

Arrest

nr. 70 772 van 28 november 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 Albanese nationaliteit te zijn, op 15 juli 2011 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 4 april 2011 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, aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 17 juni 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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 27 juli 2011 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 25 oktober 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 22 november 2011.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat VAN ELST, die *loco* advocaat G. GADISSEUR verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaten 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

Verzoeker die verklaart van Albanese nationaliteit te zijn, dient op 22 februari 2011 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: de vreemdelingenwet).

Op 4 april 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij deze aanvraag onontvankelijk wordt verklaard. Dit is de bestreden beslissing:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die per aangetekend schrijven van 22.02.2011 bij onze diensten werd ingediend door :

G. M. (R.R.: 687041555409)

nationaliteit: Albanië

geboren te (...) op (...)

adres: (...)

in toepassing van artikel 9 ter van de wet 15 december 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 deel ik mee dat dit verzoek onontvankelijk is.

Reden:

Artikel 9ter - § 3 3°- van de wet van 15 december 1980 zoals vervangen door Art 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen; het standaard medisch getuigschrift werd niet voorgelegd bij de aanvraag.

Betrokkene legt bij zijn aanvraag dd. 22.02.2011 medische getuigschriften voor. Er werd in geen van deze gevallen gebruik gemaakt van het standaard medisch getuigschrift zoals vereist door art. 9ter §1 van de wet van 15/12/1980 en vastgesteld bij Koninklijk Besluit van 24 januari 2011, dat op 29 januari 2011 in voege trad.

Dienvolgens is de aanvraag dd. 22.02.2011 onontvankelijk.(...).”

Op 17 juni 2011 wordt aan verzoeker bevel gegeven om het grondgebied te verlaten.

2. Over de ontvankelijkheid

De verwerende partij werpt een exceptie van onontvankelijkheid op omdat het verzoekschrift geen uiteenzetting van een middel bevat.

Luidens artikel 39/69, § 1, tweede lid, 4° van de vreemdelingenwet moet het verzoekschrift op straffe van nietigheid een uiteenzetting van de feiten en middelen bevatten die ter ondersteuning van het beroep worden ingeroepen. Onder “middel” in de zin van deze bepaling moet worden begrepen de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden rechtshandeling wordt geschonden (RvS 17 december 2004, nr. 138 590; RvS 4 mei 2004, nr. 130 972; RvS 1 oktober 2004, nr. 135 618).

Uit de bewoordingen van het verzoekschrift blijkt dat verzoeker kritiek uit op het motief van de bestreden beslissing (hij meent dat hij wel het vereiste standaard medisch attest heeft voorgelegd) en derhalve de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert. Het middel wordt inderdaad uiteengezet onder het kopje *“II. In rechte 1. Aangaande de ontvankelijkheid van het beroep”* maar blijkt wel degelijk kritiek te bevatten op de beslissing waarbij verzoekers aanvraag onontvankelijk wordt verklaard.

De exceptie van de verwerende partij wordt verworpen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. Verzoeker voert een enig middel aan dat luidt als volgt:

“In de bestreden beslissing van 04.04.2011 betekend aan verzoeker op 17.06.2011 wordt de onontvankelijkheid van het verzoek weerhouden met als reden: (...)

Men stelt dus dat het standaard medisch getuigschrift zoals vereist door artikel 9ter § 1 van de wet van 15.12.1980 en vastgesteld bij Koninklijk besluit van 21.01.2011 dat op 29.01.2011 in voege trad, niet werd gevoegd zodat de aanvraag dd. 22.02.2011 als onontvankelijk dient aanzien te worden.

Dit standaard medisch attest, waarvan sprake, werd echter wel degelijk gevoegd en waarvoor wordt verwezen naar het verzoekschrift ingediend door Mter Y.K., advocaat met kantoor te (...) meer bepaald in de inventaris stuk 2 zijnde het medisch getuigschrift kb 24.01.2009 van Dr. J.G., cardioloog (stuk 2).

Bovendien werd er door de huidige raadsman, Mter. G.G., dienaangaande een verzoek tot heroverweging gericht per fax en per aangetekende post op 17.06.2011 en op 14.07.2011, net gelet op voormelde omstandigheden, doch hierop werd tot dusver nog niet gereageerd.”

3.2. In haar nota repliceert de verwerende partij dat verzoeker dwaalt in zoverre hij beweert dat het standaard medisch getuigschrift zoals vereist door artikel 9ter, § 1 van de vreemdelingenwet en vastgelegd bij koninklijk besluit van 24 januari 2011 bij zijn aanvraag heeft gevoegd. De betiteling van het bij de aanvraag gevoegde attest laat hierover geen twijfel bestaan: het attest is namelijk gericht aan de adviserende arts van de Dienst Vreemdelingenzaken terwijl het nieuw standaard medisch attest rechtstreeks gericht wordt aan de algemene directe van de Dienst Vreemdelingenzaken. De bestreden beslissing stelt volgens de verwerende partij terecht dat het standaard medisch getuigschrift niet werd bijgevoegd. In de mate dat betwisting zou kunnen rijzen over het al dan niet redelijk karakter van de vereiste van een standaard medisch getuigschrift, antwoordt de verwerende partij dat daar waar de wetgever de meest uiteenlopende mogelijkheden biedt aan de illegaal verblijvende vreemdeling om zijn verblijf te regulariseren, de noodzaak bestaat om een regelgeving uit te vaardigen die het bestuur toelaat op een snelle en adequate manier te beslissen. De regelgeving in verband met verblijfsrecht geput uit een medische aandoening werd verduidelijkt en verscherpt door het koninklijk besluit van 24 januari 2011. De verwerende partij wijst erop dat de wetgever de verplichting oplegt het standaard getuigschrift te voegen dat is opgesteld overeenkomstig het model dat als bijlage aan het koninklijk besluit van 24 januari 2011 wordt gevoegd. De wetgever voorziet volgens de verwerende partij ook niet in een andere mogelijkheid gelet op het woordgebruik "moet". Het argument dat het gepubliceerde en bij wet opgelegde medisch attest gelijkenissen vertoont met het door verzoekers aangewende getuigschrift doet geen afbreuk aan de vaststelling dat het niet het bij wet opgelegde attest is. Bovendien voorziet de wetgever in de exclusieve bevoegdheid van de gemachtigde van de staatssecretaris om de aanvraag om machtiging tot verblijf ingediend om medische redenen, onontvankelijk te verklaren. Het komt de gemachtigde niet toe om het aan de aanvraag gehechte medisch getuigschrift inhoudelijk te onderzoeken doch wel naar de vorm. Enkel indien aan die wettelijke ontvankelijkheidsvoorwaarden is voldaan, wordt het dossier voor advies overgemaakt aan de ambtenaar-geneesheer.

3.3. Uit de bewoordingen van het verzoekschrift blijkt dat verzoeker kritiek uit op het motief van de bestreden beslissing en derhalve de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert.

Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag 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 in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

De bestreden beslissing werd genomen in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Dit artikel 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 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 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.

§ 2. Bij zijn aanvraag toont de vreemdeling zijn identiteit voorzien in § 1, eerste lid, aan door middel van een identiteitsdocument of een bewijselement dat voldoet aan volgende voorwaarden :

1° het bevat de volledige naam, de geboorteplaats en -datum en de nationaliteit van betrokkene;

2° het is uitgereikt door de bevoegde overheid overeenkomstig de wet van 16 juli 2004 houdende het Wetboek van internationaal privaatrecht of de internationale overeenkomsten betreffende dezelfde materie;

3° het laat toe een fysieke band vast te stellen tussen de titularis en de betrokkene;

4° het is niet opgesteld op basis van loutere verklaringen van de betrokkene.

De vreemdeling kan eveneens zijn identiteit aantonen door verschillende bewijselementen die, samen genomen, de constitutieve elementen van de identiteit bepaald in het eerste lid, 1°, bevatten op voorwaarde dat elk bewijselement minstens voldoet aan de voorwaarden voorzien in het eerste lid, 2° en 4°, en minstens één van de elementen voldoet aan de voorwaarde voorzien in het eerste lid, 3°. De verplichting om zijn identiteit aan te tonen is niet van toepassing op de asielzoeker wiens asielaanvraag niet definitief werd afgewezen of die tegen deze beslissing een overeenkomstig artikel 20 van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, toelaatbaar cassatieberoep heeft ingediend en dit tot op het ogenblik waarop een verwerpingsarrest inzake het toegelaten beroep is uitgesproken. De vreemdeling die van deze vrijstelling geniet, toont dit uitdrukkelijk aan in de aanvraag.

§ 3. 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 aantoonst 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° 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.

§ 4. De 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.

§ 5. De in § 1, vijfde lid, 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.

§ 6. Artikel 458 van het Strafwetboek is van toepassing op de gemachtigde van de minister en de leden van zijn dienst, wat betreft de medische gegevens waarvan zij in de uitoefening van hun ambt kennis krijgen.”

De verwerende partij meent dat het medisch attest dat door verzoeker bij zijn aanvraag om tot een verblijf gemachtigd te worden, werd gevoegd geen “standaard medisch attest” is dat werd opgesteld conform het model vereist door artikel 9ter van de vreemdelingenwet en gepubliceerd als bijlage bij het koninklijk besluit van 24 januari 2011 tot wijziging 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 koninklijk besluit van 24 januari 2011).

De Raad kan slechts vaststellen dat het medisch attest dat verzoeker bij zijn aanvraag om in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet tot een verblijf in het Rijk gemachtigd te worden voegde, met uitzondering van de hoofding, inhoudelijk volledig gelijk is aan het standaard medisch attest zoals opgenomen als bijlage bij het koninklijk besluit van 24 januari 2011. Het ingediende medisch attest voorziet de mogelijkheid om duidelijk de ziekte waaraan verzoekende partij lijdt, haar graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling te vermelden. Het ingediende medisch attest beantwoordt volledig aan de *ratio legis* van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Het louter feit dat in de hoofding van het ingediende medisch attest tussen de woorden “bestemd voor” en de woorden “de Dienst Humanitaire Regularisaties bij de Algemene Directie van de Dienst Vreemdelingenzaken”, de woorden “de adviserende arts van” werden gevoegd, laat op zich niet toe te besluiten dat het aangebrachte medisch attest geen standaard medisch attest is zoals voorzien in artikel 9ter van de vreemdelingenwet en zoals bedoeld door de wetgever (cf. Ontwerp van wet tot wijziging van de procedure om een verblijfsvergunning te bekomen om medische redenen, *Parl.St.* Kamer 2010-11, nr. 0771/001, 147).

Het gegeven dat op een modelformulier een verduidelijking werd aangebracht, die bovendien gelet op hetgeen bepaald is in artikel 9ter, § 1, vijfde lid van de vreemdelingenwet – waarin voorzien wordt dat de medische beoordeling die moet plaatsvinden op basis van medische attesten gebeurt door een

ambtenaar-geneesheer – perfect logisch is, laat op zich niet toe te oordelen dat geen gebruik zou gemaakt zijn van het voorziene standaard medisch getuigschrift.

Waar de verwerende partij opmerkt dat het standaard medisch getuigschrift uitdrukkelijk niet is gericht tot een arts maar tot de gemachtigde en lijkt aan te geven dat door de ‘verkeerde betiteling’ van het medisch attest en de toevoeging van de woorden “voor de raadgevende arts van ...” het medisch attest niet wordt onderworpen aan de ontvankelijkheidscontrole van de gemachtigde, stelt de Raad vast dat uit de stukken van het dossier niet blijkt dat het medisch attest ‘rechtstreeks’ is voorgelegd aan de door de verwerende partij aangestelde arts. Uit de stukken blijkt integendeel dat de aanvraag om medische redenen met bijgevoegde stukken, waaronder de medische attesten, is verstuurd naar de “*Dienst humanitaire regularisaties, Sectie art. 9ter*” en wel degelijk voor controle inzake de ontvankelijkheid is voorgelegd aan de gemachtigde. Er kan bezwaarlijk worden aangenomen dat, door het verschil in de hoofding van het voorgelegde medisch attest van het standaard medisch attest, de gemachtigde niet meer in staat is om de ontvankelijkheidsvoorwaarden na te gaan en te onderzoeken of voldaan is aan de bij wet gestelde voorwaarden.

Er dient bijgevolg vastgesteld te worden dat de materiële motiveringsplicht geschonden werd.

Dit onderdeel van het enig middel is gegrond.

4. Korte debatten

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

5. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris van 4 april 2011 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, wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Artikel 3

De kosten van het beroep, begroot op 175 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achtentwintig november tweeduizend en elf door:

mevr. A. DE SMET,
dhr. M. DENYS,
De griffier,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,
griffier.

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET