



Arrest

nr. 73 655 van 20 januari 2012
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en
asielbeleid, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke
Integratie en Armoedebestrijding.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die respectievelijk verklaren van Russische en Armeense nationaliteit te zijn, op 5 mei 2011 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 16 maart 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 en van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 23 december 2010 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten - asielzoeker.

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 mei 2011 met referthenummer X betreffende tweede verzoekende partij.

Gezien de beschikking van 14 juni 2012 van de eerste voorzitter van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen tot aanwijzing aan de bevoegde kamer II.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 24 november 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 14 december 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van de verzoekende partijen, bijgestaan door P. MEULEMANS en van advocaat L. BRACKE, 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

Op 23 juli 2009 dienen verzoekers een asielaanvraag in. Op 16 december 2009 neemt de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de beslissingen tot weigering van de vluchtelingenstatus en van de subsidiaire beschermingsstatus. Tegen deze beslissingen dienen verzoekers een beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad). Bij arresten nr. 42 048 en nr. 42 049 van 20 april 2010 wordt de toekenning van de vluchtelingenstatus en van de subsidiaire beschermingsstatus opnieuw geweigerd.

Op 4 maart 2010 dienen verzoekers een aanvraag in om machtiging tot verblijf met 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). Op 29 november 2010 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij de aanvraag ongegrond wordt verklaard.

Op 6 januari 2011 dienen verzoekers opnieuw een aanvraag in om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet. Op 16 februari 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij de aanvraag onontvankelijk wordt verklaard.

Op 3 maart 2011 dienen verzoekers voor een derde keer een aanvraag in om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Op 16 maart 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk wordt verklaard, aan verzoekers ter kennis gebracht op 5 april 2011. Dit is de eerste bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die per aangetekend schrijven van 03.03.2011 bij onze diensten werd ingediend door:

A., A.(RR ...) geboren te N. op 29.09.1975
Haar echtgenoot
T., A. (RR ...), geboren te N. op 30.09.1969
+ Hun minderjarige kinderen
T. A. (RR ...), geboren te N. op 24.06.1997
T. A. (RR ...), geboren te Moskou op 08.07.2004
Nationaliteit: Rusland
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, zoals vervangen door Artikel 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen deel ik u 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. 3/3/2011 een medisch getuigschrift voor. Er werd in geen van deze gevallen gebruik gemaakt van het standaard medisch getuigschrift zoals vereist door Artikel 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. 3/3/2011 onontvankelijk.

Bijgevolg dienen betrokkenen gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten, (bevestigd op 23/12/2010) en ter kennis gebracht op 31/12/2010, en dienen zij dringend het grondgebied van de Schengen-Lidstaten te verlaten.”

Op 23 december 2010 heeft de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissingen genomen houdende de bevelen om het grondgebied te verlaten-asielzoeker, waarvan de datum van kennisgeving niet blijkt uit de beslissingen, noch uit de stukken van het dossier. Dit zijn de tweede en derde bestreden beslissingen.

De tweede bestreden beslissing voor de eerste verzoeker luidt als volgt:

“En exécution de l'article 75, § 2ième de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, modifié par les arrêtés royaux du 19 mai 1993 et du 27 avril 2007, il est enjoint

*au nommé T.A.
né à N, le 30.09.1969,
de nationalité Russie (Fédération de),*

de quitter le territoire.

MOTIF DE LA DÉCISION:

Une décision de refus du statut de réfugié et de refus de la protection subsidiaire (1) a été rendue par le Conseil du Contentieux des Etrangers en date du 21/04/2010

(1) L'intéressé(e) se trouve dans le cas prévu à l'article 7, alinéa 1er, 1° de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers: l'intéressé demeure dans le Royaume sans être porteur des documents requis à l'article 2, en effet, l'intéressé(e) n'est pas en possession d'un passeport valable avec visa valable.

En exécution de l'article 7, alinéa 1er, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, il est enjoint à l'intéressé(e) de quitter le territoire du Royaume dans les 7 (sept) jours.”

De derde bestreden beslissing voor de tweede verzoekster luidt als volgt:

“En exécution de l'article 75, § 2ième de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, modifié par les arrêtés royaux du 19 mai 1993 et du 27 avril 2007, il est enjoint

*À la nommée A.A. + enfants
née à Norbaskend, le 29.09.1975,
de nationalité Russie (Fédération de),*

de quitter le territoire.

