



Arrest

nr. 200 649 van 2 maart 2018
in de zaak RvV X / II

In zake: 1. X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat J. KEULEN
Koningin Astridlaan 77
3500 HASSELT

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie
en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die verklaren van Nigeriaanse nationaliteit te zijn, op 16 mei 2017 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 30 maart 2017 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 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

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 18 mei 2017 met refertenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 4 januari 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 16 februari 2018.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat J. KEULEN verschijnt voor de verzoekende partijen, en van advocaat C. VANBEYLEN, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoekende partijen dienen op 9 januari 2017 een aanvraag 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) in.

1.2. Op 30 maart 2017 wordt de onder punt 1.1. vermelde aanvraag onontvankelijk verklaard. Dit is de eerste bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die per aangetekend schrijven van 09.01.2017 bij onze diensten werd ingediend door:

(..)

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 zoals gewijzigd door de wet van 08.01.2012 (BS 06.02.2012) deel ik u mee dat dit verzoek onontvankelijk is.

Reden(en):

Artikel 9ter §3 - 4° van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna Vreemdelingenwet), zoals vervangen door Art 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen, zoals gewijzigd door de wet van 08.01.2012 (BS 06.02.2012); de in § 1, vijfde lid, vermelde ambtenaar-geneesheer of geneesheer aangewezen door de minister of zijn gemachtigde heeft in een advies vastgesteld dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid, die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk.

Uit het medisch advies van de arts-adviseur d.d. 23.03.2017 (zie gesloten omslag in bijlage) blijkt kennelijk niet dat betrokkene lijdt aan een aandoening die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van betrokkene, noch een aandoening die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen behandeling is in het land van herkomst of het land waar hij verblijft.

De onontvankelijkheid van deze aanvraag wordt vastgesteld onverminderd de eerbiediging van de andere voorwaarden tot ontvankelijkheid, voorzien in Artikel 9ter §3.

Gelieve eveneens bijgevoegde gesloten omslag aan O.. K. O(..) te willen overhandigen..“

1.3. Op 30 maart 2017 wordt de eerste verzoekende partij tevens het bevel om het grondgebied te verlaten gegeven. Dit is de tweede bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN

De heer:

(..)

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen 1, tenzij hij (zij) beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven binnen 30 dagen na de kennisgeving.

REDEN VAN DE BESLISSING

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van artikel(en) van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en volgende feiten.

Krachtens artikel 7, eerste lid, 1° van de wet van 15 december 1980, verblijft hij in het Rijk zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten: niet in het bezit van een geldig visum.”

2. Over de ontvankelijkheid

2.1. In de nota met opmerkingen werpt de verwerende partij de exceptie van onontvankelijkheid op ten aanzien van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten omdat het in casu een gebonden bevoegdheid betreft alsook een herhaald bevel. Er blijkt ook niet dat een schending van hogere rechtsnormen wordt aangevoerd.

2.2. Naar luid van artikel 39/56, eerste lid van de vreemdelingenwet kunnen de beroepen bedoeld in artikel 39/2 van dezelfde wet voor de Raad gebracht worden door de vreemdeling die doet blijken van een benadeling of een belang. Uit de memorie van toelichting bij het wetsontwerp waarbij de voornoemde bepaling in de vreemdelingenwet werd ingevoerd (Parl.St. Kamer, 2005-06, nr. 2479/001, 118) blijkt dat voor de interpretatie van het begrip belang kan worden verwezen naar de invulling die de

Raad van State aan hetzelfde begrip heeft verleend (met verwijzing naar J. BAERT, en G. DEBERSAQUES, Raad van State. Ontvankelijkheid, Brugge, die Keure, 1996, nrs. 198 - 413).

Opdat zij een belang zou hebben bij de vordering volstaat het niet dat verzoekende partij gegriefd is door de bestreden rechtshandelingen en dat zij nadeel ondervindt. De vernietiging van de bestreden beslissing moet de verzoekende partij bovendien enig voordeel opleveren en dus een nuttig effect sorteren.

