

Arrest

**nr. 57 393 van 7 maart 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 Armeense nationaliteit te zijn, op 12 januari 2011 in eigen naam en in naam van haar minderjarig kind X heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het bevel om het grondgebied te verlaten van 6 januari 2011.

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 25 januari 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 1 maart 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. FRÈRE, die *loco* advocaat B. SOENEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat D. VAN DER BEKEN, 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

Verzoekster die verklaart van Armeense nationaliteit te zijn, komt op 13 juni 2008 België binnen samen met haar twee minderjarige dochters en dient een asielaanvraag in.

Op 7 april 2009 dient verzoekster een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond 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 (hierna: de vreemdelingenwet).

Op 4 juni 2009 neemt de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en tot weigering van de subsidiaire beschermingsstatus.

Bij arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) nr. 31 774 van 18 september 2009 worden aan verzoekster eveneens de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus

geweigerd. Bij beschikking van de Raad van State nr. 4981 van 30 oktober 2009 wordt het cassatieberoep tegen dit arrest niet toelaatbaar verklaard.

Op 7 september 2009 dient verzoekster een aanvulling in op haar aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Er volgen nog aanvullingen ingediend op 9 maart 2010 en op 3 augustus 2010.

Op 10 december 2009 dient verzoekster een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Op 5 augustus 2010 dient zij hierop een aanvulling in.

Op 21 oktober 2010 wordt de aanvraag op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet ongegrond verklaard.

Op 3 november 2010 geeft de geneesheer-attaché advies inzake de beoordeling van de gezondheidsproblemen aangehaald door verzoekster.

Op 19 november 2010 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard. Verzoekster dient een beroep in tegen deze beslissing, dat gekend is onder het rolnummer 65 205.

Bij aangetekend schrijven van 25 november 2010 dient verzoekster nog een aanvulling in op de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Aan verzoekster wordt op 6 januari 2011 bevel gegeven om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing:

"(...)

REDEN VAN DE BESLISSING:

- 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 overschreven heeft (art. 7, alinea 1, 2° van de Wet van 15 december 1980).

(...)."

Aan de inmiddels meerderjarig geworden dochter M. wordt eveneens bevel gegeven om het grondgebied te verlaten. Zij dient hiertegen een beroep in dat gekend is onder het rolnummer 65 203.

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Verzoekster voert twee middelen aan die luiden als volgt:

"Eerste middel:

Schending van het zorgvuldigheidsbeginsel;

Schending van de art. 9ter en 62 Vreemdelingenwet;

Schending van de art. 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen;

Schending 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 (BS, 31 mei 2007) ;

Schending van de Omzendbrief van 20 februari 2008 betreffende de verblijfsregularisatie om medische redenen en de invloed betreffende de verblijfsregularisatie om medische redenen en de invloed daarvan op het recht op maatschappelijke dienstverlening (BS, 14 maart 2008).

4.1.1.

Dat de verwerende partij in de bestreden beslissing, genomen ten aanzien van de verzoekster een manifeste beoordelingsfout begaat, door aan de verzoekster mede te delen dat zij (en de minderjarige dochter) het grondgebied dient te verlaten.

Dat aan iedere administratieve rechtshandeling draagkrachtige motieven ten grondslag moeten liggen.

Dat een bestuurshandeling aldus is gemotiveerd als niet alleen de concrete feiten maar ook de op die feiten toepasselijke rechtsregels worden vermeld en tevens wordt uitgelegd hoe de toepassing van die rechtsregels op de feiten naar de uiteindelijke beslissing heeft geleid.

Dat dit hier niet op afdoende wijze is gebeurd.

4.1.2.

Dat het uitwijzingsbevel verknocht is met de beslissing van ongegrondheid in toepassing van art. 9ter Vreemdelingenwet die genomen werd op datum van 19/11/2010.

Dat de bewuste weigeringsbeslissing in toepassing van artikel 9ter Vreemdelingenwet volkomen onterecht is.

Er kan immers waargenomen worden dat de aanvraag in toepassing van art. 9ter Vreemdelingenwet slechts formeel ontvankelijk is verklaard op datum van 19/11/2010, zijnde bijna 20 maanden na de aanvraag tot verblijfsmachtiging.

4.1.3.

Zoals blijkt uit de Omzendbrief van 20 februari 2008 betreffende de verblijfsregularisatie om medische redenen en de invloed betreffende de verblijfsregularisatie om medische redenen en de invloed daarvan op het recht op maatschappelijke dienstverlening (BS, 14 maart 2008) wordt, als aan alle ontvankelijkheidsvoorwaarden voldaan is, de aanvraag ontvankelijk verklaard door de Dienst Vreemdelingenzaken en wordt de aanvrager ingeschreven in het vreemdelingenregister en wordt een immatriculatie-attest A afgeleverd.

Dit blijkt uit de volgende bepaling 3.2.3 van voornoemde Omzendbrief:

"3.2.3 De aanvraag is ontvankelijk verklaard

Wanneer de aanvraag ontvankelijk wordt verklaard door de Dienst Vreemdelingenzaken, wordt de aanvrager van een regularisatie op basis van artikel 9ter van voormelde wet van 15 december 1980 in het vreemdelingenregister ingeschreven en een attest van immatriculatie model A wordt hem afgeleverd. Tijdens het onderzoek van de ontvankelijk verklaarde aanvraag bevindt de aanvrager van een regularisatie op basis van artikel 9ter zich in een onzekere verblijfssituatie en aan dit verblijf kan op elk moment een eind worden gemaakt"

4.1.4. *Ook uit 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 (BS, 31 mei 2007) blijkt dat de Dienst Vreemdelingenzaken nagaat of aan alle ontvankelijkheidsvoorwaarden voldaan is en daarop de instructies geeft aan de gemeente en de aanvrager in het bezit doet stellen van een attest van immatriculatie A.*

Dit blijkt uit de volgende bepaling, zijnde art. 7, § 2 van voornoemd Koninklijk Besluit:

"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 da instructie aan de gemeente om de betrokkene in te schrijven in het vreemdelingenregister, en hem in het 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,"

4.1.5.

Uit de reeds geciteerde bepalingen van de Omzendbrief dd. 20/02/2008 en het Koninklijk Besluit dd. 17/05/2007 blijkt bijgevolg dat de Dienst Vreemdelingenzaken na de ontvankelijkheid van de aanvraag instructie geeft tot inschrijving van de aanvrager in het register en de opdracht geeft om de betrokkene in het bezit te stellen van een attest van immatriculatie model A.

Uit de bewuste beslissing van ongegrondheid blijkt dat de aanvraag van de verzoekster pas ontvankelijk verklaard werd op datum van 19/11/2010.

Tegelijkertijd is het dan ook zeer merkwaardig dat de Dienst Vreemdelingenzaken vóór de beslissing van ontvankelijkheid dd. 19/11/2010 aan de raadsgeneesheer reeds de opdracht geeft om advies te verstrekken met betrekking tot het voorliggende dossier.

Dit impliceert dat de (medische) gegrondheid van het dossier beoordeeld werd nog vóór dat er besloten werd tot de ontvankelijkheid.

Dergelijke gang van zaken gaat uiteraard in tegen het normale procedureverloop.

Het mag dan ook terecht verbazing wekken aangezien de aanvraag reeds ingediend werd op datum van 22/04/2009.

Het overheidsbestuur gedraagt zich dan ook niet zorgvuldig.

Tweede middel

Schending van art. 9ter van de Vreemdelingenwet;

Schending van art. 62 Vreemdelingenwet — motiveringsverplichting;

Schending van de art. 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen ;

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 (BS, 31 mei 2007) ;
Schending van de algemene rechtsbeginselen en beginselen van behoorlijk bestuur, en de zorgvuldigheidsverplichting;
Manifeste beoordelingsfout.

4.2.1. De Dienst vreemdelingenzaken erkent na advies van de raadsgeneesheer dat de ziekte van de verzoekster als aandoening kan weerhouden worden die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit indien deze niet adequaat behandeld en opgevolgd wordt.

4.2.2. Dat aan iedere administratieve rechtshandeling draagkrachtige motieven ten grondslag moeten liggen.

Er kan waargenomen worden dat de Dienst Vreemdelingenzaken de verblijfsaanvraag van de verzoekster afwijst omdat de verzoekster weliswaar zou lijden aan een aandoening die een reëel risico kan inhouden voor haar leven of de fysieke integriteit indien deze niet adequaat behandeld zou worden, maar dat de verzoekster haar behandeling in Armenië kan krijgen.

4.2.3. De verzoekster heeft ernstige bedenkingen bij de beslissing van de Dienst Vreemdelingenzaken gebaseerd op het advies van de raadsgeneesheer.

4.2.3.1. Met betrekking tot de ernst van de aandoening

De raadsgeneesheer stelt dat er sprake is van een aandoening die een reëel risico kan inhouden voor haar leven of fysieke integriteit.

Tegelijkertijd stelt de raadsgeneesheer dat de precieze aard van de aandoening niet duidelijk omschreven is en dat hij de ernst moeilijk kan inschatten.

Hij stelt tevens dat hij hoofdpijn kan weerhouden, gekoppeld aan de psychiatrische problematiek.

Dit blijkt manifest uit de volgende bepaling van zijn advies :

"De precieze aard van deze aandoening wordt niet duidelijk omschreven. De ernst is moeilijk in te schatten. "

"(...) weerhoud ik uit deze attesten enkel de hoofdpijn gekoppeld aan de psychiatrische problematiek. "

Toch besluit de adviserende dokter dat de verzoekster kan afreizen naar Armenië en dat de behandeling daar beschikbaar is.

!! Als de raadsgeneesheer de precieze aandoening NIET kan benoemen en de ernst ervan NIET kan inschatten zoals hij zelf aangeeft, hoe kan hij dan besluiten dat de verzoekster kan reizen en de behandeling in Armenië kan krijgen !!

Het lijkt toch voor de hand liggend dat als de arts de precieze aandoening niet kan benoemen en hij tevens geen uitspraak kan doen over de ernst van de aandoening, hij niet in de mogelijkheid is om een uitspraak te doen over de mogelijkheid van reizen en de beschikbaarheid van de behandeling in het land van herkomst.

Meer nog, als de adviserende geneesheer zelf dient toe te geven dat hij in de onmogelijkheid is deze aandoening te benoemen en de ernst ervan in te schatten dan dient hij het advies in te winnen van een andere geneesheer die gespecialiseerd is.

De adviserende geneesheer spreekt in zijn advies over een psychiatrische aandoening die kan weerhouden worden.

Om deze aandoening en de ernst ervan precies te kunnen inschatten dient hij beroep te doen op een deskundige psychiater.

Er is geen enkele valabele reden om geen beroep te doen op deze deskundige.

Art. 9ter, § 1, 2^{de} lid Vreemdelingenwet voorziet zelfs in het inwinnen van een advies bij een deskundige door de adviserende geneesheer.

Ook art. 4 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 (BS, 31 mei 2007) voorziet in de mogelijkheid om een bijkomend advies in te winnen.

De betreffende bepaling is als volgt:

"Art. 4

§ 1. Indien nodig vraagt de ambtenaar-geneesheer, overeenkomstig artikel 9ter, § 1, tweede lid, van de wet, een bijkomend advies aan een deskundige in één van de hierna vermelde medische disciplines:

(...)

28° psychiatrie (+ ervaring posttraumatisch stress syndroom);

(...)

§2. De lijst van de overeenkomstig artikel 9ter, § 2, eerste lid, van de wet, benoemde deskundigen wordt door de gemachtigde van de minister aan de ambtenaren-geneesheren doorgegeven.

De dokter had derhalve de mogelijkheid om een deskundig advies te vragen in het domein van de psychiatrie (+ ervaring posttraumatisch stress-syndroom).

Er kan derhalve waargenomen worden dat de bestreden beslissing en het advies van de dokter waarop deze beslissing gebaseerd is niet draagkrachtig is.

4.2.3.2. Met betrekking tot de mogelijkheid van behandeling

De raadsgeneesheer stelt dat de behandeling beschikbaar is in Armenië.

Ook dit onderdeel van de besluitvorming is betwistbaar en niet in overeenstemming te brengen met de vaststellingen van de adviserende geneesheer in zijn advies.

Inderdaad, de adviserende geneesheer besluit dat de behandeling (van een niet precies benoembare aandoening waarvan de ernst moeilijk in te schatten is) beschikbaar is in Armenië en verwijst naar correspondentie en een mail met een dokter uit Armenië. Tevens verwijst hij naar een website.

Allereerst is het duidelijk dat de correspondentie en de mail geen betrekking hebben op het individuele geval van de verzoekster.

Dit zou trouwens sterk verbazen aangezien de adviserende geneesheer de aandoening niet precies kan benoemen en hij de ernst moeilijk kan inschatten.

Bovendien dateren zowel de correspondentie als de mail van vóór het inwinnen van het medisch advies.

Ten tweede, stelt de adviserende geneesheer zelf dat terugkeer pas mogelijk is, als de behandeling mogelijk is.

De verzoekster citeert:

"Indien behandeling mogelijk is in land van herkomst, kan betrokkene terugkeren. "

De verzoekster begrijpt dan ook niet goed hoe de geneesheer aan de ene kant kan stellen dat de behandeling mogelijks is op basis van niet geïndividualiseerde documenten, en aan de andere kant letterlijk kan stellen dat terugkeer pas mogelijk is, als er behandeling mogelijk is.

Als de adviserende arts letterlijk stelt dat terugkeer pas mogelijk is 'indien behandeling mogelijk is in land van herkomst' dan duidt dit op een hypothese waar hij zelf niet het antwoord op kent.

Er kan derhalve nogmaals besloten worden dat de bestreden beslissing en het advies van de dokter waarop deze beslissing gebaseerd is niet draagkrachtig is.

4.3. Uit hetgeen voorafgaat blijkt heel duidelijk dat de voorbereiding van de bestreden beslissing moeilijk het criterium van de zorgvuldigheid kan doorstaan.

Immers is het duidelijk dat de arts zich op onvoldoende medische informatie kan baseren om een beslissing ten gronde te schragen. Bovendien moet de motivering draagkrachtig zijn. Dat wil zeggen dat de motivering de beslissing maar zal kunnen schragen wanneer zij duidelijk, niet tegenstrijdig, juist, pertinent, concreet, precies en volledig is

(R.vSt. nr. 72.635, 23 maart 1998, A.P.M. 1998 (samenvatting), 64; Arbrb. Brussel 5 oktober 2002, J.T.T. 2003, afl. 867, 393).

De beslissing van ongegrondheid in toepassing van art. 9ter Vreemdelingenwet is dan ook niet gebaseerd op een correcte, zorgvuldige voorbereiding en feitenvinding.

4.4.

Aangezien de Dienst Vreemdelingenzaken de beslissing van ongegrondheid in toepassing van art. 9ter vreemdelingenwet niet correct kan hebben gemotiveerd en deze beslissing verknocht is aan het uitwijzingsbevel dient ook het uitwijzingsbevel te worden vernietigd indien zou komen vast te staan dat de beslissing van ongegrondheid vernietigd dient te worden."

2.2. In de nota geeft de verwerende partij een inhoudelijke repliek op de middelen.

2.3. Uit de bewoordingen van beide middelen blijkt dat deze gericht zijn tegen de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 19 november 2010 waarbij de aanvraag van verzoekster om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter van de vreemdelingenwet ongegrond wordt verklaard. Verzoekster vecht deze beslissing aan in de zaak met het rolnummer 65 205. Het middel is bijgevolg niet gericht tegen de bestreden beslissing en is derhalve onontvankelijk.

Waar verzoekster poogt aan te duiden dat huidige bestreden beslissing verknocht is met de beslissing inzake de aanvraag om machtiging tot verblijf, merkt de Raad enerzijds op dat het beroep tegen deze beslissing werd verworpen bij arrest nr. 57 392 van 7 maart 2011 en anderzijds dat huidige bestreden bevel eigen motieven bevat, die verzoekster helemaal niet aanvecht.

Verzoekster voert geen middelen aan die gericht zijn tegen het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten, het enig middel is derhalve onontvankelijk.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeven maart tweeduizend en elf door:

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET