

Arrest

nr. 160 096 van 15 januari 2016
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Nepalese nationaliteit te zijn, op 11 oktober 2013 heeft 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, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 26 augustus 2013 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf 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 onontvankelijk wordt verklaard en tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod.

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 6 oktober 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 13 november 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. VERMANDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat P. STAES, die loco advocaat R. JESPERS verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat S. BOUMAHDI, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 12 september 2012 dient de verzoekende partij een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet).

1.2. Op 18 maart 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf vermeld in punt 1.1. onontvankelijk wordt verklaard alsook een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

1.3. Op 6 augustus 2013 wordt een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet ingediend, waarbij een standaard medisch getuigschrift werd gevoegd op naam van de verzoekende partij.

1.4. Op 26 augustus 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een beslissing ten aanzien van de verzoekende partij waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf vermeld in punt 1.3. onontvankelijk wordt verklaard. Dit is de eerste bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die per aangetekend schrijven van 06.08.2013 bij onze diensten werd ingediend door :

(...)

in toepassing 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, zoals vervangen door Artikel 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen, zoals gewijzigd door de wet van 08.01.2012 (BS 06.02.2012) deel ik u mee dat dit verzoek onontvankelijk is.

Artikel 9^{ter} §3 - 3° van de wet van 15 december 1980 zoals vervangen door Art. 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen zoals gewijzigd door de wet van 08.01.2012 (BS 06.02.2012); het standaard medisch getuigschrift beantwoordt niet aan de voorwaarden voorzien in § 1, vierde lid.

Inderdaad maakt betrokkene in haar aanvraag 9^{ter} een standaard medisch getuigschrift over gedateerd op 24.04.2013. De aanvraag werd echter ingediend op 06.08.2013, dus na de invoegintreding op 16.02.2012 van de wet van 08.01.2012, en kan bijgevolg niet anders dan onontvankelijk worden verklaard overeenkomstig art. 9^{ter} §1, 4^e lid en art. 9^{ter} §3-3° van de wet van 15.12.1980, gezien het standaard medisch getuigschrift ouder is dan drie maanden voorafgaand aan de aanvraag. Bovendien werd geen enkel ander medisch getuigschrift voorgelegd dat werd opgesteld conform het model van het standaard medisch getuigschrift. Aangezien alle ontvankelijkheidsvoorwaarden dienen vervuld te zijn op het ogenblik van de indiening van de initiële aanvraag, dient de aanvraag onontvankelijk verklaard te worden (Arrest 214.351 RvS d.d. 30.06.2011).”

1.5. Op 26 augustus 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding ten aanzien van de verzoekende partij eveneens een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod. Dit is de tweede en de derde bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

“In uitvoering van de beslissing van P.Y. (...) Attaché, gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, wordt aan de persoon die verklaart te heten:

(...)

Het bevel gegeven, om ten laatste binnen 7 dagen na de kennisgeving, het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de volgende Staten :

Duitsland, Oostenrijk, Denemarken, Spanje, Estland, Finland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, IJsland, Italië, Letland, Liechtenstein, Litouwen, Luxemburg, Malta, Noorwegen, Nederland, Polen, Portugal, Slovenië, Slowakije, Zweden, Zwitserland en Tsjechië, tenzij hij/zij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

Krachtens artikel 7, eerste lid van de wet van 15 december 1980:

1° zij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten: niet in het bezit van een geldig paspoort en/of een geldig visum.

Met toepassing van artikel 74/14, §3, van de wet van 15 december 1980:

4° de onderdaan van een derde land niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg heeft gegeven, betrokkene gaf geen gevolg aan het bevel om het grondgebied te verlaten d.d. 18.03.2013, haar betekend op 28.03.2013.

(...)

Inreisverboden

In uitvoering van artikel 74/11, §1, eerste lid, van de wet van 15 december van 1980, gaat de beslissing tot verwijdering gepaard met een inreisverbod van drie jaar in volgende gevallen:

□ 2° niet aan de terugkeerverplichting werd voldaan: betrokkene gaf geen gevolg aan het bevel om het grondgebied te verlaten d.d. 18.03.2013, haar betekend op 28.03.2013.”

2. Over de rechtspleging

Aan de verzoekende partij werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegestaan, zodat niet kan worden ingegaan op de vraag van de verwerende partij om de kosten van het geding ten laste van de verzoekende partij te leggen.

3. Over de ontvankelijkheid

3.1. De verwerende partij meent dat onderhavig beroep onontvankelijk is daar het werd ingediend door een persoon ten aanzien van wie de beslissing niet werd genomen.

3.2. De Raad stelt vast dat de bestreden beslissing werd genomen ten aanzien van mevrouw R.Mu.K., geboren op 29 september 1962, met Nepalese nationaliteit, met nummer 6695289 (kenmerk van het dossier bij de verwerende partij). Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat, hoewel de aanvraag werd ingediend op naam van de heer R.Ma.K., een standaard medisch getuigschrift werd gevoegd op naam van mevrouw R.Mu., geboren op 29 september 1962 met Nepalese nationaliteit. Uit de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij een beslissing nam ten aanzien van laatstgenoemde.

Uit het onderhavig verzoekschrift blijkt dat dit werd ingediend door de heer R.Ma.K. Ter terechtzitting hierop gewezen, stelt de raadsman van de verzoekende partij dat dit duidelijk een materiële vergissing betreft van de raadsman die de naam van haar man noteerde, doch dat duidelijk blijkt dat het om mevrouw R.Mu.K. gaat daar de vermelde geboortedatum en het nummer wel degelijk die van mevrouw betreffen.

3.3. De Raad wijst er op dat de op straffe van nietigheid voorgeschreven vermeldingen van een verzoekschrift er dienen voor te zorgen dat de procesgang op een vlotte wijze gebeurt. Dit maakt dat sommige van deze vermeldingen geleet op het doel ervan soepel geïnterpreteerd kunnen worden in die zin dat de minste miskennis of verzuim niet tot de nietigheid van het beroep moet leiden en dat het dus relatieve nietigheden betreffen en geen absolute.

In casu oordeelt de Raad dat de bepalingen van artikel 39/69 van de vreemdelingenwet zijn ingevoerd om hem, alsook de andere partijen in het geding, de nodige informatie te verstrekken om het beroep te kunnen behandelen.

Een materiële vergissing in de vermelding van de naam van de verzoekende partij leidt niet tot de onontvankelijkheid van het beroep, indien ze de rechten van verdediging niet schaadt (R. STEVENS, *Raad van State I. afdeling bestuursrechtspraak, 2. Het procesverloop*, Brugge, die Keure, 2007, 29)

De Raad is van oordeel dat de materiële vergissing in de vermelding van de naam van de verzoekende partij niet geleid heeft tot een belemmering van de vlotte procesgang. Zoals de raadsheer van de verzoekende partij aangeeft, blijkt uit de vermelding van de geboortedatum en vermelding van het nummer duidelijk dat het om mevrouw R.Mu.K., de verzoekende partij, gaat. Ook stelt de Raad vast dat de rechten van verdediging niet geschonden werden, nu uit de nota met opmerkingen blijkt dat de verwerende partij bij het bespreken van de middelen ervan uitgegaan is dat de verzoekende partij mevrouw R.Mu.K. betrof. Er blijkt dan ook dat de verwerende partij en de Raad over de nodige informatie beschikken om het beroep te behandelen.

Het is aldus duidelijk dat het doel van de norm, namelijk de nodige informatie verschaffen, *in casu* werd bereikt en dat de rechten van verdediging niet geschonden worden.

Het beroep is ontvankelijk.

4. Onderzoek van het beroep

4.1. In een eerste middel dat gericht is tegen de eerste bestreden beslissing, voert de verzoekende partij de schending aan 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 de materiële motiveringsplicht en van het redelijkheidsbeginsel.

4.1.1. De verzoekende partij wijst erop dat de verwerende partij stelt dat haar aanvraag tot regularisatie onontvankelijk is omdat het standaard medisch getuigschrift van 24 april 2013 ouder is dan drie maand voorafgaand aan de aanvraag, waarna zij de motieven van de bestreden beslissing citeert. Na het citeren van artikel 3 van het EVRM, stelt de verzoekende partij dat gezien voornoemd artikel opgenomen is in het internationaal recht en primeert op het nationaal recht, zij van mening is dat de verwerende partij de aanvraag tot medische regularisatie in eerste instantie moet bekijken vanuit het standpunt of er eventueel een schending zou kunnen plaatsvinden van artikel 3 van het EVRM indien zij geen adequate behandeling zou kunnen krijgen in haar herkomstland. De verzoekende partij betoogt dat *in casu* de verwerende partij zich enkel beperkt tot het bekijken van de data zonder de essentie van de aanvraag tot medische regularisatie onder de loep te nemen. Bovendien, zo vervolgt de verzoekende partij, dateert het standaard medisch getuigschrift van 24 april 2013 en werd de aanvraag ingediend op 8 augustus 2013, dat dit wil zeggen dat de aanvraag dertien dagen te laat zou zijn ingediend, dat haar medische situatie uiteraard niet veranderd is binnen die dertien dagen, dat hoe dan ook de ontvankelijkheidsbeslissing onredelijk is. De verzoekende partij concludeert dat de verwerende partij geenszins rekening heeft gehouden met de ernstige aandoening van de verzoekende partij en aldus in strijd is met artikel 3 van het EVRM en het redelijkheidsbeginsel.

4.1.2. Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad 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 na te gaan of deze overheid bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt het redelijkheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is. Wat het redelijkheidsbeginsel de rechter toestaat, is niet het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt, in werkelijkheid een kennelijke wanverhouding is (RvS 20 september 1999, nr. 82.301).

4.1.3. Artikel 9ter, §3 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“De gemachtigde van de minister verklaart de aanvraag onontvankelijk:

1° indien de vreemdeling zijn aanvraag niet indient per aangetekende brief bij de minister of zijn gemachtigde of wanneer de aanvraag niet het adres van de effectieve verblijfplaats in België bevat;

2° indien, in de aanvraag, de vreemdeling zijn identiteit niet aantoon op de wijze bepaald in § 2 of wanneer de aanvraag het bewijs voorzien in § 2, derde lid, niet bevat;

3° indien het standaard medisch getuigschrift niet wordt voorgelegd bij de aanvraag of indien het standaard medisch getuigschrift niet beantwoordt aan de voorwaarden voorzien in § 1, vierde lid;

4° indien de in § 1, vijfde lid, vermelde ambtenaar-geneesheer of geneesheer aangewezen door de minister of zijn gemachtigde in een advies vaststelt dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid, die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk;

5° in de gevallen bepaald in artikel 9bis, § 2, 1° tot 3°, of wanneer de ingeroepen elementen ter ondersteuning van de aanvraag tot machtiging tot verblijf in het Rijk reeds werden ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van de huidige bepaling.”

Deze bepalingen zijn duidelijk: de gemachtigde moet de aanvraag onontvankelijk verklaren wanneer geen wettelijk conform standaard medisch getuigschrift is voorgelegd. Een verder onderzoek naar de

ernst van de aandoening(en) en de risico's genoemd in artikel 9*ter*, §1, eerste lid van de vreemdelingenwet, dringt zich alsdan niet op.

De verzoekende partij betwist niet dat het voorgelegde medische getuigschrift niet conform artikel 9*ter* van de vreemdelingenwet is daar het ouder is dan drie maanden op het ogenblik van het indienen van de aanvraag.

4.1.4. Waar de verzoekende partij betoogt dat de verwerende partij diende na te gaan of er eventueel een schending zou kunnen plaatsvinden van artikel 3 van het EVRM indien zij geen adequate behandeling zou kunnen krijgen in haar herkomstland en dat *in casu* de verwerende partij zich enkel beperkt tot het bekijken van de data zonder de essentie van de aanvraag tot medische regularisatie onder de loep te nemen, moet er in eerste instantie op worden gewezen dat het, luidens de bepalingen van artikel 9*ter* van de vreemdelingenwet, vooreerst aan de verzoekende partij toekomt om een ontvankelijke aanvraag in te dienen. Wanneer dat niet het geval is, is de verwerende partij er niet toe gehouden een onderzoek te voeren naar de gegrondheid van de aanvraag. Bovendien draagt de bestreden beslissing geen verwijderingsmaatregel in zich, zodat een schending van artikel 3 van het EVRM, zoals bedoeld door de verzoekende partij, *in casu* niet dienstig kan worden aangevoerd.