Artikel 7 van de vreemdelingenwet bepaalt:

“Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde aan de vreemdeling, die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen, een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven of moet de minister of zijn gemachtigde in de in 1°, 2°, 5°, 11° of 12° bedoelde gevallen een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven:

1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;

2° wanneer hij langer in het Rijk verblijft dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd;

3° wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde of de nationale veiligheid te kunnen schaden;

4° wanneer hij door de Minister, op eensluidend advies van de Commissie van advies voor vreemdelingen, geacht wordt de internationale betrekkingen van België of van een Staat die partij is bij een internationale overeenkomst betreffende de overschrijding van de buitengrenzen, die België bindt, te kunnen schaden;

5° wanneer hij, ter fine van weigering van toegang,esignaleerd is, overeenkomstig artikel 3, 5°;

6° wanneer hij niet beschikt over voldoende middelen van bestaan, zowel voor de duur van het voorgenomen verblijf als voor de terugreis naar het land van oorsprong of voor de doorreis naar een derde Staat, waar zijn toelating is gewaarborgd, en niet in staat is deze middelen wettelijk te verwerven;

7° wanneer hij aangetast is door een der ziekten of gebreken opgesomd in de bijlage bij deze wet;

8° wanneer hij een beroepsbedrijvigheid als zelfstandige of in ondergeschikt verband uitoefent zonder in het bezit te zijn van de daartoe vereiste machtiging;

9° wanneer hij, met toepassing van de internationale overeenkomsten of akkoorden die België binden, door de overheden van de overeenkomstsluitende Staten, ter verwijdering van het grondgebied van deze Staten, aan de Belgische overheden wordt overgedragen;

10° wanneer hij, met toepassing van de internationale overeenkomsten of akkoorden die België binden, door de Belgische overheden aan de overheden van de overeenkomstsluitende Staten moet overgedragen worden;

11° wanneer hij sedert minder dan tien jaar uit het Rijk werd teruggewezen of uitgezet, zo de maatregel niet werd opgeschort of ingetrokken;

12° wanneer een vreemdeling het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod dat noch opgeschort noch opgeheven is.

Onder voorbehoud van de toepassing van de bepalingen onder Titel IIIquater, kan de minister of zijn gemachtigde, in de in artikel 74/14, § 3, bedoelde gevallen de vreemdeling naar de grens terugleiden.

Te dien einde, en tenzij andere afdoende maar minder dwingende maatregelen doeltreffend kunnen worden toegepast, kan de vreemdeling vastgehouden worden voor de tijd die strikt noodzakelijk is voor de uitvoering van de maatregel, meer in het bijzonder wanneer er een risico op onderduiken bestaat of wanneer de vreemdeling de voorbereiding van de terugkeer of de verwijderingsprocedure ontwijkt of belemmert, en zonder dat de duur van de vasthouding twee maanden te boven mag gaan.

De minister of zijn gemachtigde kan, in dezelfde gevallen, de vreemdeling een verblijfplaats aanwijzen voor de tijd die nodig is om deze maatregel uit te voeren.

De Minister of zijn gemachtigde kan echter deze opsluiting telkens met een periode van twee maanden verlengen wanneer de nodige stappen om de vreemdeling te verwijderen werden genomen binnen zeven werkdagen na de opsluiting van de vreemdeling, wanneer zij worden voortgezet met de vereiste zorgvuldigheid en wanneer de effectieve verwijdering van deze laatste binnen een redelijke termijn nog steeds mogelijk is.

Na een verlenging kan de in het voorgaande lid bedoelde beslissing enkel door de Minister genomen worden.

Na 5[vijf] maanden te zijn opgesloten, moet de vreemdeling in vrijheid worden gesteld.

In de gevallen waarin dit noodzakelijk is voor de bescherming van de openbare orde of de nationale veiligheid, kan de opsluiting van de vreemdeling, na het verstrijken van de termijn bedoeld in vorig lid,

telkens verlengd worden met één maand, zonder dat de totale duur van de opsluiting daardoor evenwel meer dan acht maanden mag bedragen.”

Van een gebonden bevoegdheid is sprake “wanneer er in hoofde van de overheid een juridische verplichting bestaat die voorspuit uit een norm van het objectief recht die de overheid geen keuze laat om over die toepassing van die norm in het concrete geval te beslissing” (A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME, J. VANDE LANOTTE, Overzicht van het Belgisch administratief recht, Wolters Kluwer, Mechelen, 2014, nr. 1057).

Daargelaten of de vermelding “onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag” in artikel 7 van de vreemdelingenwet op zich van het bestuur reeds geen appreciatie vraagt die een volledige gebonden bevoegdheid uitsluit en of dit op zich niet reeds toelaat de opgeworpen exceptie te verwerpen, dient te worden opgemerkt dat het woordje “moet” in voormeld artikel 7 niet uitsluit dat het bestuur bij het toepassen van deze bepaling nog een beoordeling maakt. Zo bepaalt artikel 7 zelf reeds dat het bevel om het grondgebied te verlaten de termijn voor vertrek dient te vermelden. Zolang deze termijn voor vrijwillig vertrek nog loopt, is de betrokken vreemdeling beschermd tegen gedwongen verwijdering (artikel 74/14, §2 van de vreemdelingenwet). Deze termijn bepaalt wanneer het bevel uitvoerbaar wordt en maakt er aldus onlosmakelijk deel van uit. Het bestuur kan, in toepassing van artikel 74/14, §§1 en 3 van de vreemdelingenwet, de duur van deze termijn bepalen. Het gaat daarbij alleszins niet om een volledige gebonden bevoegdheid waarbij de overheid helemaal niets meer hoeft te appreciëren (zie A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME, J. VANDE LANOTTE, o.c., nr. 1060).