MOTIF DE LA DÉCISION:

Une décision de refus du statut de réfugié et de refus de la protection subsidiaire (1) a été rendue par le Conseil du Contentieux des Etrangers en date du 21/04/2010

(1) L'intéressé(e) se trouve dans le cas prévu à l'article 7, alinéa 1er, 1° de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers: l'intéressé demeure dans le Royaume sans être porteur des documents requis à l'article 2, en effet, l'intéressé(e) n'est pas en possession d'un passeport valable avec visa valable.

En exécution de l'article 7, alinéa 1er, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, il est enjoint à l'intéressé(e) de quitter le territoire du Royaume dans les 7 (sept) jours.”

2. Over de rechtspleging

Verzoekers hebben bij gewoon schrijven van 21 juni 2011 en nogmaals per brief van 12 december 2011 bijkomende stukken aan de griffie van de Raad toegestuurd.

Ambtshalve stelt de Raad vast dat de procedure voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van inquisitoriale aard is. Bijgevolg kan enkel met de in de procedureregeling voorziene procedurestukken rekening worden gehouden. Niet in het procedurereglement voorziene stukken, zoals *in casu* de aanvullende van 21 juni 2011 en 12 december 2011 worden om die reden uit de debatten geweerd.

3. Onderzoek van het beroep

3.1 In het eerste middel voeren verzoekers de schending aan van het redelijkheidsbeginsel, de "*wet op de Motivering van Bestuurshandeling van 1991, van de Openbare Orde en van artikel 458 van het strafwetboek*". In het tweede middel voeren verzoekers de schending aan van de motiveringsplicht.

Ter adstruering van hun middelen zetten zij het volgende uiteen:

"MIDDEL I : de schending van het redelijkheidsbeginsel, de wet op de Motivering van Bestuurshandelingen van 1991, de schending van de Openbare Orde en artikel 458 van het Sw. Aangezien DVZ slechts één middel als argument heeft aangehaald om de aanvraag onontvankelijk te verklaren.

Dat in de bestreden beslissing wordt vermeld:

"Betrokkene legt bij zijn aanvraag dd 3/3/2011 een medisch getuigschrift voor. Er werd in geen van deze gevallen gebruik gemaakt van het standaard medisch getuigschrift zoals vereist door artikel 9ter §1 van de wet van 15/12/1980 en vastgesteld bij KB van 24 januari 2011, dat op 29 januari 2011 in voege trad. Dienvolgens is de aanvraag dd 3/3/2011 onontvankelijk.

Aangezien het weze opgemerkt dat verzoekster zeker geen gebruik heeft gemaakt van een oud model (stuk 3) maar wel van het nieuwe model (stuk 4).

Dat het nieuwe model identiek is aan het model waarvan DVZ gewag maakt (stuk 5) per uitzondering van de hoofding.

Dat het model waarvan verzoekster gebruik heeft gemaakt gericht is aan de adviserende arts die in dienst is bij de Dienst Humanitaire Regularisaties (zie model 4) terwijl het model waarvan DVZ spreekt voorziet dat het bestemd is voor de Dienst Humanitaire Regularisaties in het algemeen.

Aangezien verzoekers wenst op te merken dat wanneer een arts werkzaam is voor DVZ (en niet kan betwist worden dat en deze thans nog in dienst is daar het KB van 24 januari 2011 expliciet voorziet dat het attest van immatriculatie kan worden ingetrokken indien de betrokkene zonder geldige reden geen gevolg geeft aan de uitnodiging van deze (ambtenaar) geneesheer van DVZ) het logisch is dat deze medische informatie bekomt en niet gelijk welke onbekende ambtenaar.

Dat maw het model waarvan verzoekster heeft gebruik gemaakt rekening houdt met artikel 458 van het Strafwetboek dat voorziet dat geneesheren, heekundigen, ... personen die uit hoofde van hun staat of beroep kennis dragen van geheimen die hun zijn toevertrouwd, en deze bekendmaken buiten het geval dat zij geroepen worden om in rechte getuigenis af te leggen en buiten het geval dat de wet hen verplicht die geheimen bekend te maken, worden gestraft met gevangenisstraf van acht dagen tot zes maanden en met een geldboete van honderd frank tot vijfhonderd frank".

Dat immers de behandelende geneesheer van verzoekster er geen probleem van maakt deze informatie door te geven aan een collega geneesheer maar hij omwille van bovenvermeld artikel deze niet kan overmaken aan DVZ rechtstreeks en dit dan nog aan gelijk welke ambtenaar.

