
RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN

ARREST

**nr. 26.762 van 30 april 2009
in de zaak RvV X / II**

In zake: 1. X
2. X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van Migratie- en asielbeleid.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die beiden verklaren van Russische nationaliteit te zijn, op 19 februari 2009 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid van 22 december 2008 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk wordt verklaard, aan verzoekers ter kennis gebracht op 28 januari 2009.

Gezien titel I bis, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de nota met opmerkingen.

Gelet op de beschikking van 12 maart 2009, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 24 april 2009.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN VRECKOM, die verschijnt voor de verzoekende partijen en van advocaat Th. SCHREURS, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoekers verklaren van Russische nationaliteit te zijn.

Op 28 september 2006 vragen verzoekers de Belgische overheid om de erkenning van de

hoedanigheid van vluchteling.

Op 3 oktober 2006 neemt de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken een beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten.

Tegen voormelde beslissing van 3 oktober 2006 dienen verzoekers een dringend beroep in bij de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen.

Op 26 april 2007 neemt de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen een bevestigende beslissing van weigering van verblijf.

Op 7 september 2007 dienen verzoekers opnieuw een asielaanvraag in.

Op 24 september 2007 wordt verzoekers dossier overgemaakt aan de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen.

Op 22 november 2007 neemt de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen een beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus.

Tegen voormelde beslissing van 22 november 2007 dienen verzoekers een beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Op 27 maart 2008 bevestigt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de beslissing van de Commissaris-generaal waarbij de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus geweigerd worden bij arrest nr. 9203.

Op 4 maart 2008 dienen verzoekers een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis 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 28 april 2008 dienen verzoekers een derde asielaanvraag in.

Op 12 juni 2008 neemt de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid een beslissing houdende de weigering tot in overwegingname van een asielaanvraag.

Op 17 juli 2008 dienen verzoekers een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Op 1 december 2008 neemt de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid een beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard.

Op 22 december 2008 neemt de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid een beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard. Dit is de bestreden beslissing die als volgt gemotiveerd wordt:

“(…)

Uit de beschikbare medische attesten kan niet afgeleid worden wat de precieze medicamenteuze behandeling is. Er wordt een ‘conservatieve’ behandeling voorgesteld, waaruit noch de precieze aard noch de behandelingsduur van deze therapie kan afgeleid worden. Ook stelt de behandelende arts verder dat regelmatige opvolging door een specialist noodzakelijk is en dat de nabijheid van een ziekenhuis met mogelijkheid tot opname op een gespecialiseerde afdeling noodzakelijk is. Nochtans blijkt nergens uit de voorgelegde medische attesten dat betrokkene momenteel ook daadwerkelijk door een specialist opgevolgd wordt. Er dient opgemerkt te worden dat voor de medische problemen, de meest recente beschikbare medische gegevens dateren van 16/06/2008 (m.a.w. 6 maanden geleden) en dat sindsdien door de betrokkene ook geen aanvullende medische gegevens ter beschikking gesteld werden waaruit zou blijken dat

een bijkomende noodzaak tot investigatie en/of een specifieke noodzakelijke (actuele en/of voorziene) medische behandeling en/of medische opvolging zou blijken.

Verder stelt de behandelende arts nog dat betrokkene een slechte levensverwachting heeft, in beperkte mate een normaal leven kan leiden, zich niet kan verplaatsen, niet kan reizen naar het land van herkomst (owv gevaar; dit is evenwel geen medisch gegeven) of een lange reis kan verdragen en dat de permanente aanwezigheid van familie noodzakelijk is in verband met eventuele complicaties. Dit is echter moeilijk in overeenstemming te brengen met de genoemde "behandeling". Bijgevolg is de aanvraag onontvankelijk. (...)"

2. Over de rechtspleging

Ambtshalve wordt vastgesteld dat de Raad geen gerechtskosten kan opleggen. Het verzoek daartoe van de verzoekende partij om de kosten van het geding ten laste te leggen van de verwerende partij, wordt om die reden verworpen.