Bovendien bepaalt artikel 74/13 van de vreemdelingenwet dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering, de minister of zijn gemachtigde rekening houdt met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.

Ook uit deze bepaling blijkt dat de minister of zijn gemachtigde bij de afgifte van het bevel in concreto dient te beoordelen of er elementen zijn die de afgifte van het bevel verhinderen, en dit uit hoofde van een norm in de vreemdelingenwet zelf. Geen enkele bepaling uit de vreemdelingenwet laat toe te besluiten dat wat betreft de toepassing van artikel 74/13 een onderscheid moet worden gemaakt tussen de gevallen waarin een bevel “moet” worden afgegeven (artikel 7, eerste lid, 1°, 2°, 5°, 11° en 12°) en de gevallen waarin een bevel “kan” worden afgegeven (artikel 7, eerste lid, 3°, 4°, 6°, 7°, 8°, 9°, 10°). Ook hieruit volgt dat het bestuur de situatie in concreto dient te appreciëren, wat een volledig gebonden bevoegdheid uitsluit.

De Raad van State oordeelde met betrekking tot artikel 74/13 van de vreemdelingenwet in zijn arresten met nrs. 231.443 en 231.444 van 4 juni 2015 dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen terecht had gesteld “*que la compétence de la partie requérante n’était pas entièrement liée et que l’exception d’irrecevabilité qu’elle avait soulevée, n’était pas fondée.*” [dat de bevoegdheid van de verzoekende partij (in cassatie) niet geheel gebonden was en dat de exceptie van onontvankelijkheid niet gegrond was]. Ook in zijn arrest nr. 231.762 van 26 juni 2015 oordeelde de Raad van State dat de bevoegdheid ex artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet niet geheel gebonden was, aangezien de verwerende partij kan afzien van de afgifte van een bevel wanneer dit de grondrechten van de betrokken vreemdeling zou miskennen. Zulks kan niet enkel blijken wanneer een “hogere” norm wordt aangevoerd, doch ook uit artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, dat nauw verband houdt met hogere rechtsnormen en dat de omzetting in het nationale recht vormt van artikel 5 van de richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven. De beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten is geen antwoord op enige verblijfsaanvraag, zodat het bestuur zich er wel degelijk van kan onthouden een bevel af te geven. De verplichting om rekening te houden met de in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet vermelde belangen houdt in dat zij, bij haar beslissing om een bevel af te geven, actueel en ex nunc een afweging moet maken van de belangen van de betrokken vreemdeling. Er kan aldus niet worden voorgehouden dat de verwerende partij hoe dan ook in elk geval opnieuw een bevel zal afgeven.

Ten overvloede wijst de Raad er verder op dat hij in het kader van de materiële motiveringsplicht steeds kan nagaan of de motieven van de bestreden beslissing steunen op werkelijke bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De Raad kan daarbij nagaan of de ingeroepen feiten werkelijk bestaan (RvS 13 september 2010, nr. 207.325). Mocht in een dergelijk geval de exceptie van niet-ontvankelijkheid wegens gemis aan belang met goed gevolg kunnen worden

opgeworpen omdat in de middelen andere rechtsnormen werden aangevoerd dan de genoemde "meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag", zo bijvoorbeeld de schending van de grondvoorwaarden voor de toepassing van artikel 7 van de vreemdelingenwet zelf, of de materiële motieven die aan de beslissing ten grondslag liggen, zou daaruit noodzakelijkerwijze voortvloeien dat een verwijderingsmaatregel zou kunnen worden genomen op grond van onjuiste vaststellingen, of in strijd met wettelijke normen, uitvoeringsbepalingen of algemene rechtsbeginselen, zonder dat daar tegen met goed gevolg een annulatieberoep kan worden ingesteld, en dit wegens een tekortkoming van het bestuur zelf (A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME, J. VANDE LANOTTE, o.c., nr. 1164; RvS 5 februari 1973, nr. 15.699; RvS 21 mei 1975, nr. 17.032). Er kan in geen geval worden voorgehouden dat een verzoekende partij geen belang zou hebben bij het annulatieberoep wanneer wordt aangevoerd dat het bevel om het grondgebied te verlaten is aangetast door een interne onwettigheid, precies omdat het onderzoek van die onwettigheid de grond van de zaak raakt en het bestuur na een eventuele vernietiging zal dienen rekening te houden met de vastgestelde onwettigheid.

Voorts kan worden opgemerkt dat het gegeven dat al eerder een bevel om het grondgebied te verlaten werd afgegeven de eerste verzoekende partij niet kan uitsluiten van elk belang bij het aanvechten van een later bevel. Immers kan de situatie van de eerste verzoekende partij geëvolueerd zijn ten opzichte van de situatie die aanleiding gaf tot het eerdere bevel om het grondgebied te verlaten. De verwerende partij kan dan ook niet dienstig de exceptie van "herhaald bevel" opwerpen.

De exceptie wordt verworpen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. Verzoekende partijen halen volgende middelen aan in hun verzoekschrift:

"1) Schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, met name het beginsel van de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel in samenhang met artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, artikel 62 van de Vreemdelingenwet en de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen

2) Schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, met name de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel in samenhang met artikel 62 van de Vreemdelingenwet, de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen

3) Schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, het redelijkheidsbeginsel

1. Schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, met name de het beginsel van de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel in samenhang met artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, artikel 62 van de Vreemdelingenwet, de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen

Het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, de materiële motiveringsplicht houdt in dat motivering moet bestaan uit de juridische en de feitelijke overwegingen die aan de beslissing ten grondslag liggen.

De motivering moet daarenboven afdoende zijn, dit is draagkrachtig en deugdelijk.

Artikel 62 van de Vreemdelingenwet bepaalt het volgende:

"De administratieve beslissingen worden met redenen omkleed...."

Aan artikel 62 van de Vreemdelingenwet is slechts voldaan wanneer de motivering van de administratieve beslissing afdoende en toereikend is (R.v.St., nr. 43.522, 29 juni 1993, R.A.C.E. 1993) en meer bepaald passend, nauwkeurig en relevant (R.v.St., nr. 53.583, 7 juni 1995, Rev.dr.étr. 1995, 326) of nog duidelijk, nauwkeurig en ter zake dienend (R.v.St., nr. 42.199, 8 maart 1993, R.A.C.E. 1993) De artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen bepalen het volgende:

"Artikel 2: De bestuurshandelingen van de besturen bedoeld in artikel 1 moeten uitdrukkelijk worden gemotiveerd.

Artikel 3: De opgelegde motivering moet in de akte de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen. Zij moet afdoende zijn."

Deze wet schrijft dus voor dat de overheid op straffe van onwettigheid van de beslissing in de akte die de beslissing zelf bevat ook de motivering voor deze beslissing moet opnemen.

Deze motivering moet niet enkel weergegeven worden doch daarenboven moet ze ook afdoende zijn, dit wil zeggen draagkrachtig en deugdelijk.

Dat verzoekers de schending van deze beginselen inroepen inzake de toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, meerbepaald artikel 9ter - §3 4° van de Vreemdelingenwet:

De gemachtigde van de minister verklaart de aanvraag onontvankelijk:

4° Indien de in §1, vijfde lid, vermelde ambtenaar-geneesheer of geneesheer aangewezen door de minister of zijn gemachtigde in een advies vaststelt dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid, die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk;

Dat de bestreden beslissing namelijk stelt dat uit het medisch advies van de arts-adviseur dd. 23.03.2017 kennelijk niet blijkt dat betrokkene lijdt aan een aandoening die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van betrokkene, noch een aandoening die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen behandeling is in het land van herkomst of het land waar hij verblijft.

Dat er in de bestreden beslissing niet duidelijk uiteengezet werd waarom geen van de twee voorziene situaties van toepassing is.

Dat in het advies van de arts-adviseur evenmin wordt uiteengezet waarom geen van de twee voorziene situaties van toepassing is. Immers, de arts-adviseur besluit enkel dat er geen sprake is van een ziekte die een risico inhoudt voor het leven of de 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.

Dat de arts-adviseur de medische documenten voor de 9ter aanvraag dd. 09.01.2017 heeft vergeleken. Dat uit het standaard medisch getuigschrift dd. 25.11.2016 zou blijken dat het verzoeker lijdt aan diabetes en aan een subklinische hyperthyroïde.

Dat de arts-adviseur tevens stelt dat het niet duidelijk is of verzoeker een suikervrij dieet volgt. En enkel stelt dat dit in de grote meerderheid van de gevallen de meest aangewezen behandeling is.

Dat de arts-adviseur de problemen van verzoeker echter diende te onderzoeken, des te meer indien er voor hem relevante medische gegevens onduidelijk zijn.

Dat hierdoor de bestreden beslissing niet afdoende en draagkrachtig werd gemotiveerd.

Dat de onjuiste en onvoldoende motivering samenhangt met het feit dat men niet met alle feitelijke gegevens die ter beschikking waren, heeft rekening gehouden.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de plicht op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. (RvS 2 februari 2007, nr. 167 411; RvS 14 februari 2006, nr. 154 954) Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het betreffende dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Dat tevens niet blijkt dat er onderzocht is wat de invloed kan zijn van een mogelijke terugkeer naar Nigeria.

In casu blijkt evenmin dat de mogelijkheden en de toegankelijkheid van de noodzakelijke behandeling voor verzoekers in hun land van herkomst werden onderzocht.

Dat om deze redenen een schending van de materiële motiveringsplicht en de zorgvuldigheidsplicht in samenhang met artikel 9ter van de Vreemdelingenwet dient weerhouden te worden.

2.Schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, met name het beginsel van de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel in samenhang met artikel 62 van de Vreemdelingenwet en de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen

Het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, de materiële motiveringsplicht houdt in dat motivering moet bestaan uit de juridische en de feitelijke overwegingen die aan de beslissing ten grondslag liggen.

De motivering moet daarenboven afdoende zijn, dit is draagkrachtig en deugdelijk.

Artikel 62 van de Vreemdelingenwet bepaalt het volgende:

“De administratieve beslissingen worden met redenen omkleed....”

Aan artikel 62 van de Vreemdelingenwet is slechts voldaan wanneer de motivering van de administratieve beslissing afdoende en toereikend is (R.v.St., nr. 43.522, 29 juni 1993, R.A.C.E. 1993) en meer bepaald passend, nauwkeurig en relevant (R.v.St., nr. 53.583, 7 juni 1995, Rev.dr.étr. 1995, 326) of nog duidelijk, nauwkeurig en ter zake dienend (R.v.St., nr. 42.199, 8 maart 1993, R.A.C.E. 1993) De artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen bepalen het volgende:

“Artikel 2: De bestuurshandelingen van de besturen bedoeld in artikel 1 moeten uitdrukkelijk worden gemotiveerd.

Artikel 3: De opgelegde motivering moet in de akte de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen. Zij moet afdoende zijn.”

Deze wet schrijft dus voor dat de overheid op straffe van onwettigheid van de beslissing in de akte die de beslissing zelf bevat ook de motivering voor deze beslissing moet opnemen. Deze motivering moet

niet enkel weergegeven worden doch daarenboven moet ze ook afdoende zijn, dit wil zeggen draagkrachtig en deugdelijk.

Dat in casu de motivering ontoereikend en onvoldoende nauwkeurig is;

Dat het bevel om het grondgebied te verlaten onvoldoende de feitelijke en juridische overwegingen weergeeft waaraan zij ten grondslag ligt;

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de plicht op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. (RvS 2 februari 2007, nr. 167 411; RvS 14 februari 2006, nr. 154 954) Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het betreffende dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Dat het bevel om het grondgebied te verlaten zich uitsluitend steunt op artikel 7, al. 1 van de Vreemdelingenwet, nl. het feit dat verzoekers niet in het bezit zijn van een geldig visum.

Dat verzoekers echter reeds langdurig in België verblijven nadat zij verschillende jaren hebben gewacht op de behandeling van hun procedures. Dat verzoekers gedurende al deze jaren op het grondgebied werden toegelaten.

Dat het in die omstandigheden begrijpelijk is dat verzoekers niet meer in het bezit zijn van een geldig paspoort voorzien van een geldig visum.

Dat bovendien de medische problematiek van verzoeker ten eerste een terugkeer naar het land van herkomst verhindert.

Dat aldus de bestreden beslissing werd genomen zonder rekening te houden met de werkelijke toestand. De motivering is dan ook niet pertinent en draagkrachtig. De beslissing werd niet genomen met inachtneming van alle relevante gegevens van het dossier en schendt dan ook de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel.

3) Schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, het redelijkheidsbeginsel

Verzoekers roepen ook de schending van het redelijkheidsbeginsel in.

Er is sprake van een schending van het redelijkheidsbeginsel wanneer men zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot een dergelijke keuze is gekomen. Om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is. Het is de taak van Uw Raad om het oordeel van het bestuur onwettig te bevinden wanneer de administratieve beslissing tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt. (R.v.St. n° 82.301 van 20/09/1999, RvV n° 43.735 van 25/05/2010, RvV n° 28.602 van 11/06/2009, punt 2.3 in fine en RvV n° 28.599 van 11/06/2009, punt 2.4 in fine)

Dat het in casu tegen alle redelijkheid ingaat dat verzoekers vele jaren ongemoeid werden gelaten en zij daardoor uiteraard geen geldig paspoort met geldig visum meer kunnen voorleggen, en dat verzoekers om die reden het land zouden moeten verlaten.

Dat het eveneens tegen alle redelijkheid ingaat dat verzoekers zouden moeten terugkeren naar hun land van herkomst terwijl verzoeker is onderworpen aan een strikte opvolging bij het C.H.U. te Brussel.

Verzoekers zijn reeds lange tijd in België en menen dan ook een verblijfsrecht te kunnen doen gelden op basis van hun langdurig verblijf.

Dat het dan ook niet redelijk voorkomt om verzoekers nu nog een bevel om het grondgebied te verlaten, bijlage 13 te betekenen.

Dat omwille van de behandelingsduur van hun aanvraag er een algemeen gedoogbeleid wordt gevoerd opzichtens de aanvrager.

Dat dit in hoofde van verzoekers ook dient te gelden.

Dat het redelijk voorkomt hen nu ook verder ongemoeid te laten.

Dat de wetgever verzoekers de mogelijkheid biedt om in casu nog een beroep in te stellen bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Dat zij zodoende op zijn minst nu ook gedoogd dienen te worden in afwachting van de beslissing van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zodat verzoeker verder de noodzakelijke medische behandelingen kan blijven ondergaan.

Dat verzoeker immers voor zijn gezondheidstoestand volledig afhankelijk is van de behandelingen die hij hier in België ontvangt.

Dat ten gevolge van de schendingen van de in het verzoekschrift vermelde middelen de bestreden beslissing dan ook dient vernietigd te worden."

3.2. De Raad stelt vast dat verzoekende partijen die zich verzetten tegen de motieven van de eerste bestreden beslissing, in wezen de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoeren.

Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht 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 op kennelijk onredelijke wijze tot haar besluit is gekomen.

3.3. Onderzoek naar de schending van de materiële motiveringsplicht vergt in casu onderzoek naar artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

Artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet bepaalt 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 Raad wijst op het arrest van de Raad van State nr. 228.778 van 16 oktober 2014 waarin de Raad van State verduidelijkt dat in twee gevallen een medische machtiging tot verblijf kan worden toegekend:

- enerzijds wanneer een ziekte een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van de persoon - in welk geval zelfs niet overwogen wordt de vreemdeling te verwijderen - en
- anderzijds wanneer de ziekte weliswaar ernstig is maar niet a priori uitsluit dat de vreemdeling naar zijn land van herkomst wordt teruggeleid, terwijl er, doordat er in dat land geen adequate behandeling voorhanden is, een reëel gevaar bestaat dat de zieke een onmenselijke of vernederende behandeling moet ondergaan.

Tevens wordt er in voornoemd arrest op gewezen dat, sinds de wet van 8 januari 2012, de aanvraag tot verblijf niet-ontvankelijk kan worden verklaard indien de aangevoerde ziekte kennelijk niet ernstig is in de zin van de twee voornoemde gevallen, ongeacht of in het land van herkomst toegankelijke zorgverlening bestaat.

“§ 3

De gemachtigde van de minister verklaart de aanvraag onontvankelijk:

(...)

4° indien de in § 1, vijfde lid, vermelde ambtenaar-geneesheer of geneesheer aangewezen door de minister of zijn gemachtigde in een advies vaststelt dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid, die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk;

(...)”

De aandoening moet aldus een zekere graad van ernst vertonen.

3.4. In casu steunt de bestreden beslissing op het volgende advies van de arts-adviseur van 23 maart 2017:

“(.)

Artikel 9ter§3-4°-

Ik kom terug op uw vraag om evaluatie van het standaard medisch getuigschrift voorgelegd door voornoemde persoon in het kader van zijn aanvraag om machtiging tot verblijf, bij onze diensten ingediend op 09.01.2017.