Dat het argument van DVZ, dat verzoekster niet gebruik heeft gemaakt van het model, faalt nu de inhoud van het model het zelfde is alleen houdt het overgemaakt model rekening met het geven aan wie deze medische informatie wordt gericht, zulks in overeenstemming met het strafwetboek.

Dat derhalve de motivering volstrekt onredelijk is, minstens een schending uitmaakt van de materiele motiveringsplicht omdat DVZ niet duidelijk maakt in welke zin dat zij meent dat het model, dat verzoekster heeft gebruikt, afwijkt van het model dat zij thans wensen.

Dat immers niet kan ontkend worden dat de adviserende ambtenaar er inderdaad nog werkt (zie hierboven) zodat hoe dan ook de informatie toch bij hem terecht zal komen en het voor verzoekster dan ook juridisch niet te begrijpen is waarom de aanvraag onontvankelijk wordt verklaard op basis van het door haar gebruikt model.

Dat het trouwens ongeoorloofd zou zijn dat een ambtenaar die geen geneesheer is medische informatie zou analyseren en uiteindelijk ook medische beslissingen zou treffen.

Dat verzoekster enkel kan vermoeden dat het gaat omtrent het geven aan wie het model dient te worden gericht, wat dus in feite weinig uitmaakt nu de adviserende ambtenaar geneesheer blijkt in dienst is van DVZ.

Dat evenwel een medisch attest louter richten aan een onbekend persoon, werkzaam bij DVZ geen garantie aan de geneesheer van verzoekster geeft dat de medische informatie vertrouwelijk zal blijven, dit in tegenstelling tot een attest gericht aan een ambtenaar geneesheer die eveneens gebonden is door de deontologie van geheimhouding als geneesheer (opgelegd door de Orde van Geneesheren en tevens ook door de regelgeving in het Strafwetboek).

Dat eisen dat de geneesheer van verzoekster het strafwetboek zou overtreden dus een schending van de openbare orde uitmaakt.

Dat wanneer Uw raad van oordeel zou zijn dat de behandelende geneesheer van verzoekster het model had dienen te gebruiken dat DVZ eist (gericht aan DVZ) zich de vraag kan gesteld worden of het KB van 24 januari 2011 niet de openbare orde schendt.

Dat gelet op artikel 458 van het Strafwetboek en de deontologie van de geneesheren dan inderdaad het KB de openbare orde schendt.

Dat aldus verder onderzoek zich opdringt of een prejudiciële vraag dient gesteld te worden.

Middel II : schending van de motiveringsplicht

Aangezien verzoekers meerdere middelen hebben opgeworpen, in het verzoekschrift dat werd ingediend op grond van artikel 9 ter, die een grond uitmaken tot ontvankelijkheidsverklaring :

- *zij hebben hun internationale paspoorten overgemaakt*
- *zij kunnen omwille van de medische problematiek en hun minderheidspositie de aanvraag niet in het land van herkomst indienen*
- *zij hebben schoolgaande kinderen die dreigen hun schooljaar te moeten onderbreken wat een moeilijk te herstellen nadeel uitmaakt;*

Dat op geen van deze argumenten DVZ heeft geantwoord hetgeen onbetwistbaar een schending uitmaakt van de materiele motiveringsplicht in bestuurszaken;

Dat naar analogie kan verwezen worden naar een arrest van de RvSt dd 22 april 1998, T. Vreemd. 1998, 49

Haar uitspraak is niet naar behoren gemotiveerd wanneer het onderzoek onvolledig is gebleven en wanneer niet wordt geantwoord op de tijdens de beroepsprocedure ontwikkelde argumenten en overlegde stavingstukken"

Dat immers elk bestuur dient te reageren op de aangehaalde middelen in de aanvraag en deze niet onbesproken kan en mag laten.

Dat immers een uitwijzing zeker niet aangewezen is in dit geval nu de eerste aanvraag in elk geval door DVZ ontvankelijk is verklaard.

Dat verzoekers tevens niet kunnen begrijpen dat hun aanvraag, die in het verleden ontvankelijk, is verklaard er toe kan leiden dat zij thans een uitwijzingsbevel krijgen;

Dat zij ten gronde duidelijk aantonen dat een terugkeer onmogelijk is en DVZ omwille van bovenmelde en de in het verzoekschrift 9 ter aangehaalde redenen."

3.2 In de nota met opmerkingen antwoordt verweerder het volgende:

"In een eerste middel voeren verzoekers de schending aan van het redelijkheidsbeginsel, de wet op de motivering van bestuurshandelingen van 1991, de schending van de openbare orde en van artikel 458 van het strafwetboek. In een tweede middel voeren zij de schending aan van de motiveringsplicht.

Verzoekers menen dat het overgemaakte medisch attest van 1 maart 2011, op de hoofding na, dezelfde inhoud heeft als het bij wet voorgeschreven standaard attest.

De verwerende partij heeft de eer te antwoorden 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 medische aandoening werd verduidelijkt en verscherpt door het koninklijk besluit van 24 januari 2011, gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad op 28 januari 2011 en van kracht sinds 29 januari 2011.

Uit de memorie van toelichting kan het volgende worden geciteerd:

"Door daarnaast meer precieze eisen te stellen aan de informele pertinentie van het medisch getuigschrift dat moet worden voorgelegd, wordt de procedure duidelijk gekaderd. Zo zal een standaard

medisch getuigschrift worden voorzien via een koninklijk besluit, vastgesteld na overleg met de Ministerraad."

Door artikel 4 het koninklijk besluit van 24 januari 2011 wordt artikel 7 van het koninklijk besluit van 17 mei 2007 vervangen. De wetgever legt de verplichting op het standaardgetuigschrift te voegen dat is opgesteld overeenkomstig het model dat als bijlage aan het koninklijk besluit van 24 januari 2011 wordt gevoegd. De wetgever voorziet geen andere mogelijkheid, zoals blijkt uit het woordgebruik 'moet':

"Art. 4. Artikel 7, van hetzelfde besluit wordt vervangen als volgt :

« Art. 7. Het standaard medisch getuigschrift dat de vreemdeling samen met zijn aanvraag van een machtiging tot verblijf, overeenkomstig artikel 9ter, § 1, vierde lid, en § 3, 3°, moet overmaken, wordt opgesteld overeenkomstig het model dat als bijlage aan dit besluit is toegevoegd."

Het argument dat het gepubliceerde en bij wet opgelegde medisch attest gelijkenis 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 voor Migratie en asielbeleid om de aanvraag om machtiging tot verblijf, ingediend om medische redenen, onontvankelijk te verklaren.

Artikel 9 § 3, 3° van de wet van 15 december 1980 voormeld luidt immers als volgt:

"§ 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 aantoon 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.

§ 1, vierde lid luidt als volgt:

"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."

Ten overvloede illustreert de verwerende partij hieronder het bij wet opgelegde getuigschrift.

FEDERALE OVERHEIDSDIENST BINNENLANDSEZAKEN

Algemene Directie van de Dienst Vreemdelingenzaken .

MEDISCH GETUIGSCHRIFT

bestemd voor de Dienst Humanitaire Regularisaties

bij de Algemene Directie van de Dienst Vreemdelingenzaken ,

Aan de arts: Gelieve dit attest te overhandigen aan betrokkene zelf. Hij/zij zal het medisch attest vervolgens zelf aan de desbetreffende Dienst bezorgen.

NAAM EN VOORNAAM van de patiënt:

GEBOORTEDATUM:

NATIONALITEIT:

GESLACHT:

Al Medische voorgeschiedenis:

BI DIAGNOSE: gedetailleerde beschrijving van de aard en de ernst van de aandoeningen op basis waarvan de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van Artikel 9ter wordt ingediend (1).

Het is in het belang van de patiënt dat voor elke pathologie stukken ter staving worden voorgelegd (bv. specialistisch verslag).

C/Actuele behandeling en datum van opstarten van de behandeling van de aandoeningen vermeld onder rubriek B :

Medicamenteuze behandeling/medisch materiaal

Interventie/Hospitalisatie (Frequentie? Datum van laatste opname?)

Voorziene duur van de noodzakelijke behandeling

D/Wat zouden de gevolgen en mogelijke complicaties zijn indien de behandeling wordt stopgezet?

E/Evolutie en prognose van de aandoeningen waarvan sprake onder rubriek B :

F/Indien van toepassing: zijn er specifieke noden in verband met de medische opvolging? Is mantelzorg medisch vereist?

G/ Aantal bijlagen bij huidig attest:

Datum:

NAAM, handtekeningen stempel van de arts: RIZIV - nummer:

AANDACHT - Belangrijke opmerkingen

De Dienst Vreemdelingenzaken moet de betrokken arts kunnen identificeren. Het is bijgevolg in het belang van de patiënt dat naam en RIZIV- nummer van de arts duidelijk leesbaar zijn.

De Dienst Vreemdelingenzaken heeft het recht de gezondheidstoestand van de patiënt te laten verifiëren door een arts aangesteld door de administratie (artikel 9ter) (2)

Met instemming van de patiënt kan een meer gedetailleerd medisch verslag het huidig medisch attest vergezellen (Wet van 22 augustus 2002 betreffende de rechten van de patiënt).

(1) Artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

(2) Artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien om gevoegd te worden bij ons 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.

(...)

Het op 1 maart 2011 gedateerde medisch attest is bestemd voor de raadgevende arts van de Dienst Humanitaire regularisaties van de Algemene Directie van de dienst vreemdelingenzaken.

Daar de gemachtigde de ontvankelijkheidsvoorwaarden dient te onderzoeken vooraleer het medisch getuigschrift over te maken aan de raadgevende arts, dient het medisch getuigschrift bestemd te zijn voor de gemachtigde.

Vandaar de betiteling die de wetgever heeft gegeven aan het verplicht te gebruiken standaard medisch getuigschrift. (zie supra: "bestemd voor de Dienst Humanitaire regularisaties" en niet "voor de raadgevende arts van ..")

Het komt de gemachtigde niet toe om het aan de aanvraag gehechte medisch getuigschrift inhoudelijk te onderzoeken doch wel naar vorm.

Hij moet de ontvankelijkheidsvoorwaarden nagaan en onderzoeken of voldaan is aan de bij wet gestelde voorwaarden, met name dient hij qua vorm na te gaan of:

- de aanvraag een standaard medisch getuigschrift bevat zoals voorzien door de Koning bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad. (KB 24 januari 2011)

- Dit medisch getuigschrift de ziekte, haar graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling vermeldt.

Enkel wanneer aan die wettelijke ontvankelijkheidsvoorwaarden is voldaan, wordt het dossier voor advies overgemaakt aan de raadgevende arts.

Geen van beide middelen zijn gegrond."

3.3 De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en artikel 62 van de Vreemdelingenwet heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid haar beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Voornoemde artikelen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze (RvS 6 september 2002, nr. 110.071; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710). De Raad stelt vast dat verzoekers de motieven die aan de grondslag liggen van de eerste bestreden beslissing kennen nu zij deze aan een inhoudelijk onderzoek onderwerpen in het eerste middel, zodat voldaan is aan de formele motiveringsplicht. Het middel dient derhalve behandeld te worden vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht, waarvan verzoekers ook uitdrukkelijk gewag maken in hun verzoekschrift.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is, bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht, 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 onredelijk tot haar besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

3.4. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat verzoekers op 3 maart 2011 bij aangetekend schrijven een aanvraag om machtiging tot verblijf om medische redenen hebben ingediend. Deze aanvraag bevat in bijlage verschillende medische attesten.

3.5. De bestreden beslissing werd genomen met toepassing van artikel 9ter, § 1 en § 3,3° van de Vreemdelingenwet. Deze bepalingen luiden 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.

(...)

§ 3. De gemachtigde van de minister verklaart de aanvraag onontvankelijk :

(...)

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;

(...)”.

3.6. Bij 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 koninklijk besluit van 24 januari 2011) werd een model standaard medisch getuigschrift voorzien.

3.7. Uit de bestreden beslissing blijkt dat verzoekers *in concreto* worden verweten geen standaard medisch getuigschrift te hebben voorgelegd zoals bepaald bij koninklijk besluit van 24 januari 2011.

3.8 Verzoekers stellen in essentie dat een beslissing waarbij de aanvraag om verblijfsmachtiging om medische redenen onontvankelijk wordt verklaard op grond van een medisch attest dat inhoudelijk volledig gelijk is aan het voorziene model van standaard medisch getuigschrift maar waarvan enkel de hoofding afwijkt van de hoofding voorzien op het model standaard medisch getuigschrift, de redelijkheidstoets niet kan doorstaan.

