

Arrest

**nr. 55 525 van 3 februari 2011
in de zaak RvV X / II**

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

**de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en
asielbeleid.**

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die verklaren van Oekraïense nationaliteit te zijn en te handelen in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordigers van hun minderjarig kind X, op 26 oktober 2010 hebben ingediend om de nietig-verklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 29 juli 2010 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf, ingediend op grond van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard.

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 regelmatig gewisselde memories en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 14 december 2010, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 27 januari 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. EKKA.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die loco advocaat O. GRVY verschijnt voor de verzoekende partijen en van advocaat N. LUCAS HABA, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoekers dienden op 8 januari 2010 een asielaanvraag in. Op 8 januari 2010 werd op basis van een onderzoek van de vingerafdrukken door de gemachtigde van staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid vastgesteld dat verzoekers reeds op 9 maart 2009 in Duitsland werden aangetroffen.

1.2. De gemachtigde van staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid verzocht op 4 februari 2010, gelet op artikel 16.1 van de Europese Verordening nr. 343/2003 van de Raad van 18 februari 2003 tot vaststelling van de criteria en instrumenten om te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een asielverzoek dat door een onderdaan van een derde land bij een van de lidstaten wordt ingediend (Dublin II-verordening), de Duitse autoriteiten om de terugname van verzoekers.

1.3. De Duitse autoriteiten willigden het terugnameverzoek op 19 februari 2010 in.

1.4. Op 15 april 2010 dienden verzoekers een aanvraag in om, in toepassing van artikel 9ter 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), tot een verblijf gemachtigd te worden.

1.5. Op 29 juli 2010 verklaart de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de in punt 1.4. bedoelde aanvraag ontvankelijk doch ongegrond. Partijen zijn het erover eens dat deze beslissing aan verzoekers betekend werd op 27 september 2010.

1.6. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid nam op 30 juli 2010 beslissingen tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlagen 26 quater), die dezelfde dag ter kennis werden gebracht.

1.7. Op 24 augustus 2010 dienden verzoekers een tweede asielaanvraag in. De aanvraag werd op 10 september 2010 overgemaakt aan de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen voor een behandeling ten gronde.

1.8. Op 25 augustus 2010 dienden verzoekers bij de Raad een schorsings- en annulatieberoep in tegen de in punt 1.6. bedoelde beslissingen. Dit beroep werd verworpen door de Raad bij arresten nrs. 49 844 en 49 846 van 20 oktober 2010.

1.9. Op 15 oktober 2010 dienden verzoekers een tweede aanvraag om machtiging tot verblijf in op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet. In het kader van deze aanvraag werd een medisch advies gevraagd aan de ambtenaar-geneesheer.

De in punt 1.5. bedoelde beslissing vormt de bestreden beslissing. Zij is gemotiveerd als volgt:

“(…) Betrokkenen haalden in hun verzoekschrift gezondheidsproblemen voor mevrouw (S.P.) aan. Ter staving van de medische elementen legden ze medische attesten voor. Deze werden onderzocht door onze controlearts en hij gaf hierover een advies op 27 juli 2010. Uit het advies blijkt dat de nodige behandeling voorhanden is in het land van overname, Duitsland en dat daar de behandeling kan worden verdergezet. Hij besluit dan ook vanuit medisch standpunt dat de problematiek hoewel, die kan beschouwd worden als een aandoening die een reëel risico kan inhouden voor het leven of fysieke integriteit van mevrouw indien deze niet adequaat wordt behandeld, geen reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling, gezien óe behandeling voorhanden is in Duitsland, het land van overname. Mevrouw kan ook reizen.

We dienen een evaluatie te maken van de toegankelijkheid van de zorgen in het land van overname, Duitsland. Uit de informatie in het administratief dossier blijkt dat de onderbrenging en verzorging van asielzoekers in Duitsland als een basisvoorziening wordt gezien. De onderbrenging bestaat uit opnamecentra, gemeenschappelijke centra of gedecentraliseerde centra en wordt door de verschillende deelstaten geregeld. Asielzoekers kunnen er beroep doen op kostenloze medische verzorging en kunnen doorverwezen worden naar gespecialiseerde medische zorg. Mevrouw kan hier indien nodig ook beroep op doen.

In het verzoekschrift worden de sociale situatie en de situatie van de gezondheidszorg in Oekraïne aangehaald. De situatie in het land van herkomst staat hier niet ter discussie daar er een onderzoek dient te gebeuren naar de beschikbaarheid en de toegankelijkheid van de zorgen in het land van overname, zijnde Duitsland. Uit het bovenstaande blijkt dat de zorgen mogelijk zijn.

Derhalve

- 1) blijkt niet dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit,
of
- 2) blijkt niet dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende
behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van overname.

Bijgevolg is geen bewijs aanwezig dat een terugkeer naar het land van overname een inbreuk uitmaakt op de Europese richtlijn 2004/83/EG, noch op het artikel 3 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM). (...)

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel werpen verzoekers de schending op van de artikelen 1 tot 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, “*van het algemene beginsel van goed beheer waarbij de administratieve overheid verplicht is met kennis van alle elementen van de zaak uitspraak te doen*” evenals de schending van artikel 3 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM).

Verzoekers betogen als volgt:

“Aangezien de verplichting van formele motivatie die op de administratieve overheid neerkomt geenszins de omstandige weerlegging van alle argumenten aangebracht door de verzoekende partij inhoudt, terwijl de verplichting van formele motivatie enkel de verplichting inhoudt om de verzoekende partijen in kennis te stellen van de redenen die de bestreden akte bepaald hebben, echter onder voorbehoud dat de motivatie, zelfs in een impliciete maar zekere manier, beantwoordt aan de essentiële argumenten van betrokkenen (R.v.St., 29 november 2001, nr 101.283 ; R.V.St., 13 juli 2001, nr 97.866); Aangezien het bijgevolg voldoende is dat de beslissing de redenering van de schrijver hiervan duidelijk en ondubbelzinnig laat blijken om de bestemming van de beslissing toe te laten om de rechtvaardiging hiervan te begrijpen en, in het onderhavige geval, ze te kunnen betwisten in het kader van een beroep en het bevoegde rechtscollege toe te laten om zijn controle daarover uit te oefenen;

Aangezien in verband met die controle, de Raad ook benadrukt dat in het kader van de controle van de wettigheid, hij niet bevoegd is om zijn beoordeling te vervangen door die van de administratieve overheid die de bestreden beslissing genomen heeft. Die controle moet zich beperken tot het nakijken of die overheid feiten niet als vaststaand heeft beschouwd die niet uit het administratieve verslag ressorteren en of ze, zowel in de materiële als formele motivatie van haar beslissing, een interpretatie heeft gegeven die niet uit een kennelijke beoordelingsfout voortvloeit (zie in dezelfde zin, R.v.St. ; 6 juli 2005, nr 147.344);

Aangezien de rechterlijke controle van de motivatie van een akte die in de vorm moet gemotiveerd zijn niet enkel het bestaan van een motivatie betreft ; de motivatie moet passend zijn en de controle strekt zich tot dat passend karakter, hetzij de juistheid, de toelaatbaarheid en de relevantie van de motieven (R.v.St., 25 april 2002, nr 105.385);

Aangezien na die beginsels herinnerd te hebben, het op uw raadsman neerkomt om vast te stellen dat de asielprocedures ingediend door de Heer (P.) en zijn echtgenote wezenlijk verbonden zijn aan hun aanvraag tot verblijfsmachtiging op grond van artikel 9 ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen;

Dat inderdaad, verzoekers een eerste asielaanvraag op het grondgebied van België ingediend hebben maar op 30 juli 2010, een bijlage 26 quater, hetzij een beslissing tot niet-inoverwegingneming, hen door de Algemene Directie van de Dienst Vreemdelingenzaken betekend werd, beslissing die duidelijk preciseerde :

«In een brief opgestuurd aan onze diensten op 1^{ste} maart 2010, vraagt Meester COENEN, raadsman van betrokkene, om de asielaanvraag in België te behandelen en dus gebruik te maken van artikel 3.2 van de Verordening (Dublin), de soevereiniteitsclausule. Meester COENEN roept verschillende redenen daarover in. Ze verwijst naar de medische toestand van de echtgenote van betrokkene. Er dient daarover verwijzing te maken naar het feit dat een regularisatieaanvraag op grond van artikel 9 ter van de vreemdelingenwet op 15 april 2010 door Mevrouw (P.) ingediend werd. Die aanvraag tot verblijfsmachtiging op grond van artikel 9 ter van de vreemdelingenwet op 29 juli 2010 ongegrond werd verklaard. De beambte-geneesheer verklaart daarover dat er geen bezwaar vanuit medisch oogpunt is tegen een terugkeer naar Duistland. Er is ook beweerd dat ze kan reizen.» ;

Dat door het feit in overweging te nemen dat een aanvraag tot verblijfsmachtiging op grond van artikel 9 ter van de wet van 15 december 1980 ingediend werd, de Belgische Staat zich onbevoegd verklaart om

kennis te nemen van de eerste asielaanvraag ingediend door de familie (P.) omdat een beslissing betreffende hun aanvraag 9 ter genomen werd waarbij die ongegrond verklaard werd en dat die bijgevolg naar Duistland mogen terugkomen, land die hun overname aanvaard heeft;

Aangezien in het kader van het beroep ingediend tegen die beslissing van verblijfsweigering met bevel om het grondgebied te verlaten, verzoekers vermelden dat die aanvraag tot verblijfsmachtiging op grond van artikel 9 ter, die ongegrond zou zijn verklaard, nooit aan hen zou zijn betekend en dat ze geen kennis hadden van de beslissing die genomen werd ;

Dat het bijgevolg duidelijk benadrukt is dat de eerste asielaanvraag van mijn verzoekers onderzocht werd aan het licht van de aanvraag tot verblijfsmachtiging op grond van artikel 9 ter van de wet van 15 december 1980 die ingediend werd;

Dat de Algemene Directie van de Dienst Vreemdelingenzaken op datum van 30 juli 2010 een bijlage 26 quater aan mijn verzoekers betekende;

Dat mijn verzoekers een beroep tegen die akten voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen en parallel, een tweede asielaanvraag op het grondgebied van België op datum van 24 augustus 2010 hebben ingediend;

Dat in het kader van die twee asielaanvraag, de Dienst Vreemdelingenzaken achtte dat de Belgische Staat inderdaad bevoegd was om kennis van die aanvraag te nemen, zodat die tweede asielaanvraag op datum van 10 september 2010 aan het Commissariaat-Generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen overgemaakt werd;

Dat het bijgevolg duidelijk aangetoond is dat vanaf die datum van 10 september 2010, de Belgische Staat zich bevoegd beschouwt om de asielaanvraag van mijn verzoekers te onderzoeken, die voor het Commissariaat-Generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen zullen moeten verschijnen, zodat uitspraak wordt gedaan op de gegrondheid van hun aanvraag;

Dat mijn verzoekers dus ook toegelaten zijn om tijdelijk op het grondgebied van België te verblijven in afwachting van het gevolg dat aan hun asielaanvraag zal worden gegeven ;

Aangezien de tegenpartij de nodige lering eruit moest trekken ... ;

Dat op 27 september 2010, een beslissing genomen bij toepassing van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, ingevoegd door artikel 5 van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980, hen betekend werd, waarbij de aanvraag tot verblijfsmachtiging op grond van artikel 9ter van mijn verzoekster ontvankelijk maar ongegrond verklaard werd, vermits, zorgen in Duitsland beschikbaar en toegankelijk in Duistland zouden zijn, terwijl sinds 10 september 2010, de Belgische Staat zich bevoegd heeft verklaard om kennis van de asielaanvraag van mijn verzoeker in België te nemen;

Dat toen de beslissing aan mijn verzoekers bekendgemaakt werd, de tegenpartij perfect in kennis was dat de Belgische Staat zich bevoegd had verklaard om kennis van hun tweede asielaanvraag te nemen, vermits de eerste beslissingen die aan mijn verzoekers bekendgemaakt werden onbetwistbaar de verbanden bewijzen die tussen de asielprocedure en de aanvraag tot verblijfsmachtiging op grond van artikel 9 ter bestaan, waarbij één van de procedures toelaat om beslissingen in de tweede te nemen ;

Dat die aanvragen bijgevolg wezenlijk verbonden zijn;

Dat er daarna dient te preciseren dat geen fout aan mijn verzoekers kan worden verweten in verband met de datum van bekendmaking van de beslissing waarbij het verlenen van een verblijfsmachtiging op grond van artikel 9 ter van de wet van 15 december 1980 geweigerd werd;

Dat ze de moeite hebben genomen om hun gemeentebestuur te ondervragen, om te weten of een beslissing werd genomen, toen ze vernomen hebben dat een bijlage 26 quater hen betekend werd, vermits een beslissing genomen werd in het kader van hun asielaanvraag op grond van artikel 9 ter van de vreemdelingenwet die ongegrond zou worden verklaard;

Dat ze onmiddellijk een tweede asielaanvraag ingediend hebben, zodat ze opnieuw een gekende verblijfplaats in België hebben;

Dat de beslissing die aan mijn verzoekers betekend werd hun aanvraag ongegrond verklaarde uitsluitend omdat de controlearts van mening was dat de beschikbare behandeling in het land van overname, namelijk Duitsland, beschikbaar was en dat de behandeling er kon worden voortgezet;

Dat de tegenpartij in haar beslissing preciseert dat vanuit medisch oogpunt, de problematiek, hoewel die kan beschouwd worden als een aandoening die een reëel risico kan inhouden voor het leven of fysieke integriteit van Mevrouw, indien deze niet adequaat wordt behandeld, geen reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling, gezien de behandeling voorhanden is in Duitsland, land van overname ;

Dat het probleem bestaat in het feit dat toen de beslissing werd betekend, België bevoegd werd geworden om kennis te nemen van de aanvraag tot verblijfsmachtiging ingediend door mijn verzoekers;

Dat de beslissing die genomen werd door de Dienst Vreemdelingenzaken, overwegende dat de asielaanvraag aan het Commissariaat-General voor de Vluchtelingen en de Staatlozen moest worden overgemaakt, impliciet maar zeker de beslissing van overname door Duitsland vernietigde ;

Dat een beslissing bijgevolg niet kon worden betekend, om de reden dat de zorgen beschikbaar en toegankelijk in Duitsland zouden zijn en dat, bijgevolg, die aanvraag tot verblijfsmachtiging op grond van artikel 9 ter ongegrond zou moeten worden verklaard;

Dat uit bovenvermelde elementen blijkt dat de tegenpartij haar beslissing niet passend gemotiveerd heeft, omdat ze geen rekening heeft gehouden met alle elementen van de zaak en fundamenteel het feit dat de Belgische Staat had beschouwd dat de tweede asielaanvraag ingediend door mijn verzoekers ontvankelijk was en dat de Belgische Staat inderdaad bevoegd was om kennis hiervan te nemen;

Dat voor het overige, een lezing van de beslissing genomen door de tegenpartij toelaat om aan te tonen dat die geenszins het feit betwist dat de aandoening waaraan mijn verzoekster lijdt relatief ernstig is, omdat als ze niet adequaat behandeld wordt, er een reëel risico voor het leven of fysieke integriteit bestaat;

Dat rekening houdend met die elementen, er alle redenen zijn om de beslissing te vernietigen die genomen was en aan mijn verzoekers werd betekend, wegens schending van de bepalingen vermeld in het middel.

Dat de ingeroepen elementen ernstig zijn en de vernietiging van de bestreden akte rechtvaardigen;"

2.2. In hun repliekmemorie volharden verzoekers in hun middel en ondersteunend betoog.

2.3. De Raad acht het middel onontvankelijk voor zover de schending opgeworpen wordt van artikel 3 EVRM aangezien verzoekers nalaten in concreto uiteen te zetten op welke wijze de bestreden beslissing voormelde verdragsbepaling schendt.

2.4. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid haar beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Voornoemde artikelen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze (RvS 6 september 2002, nr. 110 071; RvS 21 juni 2004, nr. 132 710). De Raad stelt vast dat de verzoekende partijen de motieven die aan de grondslag liggen van de bestreden beslissing kennen nu zij deze aan een inhoudelijk onderzoek onderwerpen in een middel, zodat voldaan is aan de formele motiveringsplicht. Het middel dient derhalve vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht behandeld te worden.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht, niet bevoegd 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).

2.5. Bij het beoordelen van de zorgvuldigheidsplicht, treedt de Raad niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten gaat vaststellen. Hij onderzoekt enkel of de overheid in redelijkheid is kunnen komen tot de door haar gedane feitenvaststelling en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn die met die vaststelling onverenigbaar zijn.

2.6. Kernpunt van verzoekers' betoog vormt de vaststelling dat op het moment dat de bestreden beslissing betekend werd, verwerende partij op de hoogte was dat verzoekers' tweede asielaanvraag van 24 augustus 2010 voor een behandeling ten gronde aan de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen werd overgemaakt. Verzoekers zijn van oordeel dat hierdoor de Duitse instanties niet langer geacht konden worden bevoegd te zijn voor de behandeling van verzoekers' asielaanvragen en dat de bestreden beslissing dan ook niet kan stellen dat de aanvraag ongegrond is om reden dat de zorgen in Duitsland beschikbaar en toegankelijk zouden zijn.

2.7. Uit het administratief dossier blijkt dat de bestreden beslissing getroffen werd op 29 juli 2010. Op dat ogenblik was er nog geen sprake van een tweede asielaanvraag van verzoekers die voor een behandeling ten gronde werd overgemaakt aan de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen. Verwerende partij kan niet verweten worden geen rekening te houden met elementen die zich in de toekomst gaan afspelen op het ogenblik dat zij de bestreden beslissing treft. De bestreden

beslissing kon enkel rekening houden met alle elementen gekend door de verwerende partij op het tijdstip waarop zij haar beslissing heeft genomen. Verwerende partij kan dan ook gevolgd worden wanneer zij in haar nota met opmerkingen betoogt: *“Verzoekers kunnen niet de nietigverklaring bekomen op basis van informatie die onmogelijk in rekening kon worden genomen bij het nemen van de beslissing.”* Verzoekers focussen zich in hun betoog op de datum van betekening van de bestreden beslissing, maar dit is in deze irrelevant, te meer daar de betekening in deze afhangt van het betrokken gemeentebestuur en van de welwillendheid van verzoekers om zich naar het gemeentehuis te begeven om zich de beslissing te laten betekenen en de verwerende partij hierop derhalve geen vat heeft. De bij de bestreden beslissing gevoegde stukken doen geen afbreuk aan het voormelde.

Het enig middel is, voor zover ontvankelijk, 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 drie februari tweeduizend en elf door:

mevr. M. EKKA,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. EKKA