



Arrest

nr. 71 093 van 30 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 Algerijnse nationaliteit te zijn, op 19 september 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 juli 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 ongegrond wordt verklaard.

Gezien titel Ibis, 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 12 oktober 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 4 november 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken S. DE MUYLDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat A. MOSKOFIDIS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. MATTERNE, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker dient op 4 april 2005 een asielaanvraag in. Op 30 november 2005 beslist de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten. Verzoeker dient hiertegen beroep in. Op 23 februari 2006 bevestigt de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de beslissing tot weigering van verblijf. Het beroep hiertegen wordt bij arrest nr. 197.094 van 20 oktober 2009 door de Raad van State verworpen.

1.2. Op 22 september 2009 dient verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf 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 (hierna: de Vreemdelingenwet).

1.3. Op 10 december 2009 dient verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

1.4. Op 3 augustus 2010 beslist de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid tot de ongegrondheid van de onder punt 1.2. vermelde aanvraag. Op 3 september 2010 wordt deze beslissing ingetrokken.

1.5. Op 4 juli 2011 beslist de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid tot de ongegrondheid van de onder punt 1.2. vermelde aanvraag. Dit betreft de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 22/09/2009 werd ingediend door:

D., R. {...} (R.R.: xxxxxxxxxxxx)

nationaliteit: Algerije

geboren te Oran 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, aanvraag die door onze diensten ontvankelijk werd verklaard op 01/07/2010, heb ik de eer u mee te delen dat dit verzoek ongegrond is.

Redenen:

Het aangehaalde medisch probleem kan niet aanvaard worden als grond om een verblijfsvergunning 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 te bekomen.

De arts-attaché stelde in het medisch verslag (zie gesloten omslag) vast dat in de voorgelegde medische bewijsstukken de ernst van de aandoeningen niet is aangetoond. Derhalve is er geen medisch bezwaar tegen een terugkeer naar het land van herkomst, nl. Algerije.

Derhalve blijkt niet dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit, of blijkt niet dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of het land waar de betrokkene gewoonlijk verblijft.

Bijgevolg is geen bewijs aanwezig dat een terugkeer naar het land van herkomst of het land waar de betrokkene gewoonlijk verblijft een inbreuk uitmaakt op de Europese richtlijn 2004/83/EG, noch op het artikel 3 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM).

Het attest van immatriculatie dat werd afgegeven in het kader van de procedure op basis van genoemd artikel 9ter dient te worden ingetrokken. Gelieve tevens instructies te geven aan het Rijksregister om betrokkene af te voeren uit het Vreemdelingenregister en terug in het Wachtregister in te schrijven.”

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een eerste middel voert verzoeker de schending aan van de artikelen 9ter en 62 van de Vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen alsook de schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur waaronder het materiële motiveringsbeginsel en het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel.

2.1.1. Verzoeker betoogt dat hij bij zijn aanvraag van 22 september 2009 twee medische verslagen heeft voorgelegd (m.n. van 31 juli 2009 van dr. Potargent) waaruit voldoende bleek dat hij wel degelijk lijdt aan enkele medische aandoeningen die van die aard zijn dat een terugkeer naar zijn herkomstland wel degelijk een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit. Verzoeker meent dat de verwerende partij deze gegevens niet op een zorgvuldige en redelijke manier in acht genomen heeft. Door aldus te oordelen heeft de verwerende partij niet in alle objectiviteit alle concrete en individuele elementen die werden aangehaald in de aanvraag voldoende en op een redelijke wijze in overweging genomen. Verzoeker wijst op de voorgelegde medische verslagen en stelt dat hieruit kon afgeleid worden dat de aandoeningen waaraan hij lijdt van die aard zijn dat een verdere gespecialiseerde medische opvolging noodzakelijk is. Minstens vindt verzoeker dat de medische aandoeningen door de ambtenaar-geneesheer ten onrechte geringschat werden. Verzoeker meent verder dat het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden is nu de verwerende partij de mogelijkheid had hem aan een medisch onderzoek te onderwerpen hetgeen zij ten onrechte nagelaten heeft. Een medisch onderzoek had volgens verzoeker immers een ander licht op de zaak kunnen werpen. Door zich echter enkel te beperken tot het advies van de ambtenaar-geneesheer wordt het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden, dit terwijl hij in zijn aanvraag nochtans formeel had aangeboden in te gaan op iedere uitnodiging van de ambtenaar-geneesheer en dat hij te allen tijde bereid was verdere toelichting te verstrekken. Nu het advies van de ambtenaar-geneesheer tegenstrijdig is aan de medische verslagen, was het volgens verzoeker noodzakelijk hem aan een medisch onderzoek te onderwerpen. Minstens meent verzoeker dat de motiveringsplicht geschonden is omdat op deze argumenten niet geantwoord werd. Verzoeker stelt voorts dat uit de voorgelegde verslagen bleek dat een medische behandeling nog lopende is en dat er nog medische behandelingen voorzien zijn. Dit zou moeten volstaan. Verzoeker voegt bij onderhavig verzoekschrift een afschrift van enkele medische verslagen waaruit blijkt dat hij nog steeds onder medisch toezicht staat. Verzoeker meent dat de ambtenaar-geneesheer zich in zijn advies beperkt tot een loutere beschrijving van de voorgelegde verslagen om daarvan een synthese te geven. Ofschoon dr. Potargent in zijn verslag duidelijk stelde dat verzoeker niet in staat was te reizen en dat er wel degelijk gezondheidsrisico's bestonden in geval van terugkeer, is het advies van de arts-attaché hieraan tegenstrijdig. Verzoeker benadrukt dat de arts-attaché specifieke informatie had kunnen opvragen aangaande de mogelijkheid om te reizen of hem kon onderwerpen aan een medisch onderzoek. De arts-attaché raadpleegde geen deskundige en evenmin werd er gecorrespondeerd met de door verzoeker geraadpleegde arts. Verzoeker meent dan ook dat de bestreden beslissing foutief is en onafdoende gemotiveerd.

2.2. In haar nota met opmerkingen betoogt de verwerende partij in essentie dat er geen bezwaar is tegen een terugkeer naar Armenië en dat de ambtenaar-geneesheer na nauwkeurige analyse van de verslagen geconcludeerd heeft dat er geen actuele aandoening is die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van verzoeker. Deze appreciatie komt toe aan de ambtenaar-geneesheer en verwijst naar de memorie van toelichting bij artikel 9ter van de Vreemdelingenwet. Ook het al dan niet onderwerpen aan bijkomend onderzoek kadert binnen deze appreciatiebevoegdheid. De verwerende partij meent dat het loutere feit dat verzoeker het niet eens is met de bestreden beslissing niet voldoende is om een schending van de in het eerste middel opgeworpen bepalingen en beginselen aan te tonen.

2.3. De Raad merkt op dat tegelijk de schending van de formele en de materiële motiveringsplicht aanvoeren niet mogelijk is. Een gebrek aan deugdelijke formele motivering maakt het de betrokkene onmogelijk uit te maken of de materiële motiveringsplicht geschonden is. Omgekeerd betekent dit dat wanneer uit de bewoordingen van het verzoekschrift kan worden afgeleid dat in wezen een schending van de materiële motiveringsplicht wordt aangevoerd, de verzoekende partij van een schending van de formele motiveringsplicht geen schade heeft ondervonden (RvS 19 september 2001, nr. 98.937). Bovendien blijkt duidelijk uit het verzoekschrift dat verzoeker de motieven van de bestreden beslissing kent en bespreekt, derwijze dat aan het normdoel van de formele motiveringsplicht vervat in de in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en in artikel 62 van de Vreemdelingenwet is voldaan, zoals de verwerende partij uitvoerig opmerkt. De Raad treedt deze stelling bij.

Waar de verzoekende partij aldus inhoudelijke kritiek uit op de bestreden beslissing, voert zij in wezen de schending aan van de materiële motiveringsplicht. Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad 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 na te gaan of deze overheid bij de beoordeling 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.

2.4. Artikel 9ter, § 1 van de Vreemdelingenwet luidde op het ogenblik van verzoekers aanvraag als volgt:

“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 (...).”

Uit artikel 9ter van de Vreemdelingenwet vloeit voort dat het onderzoek tweeledig is. Ten eerste dient te worden aangetoond dat de aanvrager lijdt aan een ziekte en ten tweede dient te worden aangetoond 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 land van verblijf. De ziekte moet aldus voldoende ernstig zijn en een reëel risico inhouden voor de fysieke integriteit wanneer er geen behandeling mogelijk is.

2.5. Uit nazicht van het administratief dossier blijkt dat verzoeker op 22 september 2009 een aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet indiende. In zijn aanvraag verwees verzoeker naar volgende medische verslagen gevoegd aan zijn aanvraag:

*“1) origineel samenvattend medisch getuigschrift dd. 31/07/2009 dokter POTARGENT Peter (Stuk 2)
2) origineel gedetailleerd medisch getuigschrift dd. 31/07/2009 dokter POTARGENT Peter (Stuk 3)”*

Op 14 juni 2011 heeft de ambtenaar-geneesheer zijn advies overgemaakt aan de Dienst Vreemdelingenzaken waaruit blijkt dat hij de door verzoeker voorgelegde medische attesten in ogenschouw genomen heeft en als volgt geconcludeerd heeft:

“Analyse van dit dossier leert mij dat betrokkene, een 28-jarige Algerijnse man, lijdt aan astma en psychomotorische problematiek.

1. Astma is een aandoening van de luchtwegen die in variabele ernst kan optreden. In dit dossier worden geen onderzoeksresultaten weergegeven, noch informatie over de ernst. In dit opzicht kan ik niet besluiten dat de ernst van deze aandoening is aangetoond.

2. De psychomotorische problematiek wordt evenmin beschreven. Het is niet duidelijk of het gaat om een aangeboren problematiek, een ontwikkelingsstoornis of een de novo pathologie. Er wordt geen diagnose gegeven. Behandeling bestaat uit psychologische begeleiding en medicatie. De toestand is blijkbaar onverbeterbaar. De precieze aard en ernst van deze problematiek is m.i. niet aangetoond, ik kan dit niet weerhouden als ernstige aandoening of noodzakelijke therapie.

Samenvattend blijkt dat in dit dossier de ernst van de aandoeningen niet is aangetoond. Derhalve is er geen medisch bezwaar betreffende een terugkeer naar het land van herkomst.

Conclusie:

Uit de beschikbare medische gegevens blijkt m.i. geen actuele aandoening die een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit, noch een aandoening die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen behandeling in het herkomstland is. Derhalve is er m.i. vanuit medisch standpunt geen bezwaar tegen een terugkeer naar het herkomstland.”

Gelet op dit advies heeft de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid finaal geoordeeld: *“Derhalve blijkt niet dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit, of blijkt niet dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of het land waar de betrokkene gewoonlijk verblijft.”*

Uit artikel 9ter, § 1, eerste en tweede lid van de Vreemdelingenwet leidt de Raad af dat de vreemdeling die stelt aan een ziekte te lijden die een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit wanneer er geen adequate behandeling in zijn land van herkomst is, dit moet ‘aantonen’ en deze vreemdeling dus de bewijslast draagt. Op verweerder rust geenszins de verplichting om in de plaats van de vreemdeling die een beroep wenst te doen op de in artikel 9ter van de Vreemdelingenwet vervatte

proceduremogelijkheid, uit een bijkomend medisch onderzoek af te leiden dat deze vreemdeling lijdt aan een dergelijke ziekte die de afgifte van een verblijfsrecht op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet verantwoordt. In die zin rust op verweerder geenszins de verplichting om verzoeker 'persoonlijk' te onderzoeken.

Uit artikel 9ter, § 1, tweede lid van de Vreemdelingenwet kan voorts afgeleid worden dat het medisch getuigschrift een gezondheidsproblematiek (ziekte) en een risico dient te vermelden maar dat de beoordeling van de inhoud van het medische getuigschrift dient overgelaten te worden aan de ambtenaar-geneesheer. Hieruit kan eveneens afgeleid worden dat deze enkel een advies dient te verschaffen aangaande het risico en de mogelijkheden van behandeling in het land van oorsprong of het land waar hij verblijft, maar niet verplicht is om de vreemdeling te onderzoeken. Aldus blijkt dat de inhoud van een medisch getuigschrift behoort tot de beoordelingsbevoegdheid van de ambtenaar-geneesheer en bijgevolg de gegrondheid van de zaak betreft.

Er dient hier ook gewezen te worden op 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. 35-36) waarin aangaande 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 ambtenaargeneesheer 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 ambtenaargeneesheer 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."

In casu stelt de ambtenaar-geneesheer in zijn advies van 14 juni 2011 vast, op basis van de medische stukken voorgelegd door verzoeker, dat verzoeker lijdt aan astma en psychomotorische problemen. Hij wordt hiervoor behandeld met psychologische behandeling en medicatie. Verzoeker betwist dit niet. De ambtenaar-geneesheer concludeert op basis van de beschikbare informatie dat de ernst van de aandoeningen niet is aangetoond en dat verzoeker derhalve niet lijdt aan een aandoening die een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit, noch aan een aandoening die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen behandeling in het herkomstland is.

Uit lezing van één van de door verzoeker neergelegde medische rapporten blijkt evenwel dat de arts gesteld heeft bij de vraag: *"Welke zijn de mogelijke complicaties? Behandeling in dat geval?" "psychisch dysfunctioneren suïcidaal"* en verder dat de toestand van de patiënt niet kan verbeteren. Zonder behandeling is de prognostiek nefast. Omwille van het feit evenwel dat de psychomotorische problematiek niet wordt beschreven en er geen duidelijke diagnose wordt gesteld wat betreft deze aandoening, besluit de ambtenaar-geneesheer dat de ernst van deze aandoening niet is aangetoond. De Raad acht het geenszins kennelijk redelijk dat de verwerende partij, gelet op voormelde bewoordingen, namelijk dat de mogelijke complicaties psychisch dysfunctioneren en suïcidale ingesteldheid kunnen zijn, van

oordeel is dat uit de voorgelegde medische getuigschriften de ernst van minstens één van de aandoe-ningen niet zou blijken. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Gelet op voorgaande bespreking ligt een schending van de zorgvuldigheidsplicht voor.

Het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond.

Aangezien een aangevoerd onderdeel van het eerste middel tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing leidt, bestaat er geen noodzaak om de schending van 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 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.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 4 juli 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 ongegrond wordt verklaard wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

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

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

S. DE MUYLDER