Uit het standaard medisch getuigschrift en de medische stukken:

® SMG d.d. 25/11/2016 van Dr. Elsa Caro-Rodriguez, spoedarts

® Medisch attest d.d. 28/11/2016 van Dr. E Caro-Rodriguez

- Hospitalisatieverslag d.d. 28/11/2016 van de opname van betrokkene van 26/11/2016 tot 29/11/2016

- Afspraakbevestigingen d.d. 29/11/2016 voor bloedafname, inwendige geneeskunde, endocrinologie en

- ® Afspraakbevestiging d.d. 14/12/2016 voor raadpleging cardiologie

- Aanvraag voor een raadpleging op cardiologie op 14/10/2016

© Afspraakbevestiging d.d. 14/12/2016 voor bloedname, gastro-enterologie, oftalmologie, endocrinologie

- Aanvraagformulieren (4) voor het bloedanalyselabo d.d. 14/12/2016

- Aanvraag voor een consultatie gastro-enterologie d.d. 14/12/2016

® Aanvraag voor een consultatie oftalmologie d.d. 14/12/2016

© Medisch attest d.d. 06/12/2016 van Dr. M.Nasser, huisarts

Uit de voorgelegde medische stukken blijkt dat Mr. O. (...) lijdt aan diabetes mellitus de novo (voordien nog niet bekend) en aan een subklinische hyperthyroïdie die momenteel niet behandeld wordt.

Het voorgelegde medische dossier bevat geen verslagen van al de aangevraagde raadplegingen, noch labo-uitslagen andere dan die van zijn spoedopname op 26/11/2016.

Of een aangepast suikervrij dieet gevolgd wordt is niet duidelijk, In de grote meerderheid van de gevallen is een gewichtsvermindering en aangepaste activiteit in staat de insulinebehoefte te doen verdwijnen, een behandeling die enkel onder de verantwoordelijkheid van betrokkene zelf valt, de meest aangewezen behandeling en geen enkele arts vermag dit in zijn plaats te doen.

Ik stel bijgevolg vast dat er kennelijk geen sprake is van een ziekte die een 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 (een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid van Artikel 9ter van de wet van 15 december 1980) en die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van genoemd Artikel.”

3.5. Verzoekende partijen menen ondermeer dat niet duidelijk uiteen gezet wordt waarom geen van beide situaties inzake artikel 9ter van de vreemdelingenwet van toepassing zijn en de arts-adviseur de problemen van eerste verzoekende partij diende te onderzoeken, des te meer indien er voor hem relevante medische gegevens onduidelijk zijn.

3.6. De Raad stelt vast dat in het medisch attest van 28 november 2016 van dr. Caro-Rodriguez uitdrukkelijk gesteld wordt dat eerste verzoekende partij insuline medicatie krijgt en dat er geen alternatief bestaat voor deze behandeling. Immers wordt gesteld: *“Existe-t-il une alternative au traitement envisagé? Laquelle ? Non.* (eigen vertaling: *“Bestaat er een alternatief voor de overwogen behandeling? Dewelke? Neen.”* Verder wordt ook nog gesteld dat insuline essentieel is (*“L’insuline est indispensable”*).

Gelet op deze attestering is het niet duidelijk waarom de arts-adviseur oordeelt dat het niet duidelijk is of verzoekende partij een aangepast suikervrij dieet volgt terwijl dit in de grote meerderheid van de gevallen wel een oplossing kan zijn om de insulinebehoefte te doen verdwijnen. Door aan te geven dat in de grote meerderheid van de gevallen gewichtsvermindering en aangepaste activiteit de insulinebehoefte kan doen verdwijnen, erkent de arts-adviseur ook dat er gevallen zijn waarin gewichtsvermindering en aangepaste activiteit geen soelaas bieden om de insulinebehoefte te doen verdwijnen. In het licht van de attestering van de behandelend arts dat er voor eerste verzoekende partij geen alternatieve behandeling bestaat, kwam het de arts-adviseur toe nader te verduidelijken waarom hij desondanks toch meent dat gewichtsvermindering via een aangepast dieet en aangepaste activiteit in casu wel voldoende is om de insulinebehoefte van eerste verzoekende partij te doen verdwijnen.

Hoewel de arts-adviseur bij het beoordelen van het in artikel 9ter, § 1 van de vreemdelingenwet genoemde risico over een beoordelingsbevoegdheid beschikt en de Raad zich wat deze beoordeling betreft niet in de plaats van de arts-adviseur kan stellen, moet uit het advies van deze arts-adviseur of minstens uit de stukken van het administratief dossier wel blijken waarom de door de behandelend arts noodzakelijk geachte behandeling zoals die blijkt uit het voorgelegde standaard medisch getuigschrift niet nodig wordt bevonden. In tegenstelling tot wat de verwerende partij in haar nota lijkt voor te houden, betekent de beoordelingsvrijheid van de arts-adviseur immers niet dat diens vaststellingen steeds volstaan als motieven voor een onontvankelijkheidsbeslissing op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet (RvS 18 september 2013, nr. 224.723). Voor zover de verwerende partij de bevindingen van de arts-adviseur herhaalt in de nota en meent dat deze bevindingen afdoende zijn, kan zij gelet op voorgaande vaststellingen niet worden gevolgd. Immers blijkt uit het voorgelegde standaard medisch getuigschrift dat uitdrukkelijk verklaard wordt dat eerste verzoekende partij insuline nodig heeft en dat er geen alternatieve behandeling bestaat. Uit het advies van de arts-adviseur blijkt geenszins waarom hij meent dat een aangepast dieet en activiteit in casu de insulinebehoefte zal doen verdwijnen. De arts-adviseur lijkt de vermelding in het standaard medisch getuigschrift dat er geen alternatieve behandeling bestaat volledig te negeren en door erop te wijzen dat in de meeste gevallen een aangepast dieet en activiteit de insulinebehoefte verdwijnt erkent hij ook dat er gevallen zijn waarin dit

niet het geval is. Gelet op hetgeen geattesteerd is in het standaard medisch getuigschrift maakt de arts-adviseur niet duidelijk dat het geval waarin de verzoekende partij zich bevindt kan gecatalogeerd worden onder de meerderheid van de gevallen waarbij een aangepast dieet en activiteit de insulinebehoefte doet verdwijnen. De verwerende partij kan ook niet overtuigen met haar stelling dat het de verzoekende partij toekwam alle nuttige inlichtingen over te maken nu duidelijk blijkt uit het standaard medisch getuigschrift dat de arts-adviseur bepaalde gegevens heeft veronachtzaamd. Het loutere feit dat de arts-adviseur attesteert dat er geen verdere labo-uitslagen of verslagen van geplande raadplegingen voorlagen maakt niet dat hetgeen geattesteerd werd in het standaard medisch getuigschrift dat er geen alternatieve behandeling bestaat, zomaar aan kant kan worden geschoven met de loutere bedenking (en allerm minst zekerheid) dat in de meerderheid van de gevallen een aangepast dieet en activiteit soelaas kan bieden. De arts-adviseur laat na uiteen te zetten waarom dit ook in het geval van eerste verzoekende partij zou gelden, daar waar de behandelend arts al aangaf dat er geen alternatieve behandeling bestaat.

De arts-adviseur kon dan ook niet zonder bijkomende motivering oordelen dat de aandoening van eerste verzoekende partij geen behandeling vergt. Verzoekende partijen kunnen dan ook gevolgd worden in hun betoog dat het advies niet duidelijk uiteen zet waarom er in casu kennelijk geen sprake is van een ziekte in de zin van artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

Nu een voldoende feitelijke grondslag in casu ontbreekt, dient op dit punt bijgevolg een schending van de materiële motiveringsplicht te worden vastgesteld.

Nu vaststaat dat het advies van de arts-adviseur is behept met een schending van de materiële motiveringsplicht, dient de eerste bestreden beslissing die op dit advies steunt en waarvan dit advies integraal deel uitmaakt, te worden vernietigd. Immers is dit advies, gelet op het bepaalde in artikel 9ter van de vreemdelingenwet en zoals hoger uiteengezet, beslissend voor het onontvankelijk verklaren van de aanvraag om machtiging tot verblijf van de verzoekende partijen.

3.7. Het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond. Deze vaststelling leidt tot de vernietiging van de eerste bestreden beslissing.

3.8. In een tweede middel, gericht tegen het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten, betogen de verzoekende partijen ondermeer dat de medische problematiek van verzoekende partij een terugkeer naar het herkomstland verhindert.

3.9. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de staatssecretaris de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding.

3.10. Uit de bespreking van het eerste middel is gebleken dat de verwerende partij omtrent de aanvraag om medische regularisatie via de arts-adviseur niet duidelijk heeft uiteengezet waarom er in casu kennelijk geen sprake is van een ziekte in de zin van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Gelet op de voorgelegde medische stukken kunnen de verzoekende partijen gevolgd worden in hun betoog dat een terugkeer naar het herkomstland omwille van medische redenen problematisch kan zijn. Het is geenszins zorgvuldig van de verwerende partij een bevel om het grondgebied te verlaten af te leveren zonder te onderzoeken of de aangehaalde medische situatie een terugkeer naar het herkomstland verhindert. Het betoog in de nota met opmerkingen dat de medische aanvraag behandeld werd kan gelet op de bespreking van het eerste middel waarbij de onontvankelijkheidsbeslissing inzake artikel 9ter van de vreemdelingenwet vernietigd werd, niet meer overtuigen.

3.11. Het tweede middel is in de aangegeven mate gegrond. Dit leidt tot de nietigverklaring van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten.

4. Korte debatten

De verzoekende partijen hebben een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

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 beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 30 maart 2017 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 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, worden vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Artikel 3

De kosten van het beroep, begroot op 372 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twee maart tweeduizend achttien door:

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

S. DE MUYLDER