3. Onderzoek van het beroep

In een eerste middel voeren verzoekers een kennelijk gebrek aan de materiële motivering aan wat volgens hen een schending uitmaakt van de artikelen 9ter, §3; 9bis, §2, 1°-3° en artikel 62 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) en een kennelijk gebrek aan de formele motivering wat volgens hen een schending uitmaakt van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen. Verzoekers voeren ook machtsoverschrijding aan.

Verzoekers betogen onder meer dat de bestreden beslissing in realiteit reeds een beoordeling ten gronde is, wat dus gelijk staat aan machtsoverschrijding, doordat de bestreden beslissing de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk verklaart in toepassing van artikel 9ter, §3 van de Vreemdelingenwet, dat helemaal niet toelaat de aanvraag onontvankelijk te verklaren omwille van de redenen aangehaald in de bestreden beslissing. Verzoekers geven aan dat de verwerende partij de aanvraag om machtiging tot verblijf enkel onontvankelijk mag verklaren omwille van de redenen vermeld in het artikel 9ter, §3 van de Vreemdelingenwet en dat in voormeld artikel helemaal niet vermeld staat dat de aanvraag onontvankelijk zou mogen verklaard worden wanneer niet uit de medische attesten zou kunnen worden afgeleid dat een behandeling door een specialist noodzakelijk is. Verzoekers vervolgen dat artikel 9ter, §3 van de Vreemdelingenwet evenmin vermeldt dat een aanvraag onontvankelijk zou mogen worden verklaard wanneer de verschaft medische attesten ouder zouden zijn dan een bepaald aantal maanden.

Tenslotte stellen verzoekers dat de bestreden beslissing een beoordeling maakt over de vaststellingen van de behandelende arts en van mening is dat het feit dat verzoeker een slechte levensverwachting heeft, in beperkte mate een normaal leven kan leiden, zich niet kan verplaatsen, niet kan reizen naar het land van herkomst of een lange reis kan verdragen en dat de permanente aanwezigheid van familie noodzakelijk is, moeilijk in overeenstemming te brengen zou zijn met de nodige behandeling, wat ook al helemaal geen overweging is die kan worden ondergebracht onder een van de redenen voorzien in het artikel 9ter, §3 of 9bis, §2, 1°-3° van de Vreemdelingenwet.

Concluderend stellen verzoekers duidelijk blijkt dat de verwerende partij eigenlijk een beoordeling over de gegrondheid van de aanvraag tot machtiging tot verblijf heeft willen uitvoeren, zonder dat echter een ambtenaar-geneesheer werd aangesteld die de bevoegdheid heeft om een advies te verschaffen over de mogelijkheden van behandeling in het land van herkomst of de mogelijkheid om te reizen. Zij menen dat de verwerende partij zich aldus schuldig heeft gemaakt aan machtsoverschrijding door over te gaan tot een beoordeling ten gronde, maar de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk te verklaren, dat de bestreden beslissing dan ook duidelijk een kennelijk gebrek aan formele en materiële motivering vertoont.

In een tweede middel voeren verzoekers een kennelijk gebrek aan de formele motivering in strijd met het artikel 9ter, §1 en artikel 62 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), de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en schending van het algemeen rechtsbeginsel van behoorlijk bestuur, met name het algemeen rechtsbeginsel van zorgvuldigheid.

Verzoekers zijn van mening dat de bestreden beslissing een schending uitmaakt van het algemeen rechtsbeginsel van de zorgvuldigheid, die aan de verwerende partij oplegt om een beslissing te nemen, rekening houdende met alle elementen van de zaak en dat de verwerende partij in voorkomend geval, indien dit nodig is, moet overgaan tot de noodzakelijke onderzoeken opdat ze volledig zou zijn geïnformeerd over de situatie van de persoon en de gezondheidstoestand. Verzoekers vervolgen dat de verwerende partij, indien zij van mening zou zijn dat verzoekers onvoldoende informatie zouden hebben verschaft over de medische toestand, hun gemakkelijk had kunnen contacteren via het gemeentebestuur om bijkomende medische attesten te vragen.

Verzoekers stellen dat de aanvraag om machtiging tot verblijf werd ingediend op 17 juli 2008 en dat de verwerende partij nu aan verzoekers verwijt dat de meest recente medische gegevens zouden dateren van juni 2008, namelijk zes maanden voor het nemen van de bestreden beslissing. Verzoekers zijn van mening dat hun niet kan worden verweten geen recentere medische gegevens te hebben voorgelegd, wanneer de verwerende partij er meer dan zes maand over doet om een beslissing te nemen over de ontvankelijkheid van de aanvraag om machtiging tot verblijf en dan bovendien nog de beslissing motiveert omtrent de gegrondheid ervan, dit terwijl verzoekers alle elementen hebben verschaft opdat hun aanvraag ontvankelijk zou kunnen worden verklaard, namelijk hun paspoorten en medische attesten die op behoorlijke wijze werden ingevuld door hun behandelende arts. Zij vervolgen dat de medische attesten die werden verschaft bovendien duidelijk zijn over de aandoening van verzoeker, namelijk dat hij lijdt aan recidiverende aanvallen van retrograde amnesie, oriëntaalse afwijkingen, anorexia, angst, depressieve stemming, vermoeidheid, irriteerbaarheid en verlies van interesse in activiteiten en werk. Verzoekers poneren dat de dokter van verzoeker op basis van die diagnose bevestigt dat hij nood heeft aan psychiatrische behandeling en dat hij deze niet zou kunnen krijgen in zijn land van herkomst, dat het daarom aan de verwerende partij was om de aanvraag om machtiging tot verblijf ontvankelijk te verklaren en een ambtenaar-geneesheer aan te stellen die zou kunnen overgaan tot een onderzoek van de beschikbaarheid van de nodige psychiatrische zorgen in het land van herkomst.

Verzoekers merken ook op dat de motivering volgens dewelke de bevestiging door de behandelende arts dat verzoeker een slechte levensverwachting heeft, in beperkte mate een normaal leven kan leiden, zich niet kan verplaatsen, niet kan reizen naar het land van herkomst of een lange reis kan verdragen en dat de permanente aanwezigheid van familie noodzakelijk is in verband met eventuele complicaties moeilijk in overeenstemming te brengen zou zijn met de genoemde behandeling, onbegrijpelijk is, omdat niet kan worden ingezien wat de bestreden beslissing hiermee bedoelt en in welke mate hieruit zou kunnen worden afgeleid dat de aanvraag onontvankelijk zou mogen worden verklaard.

Verzoekers vervolgen dat hen niet kan verweten worden dat ze zouden zijn tekort gekomen in hun plicht om alle nodige medische inlichtingen te laten horen aan de verwerende partij over de gezondheidstoestand van verzoeker. Zij stellen eveneens dat de verwerende partij nalaat te vermelden in de bestreden beslissing dat men aan verzoekers zou verwijten dat ze niet alle nuttige inlichtingen in verband met de ziekte van verzoeker zouden hebben overgemaakt. Verzoekers poneren dat de bestreden beslissing zich beperkt tot een inhoudelijke kritiek op de medische attesten, wat de beoordeling van een onderzoek van de ontvankelijkheid te buiten gaat, zeker nu er geen ambtenaar-geneesheer is aangesteld in dit stadium en men zich kan afvragen met welke bevoegdheid de verwerende partij een inhoudelijke kritiek gaat leveren op medische attesten die zijn opgemaakt door een geneesheer, zonder dat de beoordeling door de verwerende partij is gebeurd na het advies te hebben ingewonnen van een bevoegde ambtenaar-geneesheer.

Verzoekers wijzen er nog op dat de ambtenaar die de bestreden beslissing heeft opgemaakt geen diploma in geneeskunde heeft en aldus onbevoegd en onmachtig is om de medische attesten op die wijze te bekritisieren.

Verzoekers menen dat, gelet op het in gebreke blijven van de verwerende partij om een ambtenaar-geneesheer aan te stellen om een advies te geven over de medische aspecten van de zaak, de verwerende partij zich schuldig maakt aan een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel, omdat men nagelaten heeft alle elementen, gegevens en adviezen van bevoegde personen, namelijk de ambtenaar-geneesheer te verzamelen om een uitspraak te doen met kennis van zaken over de aanvraag om machtiging tot verblijf ingediend door verzoekers.

Verzoekers wijzen er ook nog op dat een bevoegd arts bevestigt, wat de gezondheidstoestand van verzoeker betreft, dat deze tot gevolg heeft dat hij niet kan terugkeren naar zijn land van herkomst, gelet op zijn onmogelijkheid om te reizen, de noodzaak aan gespecialiseerde behandeling in België en de onmogelijkheid om deze behandeling verder te zetten in zijn land van herkomst, dit terwijl de verwerende partij geen enkel objectief element heeft eveneens uitgaand van een medisch deskundige die tot een tegengestelde conclusie zou komen. Verzoekers vervolgen dat dus door geen enkel objectief en betrouwbaar element aangehaald door de verwerende partij, de conclusie van de behandelende arts volgens welke verzoeker in de onmogelijkheid verkeert om terug te keren naar zijn land van herkomst omwille van zijn gezondheidstoestand, wordt tegengesproken.

Concluderend stellen verzoekers dan ook dat de bestreden beslissing daarom een kennelijk gebrek vertoont aan de materiële en formele motiveringsplicht en dat de bestreden beslissing in strijd is met de aangehaalde wetsbepalingen en het zorgvuldigheidsbeginsel.

In de nota met opmerkingen stelt de verwerende partij dat het middel van verzoekers niet dienstig is. Zij geven aan dat er een 'conservatieve behandeling' werd voorgesteld, waaruit noch de precieze aard, noch de behandelingsduur van deze therapie kon afgeleid worden, dat nergens uit de voorgelegde medische attesten bleek dat verzoeker daadwerkelijk door een specialist werd opgevolgd. De verwerende partij merkt op dat het nochtans aan verzoekers toekomt om alle dienstige stukken aangaande de ziekte over te maken opdat een beslissing in hun voordeel kan genomen worden en dat het voorgelegde medische attest onvoldoende was om te voldoen aan artikel 7, §1 van het koninklijk besluit van 17 mei 2007.

Verder benadrukt de verwerende partij dat het aan verzoekers toekomt om aan te tonen aan de wettelijke voorwaarden van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet te voldoen, quod non. De verwerende partij stelt dat verzoekers bezwaarlijk trachten de bewijslast om te draaien door te stellen dat een ambtenaar-geneesheer moest worden aangesteld die een grondig onderzoek diende te voeren waaruit de ernstige gezondheidsproblemen zouden blijken.

Concluderend verwijst de verwerende partij naar vaste rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen die stelt dat de Raad bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd is om zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De verwerende partij stelt dat, gezien de beschikbare gegevens dermate vaag waren en verzoekers niet aantoonde dat verzoeker effectief een behandeling volgde voor zijn aandoening of medicatie innam, zij meent dat de beslissing tot onontvankelijkheid van de aanvraag terecht genomen werd.

Artikel 9ter van de Vreemdelingenwet bepaalt wat volgt:

“§ 1. 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.

De voorwaarde dat de vreemdeling beschikt over een identiteitsdocument is niet van toepassing op :

- de asielzoeker wiens asielaanvraag niet het voorwerp van een definitieve beslissing heeft uitgemaakt of die een overeenkomstig artikel 20 van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, toelaatbaar verklaard administratief cassatieberoep heeft ingediend en dit tot op het ogenblik waarop een verwerpingsarrest inzake het toegelaten beroep is uitgesproken;
- de vreemdeling die zijn onmogelijkheid om het vereiste identiteitsdocument te verwerven in België, op geldige wijze aantoont.

§ 2. De in § 1 vermelde deskundigen worden benoemd door de Koning bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad.

De Koning stelt de procedureregels vast bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad en bepaalt eveneens de wijze van bezoldiging van de in het eerste lid vermelde deskundigen.

§ 3. De minister of zijn gemachtigde verklaart de ingeroepen elementen **onontvankelijk** in de **gevallen opgesomd in artikel 9bis, § 2, 1° tot 3°**, of wanneer de ingeroepen elementen ter ondersteuning van de aanvraag tot machtiging tot verblijf in het Rijk reeds werden ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van de huidige bepaling.

§ 4. De bedoelde vreemdeling wordt uitgesloten van het voordeel van deze bepaling, wanneer de minister of zijn gemachtigde van oordeel is dat er ernstige redenen zijn om aan te nemen dat de betrokkene handelingen gepleegd heeft bedoeld in artikel 55/4.” (markering toegevoegd)

In artikel 9 bis, §2, 1°-3° van de Vreemdelingenwet somt de volgende gevallen op waarbij de aanvraag om machtiging onontvankelijk dient te worden verklaard:

“§ 2. Onverminderd de andere elementen van de aanvraag, kunnen niet aanvaard worden als buitengewone omstandigheden en worden onontvankelijk verklaard :

1° elementen die reeds aangehaald werden ter ondersteuning van een asielaanvraag in de zin van de artikelen 50, 50bis, 50ter en 51 en die verworpen werden door de asieldiensten, met uitzondering van elementen die verworpen werden omdat ze vreemd zijn aan de criteria van de Conventie van Genève, zoals bepaald in artikel 48/3, en aan de criteria voorzien in artikel 48/4 met betrekking tot de subsidiaire bescherming of omdat de beoordeling ervan niet behoort tot de bevoegdheid van die instanties;

2° elementen die in de loop van de procedure ter behandeling van de asielaanvraag in de zin van artikel 50, 50bis, 50ter en 51 hadden moeten worden ingeroepen, aangezien zij reeds bestonden en gekend waren voor het einde van deze procedure;

3° elementen die reeds ingeroepen werden bij een vorige aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk;

4° elementen die ingeroepen werden in het kader van een aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter.”

Artikel 7, §§ 1 en 2 van het KB van 17 mei 2007 bepaalt wat volgt:

“§1. De aanvraag van de machtiging tot verblijf, bedoeld in artikel 9ter, § 1, van de wet, moet ingediend worden door middel van een aangetekend schrijven gericht aan de gemachtigde van de minister. De aanvraag gaat vergezeld van de volgende documenten en inlichtingen:

1° hetzij een afschrift van zijn nationaal paspoort of van zijn identiteitskaart, hetzij de motivering die toelaat betrokkene vrij te stellen van deze voorwaarde op grond van artikel 9ter, § 1, derde lid, van de wet;

2° een medisch getuigschrift aangaande zijn ziekte bedoeld in artikel 9ter, § 1, van de wet;

3° enige andere dienstige informatie of enig ander dienstig stuk met betrekking tot zijn ziekte waarover hij beschikt op het moment van de indiening van zijn aanvraag;

4° het adres van zijn feitelijke verblijfplaats in België”

§2. Onverminderd artikel 9ter, §3, van de wet, verklaart de gemachtigde van de minister de aanvraag **onontvankelijk** indien de in §1 **vermelde documenten en inlichtingen niet of slechts gedeeltelijk bij de inleidende aanvraag werden gevoegd**, of indien deze aanvraag **niet werd ingediend door middel van een aangetekend schrijven**.

In het tegenovergestelde geval geeft de gemachtigde van de minister de instructie aan de gemeente om de betrokkene in te schrijven in het vreemdelingenregister, en hem in bezit te stellen van een attest van immatriculatie model A. Dit attest wordt ingehouden indien de betrokkene zonder geldige reden geen gevolg geeft aan een uitnodiging van de behandelende ambtenaar-geneesheer of deskundige.”

