



Arrest

nr. 169 963 van 16 juni 2016
in de zaak RvV X / IX

In zake: 1. X
2. X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die verklaren van Servische nationaliteit te zijn, op 8 oktober 2015 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 10 augustus 2015 van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging, waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis 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 verklaard wordt, en van de beslissingen van dezelfde datum tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

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 april 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 28 april 2016.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. WIJNANTS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat A. DE POURCQ 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 10 augustus verklaart de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris de aanvraag die de verzoekende partijen hadden 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 (hierna: de Vreemdelingenwet), onontvankelijk. Dit is de eerste bestreden beslissing, die is gemotiveerd als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die per aangetekend schrijven van 23.06.2015 bij onze diensten werd ingediend door:

S.H.

geboren te Miratovac op 25.01.1970

Partner: S.I.

geboren te Crnotince op 20/01/1970

Kinderen: S.S.

geboren te Crnotince op 30/06/1993

S.S.

geboren te Crnotince op 20/08/1997

Nationaliteit: Servië

adres: [...]

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, 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

Reden(en):

Artikel 9ter - § 3 5° - 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); de gevallen bepaald in artikel 9bis, § 2, 1° tot 3°, of de ingeroepen elementen ter ondersteuning van de aanvraag tot machtiging tot verblijf in het Rijk werden reeds 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.

Op 19.12.2013 werd er door de Dienst Vreemdelingenzaken een beslissing genomen aangaande de aanvraag tot machtiging tot verblijf d.d. 18.08.2010. Betrokkene legt in de nieuwe verblijfsaanvraag een standaard medisch getuigschrift (en de bijlage) voor. Het voorgelegde medisch getuigschrift (en bijlage) bevat reeds eerder aangehaalde medische elementen van betrokkene waarin in de beslissing d.d. 19.12.2013 uitgebreid werd op ingegaan (zie bevestiging arts d.d. 06.08.2015 in bijgevoegde gesloten omslag). Indien de elementen reeds werden ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk, dient de gemachtigde van de minister de aanvraag onontvankelijk te verklaren op basis van artikel 9ter §3 - 5° 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).

GELIEVE ONDER GEEN BEDING DEZE BESLISSING TE BETEKENEN AAN S.H. ZONDER DE BIJGEVOEGDE GESLOTEN OMSLAG.”

Diezelfde dag neemt de gemachtigde ten aanzien van de beide verzoekende partijen een bevel om het grondgebied te verlaten. Dit zijn de tweede en derde bestreden beslissing, beide gesteund op de volgende motivering:

“BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN

[...]

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

binnen 0 dagen na de kennisgeving.

REDEN VAN DE BESLISSING:

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

o Krachtens artikel 7, eerste lid, 2° van de wet van 15 december 1980, is hij een vreemdeling vrijgesteld van de visumplicht die langer in het Rijk verblijft dan de maximale duur van 90 dagen op een periode van 180 dagen voorzien in artikel 20 Uitvoeringsovereenkomst van Schengen of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd: betrokkene verklaart in haar asielprocedure op 08.02.2010 het grondgebied te hebben betreden. Op 12.07.2010 werd haar asielprocedure afgesloten met een bevestigende beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en subsidiaire bescherming door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Het toegestane verblijf van maximaal 90 dagen op 180 dagen is heden ruimschoots overschreden.

Met toepassing van artikel 74/14 §3, werd de termijn om het grondgebied te verlaten naar [0] dagen verminderd omdat:

o 4° de onderdaan van een derde land niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg heeft gegeven: Betrokkene ontving al een bevel om het grondgebied te verlaten op 19.12.2013. Zij heeft echter geen gevolg gegeven aan dit bevel en verblijft nog altijd illegaal op het grondgebied.

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. Het eerste middel is gestoeld op de schending van artikel 9ter, §3, 5° van de Vreemdelingenwet. Het wordt als volgt uiteengezet:

“De beslissing stelt het volgende:

“De gevallen bepaald in artikel 9bis, §2, 1° tot 3°, of de ingeroepen elementen ter ondersteuning van de aanvraag tot machtiging tot verblijf in het Rijk werden reeds 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.”

Art 9ter, §3 voorziet onder 5° dat een medische aanvraag onontvankelijk wordt verklaard:

“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.”

De tekst schrijft dus een vergelijking voor van de huidige regularisatieaanvraag ten aanzien van een “vorige aanvraag”, die werd ingediend “op grond van de huidige bepaling”.

De “huidige bepaling” dateert van 31.12.2010, toen art. 187 van de toenmalige Programmawet werd gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad.

Het artikel 9ter Vreemdelingenwet kreeg aldus een essentiële update en onder §3, 4° werd de hoger geciteerde bepaling ingevoegd in de Vreemdelingenwet.

Bij wet van 08.01.2015 (B.S. 06.02.2012, editie 2) werd §3 van art. 9ter hernummerd, de oude §3, 4° werd §3, 5°, doch de tekst bleef dezelfde.

Dit betekent dus dat de “huidige bepaling” dateert van 31.12.2010, terwijl de “vorige aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf” al werd ingediend op 10.08.2010 (zie hoofdstuk I. Feiten) , dus ruim voor de tekst van art.9 ter §3 , 4° (of 5°) werd ingelast in het globale art.9ter.

De bestreden bepaling gaat dus in tegen de tekst van het artikel 9ter, §3, 5°.

De vorige aanvraag werd ingediend op een ogenblik dat art.9 ter § 3 ,4° nog niet bestond, toch niet in zijn huidige vorm.”

2.1.2. In eerste instantie moet erop worden gewezen dat met de bewoordingen “een vorige aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van de huidige bepaling” wordt bedoeld een vorige aanvraag om machtiging tot verblijf om medische redenen op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Samen met de verwerende partij moet voorts worden vastgesteld dat de verzoekende partijen met hun betoog voorbijgaan aan het feit dat op het moment dat zij de aanvraag indienden die het voorwerp uitmaakt van de thans bestreden beslissing net zoals het moment waarop de thans bestreden beslissing werd genomen artikel 9ter, §3, 5° van de Vreemdelingenwet van toepassing was. De loutere omstandigheid dat de bepaling van artikel 9ter, §3, 5° van de Vreemdelingenwet op het moment dat zij hun eerste aanvraag indienden nog werd ondergebracht in artikel 9ter, §3, 4° van de vreemdelingenwet, is in dat opzicht van geen enkel belang. Op het ogenblik dat zij hun nieuwe aanvraag indienden wisten de verzoekende partijen, of behoorden zij te weten, op grond van artikel 9ter, §3, 5°, dat hun aanvraag onontvankelijk zou worden bevonden indien zij geen nieuwe elementen aanbrachten.

2.1.3. Het eerste middel kan niet worden aangenomen.

2.2.1. Het tweede middel is afgeleid uit de schending van artikel 9ter, §1 Vreemdelingenwet, van de materiële motiveringsplicht als algemeen rechtsbeginsel, van de zorgvuldigheidsplicht en van artikel 3 van het EVRM, om de volgende redenen:

“De bestreden beslissing houdt voor:

“Het voorgelegde medische getuigschrift (en bijlage) bevat reeds eerder aangehaalde medische elementen van betrokkene waarin in de beslissing d.d. 19.12.2013 uitgebreid werd op ingegaan (zie bevestiging arts d.d. 06.08.2015 in bijgevoegde gesloten omslag).”

Deze beslissing steunt op het advies van Dr. Baert, arts-adviseur dd. 06.08.2015 die stelde: “Uit het medisch getuigschrift (hij verwijst naar het attest dd. 05.06.2015 + bijlage dd. 12.11.2014) blijkt dat het nog steeds dezelfde aandoening van betrokkene betreft als de pathologie in de medische attesten gevoegd bij de 9ter aanvraag dd 10/08/2010, waarvoor reeds een uitgebreid advies werd opgesteld door collega dr. Babychuk op 17.12.2013...”

Verzoekster haalt nochtans in het verzoekschrift, dat door haar raadsman aangetekend aan verweerder was toegezonden op 10.06.2015, het volgende aan:

“Uit diverse bijgevoegde medische attesten blijkt dat regelmatige opvolging door een cardioloog noodzakelijk is. De nabijheid van een ziekenhuis is hierbij uiterst belangrijk. De behandeling van verzoekster zal gedurende haar hele leven moeten worden doorgezet. Ingeval van een adequate behandeling is de prognostiek goed te noemen. Zonder adequate behandeling kan de problematiek van verzoekster leiden tot haar dood.”

Voor wat betreft de situatie in Servië werd gesteld: “Het voor levensnoodzakelijke geneesmiddel SINTROM is in Servië niet te verkrijgen...”

Dit aspect werd niet bij de behandeling van de vorige regularisatieaanvraag dd. 10.08.2010 onderzocht en tevens werd het in de huidige, bestreden beslissing van tafel geveegd, omwille van “dubbel gebruik” dat nu met de huidige bepaling voorzien in artikel 9 ter §3, 5° Vw. als onontvankelijk kan bestempeld worden.

Waar de wet het heeft over nieuwe elementen, wordt niet voorgeschreven dat deze nieuwe elementen van medische aard moeten zijn, doch enkel wordt gesteld dat dit niet om elementen mag gaan die reeds bij een vorige aanvraag werden ingeroepen.

Zo kan de ziekte van een persoon een nieuwe vorm aannemen of kan de ziekte onderhevig zijn aan een ernstige evolutie of de situatie in het land van herkomst kan erop achteruit zijn gegaan of de zorgen zijn er misschien niet meer beschikbaar, noch toegankelijk.

Verzoekster stelt vast dat de arts-adviseur nu enkel heeft gesteld dat het om de pathologie gaat die reeds beschreven werd in de medische attesten, gevoegd bij de aanvraag dd. 10.08.2010.

Aldus heeft de arts-adviseur niet nagegaan of:

- *Het geneesmiddel SINTROM een voor verzoekster levensnoodzakelijk medicament is*
- *Of ditzelfde geneesmiddel al of niet in Servië is te verkrijgen*

Deze nalatigheid is strijdig met de wet en met de zorgvuldigheidsplicht als beginsel van behoorlijk bestuur en komt ook in botsing met art.3 EVRM.

De bedoeling om meervoudige regularisatieaanvragen te vermijden, mag niet ertoe leiden dat medische aspecten met mogelijke impact op de fysieke integriteit of de menselijke waardigheid van een persoon, geen voorwerp zouden zijn van onderzoek.”

2.2.2. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd om zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet op kennelijk onredelijke wijze tot haar besluit is gekomen (RvS 7 november 2001, nr. 101.624).

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de verwerende partij de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat zij 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 bepaalt dat *“Niemand mag worden onderworpen aan foltering en aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen”*.

Uit artikel 9ter, §3, 5° blijkt dat in het geval van opeenvolgende aanvragen om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet de latere aanvraag niet-ontvankelijk wordt verklaard

indien daarin dezelfde elementen worden ingeroepen als in de eerdere aanvraag. Dit houdt in dat de gemachtigde ambtenaar de beide aanvragen moet vergelijken om na te gaan of de ingeroepen medische elementen dezelfde zijn. In dat geval dient hij de tweede aanvraag niet-ontvankelijk te verklaren. De bedoeling van de wetgever is redelijkerwijze te verhinderen dat aanvragen om machtiging tot verblijf om medische redenen ad infinitum worden ingeroepen.

In casu is de aanvraag om machtiging tot verblijf van 23 juni 2015 op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet niet-ontvankelijk verklaard met als motivering dat op 19 december 2013 reeds een beslissing was genomen over een eerdere aanvraag van 18 augustus 2010, dat het voorgelegde medische getuigschrift reeds eerder aangehaalde medische elementen bevatte waarop in de beslissing van 19 december 2013 reeds uitgebreid werd ingegaan, zodat de nieuwe aanvraag niet-ontvankelijk moet worden verklaard op grond van artikel 9ter, § 3, 5°, van de Vreemdelingenwet.

De verzoekende partijen betogen in essentie dat de verwijzing naar het geneesmiddel SINTROM, een voor verzoekster levensnoodzakelijk medicament, een nieuwe element is dat nog niet in een eerdere aanvraag werd ingeroepen zodat geen toepassing kon worden gemaakt van artikel 9ter, §3, 5° van de Vreemdelingenwet.

