



Arrest

**nr. 56 623 van 24 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 VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Russische nationaliteit te zijn, op 24 november 2010 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 29 oktober 2010 tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten en van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken van 29 oktober 2010 houdende het doorlaatbewijs.

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 11 januari 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 16 februari 2011.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter C. BAMPS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat B. FRANSEN, die *loco* advocaat S. COPINSCHI verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. JOPPEN, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1 Op 20 september 2010 dient de verzoekende partij in België een asielaanvraag in. Uit vingerafdrukkenonderzoek blijkt dat zij op 10 september 2010 reeds asiel heeft aangevraagd in Polen. Op 11 oktober 2010 richt de gemachtigde van de staatssecretaris een verzoek tot terugname tot de Poolse autoriteiten. Op 12 oktober 2010 stemmen de Poolse autoriteiten in met dit verzoek.

1.2 Op 29 oktober 2010 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris een beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten, aan de verzoekende partij op een onbekende datum ter kennis gebracht. Dit is de eerste bestreden beslissing, waarvan de motieven luiden als volgt:

“(…) In uitvoering van artikel 71/3, § 3, van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, ingevoegd door het koninklijk besluit van 11 december 1996 en gewijzigd bij het koninklijk besluit van 27 april 2007, wordt het verblijf in het Rijk geweigerd

*aan de genaamde (...)
die een asielaanvraag ingediend heeft.*

REDEN VAN DE BESLISSING :

Betrokkene verklaarde dat zij op 13.09.2010 is toegekomen in België. Op 20.09.2010 vroeg betrokkene bij de bevoegde Belgische autoriteiten het statuut van vluchteling aan. Betrokkene verklaarde het Russische staatsburgerschap te bezitten en geboren te zijn in “K.-Y. (Russische Deelrepubliek Tsjetsjenië) op 06.09.1970.

Uit het Eurodacverslag van 20.09.2010 blijkt dat betrokkene in Polen asiel heeft aangevraagd. De Poolse overheid heeft op datum van 12.10.2010 ingestemd met de vraag tot terugname van bovengenoemde persoon.

Betrokkene verklaarde tijdens haar gehoor op de DVZ van 08.10.2010 dat dit haar eerste asielaanvraag in België is. Betrokkene verklaarde verder dat zij nooit elders in Europa asiel aanvroeg. Betrokkene werd geconfronteerd met de resultaten in het Eurodac-verslag van 20.09.2010. Betrokkene verklaarde dat ze er geen asiel aanvroeg. Betrokkene werd er vervolgens op gewezen dat uit de resultaten bleek dat betrokkene wel degelijk asiel had aangevraagd. Betrokkene verklaarde vervolgens dat ze wel via Polen reisde maar dat ze er geen asiel aanvroeg. Betrokkene verklaarde verder dat ze op 07.09.2010 per trein vertrok van Grozny naar Moskou waar ze op 09.09.2010 gearriveerd zou zijn. Dezelfde dag zou ze per trein verder gereisd zijn naar Brest (Wit-Rusland) waar ze op 10.09.2010 gearriveerd zou zijn en nog dezelfde dag per trein verder gereisd zou zijn naar Polen. Betrokkene verklaarde dat haar vingerafdrukken in Polen genomen werden op 10.09.2010. Betrokkene zou twee dagen in een onbekende stad in Polen verbleven hebben en op 12.09.2010 met haar twee minderjarige kinderen per taxi vanuit Polen naar België gereisd zijn waar ze op 13.09.2010 aankwam en op 20.09.2010 het statuut van vluchteling aanvroeg bij de bevoegde Belgische autoriteiten.

Rekening houdende met de resultaten in het Eurodac-verslag van 20.09.2010 werd op 11.10.2010 een terugnameverzoek op basis van art. 16.1.c van de Verordening van de Raad (EG) nr. 343/2003 van 18.02.2003 aan de Poolse autoriteiten verstuurd. De Poolse autoriteiten lieten de Belgische autoriteiten op 12.10.2010 weten dat het verzoek tot terugname voor betrokkene en haar twee minderjarige kinderen T. A. (°26.03.1997) en T. O. (°27.03.2004) wordt ingewilligd op basis van art 16.1.c van de Verordening van de Raad (EG) nr. 343/2003 van 18.02.2003.

Met betrekking tot de verklaringen van betrokkene tijdens haar gehoor op de DVZ van 08.10.2010 waarbij betrokkene stelde dat ze in Polen geen asiel aanvroeg dient bovendien te worden opgemerkt dat uit het Eurodac-verslag van 20.09.2010 blijkt dat betrokkene wel degelijk asiel heeft aangevraagd in Polen. Dat betrokkene wel aangeeft dat haar vingerafdrukken zijn genomen maar dat ze niet op de hoogte zou zijn dat ze asiel heeft aangevraagd in Polen is merkwaardig temeer daar ze tijdens haar gehoor op de DVZ van 08.10.2010 verklaarde dat haar een opvangcentrum werd toegewezen maar dat ze er niet naartoe ging. Dat betrokkene dan ook niet zou weten dat asiel zou hebben aangevraagd in Polen is weinig geloofwaardig.

Met betrekking tot de verantwoordelijkheid van Polen voor de behandeling van betrokkene haar asielaanvraag dient te worden benadrukt dat Polen een volwaardig lid is van de Europese Unie en door dezelfde internationale verdragen als België is gebonden zodat er geen enkele reden bestaat om aan te nemen dat betrokkene voor de behandeling van haar asielaanvraag minder waarborgen in Polen dan in België zou genieten. Polen heeft eveneens de Vluchtelingenconventie van Genève d.d. 28/07/1951 ondertekend en neemt net als België een beslissing over een asielaanvraag op basis van deze Vluchtelingenconventie en beslist op eenzelfde objectieve manier over de aangebrachte gegevens in een asielverzoek.

De asielaanvraag van de betrokkene zal door de Poolse autoriteiten worden behandeld volgens de standaarden, die voortvloeien uit het gemeenschapsrecht en die ook gelden in de andere Europese lidstaten. Er is dan ook geen enkele aanleiding om aan te nemen dat de Poolse autoriteiten de

minimumnormen inzake de asielprocedure en inzake de erkenning als vluchteling of als persoon die internationale bescherming behoeft, zoals die zijn vastgelegd in de Europese richtlijnen 2004/83/EG en 2005/85/EG, niet zouden respecteren.

Betrokkene brengt geen concrete elementen aan dat een terugkeer naar Polen een inbreuk uitmaakt op de Europese richtlijn 2004/83/EG of op het artikel 3 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM).

Betrokkene geeft geen enkele informatie over een niet correcte of onmenselijke behandeling door de Poolse autoriteiten. Betrokkene slaagt er derhalve niet in aannemelijk te maken dat er een reëel risico bestaat dat Polen haar zal repatriëren en dat zij als dusdanig zal blootgesteld worden aan een behandeling die strijdig is met art. 3 EVRM.

Tijdens haar gehoor op de DVZ van 08.10.2010 werd aan de betrokkene gevraagd omwille van welke specifieke reden(en) zij in België asiel vroeg. Betrokkene verklaarde dat dit was omdat ze al zes jaar problemen had met haar been en dat ze haar gezegd hadden dat ze haar hier in België konden helpen (DVZ, vraag 19).

Verder verklaarde betrokkene bij de vraag naar familieleden in België of Europa dat zij geen familieleden in België of Europa heeft (DVZ, vraag 16 & 17). Een behandeling van de asielaanvraag van betrokkene in België op basis van art. 7 of art.15 van de Dublin-II-Verordening is derhalve niet aan de orde.

Gevraagd naar haar gezondheidstoestand stelde betrokkene dat ze naar België gekomen is omdat ze pijn heeft en omdat ze zich hier wil laten opereren omdat ze problemen heeft met haar bloedvaten, haar linkerbeen opgezwollen is en ze schildklierproblemen heeft en dat haar zoon A. epilepsie heeft (DVZ, vraag 20).

Met betrekking tot deze aangehaalde gezondheidsproblemen dient te worden opgemerkt dat betrokkene hier geen concrete bewijzen van heeft neergelegd en dat er ook in haar administratief dossier niet het minste begin van bewijs hiervan aanwezig is. Bijkomend dient te worden opgemerkt dat de verklaringen van betrokkene dat ze al zes jaar problemen heeft met haar been en dat ze haar gezegd zouden hebben dat men haar in België zou kunnen helpen (DVZ, vraag 19) en de expliciete verklaring van betrokkene dat ze naar België gekomen is omdat ze pijn heeft en zich hier wil laten opereren (DVZ, vraag 20).

Uit deze verklaringen blijkt duidelijk dat betrokkene asiel aanvraagt omdat ze zich in België wil laten opereren en dit op aanraden van anderen. Met betrekking daartoe dien te worden opgemerkt dat het opstarten van een asielprocedure met als doel zich te laten opereren een manifest misbruik is van de asielprocedure.

De asielprocedure heeft immers tot doel om met de toepassing van de Vluchtelingenconventie van Genève bescherming te bieden aan mensen die hun land omwille van een gegronde vrees voor vervolging, zoals omschreven in de Vluchtelingenconventie van Genève, zijn ontvlucht en dit omwille van één van de motieven van de Vluchtelingenconventie of om mensen bescherming te bieden die in hun land van herkomst een reëel risico lopen op ernstige schade zoals bepaald in de definitie van subsidiaire bescherming. Een asielprocedure opstarten omdat men zich in België wil laten opereren valt als dusdanig buiten het toepassingsgebied van de asielprocedure en is oneigenlijk gebruik maken van deze procedure.

Gelet op al deze elementen, is er dan ook geen concrete basis om de asielaanvraag van betrokkene in België te behandelen op grond van art. 3§2, art. 7 of art. 15 van Verordening (EG) Nr. 343/2003. België is dan ook niet verantwoordelijk voor de behandeling van de asielaanvraag die aan Polen toekomt, met toepassing van artikel 51/5 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en artikel 16.1.c van Verordening (EG) 343/2003 van de Raad van 18.02.2003.

Bijgevolg moet bovengenoemde het grondgebied van het Rijk verlaten binnen de tien (10) dagen en dient zij zich met haar twee minderjarige kinderen aan te bieden bij de bevoegde Poolse instanties.

Een terugkeer naar Polen kan door onze diensten worden georganiseerd. De Poolse autoriteiten zullen daarbij tenminste drie werkdagen vooraf in kennis gesteld worden van de overdracht van betrokkene - indien betrokkene van deze mogelijkheid gebruik wenst te maken - zodat aangepaste opvang kan voorzien worden. Alle nodige maatregelen zullen worden genomen opdat de overdracht naar Polen - indien betrokkene wenst beroep te doen op dit aanbod door onze instanties - in de allerbeste omstandigheden zal worden uitgevoerd. (...)"

1.3 Op 29 oktober 2010 wordt aan de verzoekende partij een doorlaatbewijs (bijlage 10bis) afgegeven. Dit is de tweede bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“Referentienummer: DVZ/ xxxxxxxx

Afgeleverd krachtens de artikelen 19 en 20 van Verordening (EG) 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.

Uitsluitend geldig voor de overdracht van België naar Polen; de asielzoeker dient zich in Polen aan te melden vóór 09/11/2010.

Afgegeven te: Brussel

(...)

Datum van afgifte: 29/10/2010

De identiteit van de houder van dit doorlaatbewijs is door de Belgische autoriteiten vastgesteld aan de hand van (...) PASPOORT xx xx xxxx xx

Dit document wordt uitsluitend afgegeven krachtens de artikelen 19 en 20 van Verordening (EG) nr. 343/2003 en kan in geen geval gelijk worden gesteld met een reisdocument voor overschrijding van de buitengrens, noch met een identiteitsdocument. (...)

2. Over de rechtspleging

In haar verzoekschrift vraagt verzoekende partij haar het voordeel van de kosteloze rechtspleging toe te kennen en de kosten ten laste te leggen van de tegenpartij.

Ambtshalve wordt vastgesteld dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen voor een verzoekschrift ingediend op 24 november 2010 geen gerechtskosten kan opleggen en derhalve evenmin het voordeel van de kosteloze rechtspleging toekennen of de kosten ten laste leggen van de tegenpartij. Het verzoek van de verzoekende partij daartoe wordt verworpen.

3. Over de ontvankelijkheid

De Raad stelt ambtshalve de onontvankelijkheid van het beroep, in zoverre het betrekking heeft op de tweede bestreden beslissing.

De Raad merkt op dat, om ontvankelijk te zijn, een beroep gericht moet zijn tegen een uitvoerbare beslissing. Als uitvoerbare beslissing dient te worden beschouwd de handeling waarbij rechtsgevolgen in het leven worden geroepen of worden belet tot stand te komen, met andere woorden waarbij wijzigingen in een bestaande rechtsregeling of rechtstoestand worden aangebracht, dan wel zodanige wijzigingen worden belet. De afgifte van een doorlaatbewijs is echter een loutere uitvoeringsmodaliteit van de beslissing van 29 oktober 2010 tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 26quater), teneinde de overdracht naar Polen te faciliteren, en kan niet beschouwd worden als een afzonderlijke beslissing met specifieke rechtsgevolgen of een beslissing die de rechtstoestand van de verzoekende partij wijzigt (RvS 16 oktober 2006, nr. 163 605 en RvS 6 september 1995, nr. 55 041).

In de mate dat het de tweede bestreden beslissing betreft, is het ingestelde beroep dan ook onontvankelijk.

4. Onderzoek van het beroep

4.1 In een enig middel voert de verzoekende partij de kennelijke beoordelingsfout, de kennelijke appreciatiefout en de tegenstrijdigheid van de motieven aan, de schending van de artikelen 9ter, 48/3 en 48/4, 51/5 en 62 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 1, A 2, 15 en 33 van het Internationaal Verdrag betreffende de Status van Vluchtelingen, ondertekend te Genève op 28 juli 1951 (hierna: de Conventie van Genève), van artikel 3 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van het principe van een verplichte passende motivering van administratieve handelingen, van het beginsel van behoorlijk bestuur, van het proportionaliteitsbeginsel, van het voorzichtigheidsbeginsel, van het beginsel volgens hetwelk een administratieve overheid wanneer deze een beslissing neemt, deze beslissing dient te nemen met inoverwegingname van het geheel van de elementen die belangrijk zijn in een dossier, van substantiële vormvereisten en/of op straffe van nietigheid voorgeschreven vormvereisten en voert zij ten slotte machtsoverschrijding of -afwending, onder meer een schending van artikel 51/5 van de Vreemdelingenwet, aan.

Ter adstruering van het enig middel zet zij in haar verzoekschrift het volgende uiteen:

“DOORDAT

De beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 26 quater) dat betekent is aan de verzoekster, berust op volgende overwegingen:

« (...) »

Echter, de tegenpartij heeft een bevel om het grondgebied te verlaten betekend aan de Verzoekster zonder zelfs maar melding te maken van een aanvraag tot machtiging van verblijf op basis van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980, aanvraag die tot op heden niet het voorwerp heeft uitgemaakt van enig onderzoek en waaromtrent door tegenpartij geen beslissing werd genomen.

TERWIJL

1.

De aangevochten beslissingen en handelingen van de tegenpartij op datum van 28 oktober 2010, en betekend aan verzoekster op dezelfde datum, maken geen enkele melding van het feit dat een aanvraag tot machtiging van verblijf voor meer dan drie maanden voor medische redenen, steunende op artikel 9 ter van de wet van 15 december 1980, ingediend werd bij de Dienst Vreemdelingenzaken per aangetekend schrijven van 2 december 2008.

Echter, de rechtspraak van Uw Raad voor Vreemdelingenbetwistingen stelt:

« De vreemdeling die een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet indient zal dus niet verwijderd worden indien zijn medische situatie dermate ernstig is dat een verwijdering een schending zou uitmaken van artikel 3 van het E.V.R.M. « (RVV, 31/07/2008, Arrest n° 14.767, zaak 24.093 II).

In dit geval heeft verzoekster, op datum van 28 oktober 2010, toen zij nog steeds wettelijk verbleef op het Belgisch grondgebied, meer bepaald in het bezit zijnde van een bijlage 26, bij de Dienst Vreemdelingenzaken een aanvraag tot machtiging van verblijf van meer dan drie maanden ingediend voor medische redenen.

Ter staving van deze aanvraag, heeft verzoekster een gedetailleerd medisch attest neergelegd dat werd opgesteld en ondertekend door dokter V. C. op 16 oktober 2010.

Volgens dit medisch attest:

- lijdt de verzoekster aan aderproblemen met lymfathische stoornissen, ze heeft ook last van knobbeltjes aan de schildklier, alsook van een chronische droge hoest ;*
- is de verzoekster nog niet gehospitaliseerd geweest in België, maar is ze het wel geweest in Tsjetsjenië ;*

- kan de verzoekster zich erg moeilijk verplaatsen ;
- mag de verzoekster geen enkel geneesmiddel innemen gedurende de oppuntstelling die lopende is
- moet ze een echografie ondergaan van haar hals, alsook "échodopplers" van de onderste ledematen, het advies krijgen van een vasculaire chirurg, een endocrinoloog en van een pneumoloog met radiografie van de thorax ;
- is het geregeld opgevolgd worden door een gespecialiseerde geneesheer waarschijnlijk vereist ;
- is de nabijheid van een ziekenhuis wenselijk ;
- zal de duurtijd van de behandeling misschien levenslang zijn ;
- is de oppuntstelling aan het begin en zal het waarschijnlijk 2-3 maanden in beslag nemen (met een begin van evaluatie van een mogelijke behandeling) ;
- zijn de mogelijke complicaties een complete invaliditeit (onmogelijkheid tot stappen) ; indien tuberculose en een schildklierprobleem ... ;
- kan de gezondheidsstaat van de verzoekster verbeteren met een adequate behandeling ;
- is het niet zeker of de verzoekster kan genezen ;
- is de prognose met behandeling hoopgevend ;
- is de prognose zonder behandeling slecht ;
- zijn de aanwezigheid en de zorgen van leden van de familie of derden wenselijk in geval van achteruitgang van de algemene staat ;
- kan de verzoekster slechts met moeilijkheden reizen naar haar land van oorsprong ;
- is de evaluatie van de toegankelijkheid en de beschikbaarheid van de behandeling in het land van oorsprong : twijfelachtig ; gevaar voor de gezondheid van de verzoekster in geval van terugkeer naar het land van oorsprong : verergering van de algemene staat in geval van het ontbreken van vereiste zorgen.

Deze aanvraag heeft vandaag nog niet het voorwerp gemaakt van een beslissing vanwege de bevoegde Belgische autoriteiten.

Bovendien dient te worden vastgesteld dat de bestreden beslissingen en handelingen geen enkele melding maken van deze aanvraag op basis van artikel 9ter van de Wet van 15 december 1980.

En derhalve, en toepassing van de wettelijke bepalingen en voormelde principes, zijn de bestreden beslissingen en handelingen niet op wettelijke wijze gemotiveerd.

2.

Overwegende dat het principe van behoorlijk bestuur verschillende noties bevat en de administratie, in casu de Dienst Vreemdelingenzaken, verplicht om beslissingen te nemen met respect van een bepaald aantal principes (zie Y. VAN MENSEL, « Het beginsel van behoorlijk bestuur », Kluwer, 1990, p. 10 en v.).

Dat de administratie de rechten van verdediging in acht moet nemen, regels van het eerlijk proces, de onpartijdigheid, de zorgvuldige voorbereiding van administratieve beslissingen.

Volgens het principe van goede administratie kan een Dienst Vreemdelingenzaken de verplichting hebben om te oordelen over een aanvraag tot machtiging van verblijf dat werd ingediend voor de afgifte van bevel om het grondgebied te verlaten vooraleer aan de betrokken persoon het bevel om het grondgebied te verlaten, te betekenen.

Overwegende dat, een ministeriële omzendbrief van 10 oktober 1997 (zoals vervangen door deze van 15 december 1998) deze principes reeds bevatte en preciseerde dat wanneer de Dienst Vreemdelingenzaken aan de gemeentelijke overheden de opdracht geeft om een bevel tot het grondgebied te verlaten aan een vreemdeling en dat deze vaststelt dat de vreemdeling een aanvraag tot machtiging van verblijf heeft ingediend op basis van artikel 9, alinea 3 van de wet van 15 december 1980 voor de verwijderingsmaatregel, deze het bevel om het grondgebied te verlaten niet dient te betekenen, maar de Dienst Vreemdelingenzaken ervan op de hoogte dient te stellen van het bestaan van deze aanvraag zodat deze wordt behandeld (Zie F. BERTRAND, « L'article 9, al. 3 de la loi du 15.12.1980 sur l'accès au territoire, au séjour, à l'établissement et à l'éloignement des étrangers : d'une règle de procédure à une règle de fond, commentaires de la circulaire du Ministre de l'Intérieur du 09.10.1997 », RDE 1998, n°97, pg. 12- 13).

De Raad van State heeft eveneens geoordeeld in het arrest van 22 februari 2000:

« (...)

Beschouwende dat de verzoekster als enig middel de schending, met name, van het principe van goede administratie neemt, zodat een bevel tot het verlaten van het territorium hem niet kan betekend worden zolang men niet geoordeeld had over zijn ingediende aanvraag, in overeenstemming met het artikel 9, al. 3, van de wet van 15 december 1980.

Beschouwt het middel als gegrond. » (v. C.E, N° 85.524 van 22/02/200, RDE, 108, vrije vertaling).

Zoals E. DERRICKS et K. SBAI vermelden :

« Het komt de bevoegde Minister toe, alvorens een beslissing tot verwijdering te nemen, om een oordeel te vellen over de machtiging van verblijf voor meer dan drie maanden, ingediend conform aan artikel 9 al. 3.

Oordelen dat « de tegenpartij een oordeel had moeten vellen, alvorens te beslissen op 27.07.1995 dat de bestreden beslissing had moeten betekend worden, over de aanvraag tot regularisatie van het verblijf ingediend op 20.07.1995 door de aanvrager. De omstandigheid dat het verwerpen van de aanvraag tot machtiging van het verblijf achteraf gebeurde, zijnde de 12.02.1996, zou niet tot gevolg kunnen hebben dat deze ongelijkheid verholpen wordt » (C.E., 24.12.1997, Arrest n° 70.506. rev.dr. Publ., 1998, MI, p. 13 ; in dezelfde zin, C.E., 17.05.1995, Arrest n° 53.317 ; C.E. 22.02.2000, Arrest n° 85.524, vrije vertaling).

In dezelfde zin, is er beslist geweest dat « schendt eveneens dit principe (verbod tot het nemen van een maatregel tot verwijdering alvorens te oordelen over de aanvraag tot machtiging van het verblijf) de beslissing genomen op dezelfde datum dan deze waarop de aanvraag tot verblijf ingediend is geweest, zolang het niet mogelijk is om vast te stellen dat in dergelijk geval, welke aanvraag of beslissing de andere voorafgaat » (C.E., 29.03.2000, Arrest n° 86.391) » (E. DERRICKS et K. SBAI, Droit des Etrangers, Loi du 15.12.1980, Chron. Jur. 1994-2000, Les dossiers du Journal des Tribunaux, n° 36, Brussel, 2002, pg. 38- 39, vrije vertaling).

Het spreekt voor zich dat dezelfde principes van toepassing zijn wanneer een aanvraag tot machtiging van verblijf wordt ingediend op basis van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980.

Voor een juiste toepassing van deze principes, kan verwezen worden naar het arrest 14.767 van 31/07/2007 van Uw Raad, zaak 24.093 II (confer infra).

3.

Overwegende dat het principe van behoorlijk bestuur eveneens het zorgvuldigheidsbeginsel omvat, hetgeen inhoudt dat de administratie een beslissing dient te nemen met inachtnaem en kennisname van alle elementen van een zaak alvorens een beslissing te nemen.

Dat de Raad van State geoordeeld heeft dat het middel getrokken uit de schending van het beginsel van behoorlijk bestuur gegrond is wanneer wordt vastgesteld dat « de tegenpartij de bestreden beslissing genomen heeft (...) zonder kennis te nemen van de vorderingstoestand van het project , dat wanneer ze zich had ingelicht in dit opzicht bij de aanvragers of hun Raad, ze vernomen zou hebben dat het project in kwestie op gang was om gerealiseerd te worden » (v. C.E. n° 77.273, 30.11.1998, vrije vertaling).

Dat door een bevel om het grondgebied af te leveren, terwijl een aanvraag tot machtiging van verblijf voorheen werd ingediend (op basis van artikel 9ter van de wet van 15/12/1980), de afgevaardigde van de Minister het principe van behoorlijk bestuur heeft geschonden.

4.

Overwegende dat door de bestreden beslissing te nemen, de afgevaardigde van Minister eveneens de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 met betrekking tot de motivering van bestuurshandelingen heeft geschonden.

Er dient inderdaad op te worden gewezen dat, teneinde aan de wensen van de wetgever te voldoen, een administratieve beslissing genomen tegen verzoekster op een wettelijke wijze dient gemotiveerd te zijn, conform aan de vereisten gesteld door de artikelen 62 van de wet van 15 december 1980 en 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991.

Dat de wet van 29 juli 1991 in haar artikel 2 de verplichting vermeldt om op formele wijze elke administratieve beslissing met individuele draagwijdte te motiveren.

Dat artikel 3 van dezelfde wet stelt dat "opgelegde motivering moet in de akte de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen." Hetzelfde artikel stelt eveneens dat de motivering "afdoende moet zijn."

*Dat de draagwijdte van de motivering (**seniel**)synoniem moet zijn met het belang van de beslissing (LEROY M., « La nature, l'étendue et les sanctions de l'obligation de motiver », in het Rapport de la journée d'études de Namur du 8 mai 1992 sur la motivation formelle des actes administratifs, 12-13).*

Dat de eis van de motivering van een beslissing als doel heeft dat de betrokkene volledige kennis heeft van de redenen die de beslissing rechtvaardigen (Raad van State, 12.05.1989, Arrest 32.560, R.A.C.E., 1989).

Dat «een beslissing motiveren in de formele zin van het woord, is het uiteenleggen, uitleggen in de beslissing zelf de redenering in rechte en in feite, dat gediend heeft voor de motivering. Het is het officialiseren in het wat en waarom de auteur van de beslissing geoordeeld heeft zijn bevoegdheid te kunnen toepassen op de situatie in feite dat hem is voorgelegd » (LAGASSE D., « La loi du 28.7.1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs », Orientations, 1993, p. 68, vrije vertaling).

Dat bovendien de motivering ook nog "afdoende" moet zijn, te weten dat zij betrekking moet hebben tot de beslissing, dat zij duidelijk, precies, volledig, en voldoende dient te zijn.

De Raad van State heeft de gelegenheid gehad om zich uit te spreken omtrent hetgeen dient te worden begrepen onder het begrip "motivering".

Het is niet voldoende dat het administratief dossier bepaalde feiten bevat op dewelke een beslissing gestoeld is om te kunnen oordelen dat aan de motivering werd voldaan (zie D VANDERMEERSCH, Chron. de jurip., « L'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, J.T., 1987, p. 588 en volgende ; Raad van State, 24/08/1993, Arrest 42.488).

De Raad van State oordeelt immers terecht dat er enkel acht kan worden geslaan op de redenen die in de bestreden beslissing vermeld staan (C.E., 30.3.1993, Arrêt 42.488).

Er dient immers op te worden gewezen dat de administratie ertoe gehouden is « zich een discipline op te leggen die haar verplicht om over te gaan tot een minutieus onderzoek van iedere zaak en haar beslissingen te rechtvaardigen, zonder zich te kunnen verschuilen achter de kennis van de geïnteresseerden van de motieven van de beslissingen hen betreffende, op een manier om hen in staat te stellen om na te gaan of er overgegaan is tot dit onderzoek » (Doc. Parl. Sénat, 1990-1991, n° 215-2 (s.e. 1998), vrije vertaling).

Overwegende dat, in casu, de motivering noch precies, noch onvolledig, noch voldoende is aangezien de bestreden beslissing het principe van behoorlijk bestuur schijnt te schenden en zelfs geen melding maakt van het feit dat een aanvraag tot machtiging van verblijf werd ingediend door verzoekster.

Dat Verzoekster dus in de onwetendheid blijft met betrekking tot de redenen waarom haar aanvraag tot machtiging van verblijf niet werd aanvaard.

5.

Overwegende dat eventuele vergissingen in de communicatie of niet tijdige communicatie tussen de publieke autoriteiten niet kan worden tegengeworpen aan de Verzoekster.

Dat zij het nodige heeft gedaan om haar verblijf in België te regulariseren en dit terwijl zij nog steeds op wettige manier verbleef.

Per arrest nummer 167.248 van 30 januari 2007, heeft de Raad van State geoordeeld dat :

« Beschouwende dat geen enkele bepaling de onontvankelijkheid van een aanvraag tot machtiging van verblijf ondergeschikt maakt, in overeenstemming met het artikel 9 § 3 van de wet van 15.12.1980 tot het positief resultaat van een onderzoek op de residentie van de aanvrager ;

Dat de gemeente optreedt als gedeconcentreerd orgaan van de Staat, en dat het haar toekomt om de aanvragen over te zenden naar de Dienst voor Vreemdelingenzaken waarvoor ze gevat is, desnoods door ze te vervolledigen met dergelijke commentaren dat ze opportuun acht ;

Dat zelfs indien deze aanvraag niet gecommuniceerd werd aan de Dienst voor Vreemdelingenzaken, werd de tegenpartij er door gevat, in het orgaan van de gemeente ;

Dat, gevat door een aanvraag tot machtiging van verblijf, ze geen bevel kon geven tot het verlaten van het territorium, zelfs ook niet met meer gegronde redenen, van een bevel tot het verlaten van territorium vergezeld door dwangmaatregelen, gemotiveerd door het enkele gebrek van een document dat in staat stelt om te verblijven, zonder hiervoor een oordeel te zien vellen wat deze aanvraag betreft of op zijn minst, zonder de redenen uiteen te leggen voor dewelke ze acht een dergelijk bevel te moeten geven zonder over deze een beslissing te vellen ;

Dat het middel gegrond is. ». (vrije vertaling)

In casu, Verzoekster heeft haar aanvraag tot machtiging van verblijf op basis van artikel 9ter ingediend per aangetekend schrijven van 28 oktober 2010.

Dat derhalve, de indiening van de aanvraag tot machtiging van verblijf zonder enige betwisting heeft plaatsgevonden voor de beslissingname van de tegenpartij of, op zijn minst, voor de betekening van de beslissing aan de verzoekende partij.

Dat volgens de rechtspraak van de Raad van State, de bestreden beslissing niet geldig werd gemotiveerd en dus vernietigd dient te worden.

Door niet te antwoorden aan een voorafgaande en gewettigde aanvraag, de tegenpartij op kennelijke wijze de bepalingen vermeld in het middel heeft geschonden.

Uit voorgaande vloeit voort dat de bestreden beslissing vernietigd dient te worden en, in tussentijd, de uitvoering ervan dient te worden geschorst."

4.2 Daar waar de verzoekende partij de schending aanhaalt van de artikelen 9ter, 48/3, 48/4 en 51/5 van de Vreemdelingenwet, van de artikelen 1, A 2, 15 en 33 van de Conventie van Genève en van artikel 3 van het EVRM, dient te worden vastgesteld dat zij nergens in de uiteenzetting van haar enig middel aangeeft op welke manier de bestreden beslissing deze bepalingen zou hebben geschonden. In deze mate is het enig middel derhalve niet ontvankelijk. De uiteenzetting van een rechtsmiddel vereist immers dat zowel de geschonden rechtsregel of het geschonden rechtsbeginsel wordt aangeduid als de wijze waarop die rechtsregel of dat rechtsbeginsel door de bestreden rechtshandeling werd geschonden (RvS 2 maart 2007, nr. 168 403; RvS 8 januari 2007, nr. 166 392; RvS 29 november 2006, nr. 165 291).

Daar waar de verzoekende partij in het algemeen verwijst naar de schending van substantiële en/of op straffe van nietigheid voorgeschreven vormvereisten en naar machtsoverschrijding of machtsafwendings, "onder meer een schending van artikel 51/5 van de wet van 15 december 1980", dient te worden vastgesteld dat zij nalaat nader toe te lichten welke vormvereisten zij precies geschonden acht en op welke manier zij meent dat er sprake is van machtsoverschrijding of machtsafwendings. Ook in deze mate is het enig middel, gelet op hetgeen hoger is gesteld betreffende de ontvankelijkheid van een rechtsmiddel, dan ook niet ontvankelijk.

Daar waar de verzoekende partij in het algemeen verwijst naar een schending van "het beginsel van behoorlijk bestuur", wijst de Raad erop dat een schending van het beginsel van behoorlijk bestuur niet kan worden ingeroepen, maar dat dient gepreciseerd te worden van welke beginselen precies de schending wordt ingeroepen. De Raad zal derhalve zijn wettigheidsonderzoek beperken tot de specifieke beginselen van behoorlijk bestuur die door de verzoekende partij zijn aangehaald geworden.

Met betrekking tot "de rechten van verdediging (...), regels van het eerlijk proces, de onpartijdigheid" die de verzoekende partij inroept als beginselen van behoorlijk bestuur, dient te worden vastgesteld dat, naast het feit dat de behandeling van een asielaanvraag volgens een administratieve en niet volgens een juridische procedure verloopt, terwijl de rechten van verdediging op het administratiefrechtelijke vlak alleen in tuchtzaken bestaan en dus niet van toepassing zijn op administratieve beslissingen die

worden genomen in het raam van de Vreemdelingenwet, de verzoekende partij tevens niet toelicht waarom zij meent dat de regels van het eerlijk proces, voor zover deze al zouden gelden voor beslissingen genomen in het kader van de Vreemdelingenwet en de onpartijdigheid, waarbij de Raad opmerkt dat zij nalaat uiteen te zetten op welk principe zij precies doelt, door de bestreden beslissing geschonden zijn, zodat het enig middel in deze mate onontvankelijk is, daar het niet beantwoordt aan de hogervermelde vereisten van een ontvankelijk middel.

Met betrekking tot de door de verzoekende partij aangehaalde elementen die de motiveringsplicht betreffen, met name de kennelijke beoordelingsfout/appreciatiefout en de schending van artikel 62 van de Vreemdelingenwet en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, en die die de algemene beginselen van behoorlijk bestuur betreffen, met name het principe van een verplichte passende motivering van administratieve handelingen, het proportionaliteitsbeginsel, het voorzichtigheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel, stelt de Raad vast dat de verzoekende partij zich in de vijf onderdelen van het enig middel in hoofdzaak steunt op het feit dat zij op 28 oktober 2010 een aanvraag om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet heeft ingediend, maar dat de gemachtigde van de staatssecretaris heeft nagelaten deze aanvraag in de motivering van de bestreden beslissing te betrekken.

Er dient echter op gewezen te worden dat de bestreden beslissing werd genomen en betekend aan de verzoekende partij op 29 oktober 2010, hetgeen zij niet betwist, terwijl voornoemde aanvraag om machtiging tot verblijf, hoewel aangetekend verstuurd naar de Dienst Vreemdelingenzaken op 28 oktober 2010 (en niet op 2 december 2008, zoals de verzoekende partij in haar verzoekschrift verkeerdelijk aangeeft), slechts werd uitgereikt op 2 november 2010, zoals blijkt uit het door de verwerende partij bij haar nota met opmerkingen gevoegde stuk. Op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing op 29 oktober 2010 kon de gemachtigde van de staatssecretaris dan ook geen kennis hebben van voormelde aanvraag van 28 oktober 2010, zodat hem niet verweten kan worden met deze aanvraag geen rekening te hebben gehouden in de motivering van de bestreden beslissing.

Daar waar de verzoekende partij in het vijfde onderdeel van het enig middel verwijst naar rechtspraak van de Raad van State met betrekking tot het feit dat eventuele vergissingen in de communicatie of "*niet tijdige communicatie tussen de publieke autoriteiten*" niet aan haar kunnen worden tegengeworpen, wijst de Raad erop dat de betrokken rechtspraak betrekking heeft op een andere situatie dan diegene die *in casu* voorligt. Zoals blijkt uit de weergave in het verzoekschrift van arrest nr. 167 248 van 30 januari 2007 handelt dit arrest immers om een aanvraag om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9, derde lid (oud) van de Vreemdelingenwet, die aan de burgemeester werd overgemaakt (aanvraag die slechts na positieve woonstcontrole aan de gemachtigde van de minister werd overgemaakt). Deze situatie beantwoordt aan hetgeen geldt voor aanvragen op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, doch niet voor aanvragen op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, daar deze rechtstreeks aan de gemachtigde van de staatssecretaris worden overgemaakt, hetgeen de verzoekende partij *in casu* ook gedaan heeft. In voorliggend geval is er aldus geen sprake van enig communicatieprobleem tussen de gemeente en de gemachtigde van de staatssecretaris, zodat de opgeworpen rechtspraak niet ter zake dienend is. Ook in het tweede onderdeel van het enig middel verwijst de verzoekende partij, met een verwijzing naar een ministeriële omzendbrief van 10 oktober 1997 en naar rechtspraak van de Raad van State, telkens naar situaties waarbij de gemeente bij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9, derde lid (oud) van de Vreemdelingenwet betrokken is. De Raad benadrukt echter nogmaals dat de verzoekende partij haar aanvraag om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet op 28 oktober 2010 rechtstreeks naar de gemachtigde van de staatssecretaris heeft gestuurd, aan wie deze aanvraag slechts op 2 november 2010 werd uitgereikt en zodoende slechts nadat de gemachtigde van de staatssecretaris reeds op 29 oktober 2010 de bestreden beslissing had genomen en deze aan de verzoekende partij betekend was.

Bovendien wijst de Raad erop dat een asielaanvraag en een aanvraag om machtiging tot verblijf twee van elkaar te onderscheiden aanvragen zijn. Het indienen van een aanvraag op basis van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet heeft namelijk geen invloed op de verblijfsstatus van de vreemdeling. Het feit dat een vreemdeling een aanvraag indient om machtiging tot verblijf, heeft geenszins tot gevolg dat het bestuur geen standpunt kan innemen omtrent de Staat die bevoegd is voor de behandeling van een eerder door deze vreemdeling ingediend asielverzoek en verhindert evenmin dat het bestuur derhalve overgaat tot de afgifte van een beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 26quater). Een aanvraag om tot een verblijf gemachtigd te worden op basis van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet heeft immers geen schorsende werking. Daarnaast dient te worden

opgemerkt dat, omwille van het feit dat een asielaanvraag en een aanvraag om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9^{ter} van de Vreemdelingenwet twee verschillende aanvragen zijn, de verzoekende partij ook niet kan opwerpen, zoals zij in het vierde onderdeel van haar middel doet, dat de motivering noch precies "*noch onvolledig*" noch voldoende is en dat zij in onwetendheid blijft met betrekking tot de redenen waarom haar aanvraag tot machtiging tot verblijf niet werd aanvaard. Zelfs al zou de gemachtigde van de staatssecretaris bij het nemen van de bestreden beslissing kennis hebben gehad van voornoemde aanvraag, hetgeen *in casu* niet het geval is, dan nog zouden de redenen voor het eventueel niet aanvaarden van de aanvraag om machtiging tot verblijf zijn opgenomen in een afzonderlijke beslissing, waarin deze aanvraag onontvankelijk of ongegrond wordt verklaard. De bestreden beslissing daarentegen betreft een weigering tot verblijf met bevel om het grondgebied te verklaren, waarin uitspraak wordt gedaan over welke lidstaat bevoegd is voor de behandeling van de door de verzoekende partij ingediende asielaanvraag, beslissing genomen op grond van artikel 51/5 van de Vreemdelingenwet en 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.

Ten slotte, daar waar de verzoekende partij in het eerste onderdeel van haar enig middel verwijst naar rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen met betrekking tot een eventuele schending van artikel 3 van het EVRM, benadrukt de Raad nogmaals dat de verzoekende partij haar medische toestand geenszins heeft opgeworpen in het licht van een eventuele schending van artikel 3 van het EVRM, daar zij slechts in de hoofding van haar enig middel melding maakt van een schending van voornoemd artikel 3, deze voorgehouden schending nergens in haar verzoekschrift uitwerkt, maar slechts met betrekking tot het feit dat in de bestreden beslissing geen rekening werd gehouden met de door haar ingediende aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9^{ter} van de Vreemdelingenwet. De Raad stelt overigens vast dat uit de bestreden beslissing blijkt dat de verzoekende partij werd gevraagd naar haar gezondheidstoestand en dat in de bestreden beslissing uitgebreid wordt ingegaan op de verklaringen die zij in dit raam heeft afgelegd.

Voor het overige kan worden opgemerkt dat de verzoekende partij nergens in haar verzoekschrift de motivering van de bestreden beslissing en zodoende de verantwoordelijkheid van Polen voor de behandeling van haar asielaanvraag betwist.

Gelet op het voorgaande maakt de verzoekende partij met haar betoog dan ook op generlei wijze aannemelijk dat de motivering van de bestreden beslissing niet afdoende zou zijn en de gemachtigde van de staatssecretaris niet in alle redelijkheid tot de door hem in de bestreden beslissing gedane vaststellingen kon komen. Het feit dat de verzoekende partij het niet eens is met de gevolgtrekkingen van de gemachtigde van de staatssecretaris volstaat niet om de motieven te weerleggen. De gemachtigde van de staatssecretaris is *in casu* alle pertinente gegevens nagegaan die hij noodzakelijk acht om zijn beslissing te kunnen nemen. De door de verzoekende partij aangevoerde grieven maken geenszins aannemelijk dat de gemachtigde van de staatssecretaris niet in alle redelijkheid tot de bestreden beslissing is gekomen. Een kennelijke beoordelingsfout/appreciatiefout en een schending van artikel 62 van de Vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van het principe van een verplichte passende motivering van administratieve handelingen, van het proportionaliteitsbeginsel, van het voorzichtigheidsbeginsel en van het zorgvuldigheidsbeginsel worden derhalve niet aannemelijk gemaakt.

Het enig middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

5. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing kan leiden, aangevoerd, en het beroep tot nietigverklaring is, wat de tweede bestreden beslissing betreft, onontvankelijk. 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 vierentwintig februari tweeduizend en elf door:

mevr. C. BAMPS,

kamervoorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

C. BAMPS