



Arrest

nr. 188 228 van 9 juni 2017
in de zaak RvV X / IX

In zake: 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, die verklaart van Servische nationaliteit te zijn, op 11 juni 2015 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 20 april 2015, 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.

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 22 december 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 19 januari 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die *loco* advocaat S. VAN ROSSEM verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat S. BOUMAHDI, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 24 maart 2015 diende verzoekster een aanvraag in 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 (hierna verkort de Vreemdelingenwet).

Op 16 april 2015 bracht de arts-adviseur een medisch advies uit.

Dit advies luidt als volgt:

"Artikel 9ter §3 - 4°

Ik kom terug op uw vraag om evaluatie van het standaard medisch getuigschrift voorgelegd door voornoemde persoon in het kader van haar aanvraag om machtiging tot verblijf, bij onze diensten ingediend op 24.03.2015.

Uit/het standaard medisch getuigschrift d.d. 02.03.2015 en de medische stukken d.d. 26.01.2015 blijkt dat betrokkene een tumor heeft in de rechter parotisklier, minstens gekend sinds 26.01.2015. De behandeling bestaat uit het verwijderen van de tumor mits een vrij eenvoudige heelkundige ingreep, er is ondertussen meer dan voldoende tijd geweest om deze ingreep uit te voeren.

Ik stel bijgevolg vast dat er kennelijk geen sprake is van een ziekte die een risico inhoudt voor haar leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in haar land van herkomst (een ziekte zoals voorzien in §1, eerste lid van Artikel 9ter van de wet van 15 december 1980) en die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van genoemd Artikel."

Op 20 april 2015 verklaarde de gemachtigde de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk.

Dit is de thans bestreden beslissing, waarvan de motivering luidt als volgt:

"Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die per aangetekend schrijven van 24.03.2015 bij onze diensten werd ingediend door:

B., N. R.R. Nr: [...]

Geboren te D. op [...]1938

Alias: H., N. geboren te G. op [...]1941

Nationaliteit: Servië

Adres: (...), 2100 Antwerpen

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:

Artikel 9ter §3 - 4° van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna Vreemdelingenwet), 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 in § 1, vijfde lid, vermelde ambtenaar-geneesheer of geneesheer aangewezen door de minister of zijn gemachtigde heeft in een advies vastgesteld 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.

Uit het medisch advies van de arts-adviseur d.d. 16/04/2015 (zie gesloten omslag in bijlage) blijkt kennelijk niet dat betrokkene lijdt aan een aandoening die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van betrokkene, noch een aandoening die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen behandeling is in het land van herkomst of het land waar hij verblijft.

De onontvankelijkheid van deze aanvraag wordt vastgesteld onverminderd de eerbiediging van de andere voorwaarden tot ontvankelijkheid, voorzien in Artikel 9ter §3.

Een eventuele onmogelijkheid tot reizen zal bij de uitvoering van een verwijdering onderzocht worden."

2. Onderzoek van het beroep

Verzoekster voert in haar enig middel onder meer de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Ze licht haar middel toe als volgt:

“Dienst vreemdelingenzaken meent dat de regularisatieaanvraag op basis van medische redenen van verzoekster d.d. 24.03.2015 artikel 9 ter, onontvankelijk is.

Redenen: “[...]”

Dat integendeel tot wat door DVZ werd beslist de aanvraag van verzoekster geenszins als onontvankelijk kan worden beschouwd.

Dat zij dan ook het volgende wenst op te merken:

1. Aangaande de medische toestand van verzoekster

Verzoekster diende haar aanvraag in op 24.03.2015. Daarbij voegde zij een standaard medisch attest opgesteld door dr. M(...), waarin het volgende wordt gesteld:

Diagnose:

- Recente vaststelling tumor re parotisklier

De dokter verwijst naar de medische voorgeschiedenis van verzoekster, waaruit blijkt dat verzoekster reeds geruime tijd medische problemen heeft.

Verzoekster heeft een tumor! Uiteraard is dit ernstig!

Dokter M. acht het absoluut noodzakelijk dat de behandeling wordt voortgezet en benadrukt de nood aan een operatieve ingreep, biopsie en mantelzorg. Bovendien waarschuwt de behandelende geneesheer voor het feit dat de tumor verder zal ontwikkelen, indien deze niet adequaat behandeld wordt! De behandelende geneesheer acht het absoluut noodzakelijk dat verzoekster opgevolgd wordt op een adequate manier en voor een lange periode behandeld wordt!

In dit attest waarin bevestigd wordt dat verzoekster ernstig ziek is, dat zij een lange periode behandeld dient te worden, stelt de arts- attaché van DVZ dat de ziekte “kennelijk” niet beantwoordt aan de ziekte zoals voorzien in §1 eerste lid.

Artikel 1 §1 vermeldt het volgende:

§ 1. De in België verblijvende vreemdeling die zijn identiteit aantoonst overeenkomstig § 2 en die op zodanige wijze lijdt aan een ziekte dat deze ziekte een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, kan een machtiging tot verblijf in het Rijk aanvragen bij de minister of zijn gemachtigde.

De aanvraag moet per aangetekende brief worden ingediend bij de minister of zijn gemachtigde en bevat het adres van de effectieve verblijfplaats van de vreemdeling in België.

De vreemdeling maakt samen met de aanvraag alle nuttige [2 en recente]2 inlichtingen over aangaande zijn ziekte en de mogelijkheden en de toegankelijkheid tot een adequate behandeling in zijn land van herkomst of in het land waar hij verblijft.

Hij maakt een standaard medisch getuigschrift over zoals voorzien door de Koning bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad. Dit medisch getuigschrift [2 dat niet ouder is dan drie maanden voorafgaand aan de indiening van de aanvraag]2 vermeldt de ziekte, haar graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling.

De beoordeling van het in het eerste lid vermelde risico, van de mogelijkheden van en van de toegankelijkheid tot behandeling in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, en van de in het medisch getuigschrift vermelde ziekte, haar graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling, gebeurt door een ambtenaar-geneesheer of een geneesheer aangeduid door de minister of zijn gemachtigde die daaromtrent een advies verschaft. Deze geneesheer kan, indien hij dit nodig acht, de vreemdeling onderzoeken en een bijkomend advies inwinnen van deskundigen.

Uit het voorgaande blijkt dus dat verzoekster een standaard medisch getuigschrift moest voegen waarin gesteld wordt op zodanige wijze lijdt aan een ziekte dat deze ziekte een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft.

De arts- attaché stelt enkel dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan de ziekte zoals voorzien in §1 .

Hoe kan een ziekte waarbij het ziektebeeld alleen maar verslechtert, geen reëel risico inhouden voor haar leven of fysieke integriteit ??

Immers dit is wat §1 stelt.

Op basis van welke elementen is de arts-attache tot deze conclusie gekomen?

De medische aanvraag en het ingediende medische attest beantwoorden volledig aan het ratio legis van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet aangezien het de ziekte, de graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling vermeldt.

Verzoekster is ernstig ziek! Dit wordt gestaafd aan de hand van de nodige stukken!

De arts-attaché stelt in het medisch advies het standaard medisch getuigschrift dd 02.03.2015 en de medische stukken dd 26.01.2015 te hebben onderzocht.

Uit het medisch advies lijkt het echter alsof men het medisch getuigschrift dd 02.03.2015 niet bekeken heeft.

Dat dit dan ook flagrant onredelijk is!

Het medisch advies stelt het volgende:

“ ... blijkt dat betrokkene een tumor heeft in de rechter parotisklier, minstens gekend sinds 26.01.2015. De behandeling bestaat uit het verwijderen van de tumor mits een vrij eenvoudige heelkundige ingreep, er is ondertussen meer dan voldoende tijd geweest om deze ingreep uit te voeren.”

Hoe komt de arts-attaché tot deze conclusie?!

Getuigt dit medisch advies van een zorgvuldig, individueel en grondig onderzoek?! Neen!

Men stelt dat er ‘meer dan voldoende tijd’ is geweest om de ingreep uit te voeren... Neemt men deze procedure eigenlijk nog serieus?! Het medisch getuigschrift dateert van 02.03.2015, het medisch advies van 16.04.2015...

De arts-attaché beschouwd 6 weken als ‘meer dan voldoende tijd’... Dit is niet redelijk!

Bovendien getuigt dit van het feit dat de arts-attaché nagelaten heeft om een correct beeld van de actuele situatie van verzoekster te bekomen.

Zonder meer veronderstellen dat er voldoende tijd is geweest om een ingreep uit te voeren, zonder dit zelf maar te verifiëren bij verzoekster of haar behandelende geneesheer is onredelijk en flagrant onzorgvuldig!

De arts-attaché mag zijn medisch advies niet opstellen op basis van veronderstellingen!

Dat bovendien uit het medisch getuigschrift dd. 02.03.2015 (waarnaar de arts-attaché nota bene verwijst!) het volgende vermeldt: ‘biopsie + excisie tumor kan slechts gebeuren indien patiënte in orde is met regularisatie’ Dat hieruit reeds duidelijk blijkt dat verzoekster geen ingreep ondergaan heeft. Meer nog, zolang zij geen legaal verblijf heeft, kan zij niet geopereerd worden.

Heeft de arts-attaché hier ‘over gekeken’ of dit gewoonweg bewust genegeerd?! Het is in beide gevallen een flagrante schending van het zorgvuldigheidsbeginsel!

Hier wordt met het leven van verzoekster gespeeld! Verzoekster is dodelijk ziek!

Dat de arts-attaché er alles aan gedaan heeft om een negatieve beslissing te kunnen nemen, zonder een grondig, individueel en zorgvuldig onderzoek uit te voeren. Zelfs indien er twijfel was over het feit of verzoekster al dan niet de ingreep heeft ondergaan, kon men op zijn minst verzoekster (of haar raadsman) contacteren om bijkomende informatie op te vragen. [...] Het mag duidelijk zijn dat de bestreden beslissing vernietigd dient te worden! Het is flagrant onredelijk van verwerende partij om het medisch advies zo beperkend, en zelfs foutief, te interpreteren. Dient men er niet op gewezen te worden het HELE dossier van verzoekster te onderzoeken en rekening te houden met ALLE elementen?!”

Aangaande de opgeworpen schending van het zorgvuldigheidsbeginsel, wijst de Raad erop dat voornoemd beginsel de overheid de verplichting oplegt haar beslissing op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411, RvS 14 februari 2006, nr. 154.954). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve 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.

Het onderzoek naar het zorgvuldigheidsbeginsel gebeurt in het licht van de toepasselijke wetsbepaling, met name artikel 9ter, §,1 iuncto §,3, 4° van de Vreemdelingenwet.

Deze bepaling luidt als volgt:

“§ 1

De in België verblijvende vreemdeling die zijn identiteit aantoonst overeenkomstig § 2 en die op zodanige wijze lijdt aan een ziekte dat deze ziekte een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, kan een machtiging tot verblijf in het Rijk aanvragen bij de minister of zijn gemachtigde.

De aanvraag moet per aangetekende brief worden ingediend bij de minister of zijn gemachtigde en bevat het adres van de effectieve verblijfplaats van de vreemdeling in België.

De vreemdeling maakt samen met de aanvraag alle nuttige en recente inlichtingen over aangaande zijn ziekte en de mogelijkheden en de toegankelijkheid tot een adequate behandeling in zijn land van herkomst of in het land waar hij verblijft.

Hij maakt een standaard medisch getuigschrift over zoals voorzien door de Koning bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad. Dit medisch getuigschrift dat niet ouder is dan drie maanden voorafgaand aan de indiening van de aanvraag vermeldt de ziekte, haar graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling.

De beoordeling van het in het eerste lid vermelde risico, van de mogelijkheden van en van de toegankelijkheid tot behandeling in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, en van de in het medisch getuigschrift vermelde ziekte, haar graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling, gebeurt door een ambtenaar-geneesheer of een geneesheer aangeduid door de minister of zijn gemachtigde die daaromtrent een advies verschaft. Deze geneesheer kan, indien hij dit nodig acht, de vreemdeling onderzoeken en een bijkomend advies inwinnen van deskundigen.

§ 3

De gemachtigde van de minister verklaart de aanvraag onontvankelijk:

1° [...];

2° [...];

3° [...];

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° [...]"

Verzoekster wijst erop dat ze een tumor heeft en dat volgens de behandelende arts een operatieve ingreep, biopsie en mantelzorg noodzakelijk worden geacht. Ze vervolgt dat de arts-attaché in het medisch advies stelt het standaard medisch getuigschrift van 2 maart 2015 en de medische stukken van 26 januari 2015 te hebben onderzocht. Nochtans lijkt het erop, volgens verzoekster, dat de arts-adviseur het standaard medisch getuigschrift niet bekeken heeft. Verzoekster begrijpt niet hoe de arts-adviseur tot de conclusie is gekomen dat er ondertussen meer dan voldoende tijd was geweest om de ingreep, die bestaat uit het verwijderen van de tumor, uit te voeren. Ze meent dat het advies niet van een zorgvuldig, individueel en grondig onderzoek getuigt en acht het standpunt onredelijk dat er ondertussen meer dan voldoende tijd zou geweest zijn om de ingreep uit te voeren. Verzoekster is van oordeel dat de arts-attaché het nagelaten heeft een correct beeld van de actuele situatie van verzoekster te bekomen. Ze wijst erop dat zonder meer veronderstellen dat er voldoende tijd is geweest om de ingreep uit te voeren, flagrant onzorgvuldig is en de arts-attaché zijn medisch attest niet mag opstellen op basis van veronderstellingen. In het standaard medisch getuigschrift van 2 maart 2015 wordt bovendien vermeld dat de biopsie en excisie van de tumor slechts kunnen gebeuren indien patiënte in orde is met de regularisatie. Verzoekster stelt dat hieruit reeds blijkt dat ze geen ingreep ondergaan heeft en stelt zich de vraag of de arts-attaché hier over heeft gekeken of het bewust heeft genegeerd en acht beide gevallen flagrant onzorgvuldig.

De Raad stelt vast dat de arts-attaché in diens advies van 16 april 2015 niet betwist dat betrokkene een tumor heeft en dat de behandeling bestaat uit het verwijderen van de tumor. Hij stelt dat er ondertussen voldoende tijd is geweest om de ingreep uit te voeren en vervolgt dat hij "bijgevolg" vaststelt dat er kennelijk geen sprake is van een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980. Uit de term "bijgevolg" blijkt dat de arts-adviseur, nu hij ervan uitgaat dat er ondertussen meer dan voldoende tijd is geweest om de ingreep uit te voeren, van oordeel is dat er kennelijk geen sprake is van een ziekte zoals voorzien in artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

De termijn die de arts-attaché in overweging neemt is van 26 januari 2015, zoals ook blijkt uit het attest van 26 januari 2015 van dokter V.S. waar de arts-attaché naar verwijst, tot het ogenblik van zijn advies van 16 april 2015. Ook al kan verweerder in de nota gevolgd worden dat verzoekster in haar verzoekschrift ten onrechte verwijst naar een termijn van zes weken, blijkt hier vooralsnog enkel een termijn van bijna drie maanden uit. Zoals verzoekster terecht aanstipt, steunt de arts-attaché zich op de zuivere veronderstelling dat er meer dan voldoende tijd was om de ingreep uit te voeren en er bijgevolg geen reëel risico meer is in de zin van § 1 van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet. Met verzoekster, moet de Raad echter vaststellen dat de arts-adviseur niet ingaat op het standpunt van de behandelende arts M.G. in diens attest van 2 maart 2015 dat "*biopsie + excisie tumor [...] slechts [kan] gebeuren indien patiënte in orde is met regularisatie*". Zelfs al zou verweerder in de nota kunnen gevolgd worden dat er ook voor niet-geregulariseerden de mogelijkheid bestaat om dringende medische hulp te ontvangen, dan nog betreft dit een *a posteriori* motivering en is niet aangetoond dat de ingreep van verzoekster hieronder kan worden begrepen. Eveneens blijkt dat de ingreep op 2 maart 2015, datum van het

standaard medisch getuigschrift, in elk geval nog niet had plaats gevonden en dat de arts-adviseur met dit element uit het standaard medisch getuigschrift, dat hij nochtans stelt onderzocht te hebben, geen rekening heeft gehouden. Verzoekster kan dan ook gevolgd worden dat dit geen blijk geeft van een zorgvuldig en grondig onderzoek, noch van het feit dat de arts-adviseur met alle pertinente gegevens van het standaard medisch getuigschrift heeft rekening gehouden.

Verweerder tracht het (nog) niet (kunnen) uitvoeren van de ingreep in de nota af te doen als een loze bewering, doch gaat hiermee eveneens voorbij aan de uitdrukkelijke stelling hieromtrent van de behandelende arts in het standaard medisch getuigschrift. Verweerder kan dan ook niet gevolgd worden waar hij in de nota stelt dat de arts-adviseur het medisch dossier aan een degelijk onderzoek heeft onderworpen.

Een schending van de zorgvuldigheidsplicht blijkt.

Dit onderdeel van het enig middel is in de aangegeven mate gegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 20 april 2015, waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis 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 verklaard wordt, wordt vernietigd.

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

mevr. A. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. MAES