Zij kunnen daar echter niet in worden bijgetreden: in het advies van 17 december 2013, waarin de eerdere aanvraag om medische regularisatie van verzoekers werd beoordeeld en waaraan de beslissing van de gemachtigde van 19 december 2013 werd opgehangen, wordt onder meer het volgende gesteld:

“De betrokkene neemt volgende medicamenteuze behandeling volgens meest recente ter staving van de aanvraag voorgelegde getuigschrift d.d. 18/11/2013: [...] acenocoumarol (Sintrom®) [...]”

En, onder de hoofding “Beschikbaarheid van de zorgen en van de opvolging in het land van herkomst/terugnamen”:

“De behandeling met digoxine en acenocoumarol zijn beschikbaar [...]”.

Het standpunt van de verzoekende partijen dat niet werd nagegaan of het geneesmiddel SINTROM® een voor verzoekster levensnoodzakelijk medicament is en of ditzelfde geneesmiddel al of niet in Servië is te verkrijgen kan niet los worden gezien van de vaststelling dat de ambtenaar-geneesheer in het kader van de eerdere aanvraag heeft erkend dat verzoekster het medicament *acenocoumarol* (*Sintrom®*) nodig heeft en verder heeft onderzocht of de behandeling met het werkzame bestanddeel acenocoumarol beschikbaar is. Zo de verzoekende partijen al van oordeel zouden zijn dat het standpunt van de ambtenaar-geneesheer in zijn advies van 17 december 2013 niet deugdzzaam zou zijn, dan kwam het hen toe om zich daar in rechte tegen te verdedigen, via de geëigende procedure. Zij hebben dat ook gedaan, maar bij arrest nr. 129 106 van 10 september 2014 werd het beroep tegen de beslissing van 19 december 2013 door de Raad verworpen. De Raad kan zich thans niet van de indruk ontdoen dat de verzoekende partijen, door het indienen van een nieuwe aanvraag, in wezen een verdoken beroep beogen tegen een administratieve rechtshandeling die inmiddels definitief in het rechtsverkeer is, hetgeen uiteraard niet mogelijk is.

Ten overvloede kan nog worden gesteld dat in het huidige verzoekschrift op geen enkele wijze wordt toegelicht om welke reden de vaststelling dat het werkzaam bestanddeel in het medicament Sintrom®, met name acenocoumarol, beschikbaar is in Servië niet zou volstaan, nog daargelaten de vaststelling dat dit een louter medische beoordeling is, die toekwam aan de ambtenaar-geneesheer.

De verzoekende partijen hebben niet aangetoond dat de verwerende partij op kennelijk onredelijke, onwettige of onzorgvuldige wijze heeft vastgesteld dat de elementen reeds werden ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag en de nieuwe aanvraag derhalve onontvankelijk is, op grond van artikel 9ter, §3, 5° van de Vreemdelingenwet.

Wat betreft de aangevoerde schending van artikel 3 van het EVRM kan in deze worden volstaan met de vaststelling dat, aangezien niet is aangetoond dat verzoekster niet zal kunnen beschikken over het werkzame bestanddeel acenocoumarol, zij niet aantoonst dat zij op deze grond het risico loopt op een onmenselijke of vernederende behandeling in haar land van herkomst.

2.2.3. Het tweede middel is niet gegrond.

2.3.1. Met betrekking tot de bevelen om het grondgebied te verlaten stellen de verzoekende partijen het volgende:

“Het bevel om het grondgebied te verlaten dd. 10.08.2015, ten aanzien van verzoekster, maar ook t.a.v. haar echtgenoot Imran en de twee kinderen zijn een rechtstreeks gevolg van de onontvankelijkheidsverklaring d.d.10.8.15 van de medische regularisatieaanvraag.

Voor zover deze laatste beslissing wordt nietig verklaard en niet meer in het rechtsverkeer aanwezig is, is het duidelijk dat de op basis daarvan afgeleverde bevelen, minstens diegene die aan verzoekster werd ter kennis gebracht, ook als nietig moeten worden beschouwd, want zonder rechtsbasis.”

2.3.2. Nu blijkt dat de eerste bestreden beslissing onverminderd overeind blijft, is deze argumentatie niet dienstig.

2.4. Het beroep tot nietigverklaring moet worden verworpen.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

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

mevr. A. WIJNANTS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

A. WIJNANTS