3.9. Uit een vergelijking van het in het punt 3.6. bedoelde model standaard medisch getuigschrift en het door verzoekers bij hun aanvraag om verblijfsmachtiging gevoegde medisch getuigschriften die zich bevinden in het administratief dossier, blijkt inderdaad dat er enkel sprake is van een verschil in de hoofding. Het door verzoekers overgemaakte medische getuigschriften bevat alle rubrieken die voorzien zijn op het model standaard medisch getuigschrift en bevat de door de wet vereiste vermeldingen namelijk de ziekte, haar graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling.

3.10. Verweerder betwist de stelling van verzoekers niet dat er slechts sprake is van een verschil in hoofding maar betoogt dat dit geen afbreuk kan doen aan de vaststelling dat er geen model medisch getuigschrift werd gebruikt.

3.11. Kernvraag in huidige betwisting is dan ook of verweerder op grond van de afwijking in de hoofding tussen de door verzoekers gehanteerde medische getuigschriften en het model standaard medisch getuigschrift, redelijkerwijze kon beslissen dat de medische getuigschriften van 1 maart 2011 en 20 december 2010 die door verzoekers werden overgemaakt geen standaard medisch getuigschrift zijn in de zin van artikel 9ter, § 1 van de Vreemdelingenwet.

3.12 De hoofding van de door verzoekers ingediende medische getuigschriften bevat de volgende vermeldingen:

"MEDISCH ATTEST

bestemd voor de adviserende arts van de Dienst Humanitaire Regularisaties bij de Algemene Directie van de Dienst Vreemdelingenzaken (F.O.D. Binnenlandse Zaken)"

De hoofding van het standaard medisch getuigschrift zoals opgenomen als bijlage bij het koninklijk besluit van 24 januari 2011 bevat de volgende vermeldingen:

"FEDERALE OVERHEIDSDIENST BINNENLANDSE ZAKEN

Algemene Directie van de Dienst Vreemdelingenzaken

MEDISCH GETUIGSCHRIFT

Bestemd voor de Dienst Humanitaire Regularisaties bij de Algemene Directie van de Dienst Vreemdelingenzaken."

3.13. Het geeft blijk van een overdreven formalisme van verweerder en het is derhalve kennelijk onredelijk om louter op grond van het feit dat in de hoofding van de medische attesten van verzoekers tussen de woorden "bestemd voor" en de woorden "Dienst Humanitaire Regularisaties bij de Algemene Directie van de Dienst Vreemdelingenzaken", de woorden "voor de adviserende arts van" werden gevoegd, de woorden "(F.O.D. Binnenlandse Zaken) deels in afkorting achteraan vermeld staan in plaats van vooraan en de woorden "Algemene Directie van de Dienst Vreemdelingenzaken" slechts eenmaal vermeld worden, te besluiten dat de aangebrachte medische attesten geen standaard medische attesten zijn zoals voorzien in artikel 9ter, § 1 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*): "Door daarnaast meer precieze eisen te stellen van de informatieve pertinentie van het medisch getuigschrift dat moet worden voorgelegd, wordt de procedure duidelijker gekaderd. Zo zal er een standaard medisch getuigschrift worden voorzien via een koninklijk besluit, vastgesteld na overleg in de Ministerraad. Het medisch getuigschrift dient in elk geval zowel de ziekte, haar graad van ernst als de noodzakelijk geachte behandeling vermelden, gezien de beoordeling van deze drie gegeven noodzakelijk is wil men de finaliteit van de procedure eerbiedigen. Daarnaast zal o.m. ook expliciet worden vereist dat de betrokkene alle nuttige inlichtingen overmaakt. De aanvraag zal onontvankelijk worden verklaard wanneer de vreemdeling de indieningsprocedure niet volgt (aanvraag via aangetekende brief), wanneer hij niet voldoet aan de verplichting tot identificatie, of wanneer het medisch getuigschrift niet beantwoordt aan de gestelde voorwaarden".

3.14. Voor zover verweerder valt over het feit dat het medisch getuigschrift gericht is aan de "adviserende arts van (...)" in plaats van de "Dienst Humanitaire Regularisaties" kunnen verzoekers blijkens het administratief dossier worden gevolgd in hun betoog dat zij hun aanvraag om verblijfs-machtiging om medische redenen per aangetekend schrijven verstuurden naar "De Dienst Vreemdelingenzaken, Dienst Medische regularisaties" zodat de aanvraag zeker bij de bevoegde dienst terecht kwam. De Raad merkt ten overvloede nog op dat het medisch getuigschrift uiteraard bestemd is voor de 'adviserende arts' aangezien artikel 9ter, § 1, vijfde lid van de Vreemdelingenwet uitdrukkelijk bepaalt: "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."

3.15. Waar verweerder nog opmerkt dat hij met betrekking tot de overgemaakte medische getuigschriften geen inhoudelijk onderzoek mag doen en enkel een onderzoek mag voeren naar de vorm, dient de Raad op te merken dat de in punt 3.13 aangeduide verschillen vormelijke aspecten betreffen die binnen zijn appreciatiebevoegdheid vallen. Alleszins brengt dit minder verdergaand onderzoek met zich mee dan wat ook te lezen valt in artikel 9ter, § 3 van de Vreemdelingenwet, namelijk

het nagaan of het standaard medisch getuigschrift wel beantwoordt aan de voorwaarden voorzien in artikel 9ter, § 1, vierde lid van de Vreemdelingenwet.

3.16. De materiële motiveringsplicht werd geschonden. Dit onderdeel van het eerste middel is gegrond en leidt tot de nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing. De eventuele gegrondheid van de overige onderdelen van het middel brengt geen ruimere nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing met zich mee. Derhalve worden zij niet besproken.

3.17 Met betrekking tot de bevelen om het grondgebied te verlaten-asielzoeker stelt de Raad vast dat de juridische en feitelijke motivering van deze beslissingen niet wordt betwist. De bevelen zijn genomen op grond van artikel 7, lid 1° van de Vreemdelingenwet en motiveren dat verzoekers in het Rijk verblijven zonder houder te zijn van de vereiste documenten; de betrokkenen zijn niet in het bezit van een geldig paspoort voorzien van een geldig visum. In de mate verzoekers de mening zijn toegedaan dat hen geen bevel om het grondgebied te verlaten mocht worden gegeven nu de eerste aanvraag om machtiging tot verblijf om medische redenen ontvankelijk was verklaard, wijst de Raad erop dat hun eerste aanvraag als ongegrond werd afgewezen op 29 november 2010. Bovendien schort een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet de uitvoerbaarheid van de bevelen om het grondgebied te verlaten niet op (cf. o.m. RvS 6 april 2000, nr. 86.715; RvS 22 juli 2002, nr. 109.500; RvS 6 februari 2004, nr. 127.903; RvS 3 juni 2004, nr. 132.035; RvS 3 juni 2004, nr. 132.036; RvS 7 januari 2005, nr. 138.946; RvS 20 november 2006, nr. 164.950), of verhindert niet dat na het indienen ervan nog een dergelijk bevel aan de vreemdeling wordt gegeven (cf. RvS 3 juni 2004, nr. 132.036). Het indienen van een aanvraag op basis van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet heeft immers geen invloed op de verblijfsstatus van de vreemdeling en verhindert bijgevolg in principe niet dat ten aanzien van de vreemdeling een verwijderingsmaatregel wordt genomen (cf. RvS 12 januari 2007, nr. 166.626).

Verzoekers tonen met hun betoog niet aan dat er *in casu* een bepaling van materieel recht zou zijn geschonden, waaruit zou kunnen worden afgeleid dat het indienen van een aanvraag op basis van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet de uitvoerbaarheid zou opschorten van een bevel om het grondgebied van het Rijk te verlaten of zou verhinderen dat na het indienen ervan nog een dergelijk bevel aan de vreemdeling wordt gegeven (cf. RvS 22 juli 2002, nr. 109.500; RvS 3 juni 2004, nr. 132.035; RvS 3 juni 2004, nr. 132.036). Waar zij hun betoog beperken tot de bewering dat zij onmogelijk kunnen terugkeren, laten zij na dit *in concreto* aan te tonen.

Het tweede middel is ongegrond.

4. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van de tweede verzoekende partij met betrekking tot de derde bestreden beslissing en de kosten van het beroep ten laste te leggen van de verwerende partij met betrekking tot de eerste bestreden beslissing.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 16 maart 2011 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf, ingediend met 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, onontvankelijk wordt verklaard, wordt vernietigd.

Artikel 2

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen met betrekking tot de bevelen om het grondgebied te verlaten-asielzoeker.

Artikel 3

De kosten van het beroep betreffende de eerste bestreden beslissing voor tweede verzoekende partij, begroot op 175 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Artikel 4

De kosten van het beroep betreffende de derde bestreden beslissing voor tweede verzoekende partij, begroot op 175 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twintig januari tweeduizend en twaalf door:

mevr. N. MOONEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN