



Arrest

**nr. 54 363 van 14 januari 2011
in de zaak RvV X / II**

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Kameroense nationaliteit te zijn, op 9 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 september 2010 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 wordt verklaard en van de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, ter kennis gebracht op 11 oktober 2010.

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 1 december 2010, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 11 januari 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. BEELEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat E. VINOIS, die loco advocaat R. VANCOILLIE verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat A. DE MEU, die loco advocaten E. MATTERNE en N. LUCAS HABA verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker, die verklaart van Kameroense nationaliteit te zijn, dient op 22 juni 2009 een asielaanvraag in die resulteert in een beslissing van 16 september 2009, met kennisgeving bij aangetekende brief van 18 september 2009, van de Commisaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen die weigert de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus toe te kennen. Het beroep door verzoeker aangetekend bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen bevestigt deze beslissing bij arrest van 9 februari 2010 met nummer 38 436.

Verzoeker dient op 2 maart 2010 een aanvraag om machtiging tot verblijf in gegrond op 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).

Op 29 september 2010 verklaart de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de aanvraag onontvankelijk.

Dit is de eerste bestreden beslissing, met kennisgeving op 11 oktober 2010, die luidt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die per aangetekend schrijven van 03.03.2010 bij onze diensten werd ingediend door :

A., N. W. (R.R.: (...))

nationaliteit: Kameroen

geboren te Buea-Fako op (...)

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, ingesteld door artikel 5 van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980, deel ik u mee dat dit verzoek onontvankelijk is in toepassing van genoemd artikel 9ter, § 3, van de wet van 15 december 1980 en in toepassing van artikel 7, § 1 en 2 van het Koninklijk Besluit van 17/05/2007 (B.S. 31/05/2007).

Reden:

De aanvraag ging niet vergezeld van volgende documenten en inlichtingen:

Een medisch getuigschrift aangaande de ziekte bedoeld in artikel 9ter, § 1, van de wet en enig andere dienstige informatie of enig ander dienstig stuk met betrekking tot de ziekte (K.B. van 17/05/2007 artikel 7, § 1, tweede en derde lid), m.n. : Artikel 7, § 1, (2^o en 3^o) van het Koninklijk Besluit van 17 mei 2007 verduidelijkt dat de aanvraag moet vergezeld gaan van “een medisch getuigschrift aangaande de ziekte bedoeld in artikel 9ter, § 1, van de wet” en van “enig andere dienstige informatie of enig ander dienstig stuk” met betrekking tot deze ziekte. Hetzelfde Artikel 7, § 2, zegt dat de gemachtigde van de minister de aanvraag onontvankelijk verklaart “indien de in § 1 vermelde documenten en inlichtingen niet of slechts gedeeltelijk bij de inleidende aanvraag werden gevoegd”.

Deze drie inlichtingen zijn niet alleen nuttig, maar onontbeerlijk voor een correcte beoordeling van de aanvraag in de zin der wet en dat de afwezigheid van een ervan in de inleidende aanvraag bijgevolg neerkomt op slechts gedeeltelijke mededeling van alle medische dienstige informatie, leidend tot onontvankelijkheid in toepassing van Art 7, § 2, van het KB van 17/05/07. De aanvraag ging niet vergezeld van volgende inlichtingen: in de aanvraag wordt geen specifieke diagnose gesteld. Bijgevolg is de aanvraag onontvankelijk.

Het staat de betrokkene vrij een nieuwe aanvraag in te dienen, ditmaal vergezeld van de onontbeerlijke medische Informatie.

Dat de verzoeker weliswaar bij de aanvraag een medisch getuigschrift heeft voorgelegd, maar geen medisch getuigschrift aangaande de medische aandoening zoals bedoeld in artikel 9ter, § 1, van de vreemdelingenwet.

Artikel 9ter, § 1, lid 2 stelt dat het risico bij een eventuele terugkeer wordt beoordeeld door de ambtenaargeneesheer, het is echter niet aan de ambtenaar-geneesheer dat risico vast te stellen. Waar middels het medisch getuigschrift niets wordt vastgesteld, kan dit ook door de ambtenaar-geneesheer niet worden beoordeeld. Het is aan de verzoeker alle nuttige inlichtingen aangaande de ingeroepen medische aandoening over te maken. Bij afwezigheid hiervan kunnen onze diensten geen beoordeling maken van het beweerd risico. Dat bij afwezigheid van het medisch getuigschrift en andere dienstige informatie of enig ander dienstig stuk met betrekking tot de ziekte, de aanvraag onontvankelijk wordt verklaard (artikel 7, § 2, K.B. 17/05/2007).

Het staat betrokkene vrij eventuele medische elementen te doen gelden in het kader van een vraag tot verlenging van de termijn van zijn bevel om het grondgebied te verlaten. Deze vraag zal moeten gestaafd zijn met een recent medisch getuigschrift betreffende de ingeroepen elementen, getuigschrift dat zich duidelijk uitspreekt omtrent een eventuele onmogelijkheid tot reizen en de geschatte duur van deze onmogelijkheid. Deze vraag, die in se de verblijfssituatie van betrokkene niet wijzigt, zal het voorwerp uitmaken van een onderzoek door de Dienst Vreemdelingenzaken. (...)”

Op 11 oktober 2010 wordt in uitvoering van de eerste bestreden beslissing aan verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten gegeven. Dit is de tweede bestreden beslissing, waarvan de reden luidt:

“De betrokkene verblijft langer in het Rijk dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of slaagt er niet in het bewijs te leveren dat hij deze termijn niet overschreden heeft (art. 7, alinea 1, 2° van de Wet van 15 december 1980).”

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een eerste middel voert verzoeker aan: *“Schending van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 en van artikel 7, 2 van het K.B. van 17/05/2007.”* In een tweede middel voert verzoeker de schending aan van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.

Hij verwoordt het eerste middel als volgt:

“De bestreden beslissing d.d. 29/09/2010 geeft als motivering voor de onontvankelijkheid van de beslissing dat de aanvraag niet vergezeld zou geweest zijn van een specifieke diagnose en dat op grond van art. 7, § 2 van het KB van 17/05/2007 bijgevolg de aanvraag onontvankelijk is.

Evenwel heeft verzoeker in zijn aanvraag d.d. 02/03/2010 duidelijk gesteld (stuk 03): ‘Vertrouwelijk kan worden medegedeeld dat de heer A. lijdt aan HIV, hetwelk uiteraard in homofobie Kameroen niet of nauwelijks behandeld wordt.’

Verzoeker heeft in zijn aanvraag aldus duidelijk vermeld dat hij aan de ziekte HIV lijdt, waarvan uiteraard algemeen geweten is dat deze zonder accurate behandeling AIDS kan veroorzaken.

Dit is uiteraard wel degelijk een specifieke diagnose, zodat verzoeker werkelijk niet inziet waarom verwerende partij van oordeel is dat er geen specifieke diagnose gesteld is in de aanvraag.

Bijgevolg is wel degelijk voldaan aan alle voorwaarden van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 en van artikel 7, § 2 van het KB van 17/05/2007 en is het verzoek wel degelijk ontvankelijk. Het DVZ heeft aldus ten onrechte op basis van voormelde artikelen besloten tot de onontvankelijkheid van de beslissing, zodat deze artikelen geschonden zijn.

De schending van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 en van artikel 7, § 2 van het KB van 17/05/2007 is aangetoond, daar het DVZ van oordeel was dat niet voldaan was aan alle voorwaarden om tot de ontvankelijkheid van de aanvraag te oordelen, daar waar dit in casu wel degelijk het geval was. Het eerste middel is aldus gegrond.”

In het tweede middel voert verzoeker onder meer aan dat een medisch attest werd toegevoegd waaruit de ernst van de aandoening blijkt zodat de Dienst Vreemdelingenzaken voldoende werd ingelicht. In het eerste middel wijst verzoeker erop dat in zijn aanvraag wordt gesteld dat hij besmet is met het hiv-virus. De verwerende partij was voldoende ingelicht over verzoekers ziektebeeld.

2.2. De verwerende partij citeert betreffende het eerste middel artikel 9ter, § 1 van de Vreemdelingenwet en artikel 7 § 1 van het koninklijk besluit van 17 mei 2007 tot vaststelling van de uitvoeringsmodaliteiten van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: het KB van 17 mei 2007) en wijst erop de aanvraag onontvankelijk wordt verklaard indien de documenten en inlichtingen niet of slechts gedeeltelijk zijn toegevoegd. Zij merkt op in haar nota met opmerkingen:

“Het komt aan verzoeker toe om in zijn aanvraag aan te tonen dat hij onder de voorwaarden valt zoals bepaald in artikel 9ter van de Wet van 15 december 1980.

De ambtenaar geneesheer dient immers op basis van de door verzoeker overgemaakte medische stukken te oordelen of de aangehaalde ziekte een reëel risico inhoudt voor verzoekers leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of het land van verblijf. De appreciatie van dat risico en van de mogelijkheden van behandeling in het land van oorsprong of het land van verblijf komt toe aan de ambtenaar geneesheer.

Uit de aanvraag om machtiging tot verblijf blijkt dat ter ondersteuning van verzoekers medische aandoening slechts een op 16 februari 2010 gedateerd medisch attest werd voorgelegd. Uit dat attest kan niet worden afgeleid aan welke ziekte verzoeker lijdt. Het loutere feit dat verzoeker de ziekte vermeldt in de aanvraag doet hieraan geen afbreuk, nu de ziekte moet blijken uit het medisch getuigschrift zelf, wat in casu niet het geval was.

In de bestreden beslissing werd terecht gesteld dat er geen diagnose werd gesteld.

De aanvraag werd onontvankelijk bevonden, nu verzoeker geen stukken voorlegt overeenkomstig artikel 9ter van de Wet van 15

december 1980 en artikel 7§1 en §2 van het KB van 15 mei 2007.

Het eerste middel is niet ernstig.”

Betreffende het tweede middel stelt de verwerende partij:

“De verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat de uitdrukkelijke motiveringsplicht tot doel heeft de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid deze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Het begrip "afdoende" zoals vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. Een eenvoudige lezing van de bestreden beslissing leert dat het determinerende motief op grond waarvan de beslissing is genomen wordt aangegeven.

Verzoeker maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering hem niet in staat stelt te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht (R.v.St., nr. 105.103, 26 maart 2002).

De verwerende partij heeft de eer te vervolgen dat in de mate verzoeker de bestreden beslissing inhoudelijk aanvecht, de Raad Voor Vreemdelingenbetwistingen zich niet in de plaats kan stellen van de administratieve overheid.

Ter ondersteuning verwijst de verwerende partij naar de volgende rechtspraak:

(...)

Zoals reeds in het eerste middel uiteengezet, werd de bestreden beslissing terecht genomen omdat uit de aan de aanvraag gevoegde medische stukken niet blijkt aan welke ziekte verzoeker lijdt.

Het schrijven van verzoeker aan de verwerende partij dd. 09 september 2010 blijkt niet uit de stukken van het administratieve dossier.

Het thans voorgelegde medische attest dd. 08 november 2010 doet evenmin afbreuk aan de correctheid van de bestreden beslissing, omdat dit stuk niet gekend was op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing.

De bestreden beslissing werd op correcte wijze gemotiveerd en maakt geen schending uit van de door verzoeker aangehaalde bepalingen.

In iedere hypothese kan de uiteenzetting van verzoeker niet leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing, die slechts kan worden uitgesproken voor zover zou zijn aangetoond als zou de bestreden beslissing een hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vorm overtreden, hetzij een overschrijding of afwending van de macht inhouden.

Het tweede middel is niet gegrond.”

2.3. Artikel 9ter van de Vreemdelingenwet bepaalt wat volgt:

“§ 1. De in België verblijvende vreemdeling die beschikt over een identiteitsdocument 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 vreemdeling dient alle nuttige inlichtingen aangaande zijn ziekte over te maken. De beoordeling van het bovenvermeld risico en van de mogelijkheden van behandeling in het land van oorsprong of het land waar hij verblijft, gebeurt door een ambtenaar-geneesheer die daaromtrent een advies verschaft. Hij kan zonodig de vreemdeling onderzoeken en een bijkomend advies inwinnen van deskundigen.

De voorwaarde dat de vreemdeling beschikt over een identiteitsdocument is niet van toepassing op :

- de asielzoeker wiens asielaanvraag niet het voorwerp van een definitieve beslissing heeft uitgemaakt of die een overeenkomstig artikel 20 van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, toelaatbaar verklaard administratief cassatieberoep heeft ingediend en dit tot op het ogenblik waarop een verwerpingsarrest inzake het toegelaten beroep is uitgesproken;*
- de vreemdeling die zijn onmogelijkheid om het vereiste identiteitsdocument te verwerven in België, op geldige wijze aantoot.*

§ 2. De in § 1 vermelde deskundigen worden benoemd door de Koning bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad.

De Koning stelt de procedureregels vast bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad en bepaalt eveneens de wijze van bezoldiging van de in het eerste lid vermelde deskundigen.

§ 3. De minister of zijn gemachtigde verklaart de ingeroepen elementen onontvankelijk in de gevallen opgesomd 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.

§ 4. De bedoelde vreemdeling wordt uitgesloten van het voordeel van deze bepaling, wanneer de minister of zijn gemachtigde van oordeel is dat er ernstige redenen zijn om aan te nemen dat de betrokkene handelingen gepleegd heeft bedoeld in artikel 55/4.” (markering toegevoegd)

In artikel 9 bis, §2, 1°-3° van de Vreemdelingenwet somt de volgende gevallen op waarbij de aanvraag om machtiging onontvankelijk dient te worden verklaard:

“§ 2. Onverminderd de andere elementen van de aanvraag, kunnen niet aanvaard worden als buitengewone omstandigheden en worden onontvankelijk verklaard :

1° elementen die reeds aangehaald werden ter ondersteuning van een asielaanvraag in de zin van de artikelen 50, 50bis, 50ter en 51 en die verworpen werden door de asiendiensten, met uitzondering van elementen die verworpen werden omdat ze vreemd zijn aan de criteria van de Conventie van Genève, zoals bepaald in artikel 48/3, en aan de criteria voorzien in artikel 48/4 met betrekking tot de subsidiaire bescherming of omdat de beoordeling ervan niet behoort tot de bevoegdheid van die instanties;

2° elementen die in de loop van de procedure ter behandeling van de asielaanvraag in de zin van artikel 50, 50bis, 50ter en 51 hadden moeten worden ingeroepen, aangezien zij reeds bestonden en gekend waren voor het einde van deze procedure;

3° elementen die reeds ingeroepen werden bij een vorige aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk;

4° elementen die ingeroepen werden in het kader van een aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter.”

Artikel 7, §§ 1 en 2 van het KB van 17 mei 2007 bepaalt wat volgt:

“§1. De aanvraag van de machtiging tot verblijf, bedoeld in artikel 9ter, § 1, van de wet, moet ingediend worden door middel van een aangetekend schrijven gericht aan de gemachtigde van de minister. De aanvraag gaat vergezeld van de volgende documenten en inlichtingen:

1° hetzij een afschrift van zijn nationaal paspoort of van zijn identiteitskaart, hetzij de motivering die toelaat betrokkene vrij te stellen van deze voorwaarde op grond van artikel 9ter, § 1, derde lid, van de wet;

2° een medisch getuigschrift aangaande zijn ziekte bedoeld in artikel 9ter, § 1, van de wet;

3° enige andere dienstige informatie of enig ander dienstig stuk met betrekking tot zijn ziekte waarover hij beschikt op het moment van de indiening van zijn aanvraag;

4° het adres van zijn feitelijke verblijfplaats in België”

§2. Onverminderd artikel 9ter, §3, van de wet, verklaart de gemachtigde van de minister de aanvraag onontvankelijk indien de in §1 vermelde documenten en inlichtingen niet of slechts gedeeltelijk bij de inleidende aanvraag werden gevoegd, of indien deze aanvraag niet werd ingediend door middel van een aangetekend schrijven.

In het tegenovergestelde geval geeft de gemachtigde van de minister de instructie aan de gemeente om de betrokkene in te schrijven in het vreemdelingenregister, en hem in bezit te stellen van een attest van immatriculatie model A. Dit attest wordt ingehouden indien de betrokkene zonder geldige reden geen gevolg geeft aan een uitnodiging van de behandelende ambtenaar-geneesheer of deskundige.”

Uit de samenlezing van voormelde artikelen, kan dus gesteld worden dat een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk kan worden verklaard in onderstaande hypothesen:

- indien men zich bevindt in een van de gevallen beschreven onder artikel 9ter, §3 van de Vreemdelingenwet (ook verwijzend naar artikel 9bis, §2, 1°-3° van de Vreemdelingenwet);

- indien men zijn aanvraag niet met een aangetekend schrijven heeft gericht aan de gemachtigde van de minister c.q. staatssecretaris:
- indien de in artikel 7, §1 van het KB van 17 mei 2007 vermelde documenten en inlichtingen niet of slechts gedeeltelijk bij de inleidende aanvraag werden gevoegd.

Indien echter bij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet alle nodige documenten (waarvoor geen betwisting bestaat over het voorwerp van het document) en alle nuttige inlichtingen zijn gevoegd en indien de aanvraag niet valt onder een van de twee andere hypothesen van onontvankelijkheid, dient de aanvraag onontvankelijk te worden verklaard en dient ten gronde over de aanvraag te worden beslist.

Aangaande het medische getuigschrift, is het inderdaad zo dat noch de wet noch het KB duidelijk bepalen wat de inhoud dient te zijn van het medische getuigschrift opdat de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, indien voldaan aan alle andere onontvankelijkheidsvoorwaarden, onontvankelijk zou zijn.

Artikel 7, §1 van het KB van 17 mei 2007 bepaalt, met betrekking tot de onontvankelijkheid van de aanvraag, dienaangaande *“een medisch getuigschrift aangaande zijn ziekte bedoeld in artikel 9ter, § 1, van de wet.”* Artikel 9ter, §1 van de Vreemdelingenwet bepaalt 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.”* Voormeld artikel van de Vreemdelingenwet bepaalt verder ook dat *“De beoordeling van het bovenvermeld risico en van de mogelijkheden van behandeling in het land van oorsprong of het land waar hij verblijft, gebeurt door een ambtenaar-geneesheer die daaromtrent een advies verschaft. Hij kan zonodig de vreemdeling onderzoeken. (...)”* Hieruit kan afgeleid worden dat het medisch getuigschrift een vaststelling van ziekte en een risico dient te vermelden, wat aldus kan leiden tot onontvankelijkheid van de aanvraag indien het medisch getuigschrift en de dienstige stukken geen gezondheidsproblematiek en risico vermelden.

Er dient hier ook verwezen naar de memorie van toelichting (Wetsontwerp tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, Memorie van toelichting, *Parl.St.* Kamer, zittingsperiode 51, n° 2478/001, p. 34-36) waarin aangaande het nieuwe artikel 9ter van de Vreemdelingenwet het volgende te lezen is:

“In artikel 9ter, nieuw, van de wet, wordt omwille van de rechtszekerheid een bijzondere procedure gecreëerd voor vreemdelingen die lijden aan een ziekte, waarvoor een adequate behandeling ontbreekt in het land van herkomst of verblijf, waarbij het terugsturen van de vreemdeling een reëel risico inhoudt op zijn leven of fysieke integriteit of die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling in zijn land van herkomst of verblijf. Het onderzoek van de vraag of er een gepaste en voldoende toegankelijke behandeling bestaat in het land van oorsprong of verblijf gebeurt geval per geval, rekening houdend met de individuele situatie van de aanvrager, en wordt geëvalueerd binnen de limieten van de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.

De appreciatie van de bovenvermelde elementen wordt overgelaten aan een ambtenaar-geneesheer die een advies verschaft aan de ambtenaar die de beslissingsbevoegdheid heeft over de verblijfsaanvraag.

Deze ambtenaar-geneesheer behoort administratief wel tot de Dienst Vreemdelingenzaken, maar wordt volledig vrijgelaten in zijn appreciatie van medische elementen, waarbij de eed van Hippocrates geldt. De ambtenaar-geneesheer kan ook, indien hij dat noodzakelijk acht, bijkomend advies inwinnen van deskundigen.

Indien de medische toestand van betrokkene op een duidelijke wijze vastgesteld kan worden op basis van het dossier van betrokkene- bijv. de betrokken medische attesten wijzen op een kankerpatiënt in terminale fase- zou het mensonterend zijn om betrokkene nog te gaan onderwerpen aan bijkomende onderzoeken. In dit geval is het ook overbodig om het bijkomend advies van deskundigen te gaan inwinnen. Het is evenmin nodig om betrokkene te gaan onderzoeken of het advies van deskundigen te gaan inwinnen indien niet duidelijk is wat de medische situatie is van betrokkene, maar vaststaat dat de situatie niet ernstig is (bijv. het medisch attest vermeldt dat betrokkene twee dagen het bed moet houden).

