswaardig bestaan te kunnen leiden. E. wordt al jaren medisch opgevolgd en behandeld door verschillende dokters. Een adequate en nauwgezette medische follow – up en behandeling blijft dus noodzakelijk! “opvolging van ziekte zeker nodig gedurende 5 jaar na diagnose wegens risico op herval van ziekte.” (stuk 4, standaard medisch attest dd. 30 september 2014) Er zijn voor E. specifieke noden in verband met de medische opvolging:

“5 jaar opvolging: - Orthopedist

- Longen CT thorax

- Gehoor Audiometrie

- Hart Echo hart

van medicatietoxiciteit en relapse.”

(stuk 4, standaard medisch attest dd. 30 september 2014)

Naast de noodzakelijke behandeling die van levensbelang is, blijken er ook reeds andere zaken...

“Anamnese

Controle na plaatsen van een megaprothese van de rechterknie in juni 2012 na resectie en arthrodese in Kosovo wegens een osteosarcoma. Er diende een desarthrodese te gebeuren, wat een beenlengteverschil tot gevolg had.

Elene stelt het goed, zij stapt en kan fietsen, zij heeft een ophoging van 1 cm rechts door middel van een inlegzool.

Klinisch onderzoek

Full ROM van de knie, beenlengteverschil met schoenen 1,5 cm.

Technisch onderzoek

De controle radiografie toont een mooie ingroei van de prothese, het beenlengteverschil meet 3 cm op RX.

Besluit

Wij zien E. graag terug over 1 jaar met een controle radiografie. Intussen dient zij verder de mobiliteit van de knie te onderhouden. Een langdurige belasting van de knie is niet aangewezen. Naar de toekomst toe verwachten wij dat er een revisie van deze prothese zal noodzakelijk zijn gezien de jonge leeftijd van deze patiënte. Daartoe wordt E. jaarlijks teruggezien gedurende haar verdere leven.” (stuk 5, standaard medisch attest van dokter G. S. dd. 13 oktober 2014 + verslag ter aanvulling van het standaard medisch attest van dokter G. S. dd. 13 oktober 2014) Bij de voorziene duur van de noodzakelijke behandeling vermeldt dokter S. dan ook “controle van de prothese levenslang” (stuk 5). Bij de gevolgen en mogelijke complicaties indien de behandeling van E. B. wordt stopgezet, vermeldt dokter S. het volgende: “Revisie naar de toekomst toe dient te worden voorzien. Deze ingreep kan niet doorgaan in Kosovo.” (stuk 5, verzoekende partijen zetten vet) Een adequate en nauwgezette medische follow – up is noodzakelijk teneinde een herval te vermijden. Immers, de genezingskansen van een hooggradig osteosarcoom bedraagt 65 %, dus 35 % kans op een herval van ziekte binnen de 5 jaar na diagnose. Genezing bij een herval is zeker mogelijk, op voorwaarde dat het herval tijdig wordt vastgesteld, en een onmiddellijke adequate aanpak gebeurt (doorgaans chirurgische resectie, al dan niet gevolgd door chemotherapie) (stuk 6, medisch verslag dd. 11 maart 2014 Prof. Dr. Catharina Dhooge (kliniekhoofd Kinderhemato – oncologie en Prof. Dr. G. L., afdelingshoofd Kinderhemato – oncologie). Deze behandeling en adequate aanpakken zijn in het land van herkomst niet mogelijk (zie hierna). E. ondergaat per 2 – 3 maand controle – onderzoeken ikv de opvolging van haar ziekte, hetgeen ook blijkt uit de talrijke medische verslagen die aan de verwerende partij werden bezorgd. Verder wordt de derde verzoekende partij eveneens medisch opgevolgd voor een doorgemaakte hepatitis B infectie en zij heeft eveneens nog nood aan verdere revalidatie (stuk 6, medisch verslag dd. 11 maart 2014 Prof. Dr. Catharina Dhooge (kliniekhoofd Kinderhemato – oncologie en Prof. Dr. G. L., afdelingshoofd Kinderhemato – oncologie). De situatie voor E. is ondraaglijk. Het idee dat E. terug zou moeten naar Kosovo maakt haar angstig. In België wordt zij omringd door de beste specialisten ter zake. Eveneens heeft Elene met deze dokters een goede band en kan zij deze vertrouwen. Een terugkeer naar Kosovo zet de gezondheidstoestand van E. in een groot vraagteken. “Ik zag vandaag E. op consultatie. Het gezin heeft vorige week te horen gekregen dat ze niet langer in België kunnen blijven. E. ervaart heel veel stress ten gevolge van deze beslissing (kan zich niet concentreren op school; kan niet slapen). In functie van het behoud van haar gezondheid vindt ze het helemaal niet haalbaar om terug te keren naar haar land van herkomst, Kosovo. Ze uit heel veel angst. Maar zich ongerust over de gezondheidszorg aldaar mocht ze hervallen, mocht er een probleem optreden met betrekking tot haar prothese, de kinesithérapie die ze nodig heeft, ... E. vertelt helemaal geen vertrouwen te hebben in de gezondheidszorg in Kosovo. Ze uit de angst om te sterven door een tekort aan goede gezondheidszorg.” (stuk 7, medisch verslag dd. 11 maart 2014 Dr. N. N., psycholoog). Eveneens dient rekening gehouden te worden met de leeftijd van E.. Zoals blijkt uit het medisch attest is de leeftijd van E. relevant nu dit juist de oorzaak is betreffende de revisie van de prothese. Dit heeft uiteraard een invloed op de ziekte-toestand van E.. Er dient, betreffende de ziekte van E. rekening gehouden te worden met de specifieke graad waarin E. deze ziekte heeft, maar ook met de mate waarin hij deze ziekte dient te ondergaan. De behandelende artsen van E. zijn formeel. E. kan enkel een normaal leven lijden met huidige behandeling. De toestand van E. is en blijft ernstig. Het is noodzakelijk dat E. tijdig toegang krijgt tot de verschillende medische behandelingen en dat deze ook beschikbaar zijn. Dit is in het land van herkomst niet het geval (zie hierna). Ook dient er rekening gehouden worden met de gevolgen en de mogelijke complicaties indien de behandeling wordt stopgezet: “bij herval van ziekte is opnieuw medicamenteuze behandeling nodig en in België” (stuk 4, standaard medisch attest dd. 30 september 2014) De toestand van de verzoekende partijen in het land van herkomst in precair, dit omdat er geen medische behandeling voorhanden is. Ook met deze specifieke omstandigheid werd geen rekening gehouden.

Dat de medische regularisatieaanvraag van de verzoekende partijen recent werd afgewezen als onontvankelijk, ontslaat bijgevolg de verwerende partij niet van z'n plicht om op het vlak van het bevel

om het grondgebied te verlaten te motiveren. Echter, elke motivering en verwijzing naar de feiten ontbreekt in de bestreden beslissingen (stuk 1 en stuk 2). De materiële motiveringsverplichting is geschonden.

De gezondheidssituatie van de minderjarige dochter van de eerste en tweede verzoekende partijen is precair. Een adequate opvolging en behandeling zijn noodzakelijk. Bijgevolg kunnen de verzoekende partijen zich niet zomaar naar het land van herkomst begeven en is het opleggen van een niet afdoende gemotiveerd bevel om het grondgebied te verlaten niet proportioneel. De verzoekende partijen zijn afkomstig van Kosovo. De toegang tot de algemene gezondheidszorg in Kosovo is echter niet evident. Dit getuigt volgende objectieve informatie waaruit ook blijkt dat de kwaliteit ervan heel slecht is. De objectieve informatie toont bijgevolg aan dat het voor E. onmogelijk is om aldaar de medische hulp te krijgen. "The healthcare structures in Kosovo can at present stage not provide health for all, the problem being most notably in rural areas, and large parts of the population have no access to healthcare services or health information. A comprehensive review or analysis of the health situation in Kosovo is yet to be conducted. Despite the significant investments made with the support of the international and NGO community, the healthcare system in Kosovo is not able to cover even the basic health needs at present. There remain significant deficiencies in the provision of healthcare services, and extremely limited access to specialized health services to the whole of the population. (...) Kosovo's health care system can currently not provide adequate care for the following groups of patients: Cancer (required treatment: radio-or chemotherapy); -ocular surging (surging within the eye);, Kosovo)..In addition, the following considerations should be taken into account: The official health care system currently procures only essential drugs needed for the common condition. Consequently, many patients with rare, chronic diseases (e.g. lack of growth hormone, hemophilia, HIV/AIDS) will not be able to find the drugs they need in the public health care institutions or in the state pharmacies, except drugs/medicine from the essential list, as approved by the MoH." (stuk 9: Bundesamt für Migration und Flüchtlinge, "Country Fact Sheet, Kosovo", dd. juli 2014, p. 30-31, te consulteren op <https://milo.bamf.de/milop/livelink.exe/fetch/2000/702450/698578/704870/698704/12111421/17046983/17256439/Kosovo - Country Fact Sheet 2014, englisch.pdf?nodeid=17256440&vernum=-2>

verzoekende partijen zetten vet)

"The White Paper from 2009 of the Assembly of the Republic of Kosovo, describes how healthcare in Kosovo was severely affected by the failures of the socialist system, as well as by damages during the period from 1997-1999. Despite rehabilitation and reforms in the health system since 1999, actual regeneration and progress in building effective capacities is missing.¹¹⁴ Kosovo has no health insurance system. Although its citizens have free access to public health care, many health services and drugs need to be paid for by the individuals themselves¹¹⁵. Despite the significant investments made with the support of the international and NGO community, the International Federation of the Red Cross (IFRC) assessed the healthcare system in Kosovo as unable to cater for the basic current health need, the healthcare provision as highly deficient and access to specialized health service as very limited.¹¹⁶ The European Research Centre for Anti-Corruption and State-Building (ERCAS) reports that there is widespread corruption in Kosovo with regard to access to basic public services, including health care, but also education and public administration. Bribes and gifts commonly offered to doctors are being justified by low salaries of doctors, judges and teachers; refusals by doctors to treat patients without payments of a bribe were reported¹¹⁷. Health problems were listed by the Kosovo authorities themselves as a possible reason for Kosovar citizens to seek asylum in EU Member States.¹¹⁸" (stuk 10: EASO – European Asylum Support Office, "Asylum Applicants from the Western Balkans, Comparative Analysis of Trends, Push-pull Factors and Responses", dd. 19 november 2013, p. 46, te consulteren op http://www.ecoi.net/file_upload/90_1385373113_easo-2013-11-western-balkans.pdf, verzoekende partijen zetten vet) "Medizinische Grundversorgung ist nicht sichergestellt. Nach aktuellen Angaben verschiedener Quellen können die Gesundheitseinrichtungen im Kosovo derzeit keine flächendeckende medizinische Versorgung garantieren. Insbesondere in ländlichen Gebieten ist der Zugang zu medizinischen Einrichtungen mangelhaft. Eine umfassende Analyse des Gesundheitsbereichs fehlt. Trotz der Investitionen der internationalen Gemeinschaft und von Hilfsorganisationen ist das Gesundheitssystem nicht in der Lage, die Grundversorgung sicherzustellen. Nach Angaben der International Federation of the Red Cross and Red Crescent Societies sei insbesondere die Säuglingssterblichkeitsrate, die schlechte Gesundheit von Müttern und der Rückgang der Impfbedeckung besorgniserregend. Begrenzte Möglichkeiten der staatlichen Gesundheitseinrichtungen. Die primäre Versorgung wird in Kosovo in rund 30 Gemeinden durch medizinische Hauptfamilienzentren geleistet, welche aber nur begrenzte diagnostische Möglichkeiten aufweisen. Ihnen nachgeordnete medizinische Familienzentren und Gesundheitsambulatorien bieten eine Erstversorgung, aber haben zum Teil kein dauerhaftes ärztliches Fachpersonal. Die sekundäre Gesundheitsversorgung wird in sechs Regional spitälern geleistet, welche sich in grösseren Städten Kosovos befinden. Die Kapazitäten der Röntgen- und labormedizinischen Abteilungen sind begrenzt.

Die Regionalspitäler verfügen nach Angaben der IOM jeweils über 450 bis 550 Betten. Das Universitäts-Klinikzentrum (UCC) in Pristina leistet die Gesundheitsversorgung im tertiären Bereich und verfügt über rund 2500 Betten. Insbesondere im fachärztlichen Bereich gibt es in Kosovo nach Angaben der IOM bei der Bereitstellung medizinischer Dienstleistungen grosse Mängel. Insgesamt soll es 3280 Ärztinnen und Ärzte, 7700 Krankenpflegefachkräfte, 1118 Apothekerinnen und Apotheker und 827 Zahnärzte im Gesundheitssektor geben. (...) Medikamente teilweise nur durch Privatimport verfügbar. Die Gesundheitseinrichtungen stellen vorwiegend Basismedikamente bereit, welche vom Gesundheitsministerium zugelassen wurden. Patienten mit seltenen chronischen Erkrankungen (zum Beispiel Wachstumshormonmangel, Hämophilie, HIV/Aids) erhalten in öffentlichen medizinischen Einrichtungen und Apotheken die von ihnen benötigten Medikamente teilweise nicht. Zwar können diese allenfalls durch private Apotheken importiert werden, aber die Versorgung ist nicht gewährleistet und die Preise sind entsprechend höher." (stuk 11: Schweizerische Flüchtlingshilfe, "Kosovo: Behandlungsmöglichkeiten bei akutem Nierenversagen"; dd. 10 december 2013, p. 1-2, te consulteren op http://www.ecoi.net/file_upload/1002_1386961408_kosovo.pdf) E. dient, indien zij terug wordt gestuurd, en zij geen behandeling meer zal krijgen en in het slechtste geval hervalt, chemotherapie te volgen. In Kosovo kan deze behandeling zonder enige twijfel niet plaatsvinden, aangezien de hoge kostprijs en wegens het niet beschikbaar zijn van adequate geneesmiddelen. "Ask Ariana Remaj about the quality of health care in Kosovo, and she'll tell of the shock she received last January when she sought treatment for a flu and high fever. "He told me I should go buy myself an injection and gloves. The closest drugstore is 5km from my village," she says. Many patients say they are frustrated by poor services, an indifferent attitude on the part of medical personnel, and a lack of medications. A former Kosovo ombudsperson, Hilmi Jashari, says scarce government funds are a major source of the problem." (stuk 12: "Kosovo health care gets a poor prognosis", SETimes.com, dd. 7 april 2011, te consulteren op http://www.setimes.com/cocoon/setimes/xhtml/en_GB/features/setimes/features/2011/04/07/feature-03 ; verzoekende partijen zetten vet). "Er bestaat een lijst van basismedicijnen, dat medicijnen opsomt die gratis verkrijgbaar zijn voor de tweedelijns- en derdelijnsgezondheidszorg en eveneens een lijst van grondstoffen die door het Ministerie voor Gezondheid moeten worden geleverd. ... De bevoorrading echter is meestal ontoereikend, de patiënten moeten die in privé-apotheken gaan zoeken en moeten ze zelf betalen. Bovendien kunnen in de publieke instellingen belangrijke procedures in de diagnose en de behandeling heel dikwijls niet worden uitgevoerd omwille van een tekort in de bevoorrading. Er is recente verbetering merkbaar in de bevoorrading, maar tegelijkertijd is men erg bezorgd over de duurzaamheid van deze verbetering." (stuk 13: "Landenfiche Kosovo", Caritas International, dd. januari 2010; verzoekende partijen zetten vet). De verzoekende partijen wensen eveneens te wijzen op de veel voorkomende corruptie in het land Kosovo. Dit trekt zich uiteraard door naar het gebied van de gezondheidszorg. De verzoekende partijen wensen daarnaast ook te wijzen op de meest recente problematie rond de zogenaamde "stents". Om een goed begrip van het woord 'stent' te krijgen, verwijzen de verzoekende partijen eveneens naar de volgende objectieve informatie. "Stents zijn metalen spiraaltjes of buisjes die aangebracht worden bij een kransslagadervernauwing om de doorgankelijkheid te verbeteren. De stent wordt in de kransslagader gebracht langs een ballonkatheter. Die moet voorkomen dat een opgerekt stukje zich opnieuw vernauwt. Loszittende deeltjes van de vernauwing worden met de stent vastgedrukt. Ook deze behandeling lijkt sterk op de klassieke hartkatheterisatie. Op het moment dat het ballonnetje met de stent opgeblazen wordt, kan soms een drukkend gevoel op de borst optreden. Stents zijn gemaakt van metaal en komen de eerste weken na de plaatsing in direct contact met bloed. Daarom kunnen aan de binnenzijde van de stent soms klontertjes ontstaan die de kransslagader opnieuw kunnen afsluiten." Wat dergelijke implantatie van 'Stents' nu met de corruptie in Kosovo te maken heeft, blijkt uit de informatie die door de verzoekende partijen werd verzameld. "In the prosecutor's door Besim Kelmendi for three days have knocked dozens of citizens of Kosovo who claim they have been injured by doctors arrested. This was confirmed on Wednesday by Mr. Kelmendi the prosecutor for the newspaper "Tribuna" (debate). Although he does not show any number of those who have submitted evidence, Mr. Kelmendi explained that since Wednesday the prosecution has received many of them... "As there are people who have come and submitted evidence that they are harmed by doctors we have also announced a call for the other who allegedly have suffered from this event to not hesitate and submit their evidence" said Kelmendi." (stuk 14: "New evidences on "Stents" case", dd. 16 oktober 2014) "Kosovo police did a flash raid on Thursday morning stopping nine officials who are accused of corruption. Sources coming from blue uniforms suggest that this action happened in Pristina and Peja municipality. Persons arrested are officials of the health ministry, hospitals and private clinics. Among them there are also doctors. The detainees are suspected of abusing with their jobs. It is reported that the abuse has to do with the use of expired Stents for patients who have had health problems with heart. It is suspected that by use of these stents 100 people may have lost their lives. In addition to the arrests there were interrogated the Health

Minister Ferid Agani, and three other officials of the ministry. Ministry of Health, by its part, through an official press release announced that it is willing to cooperate with the authorities responsible for solving issues that may be raised by the State Prosecution.” (stuk 15: Onbekend artikel, door verzoekende partijen aangehaald) “Of the 10 thousand imported stents in Kosovo during 2013, only 100 of them have been used for patients with heart problems, who visited the University Clinical Center of Kosova (UCC), for the fact that this service has not been working and moreover, doctors from UCC with their chief minister Ferid Agani are being charged for misconduct exactly with the stents. According to a report that KTV (television Channel) accepted by Kosovo customs only in 2013 in Kosovo were imported over 10 thousands stents, which are valued at over 700 thousand euro. Out of these the Ministry of Health in its central warehouse received only 240, which are drawn from University Clinical Center, and out of these of these 240 stents in possession of UCC, only 100 were placed on the patients by the team of doctors there at the UCC.. While the agency which deals with licensing of products and medical devices did not give exact figures of where imported stents have ended during 2013, despite the fact that we now are in the last quarter of a year later. Meanwhile Special Prosecutor has invited all citizens who feel they have been harmed by medical officers of the departments of cardiology at UCC and the Peja hospital, as well as private hospitals such as EDA and IMH, to present their cases, along with evidence at the Special Prosecutor.” (stuk 16: “Only 1 percent of patients stents were used in QKUK (UCC), dd. 15 oktober 2014) Betreffende de corruptie in Kosovo kan ook de volgende informatie aangehaald worden. “Corruption in health care presents a big problem for the well functioning of health system due to many reasons. First, it may have catastrophic effects on low income families by pushing them further into poverty. Second, these payments are made directly to health care workers and therefore do not contribute to improving health care infrastructure, increasing medical supplies or other necessities. Third, these payments are not recorded; hence, taxes are not collected, which could be used to improve public services such as the health system itself. Fourth, informal payments seriously harm equity in health care delivery. Patients that are not able to pay informally are usually treated with less attention, or at least, not as good as those who are able to pay. The socio-cultural theories explain informal payments by traditions or the habit of tipping while the legal-ethical theories explain it by breach of professional moral principles and lack of a proper system of legislation. Economic approaches give emphasis on common insufficiency of financial resources in a healthcare system as the main grounds of the problem. Health sector is particularly vulnerable to corruption, as people buy care even if it costs them their long-term livelihood. In Kosovo, there are still no policies that address this issue neither by the government nor by hospital management itself, therefore a lot remains to be done in order to improve the current situation.” (stuk 8: HPI – Health Policy Institute, “Kosovo: Brief health system review”, dd. 28 januari 2014, te consulteren op <http://www.hpi.sk/hpi/en/view/10555/kosovo-brief-health-system-review.html>, verzoekende partijen zetten vet) Uit deze objectieve informatie kan afgeleid worden dat het voor de verzoekende partijen uiterst moeilijk tot quasi onmogelijk zal zijn om de noodzakelijke zorgen te krijgen in zijn land van herkomst. E. behoeft een intense medische behandeling die in het land van herkomst duidelijk niet voorhanden is. De verzoekende partijen naar hun land van herkomst terugsturen om aldaar de noodzakelijke gespecialiseerde zorgen te kunnen krijgen, wetende dat er geen behandeling beschikbaar is, maakt een schending uit van artikel 3 E.V.R.M. Hoewel de medische regularisatieaanvraag van de verzoekende partijen onontvankelijk werd bevonden, ontslaat dit de verwerende partij niet van zijn motiveringsverplichting in het kader van het uitvaardigen van de bijlagen 13. Gezien het hier om het invoeren van onder andere een fundamenteel mensenrecht gaat dient art. 3 EVRM dan ook te worden gerespecteerd. De bestreden beslissingen van de verwerende partij zullen tot gevolg hebben dat de gezondheidstoestand van E. in ernstig gevaar worden gebracht. De verzoekende partijen hebben immers aangetoond dat de noodzakelijke behandeling niet voorhanden is in het land van herkomst. De verwerende partij diende hier oog voor te hebben. Indien zij deze gegevens in rekening had gebracht, had zij de bestreden beslissingen niet genomen. Gelet op het feit dat een schending van art. 3 EVRM werd ingeroepen door de verzoekende partijen, vormen de bestreden beslissingen in wezen een schending van art. 3 EVRM (RvV, nr. 100 506, 5 april 2013). Bovendien staat de persoonlijke gezondheidstoestand sowieso op een hoog vaandel, nu zelfs zonder procedures omtrent de medische situatie en eventuele beslissingen daaromtrent de verwerende partij dient rekening te houden met de medische elementen (RvV, nr. 74 396 31 januari 2012). Dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen reeds beslist heeft dat in elk geval, zelfs ongeacht daartoe gevoerde procedures, de gezondheidssituatie van de vreemdeling aan een rigoureuus onderzoek vanwege de verwerende partij te worden onderworpen om zeker te zijn dat zich geen schendingen zouden kunnen voordoen van art. 3 EVRM. (RvV, 31 januari 2012, nr. 74 396). In casu werd geen enkel onderzoek gevoerd niettegenstaande de verplichting in art. 74/13 Vw. De bestreden beslissing staat hierdoor des te meer in wanverhouding met het beoogde doel (KI Brussel, 9 maart 2012). Dergelijke afwegingen dienen inderdaad in de bestreden beslissing zelf te worden gemaakt en te worden gemotiveerd. Er dient in dit geval ook rekening te worden gehouden met artikel 6 van de Terugkeerrichtlijn daar waar het volgende

wordt bepaald: "De lidstaten kunnen te allen tijde in schrijnende gevallen, om humanitaire of om andere redenen beslissen een onderdaan van een derde land die illegaal op hun grondgebied verblijft een zelfstandige verblijfsvergunning of een andere vorm van toestemming tot verblijf te geven. In dat geval wordt geen terugkeerbesluit uitgevaardigd. Indien al een terugkeerbesluit is uitgevaardigd, wordt het ingetrokken of opgeschort voor de duur van de geldigheid van de verblijfsvergunning of andere vorm van toestemming tot legaal verblijf. (...) Indien ten aanzien van de illegaal op het grondgebied van een lidstaat verblijvende onderdaan van een derde land een procedure loopt voor de verlenging van de geldigheidsduur van zijn verblijfsvergunning of een andere vorm van toestemming tot verblijf, overweegt, onverminderd lid 6, die lidstaat ervan af te zien een terugkeerbesluit uit te vaardigen zolang de procedure loopt." De verwerende partij heeft hier in casu geen rekening mee gehouden.

Dient eveneens opgemerkt te worden dat de verwerende partij, betreffende het opleggen van een termijn van het bevel om het grondgebied te verlaten ontegensprekelijk een discretionaire bevoegdheid heeft. Overeenkomstig artikel 74/14, § 3 van de Vreemdelingenwet kan de verwerende partij in de beslissing tot verwijdering een termijn van minder dan zeven dagen ofwel geen enkele termijn opleggen. Betreffende de verzoekende partijen werd de termijn om het grondgebied te verlaten verminderd naar 7 dagen. Echter blijft de verwerende partij in gebreke te staven waarom zij een termijn om het grondgebied te verlaten oplegt voor 7 dagen, terwijl zij immers, overeenkomstig artikel 74/14, § 3 van de Vreemdelingenwet, eveneens over de mogelijkheid beschikt een om een langere termijn dan zeven dagen om het grondgebied te verlaten, op te leggen. De toepasselijke wetsbepaling stelt dus duidelijk dat de verwerende partij kan kiezen betreffende het opleggen van een termijn om het bevel om het grondgebied te verlaten. De verwerende partij heeft dit in de bestreden beslissing geenszins gemotiveerd. Het bovenstaande artikel wijst er immers op dat een afweging geval per geval dient te gebeuren. Het kan namelijk goed zijn dat de verzoekende partij niet door overmacht naar zijn land van herkomst kan terugkeren. Er wordt in casu op geen enkel moment rekening gehouden met de specifieke omstandigheden, noch werd een verwijzing naar de feiten gemaakt.

De bestreden beslissingen zijn bovendien een schoolvoorbeeld van de terugkomende onwil in hoofde van de verwerende partij. Gelet op voorgaande uiteenzetting kan er in casu geconcludeerd tot machtsmisbruik uitgaande van de verwerende partij. Meer nog, het lijkt er zelfs op dat het doel van de verwerende partij erin bestaat zoveel mogelijk bevelen om het grondgebied te verlaten aan vreemdelingen te betekenen, zonder eigenlijk wel de inhoud van de desbetreffende dossiers na te gaan. Minstens past het bij de zorgvuldigheidsverplichting dat de overheid enig bijkomende onderzoek zou hebben verricht. De bovenstaande rechtsregels worden in de bestreden beslissing dan ook zonder meer geschonden."

2.1.2. Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet bepaalt het volgende:

"Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land."

Artikel 74/14 van de vreemdelingenwet bepaalt het volgende:

"§ 1. De beslissing tot verwijdering bepaalt een termijn van dertig dagen om het grondgebied te verlaten. Voor de onderdaan van een derde land die overeenkomstig artikel 6 niet gemachtigd is om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven, wordt een termijn van zeven tot dertig dagen toegekend. Indien de onderdaan van een derde land een gemotiveerd verzoek indient bij de minister of diens gemachtigde, wordt de termijn, vermeld in het eerste lid, en die is toegekend om het grondgebied te verlaten, verlengd, op grond van het bewijs dat de vrijwillige terugkeer niet kan worden gerealiseerd binnen de toegekende termijn.

Zo nodig, kan deze termijn worden verlengd om rekening te houden met de specifieke omstandigheden eigen aan zijn situatie, zoals de duur van het verblijf, het bestaan van schoolgaande kinderen, het afronden van de organisatie van het vrijwillig vertrek en andere familiale en sociale banden, indien de onderdaan van een derde land een gemotiveerd verzoek indient bij de minister of diens gemachtigde. De minister of zijn gemachtigde deelt de onderdaan van een derde land schriftelijk mee dat de termijn van vrijwillig vertrek is verlengd.

§ 2. Zolang de termijn voor vrijwillig vertrek loopt, is de onderdaan van een derde land beschermd tegen gedwongen verwijdering.

Om het risico op onderduiken tijdens deze termijn te vermijden, kan de onderdaan van een derde land worden verplicht tot het vervullen van preventieve maatregelen.

De Koning bepaalt deze maatregelen, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad.

§ 3. Er kan worden afgeweken van de termijn bepaald in § 1 indien:

1° er een risico op onderduiken bestaat, of;

2° de onderdaan van een derde land de opgelegde preventieve maatregel niet heeft gerespecteerd, of;

3° de onderdaan van een derde land een gevaar is voor de openbare orde en de nationale veiligheid, of;

4° de onderdaan van een derde land niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg heeft gegeven, of;

5° het verblijf op het grondgebied werd beëindigd in toepassing van artikel 11, § 2, 4°, artikel 13, § 2bis, § 3, 3°, § 4, 5°, § 5, of artikel 18, § 2, of;

6° de onderdaan van een derde land meer dan twee asielaanvragen heeft ingediend, behalve indien er nieuwe elementen zijn in zijn aanvraag.

In dit geval bepaalt de beslissing tot verwijdering een termijn van minder dan zeven dagen ofwel geen enkele termijn."

Waar verzoekers zich beroepen op de artikelen 5 en 6 van de Terugkeerrichtlijn dient te worden gesteld dat deze richtlijn geen direct werking heeft. De bepalingen van deze richtlijn werden omgezet naar Belgisch recht en verzoekers tonen niet aan dat de artikelen van de richtlijn niet of foutief zouden zijn omgezet in het nationaal recht zodat zij zich niet meer op de directe werkingen van de bepalingen kunnen beroepen.

Van een schending van het evenredigheidsbeginsel kan slechts sprake zijn wanneer een beslissing berust op feitelijk juiste en op zich rechtens relevante motieven, maar er een kennelijke wanverhouding bestaat tussen die motieven en de inhoud van de beslissing (RvS 29 januari 2015, nr. 230.023).

Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) niet bevoegd om zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd 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 op kennelijk onredelijke wijze tot haar besluit is gekomen (RvS 7 november 2001, nr. 101.624).

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de staatssecretaris de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoelen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de gemachtigde bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

2.1.3. Verzoekers stellen dat er onvoldoende rekening is gehouden met de concrete omstandigheden, meer bepaald de gezondheidstoestand van de dochter van verzoekers. Verzoekers verwijzen hierbij naar een oudere medische regularisatieaanvraag die werd afgewezen als onontvankelijk. Zij zijn van mening dat dit de verwerende partij niet ontslaat van de plicht om de bestreden beslissing, zijnde het bevel om het grondgebied te verlaten, te motiveren.

Dienaangaande dient te worden vastgesteld dat de Raad het beroep gericht tegen de beslissing waarbij aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter van de vreemdelingenwet van 10 februari 2015, werd verworpen bij het arrest met nr. 199 280 op 6 februari 2018. De Raad stelt vast dat verzoekers in hun eerste middel letterlijk het betoog overnemen gericht tegen de beslissing op basis van artikel 9ter van de vreemdelingenwet van 10 februari 2015. Het betoog van de verzoekende partijen kan dan ook niet worden aangenomen nu het niet het voorwerp is van het huidige beroep en bovendien identiek is aan het beroep gericht tegen voormelde beslissing van 10 februari 2015, dat is verworpen. Er dient tevens te worden vastgesteld dat de beslissing van 10 februari 2015 op hetzelfde moment met de beslissing tot afgifte van de twee bevelen om het grondgebied te verlaten werd betekend. Verzoekers tonen bovendien niet aan dat er sprake is van nieuwe elementen die niet reeds aan bod zijn gekomen in de onontvankelijkheidsbeslissing van 10 februari 2015. Verzoekers verwijzingen naar een arrest van de Raad doen bovendien geen afbreuk aan deze vaststellingen.

Verder stellen verzoekers dat een loutere verwijzing naar artikel 74/14, §3, van de vreemdelingenwet niet volstaat om af te wijken van de normale termijn. Zij betogen dat deze bepaling enkel een mogelijkheid inhoudt en geen verplichting. Zij zijn dan ook van mening dat er verder dient gemotiveerd te worden waarom de gemachtigde van de staatssecretaris gebruik heeft gemaakt van deze mogelijkheid. Er dient te worden vastgesteld dat niet blijkt welk actueel belang verzoekers hebben bij het aanvoeren van de schending van artikel 74/14 van de vreemdelingenwet. Het belang dient immers niet

alleen te bestaan op het ogenblik van het indienen van het verzoekschrift, doch het dient ook nog te bestaan op het ogenblik van de uitspraak. Verzoekers kunnen conform artikel 74/14, § 1, eerste lid, van de vreemdelingenwet hoogstens een termijn van dertig dagen verkrijgen om vrijwillig uitvoering te geven aan de bestreden bevelen om het grondgebied te verlaten. De Raad kan slechts vaststellen dat de kritiek van verzoekers er hoogstens toe kan leiden dat een vrijwillige vertrektermijn van dertig dagen diende te worden gegeven, hoewel die termijn thans reeds geruime tijd is overschreden. Er blijkt niet dat verzoekers gedurende deze termijn op gedwongen wijze van het grondgebied werden verwijderd. Derhalve kan niet worden vastgesteld dat verzoekers nog enig belang hebben bij hun grief.

Het eerste middel kan niet worden aangenomen.

2.2.1. In een tweede middel werpen verzoekers de schending op van de artikelen 3 en 13 van het EVRM en artikel 47 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna: het Handvest).

Het middel luidt als volgt:

“Tegen de negatieve beslissingen 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 3 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 partijen zich in een parallelle juridische situatie bevinden 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 wetswijziging, 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 aantoonst, 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 nagestreefte 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 partijen zetten vet)

Bijgevolg bevinden de verzoekende partijen 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, beschikken de verzoekende partijen niet over een daadwerkelijk rechtsmiddel. De hierboven vermelde wetsbepalingen zijn dan ook zonder meer geschonden.

De verzoekende partijen verwijzen 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 overvloed verwijzen de verzoekende partijen 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 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.”

2.2.2. De verzoekende partijen betogen dat tegen de bestreden beslissingen enkel een annulatieberoep openstaat. De verzoekende partijen menen dat de huidige procedure niet voldoet aan de voorwaarden van artikel 13 van het EVRM en artikel 47 van het Handvest, doordat een van rechtswege schorsend rechtsmiddel zou moeten openstaan. De verzoekende partijen verwijzen naar het arrest *Josef v. Belgium* van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. De verzoekende partijen voeren aan dat de aanvulling van het annulatieberoep met een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid geen daadwerkelijk rechtsmiddel impliceert. De verzoekende partijen verwijzen nog naar het arrest van het Grondwettelijk Hof van 16 januari 2014 (nr. 1/2014) en betogen dat dit arrest eveneens toepassing moet krijgen.