In zoverre de verzoekende partij meent dat het kennelijk onredelijk is om een aanvraag die dertien dagen te laat is ingediend onontvankelijk te verklaren, stelt zij in wezen dat de vereiste dat bij het indienen van een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*ter* van de vreemdelingenwet het voorgelegde standaard medische getuigschrift niet ouder mag zijn dan drie maanden onredelijk is. De verzoekende partij toont niet aan dat de verwerende partij door de wet correct toe te passen op onredelijke wijze de aanvraag onontvankelijk heeft verklaard. De kritiek van de verzoekende partij is in wezen wetskritiek waarover de Raad zich niet uit te laten heeft.

4.1.5. Er werd geen schending aannemelijk gemaakt van artikel 3 van het EVRM. De bestreden beslissing steunt op deugdelijke feitelijke en juridische overwegingen en het besluit staat niet in kennelijke wanverhouding tot de motieven. Er is geen sprake van een schending van de materiële motiveringsplicht of van het redelijkheidsbeginsel.

Het eerste middel is ongegrond.

4.2. In een tweede middel, gericht tegen het bevel om het grondgebied te verlaten, voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 9*ter* van de vreemdelingenwet, van de materiële motiveringsplicht, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van artikel 3 van het EVRM.

4.2.1. De verzoekende partij betoogt dat de verwerende partij ten onrechte postuleert dat artikel 9*ter* van de vreemdelingenwet niet van toepassing zou kunnen zijn omdat het standaard medisch getuigschrift ouder zou zijn dan drie maanden, dat deze redenering ervoor heeft gezorgd dat de verwerende partij zelfs geen onderzoek heeft gedaan naar de mogelijke behandeling van de ziekte van de verzoekende partij in haar land van herkomst, zijnde Nepal, dat nergens in de bestreden beslissing iets te lezen is over de toegankelijkheid en de beschikbaarheid van de noodzakelijke medische zorgen in Nepal, dat dit onaanvaardbaar is. Zij meent dat zolang in de aanvraag op grond van artikel 9*ter* van de vreemdelingenwet niet ten gronde onderzocht is of de ingeroepen medische elementen een schending van artikel 3 van het EVRM inhouden, er geen bevel om het grondgebied te verlaten kan worden afgeleverd, ook niet wanneer de aanvraag op grond van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet intussen onontvankelijk is verklaard, waarbij zij verwijst naar rechtspraak van de Raad en stelt dat deze rechtspraak mogelijks niet meer geldig is na het Raad van State arrest nr. 207.909 van 5 oktober 2010, waarbij ze verwijst naar het arrest nr. 74 387 van 31 januari 2012 van de Raad. De verzoekende partij stelt zich duidelijk op het punt dat een gedwongen terugkeer een schending van artikel 3 van het EVRM genereert en het bevel dan ook dient vernietigd te worden.

4.2.2. Betreffende de aangevoerde schending van artikel 9*ter* van de vreemdelingenwet en het betoog dat de verwerende partij ten onrechte postuleert dat dit artikel niet van toepassing zou kunnen zijn omdat haar standaard medisch getuigschrift ouder zou zijn dan drie maanden, wijst de Raad erop dat dit kritiek betreft op de eerste bestreden beslissing. Deze grieven werden reeds behandeld naar aanleiding van de bespreking van het eerste middel. De tweede bestreden beslissing werd niet genomen met toepassing van artikel 9*ter* van de vreemdelingenwet en deze wetsbepaling diende ook niet toegepast te worden om de tweede bestreden beslissing te kunnen nemen. Een schending van artikel 9*ter* kan dan ook niet worden vastgesteld.

4.2.3. In zoverre de verzoekende partij van mening is dat in het kader van het nemen van een bevel om het grondgebied te verlaten de verwerende partij had dienen te onderzoeken of de ingeroepen medische elementen een schending van artikel 3 van het EVRM inhouden, doch dat er *in casu* geen onderzoek werd gedaan naar een mogelijke behandeling van de ziekte in Nepal of over de beschikbaarheid en toegankelijkheid van de nodige medische zorgen aldaar, wijst de Raad op wat volgt.

4.2.4. Het respect voor de zorgvuldigheidsplicht houdt in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Artikel 3 van het EVRM luidt als volgt:

“Niemand mag worden onderworpen aan foltering of aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen.”

De Raad wijst erop dat er geen bevel mag worden gegeven wanneer dat in strijd zou zijn met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen waaronder het EVRM (*cf.* RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948).

4.2.5. De Raad stelt vast dat *in casu* op geen enkel wijze werd nagegaan, noch in de bestreden beslissing, noch voorafgaand aan het nemen van de bestreden beslissing, of in het licht van artikel 3 van het EVRM de gezondheidssituatie van de verzoekende partij zich zou verzetten tegen een verwijdering van het grondgebied en dit terwijl de verwerende partij toch wel indicaties had betreffende de medische toestand van de verzoekende partij, daar medische attesten met betrekking tot haar gezondheidstoestand in het administratief dossier beschikbaar waren.

In dit kader dient ook gewezen te worden op artikel 74/13 van de vreemdelingenwet dat erop gericht is te waarborgen dat de staatssecretaris en zijn gemachtigde, ook in het kader van de gebonden bevoegdheid, bij het nemen van een verwijderingsmaatregel naar behoren rekening houden met welbepaalde omstandigheden, zoals de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land. Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet vormt de omzetting van artikel 5 van de richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie 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) en dient richtlijnconform te worden toegepast. Het Hof van Justitie stelt in deze dat wanneer de bevoegde nationale autoriteit voornemens is een terugkeerbesluit te nemen, zij dus aan de door artikel 5 van de terugkeerrichtlijn opgelegde verplichtingen dient te voldoen (HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, par. 49). Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet maakt derhalve een individueel onderzoek noodzakelijk.

Waar in de aanloop naar, dan wel bij het nemen van de tweede bestreden beslissing geen blijk wordt gegeven van een onderzoek naar of afweging van de gezondheidssituatie van de verzoekende partij, kan de Raad alleen maar vaststellen dat de gemachtigde bij het nemen van de tweede bestreden beslissing niet is tegemoet gekomen aan de beoordeling die haar toekwam in het licht van artikel 3 van het EVRM en artikel 74/13 van de vreemdelingenwet. De Raad kan niet zelf tot deze beoordeling overgaan zonder zich in de plaats van het bestuur te stellen.

4.2.6. De verwerende partij voert aan dat de verzoekende partij eraan voorbij gaat dat de aanvraag onontvankelijk werd verklaard in toepassing van artikel 9^{ter}, §3, 3° van de vreemdelingenwet, dat aangezien het standaard medisch getuigschrift ouder is dan drie maanden, en op basis van die correcte vaststelling de aanvraag onontvankelijk diende te worden verklaard, er geen onderzoek diende te gebeuren naar de behandelingsmogelijkheden in het land van herkomst. Zij meent dat het immers, juist omwille van het feit dat de verzoekende partij zelf de correcte documenten niet bijvoegde, niet kon worden overgegaan tot een onderzoek naar de ziekte en evenmin naar de noodzakelijke behandeling en derhalve evenmin naar het voorhanden zijn van een eventuele behandeling in het herkomstland. De verwerende partij concludeert dat zij niet kan verweten worden te handelen in strijd met artikel 3 van het EVRM nu zij niets meer doet dan de wet op correcte wijze toepassen.

Noch in de bestreden beslissing, noch in het administratief dossier kan een beoordeling van de voorliggende medische gegevens gevonden worden. Het enkele feit dat de documenten niet ‘correct’ zijn in het kader van de ontvankelijkheidsvereisten van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet omdat ze ouder zijn dan drie maanden en om die reden de aanvraag op grond van artikel 9^{ter} van de

vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard, verantwoordt op zich niet waarom de voorliggende medische gegevens niet dienen betrokken te worden in het kader van het beoordelen van de gezondheidstoestand van de verzoekende partij in het licht van artikel 3 van het EVRM bij het afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten. De verwerende partij kan dan ook ten aanzien van de grieven inzake het bevel om het grondgebied te verlaten, niet dienstig voorhouden dat zij niet kan verweten worden te handelen in strijd met artikel 3 van het EVRM nu zij niets meer doet dan de wet op correcte wijze toepassen.

Ten overvloede kan gewezen worden op de voorbereidende werken bij (oud) artikel 9ter van de vreemdelingenwet, waarin het volgende kan gelezen worden: “(...) *het is echter evident dat een ernstig zieke vreemdeling die uitgesloten is van het voordeel van artikel 9ter om een van die redenen, niet zal worden verwijderd indien hij dermate ernstig ziek is dat zijn verwijdering een schending zou zijn van artikel 3 EVRM. (...)*” (Gedr.St. Kamer, 2005-06, nr. 2478/001, 36) en op het feit dat de voorwaarden voor artikel 9ter, §1, vierde lid van de vreemdelingenwet, dat het standaard medisch getuigschrift dat gebruikt wordt voor een aanvraag op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet niet ouder dan drie maanden voorafgaand aan het indienen van de aanvraag mag zijn, niet van toepassing is in het kader van een beoordeling zoals vereist door artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, die zoals reeds gesteld, vereist dat rekening wordt gehouden met de gezondheidstoestand van de betrokkene.

4.2.7 De Raad is van oordeel dat de verwerende partij door op geen enkel ogenblik de medische situatie van de verzoekende partij te onderzoeken, temeer gelet op het vereiste in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet om bij het nemen van een bevel om het grondgebied te verlaten rekening te houden met de gezondheidstoestand van betrokkene, het zorgvuldigheidsbeginsel in het licht van artikel 3 van het EVRM heeft geschonden.

Het tweede middel is in de aangeven mate gegrond. Dit leidt tot de nietigverklaring van de tweede bestreden beslissing.

4.3. In een derde middel, betreffende het inreisverbod, voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 74/11 van de vreemdelingenwet, van de materiële motiveringsplicht, van artikel 2 van de vreemdelingenwet *iuncto* artikel 3, eerste lid, 9° van de vreemdelingenwet en van de zorgvuldigheidsplicht, het redelijkheidsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel.

4.3.1. De verzoekende partij voert onder meer aan wat volgt:

“Artikel 74/11 van de Vreemdelingenwet vormt geen verplichting ‘krachtens’ dewelke “automatisch” een inreisverbod wordt uitgevaardigd ten aanzien van verzoekende partij.

Artikel 74/11 voorziet immers maar in de mogelijkheid voor de verwerende partij om een inreisverbod op te leggen en geenszins in een verplichting voor verwerende partij om dit effectief (en ten allen tijde) te doen.

Door louter te verwijzen naar deze wettelijke mogelijkheid verduidelijkt de verwerende partij dan ook geenszins waarom zij een dergelijke maatregel met een dergelijke ernstige impact meent te moeten nemen.

De verwijzing naar artikel 74/11 §1, vierde lid van de Vreemdelingenwet is dan ook verkeerd.

De beslissing gaat gepaard met een inreisverbod van drie jaar omdat ‘vrijwillig vertrek geen enkele termijn is toegestaan’. Waarom direct gekozen wordt voor de maximale termijn, wordt geenszins verduidelijkt.

De verwerende partij zal zich wellicht pogen te verdedigen door er op te wijzen dat zij ter zake over een discretionaire bevoegdheid beschikt.

Zulks wordt uiteraard niet betwist door de verzoekende partij – integendeel, die bevinding maakt integraal deel uit van de juridische stelling van de verzoekende partij.

Net omdat er ter zake sprake is van een discretionaire bevoegdheid, en niet van een gebonden bevoegdheid, dient de verwerende partij te motiveren waarom zij quasi automatisch voor maximumtermijn van drie jaar kiest en niet voor een mindere termijn van 2 of 1 jaar.

Immers, indien de verwerende partij ter zake niet over een discretionaire bevoegdheid zou beschikken – zoals de verwerende partij dus zelf aangeeft – maar het automatisch uit de Wet zou volgen dat er ALTIJD een inreisverbod wordt opgelegd van 3 jaar (omdat er geen gevolg werd gegeven aan eerdere bevelen), dan zou zich ter zake geen enkele motiveringsprobleem stellen, dan zou verwerende partij “door de Wet gebonden zijn” en in het kader van zo’n gebonden bevoegdheid niet hoeven te motiveren.

Gezien de verwerende partij echter zelf aangeeft ter zake over een ruime discretionaire bevoegdheid te beschikken, geeft zij zelf aan, aan strenge motiveringsvereisten te zullen moeten voldoen.

Immers: hoe groter de discretionaire bevoegdheid van het bestuur, hoe strenger de motiveringsplicht wordt opgevat. De omvang van de motiveringsplicht is immers evenredig met de omvang van de discretionaire bevoegdheid waarover de verwerende partij ter zake beslist.

Gezien de verwerende partij dus inderdaad kan kiezen voor een maximumtermijn van 3 jaar (zulks wordt uiteraard niet betwist) dan dient zij ook te motiveren waarom dit zij doet. Verwerende partij kan niet voordoen alsof de maximumtermijn van 3 jaar als het ware automatisch uit de wet volgt, om zich daarna te verschuilen achter haar discretionaire bevoegdheid, discretionaire bevoegdheid die haar toch noopt tot enige motivatie ter zake.

Zie ter zake OPDEBEEK EN COOLSAET (I. OPDEBEEK EN A. COOLSAET, Formele Motivering van bestuurshandelingen, Administratieve rechtsbibliotheek, Brugge, Die Keure, (7), 1999 blz. 145. (...)"

4.3.2. Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

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

De aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel wordt onderzocht in het licht van de toepasselijke wettelijke bepaling.

Artikel 74/11, §1 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

"§ 1. De duur van het inreisverbod wordt vastgesteld door rekening te houden met de specifieke omstandigheden van elk geval.

De beslissing tot verwijdering gaat gepaard met een inreisverbod van maximum drie jaar in volgende gevallen :

1° indien voor het vrijwillig vertrek geen enkele termijn is toegestaan of;

2° indien een vroegere beslissing tot verwijdering niet uitgevoerd werd.

De maximale termijn van drie jaar bedoeld in het tweede lid wordt op maximum vijf jaar gebracht indien :

1° de onderdaan van een derde land fraude heeft gepleegd of andere onwettige middelen heeft gebruikt, teneinde toegelaten te worden tot het verblijf of om zijn recht op verblijf te behouden;

2° de onderdaan van een derde land een huwelijk, een partnerschap of een adoptie uitsluitend heeft aangegaan om toegelaten te worden tot verblijf of om zijn recht op verblijf in het Rijk te behouden.

De beslissing tot verwijdering kan gepaard gaan met een inreisverbod van meer dan vijf jaar, indien de onderdaan van een derde land een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid."

4.3.3. De verzoekende partij betoogt dat de beslissing gepaard gaat met een inreisverbod van drie jaar, doch dat geenszins verduidelijkt wordt waarom gekozen wordt voor drie jaar. Zij wijst erop dat de verwerende partij over een discretionaire bevoegdheid beschikt en dient te motiveren waarom zij quasi automatisch voor een maximumtermijn van drie jaar kiest.

4.3.4. Vooreerst wijst de Raad erop dat uit artikel 74/11, § 1, tweede lid van de vreemdelingenwet volgt dat de minister of zijn gemachtigde verplicht is een inreisverbod van maximum drie jaar op te leggen *"indien een vroegere beslissing tot verwijdering niet uitgevoerd werd"*.

4.3.5. Overeenkomstig het eerste lid van dezelfde bepaling wordt de duur van het inreisverbod vastgesteld *"door rekening te houden met de specifieke omstandigheden van elk geval"*.

4.3.6. De Raad stelt vast dat het bestreden inreisverbod als volgt is gemotiveerd:

"In uitvoering van artikel 74/11, §1, eerste lid, van de wet van 15 december van 1980, gaat de beslissing tot verwijdering gepaard met een inreisverbod van drie jaar in volgende gevallen:

□ 2° niet aan de terugkeerverplichting werd voldaan: betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten d.d. 18.03.2013, betekend op 28.03.2013”

In de derde bestreden beslissing wordt aldus aan de verzoekende partij een inreisverbod van drie jaar opgelegd omdat niet aan de terugkeerverplichting werd voldaan doordat de verzoekende partij geen gevolg gaf aan het bevel om het grondgebied te verlaten van 18 maart 2013.

4.3.7. De verzoekende partij kan worden gevolgd waar zij stelt dat in de bestreden beslissing betreffende het inreisverbod niet wordt gemotiveerd omtrent de termijn van het inreisverbod.

De Raad wijst er op dat artikel 74/11, §1, tweede lid, 2° van de vreemdelingenwet bepaalt dat in het geval een vroegere beslissing tot verwijdering niet werd uitgevoerd, een inreisverbod wordt opgelegd van maximum drie jaar. Waar artikel 74/11, §1 van de vreemdelingenwet een inreisverbod voorschrijft wanneer niet aan de terugkeerverplichting is voldaan, houdt dit artikel echter niet de verplichting in om in alle gevallen de maximumduur van drie jaren op te leggen. In tegendeel bepaalt artikel 74/11, §1 van de vreemdelingenwet dat de duur van het op te leggen inreisverbod wordt bepaald door rekening te houden met de specifieke omstandigheden van elk geval en blijkt ook reeds uit de bewoordingen “*maximum drie jaar*” van artikel 74/11, §1, tweede lid van de vreemdelingenwet, dat de duur van het inreisverbod kan gemoduleerd worden in die zin dat het ook minder dan drie jaar kan bedragen.

In casu wordt een inreisverbod van drie jaar aan de verzoekende partij opgelegd omdat zij niet aan de terugkeerverplichting heeft voldaan door geen gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten van 18 maart 2013. Zodoende wordt op quasi automatische wijze een inreisverbod voor de wettelijke maximumduur van drie jaar opgelegd, zonder uiteenzetting van de redenen die in het specifieke geval van de verzoekende partij de wettelijke maximumduur van het inreisverbod verantwoorden.

4.3.8. De door de verwerende partij in haar nota met opmerkingen ontwikkelde argumentatie laat niet toe tot een ander besluit te komen.

De Raad duidt er nogmaals op dat het verplicht opleggen van een inreisverbod niet impliceert dat daarbij ook de maximumtermijn van drie jaar moet worden opgelegd, noch dat een nadere motivering enkel voor het bepalen van een lagere termijn nodig zou zijn (cf. RvS 18 december 2013, nr. 225.871; RvS 18 december 2013, nr. 225.872). Een motivering inzake de duur van het opgelegde inreisverbod is, aangezien de verwerende partij een keuzemogelijkheid heeft, in regel vereist.

In zoverre de verwerende partij in haar verweernota verwijst naar een arrest van de Raad, moet er op gewezen worden dat in de continentale rechtstraditie arresten geen precedentswaarde hebben.

Een schending van de materiële motiveringsplicht wordt aangenomen wat de beslissing houdende het inreisverbod betreft.

Het derde middel is in de aangegeven mate gegrond. Deze vaststelling leidt tot de nietigverklaring van de derde bestreden beslissing.

5. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. 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.

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing van 26 augustus 2013 houdende het bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 26 augustus 2013 houdende het bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing van de bij artikel 1 vernietigde beslissing is zonder voorwerp.

Artikel 3

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen in de mate dat deze gericht zijn tegen de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 26 augustus 2013 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing 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 onontvankelijk wordt verklaard.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vijftien januari tweeduizend zestien door:

mevr. N. VERMANDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. R. VAN DAMME,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

R. VAN DAMME

N. VERMANDER