In het tegenovergesteld geval, namelijk indien het attest vermeldt dat betrokkene gedurende lange tijd bedlegerig is, maar het niet duidelijk is wat zijn precieze medische toestand is, is onderzoek van betrokkene wel aangewezen. (...)

Uit artikel 9ter, § 1, tweede lid van de Vreemdelingenwet volgt dat verzoeker alle nuttige inlichtingen dient over te maken. Uit artikel 9ter, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet blijkt dat de nuttige inlichtingen een ziekte dienen aan te tonen die van die aard is *“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.”*

In casu blijkt uit het administratief dossier dat verzoeker een medisch getuigschrift van 16 februari 2010 overmaakte waarin vermeld staat:

“Chronische kwaal? Ja

Verbeterbaar: Ja

Geneesbaar: Nee

Levensverwachting: zonder adequate therapie onzeker

Voorziene behandeling: Ja: Geneeskundig

Kan de verzorging verder gezet worden in het land van herkomst ? Nee

Medisch advies m.b.t. de terugkeer naar het land van herkomst: Negatief: patiënt zal in de toekomst behandeld moeten worden, dewelke in het land van herkomst niet tot beperkt kan worden gestart en opgevolgd.”

In de aanvraag om machtiging tot verblijf wordt gemeld dat verzoeker *“HIV”* heeft.

Alhoewel in het medische getuigschrift niet uitdrukkelijk de pathologie vermeld staat blijkt uit het medisch getuigschrift dat een terugkeer naar het land van herkomst niet aangewezen is omdat er aldaar geen behandeling van de ziekte waaraan verzoeker lijdt voorhanden is of deze beperkt is. Het volstaat dat het medisch getuigschrift preciseerd dat het medisch advies betreffende de terugkeer naar het land van herkomst negatief is omdat geen (adequate) behandeling voorhanden is (RvS 21 oktober 2010, nr. 205 336).

Gelet op dit gegeven kon de aanvraag niet onontvankelijk worden verklaard op basis van het motief dat stelt dat in de aanvraag geen specifieke diagnose wordt gesteld en dat bij afwezigheid van het medisch getuigschrift *“en andere dienstige informatie of enig ander dienstig stuk”* met betrekking tot de ziekte, de aanvraag onontvankelijk wordt verklaard. Artikel 9ter van de Vreemdelingenwet en artikel 7, § 2 van het KB van 17 mei 2007 zijn geschonden. Uit de motivering van de bestreden beslissing blijkt bovendien niet of bij het nemen van de beslissing werd rekening gehouden met de mededeling in de aanvraag dat verzoeker lijdt besmet is met het hiv-virus, die een specifieke diagnose inhoudt. Enkel in die mate is de formele motiveringsplicht geschonden.

De opmerking van de verwerende partij in de nota *“Uit de aanvraag om machtiging tot verblijf blijkt dat ter ondersteuning van verzoekers medische aandoening slechts een op 16 februari 2010 gedateerd medisch attest werd voorgelegd. Uit dat attest kan niet worden afgeleid aan welke ziekte verzoeker lijdt. Het loutere feit dat verzoeker de ziekte vermeldt in de aanvraag doet hieraan geen afbreuk, nu de ziekte moet blijken uit het medisch getuigschrift zelf, wat in casu niet het geval was.”*, vormt een a posteriori motivering die niet in de bestreden beslissing kan worden teruggevonden.

De tweede bestreden beslissing is blijkens haar eigen bewoordingen, genomen in uitvoering van de eerste bestreden beslissing zodat deze samen met de eerste bestreden beslissing dient vernietigd te worden.

Aangezien een onderdeel van het aangevoerd middel tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing leidt, is er geen noodzaak om de overige aangehaalde bepalingen of beginselen te onderzoeken.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen. 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. 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:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 29 september 2010 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 wordt verklaard en de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, ter kennis gebracht op 11 oktober 2010 worden vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op veertien januari tweeduizend en elf door:

mevr. M. BEELEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. BEELEN