De Raad stelt vast dat de door de verzoekende partijen ontwikkelde argumenten gericht zijn tegen artikel 39/2, §2, van de vreemdelingenwet en niet tegen de bestreden beslissingen. Dergelijke vordering kan niet ontvankelijk worden ingesteld voor de Raad. De Raad vermog niet een oordeel te vellen over een wettelijke bepaling *an sich*. Een beroep tot nietigverklaring moet krachtens de artikelen 39/2, §2 en 39/82, §1, eerste lid, van de vreemdelingenwet een beslissing of bestuurshandeling tot voorwerp hebben. Desbetreffend dient voor het begrip ‘beslissing’ teruggesproken worden naar de inhoud die de Raad van State er in zijn contentieux aan geeft (*Gedr. St. Kamer*, 2005-2006, nr. 2479/001,83). Immers bepaalt artikel 39/2, §2, van de vreemdelingenwet aangaande de beoordelingsbevoegdheid van de Raad:

“§ 2. De Raad doet uitspraak, bij wijze van arresten als annulatierechter over de overige beroepen wegens overtreding van hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen, overschrijding of afwending van macht.”

De Raad kan enkel de wettigheid van de bestreden beslissing nagaan, maar kan daarbij niet de wet zelf beoordelen aan de hand van de door verzoekende partij opgeworpen schending (zie naar analogie *Cass. S.09.0038.N*, 17 mei 2010). De gevraagde beoordeling kan dan ook niet worden gemaakt door de Raad.

De verzoekende partijen maken geen schending van artikel 13 van het EVRM of van artikel 47 van het Handvest aannemelijk. Er dient te worden vastgesteld dat artikel 13 van het EVRM alleen maar kan geschonden worden indien de schending van een ander artikel van het zelfde verdrag aangetoond wordt.

Arrest nr. 81/2008 van 27 mei 2008 van het Grondwettelijk Hof (BS 2 juli 2008) overweegt: *“De rechtzoekenden beschikken derhalve over een daadwerkelijke jurisdictionele waarborg, voor een onafhankelijk en onpartijdig rechtscollege, tegen de administratieve beslissingen die op hen betrekking hebben. Artikel 39/2, § 2, ingevoegd bij het bestreden artikel 80, heeft niet tot gevolg dat het op onevenredige wijze de rechten van de betrokken personen beperkt”*

Het Grondwettelijk Hof bijgevolg heeft reeds geoordeeld dat een annulatieberoep in de zin van artikel 39/2, §2, van de vreemdelingenwet de rechtzoekende vreemdeling niet van een daadwerkelijk rechtsmiddel berooft. Bijgevolg kan niet dienstig worden gesteld dat het annulatieberoep niet zou beantwoorden aan de vereisten van een daadwerkelijk rechtsmiddel in de zin van artikel 13 van het EVRM of artikel 47 van het Handvest.

De verzoekende partijen kunnen niet dienstig verwijzen naar het arrest nr. 1/2014 van het Grondwettelijk Hof. Het Grondwettelijk Hof diende in voormeld arrest immers na te gaan of het verschil in behandeling tussen enerzijds de asielzoekers uit veilige landen en anderzijds de andere asielzoekers, 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, redelijk verantwoord is. Het Grondwettelijk Hof oordeelde dat artikel 2 van de wet van 15 maart 2012 diende te worden vernietigd, aangezien 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. Concreet heeft het arrest van het Grondwettelijk Hof van 16 januari 2014 derhalve betrekking op artikel 39/2, §1, van de vreemdelingenwet, waarin - in

afwijking op de algemene regel van artikel 39/2, §1, van de vreemdelingenwet - ten aanzien van bepaalde asielbeslissingen slechts een annulatieberoep werd opengesteld in plaats van een beroep in volle rechtsmacht.

De *in casu* bestreden beslissingen betreffen een bevel om het grondgebied te verlaten, terwijl het arrest van het Grondwettelijk Hof betrekking heeft op een beslissing tot niet-inoverwegingname van een asielaanvraag uit een veilig land.

In de zaak *Josef t. België* van het EHRM, waarnaar de verzoekende partijen eveneens verwijzen, had betrokkene een annulatieberoep ingediend samen met een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid tegen de beslissing 9^{ter} van de vreemdelingenwet en het bevel om het grondgebied te verlaten. In voormeld arrest werd door het EHRM geoordeeld dat, daar het beroep tegen het bevel om het grondgebied te verlaten geen schorsende werking heeft, dit geen effectief rechtsmiddel uitmaakt in de zin van artikel 13 van het EVRM. De verzoekende partijen hebben de gewone schorsing gevorderd in onderhavig verzoekschrift. Voor zover de uitvoering van de bestreden verwijderingsmaatregel imminent wordt, staat het hun vrij te vragen dat door de Raad bij wege van voorlopige maatregelen uitspraak wordt gedaan over dit beroep. Zij slagen er niet in aan te tonen dat zij zich in een vergelijkbare situatie bevinden als in de zaak *Josef t. België*.

Het tweede middel kan niet worden aangenomen.

3. Korte debatten

De verzoekende partijen hebben geen gegrond middel aangevoerd dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen kan leiden. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twintig augustus tweeduizend achttien door:

dhr. M. MILOJKOWIC,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

M. MILOJKOWIC