Uit de samenlezing van voormelde artikelen, kan dus gesteld worden dat een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk kan worden verklaard in onderstaande hypothesen:

- indien men zich bevindt in een van de gevallen beschreven onder artikel 9ter, §3 van de Vreemdelingenwet (ook verwijzend naar artikel 9bis, §2, 1°-3° van de Vreemdelingenwet)
- indien men zijn aanvraag niet met een aangetekend schrijven heeft gericht aan de gemachtigde van de minister
- indien de in artikel 7, §1 van het KB van 17 mei 2007 vermelde documenten en inlichtingen niet of slechts gedeeltelijk bij de inleidende aanvraag heeft gevoegd.

Indien echter bij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet alle nodige documenten (waarvoor geen betwisting bestaat over het voorwerp van het document) en alle nuttige inlichtingen volledig zijn gevoegd en indien de aanvraag niet valt onder één van de twee andere hypothesen van onontvankelijkheid, dient de aanvraag ontvankelijk te worden verklaard en dient over de aanvraag ten gronde te worden beslist.

Aangaande het medische getuigschrift, is het inderdaad zo dat noch de wet noch het KB duidelijk bepalen wat de inhoud dient te zijn van het medische getuigschrift of wat verstaan wordt onder ‘alle nuttige inlichtingen’ of ‘alle dienstige informatie’ opdat de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, indien voldaan aan alle andere ontvankelijkheidsvoorwaarden, ontvankelijk zou zijn.

Artikel 7, §1 van het KB van 17 mei 2007 bepaalt, met betrekking tot de ontvankelijkheid van de aanvraag, dienaangaande ‘een medisch getuigschrift aangaande zijn ziekte bedoeld in artikel 9ter, § 1, van de wet’. Artikel 9ter, §1 van de Vreemdelingenwet bepaalt 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’. Voormeld artikel van de Vreemdelingenwet bepaalt verder ook dat **‘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(...)’**. Hieruit kan afgeleid worden dat het medisch getuigschrift een gezondheidsproblematiek (ziekte) en een risico (of voor zijn leven/fysieke integriteit, of voor onmenselijke/vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het herkomstland) dient te vermelden (wat aldus kan leiden tot onontvankelijkheid van de aanvraag indien het medische getuigschrift geen gezondheidsproblematiek en risico vermeldt) 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 aldus de gegrondheid van de zaak betreft.

Er dient hier ook verwezen naar 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. 34-36) waarin aangaande het nieuwe 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 ambtenaar-geneesheer die een advies verschafft 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 ambtenaar-geneesheer 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**.

Verder gelden enige regels die ook toegepast worden in het kader van het hierboven besproken artikel 9 bis, nieuw, van de wet:

– Ook hier wordt duidelijk bepaald dat een identiteitsdocument, zijnde een paspoort of daarmee gelijkgestelde reistitel, onontbeerlijk is: behoudens uitzondering kan de aanvraag van de machtiging tot verblijf niet anders dan **onontvankelijk** verklaard worden indien iemands identiteit onzeker is; wel is het zo dat een vreemdeling die geen identiteitsdocument overmaakt en evenmin aantoont dat hij in de onmogelijkheid vertoeft om het vereiste identiteitsdocument in België over te maken, niet verwijderd zal worden indien zijn medische situatie dermate ernstig is dat een verwijdering een schending zou uitmaken van artikel 3 EVRM.

– Het is ook hier de betrachting om opeenvolgende procedures die door vreemdelingen op verschillende rechtsgronden worden opgestart, om toch maar een verblijfsvergunning te bekomen, op een juridisch verantwoorde wijze te ontmoedigen. Artikel 9ter, § 2, nieuw, voorziet dan ook dat elementen die ingeroepen worden in het kader van artikel 9 ter, nieuw, van de wet, die reeds ingeroepen werden bij andere procedures, **niet weerhouden zullen worden**. Het gaat om dezelfde elementen die hierboven reeds besproken werden bij artikel 9bis, nieuw, van de wet. Een vreemdeling die eerst tevergeefs een aanvraag indient op grond van artikel 9bis, nieuw, van de wet en daarna een aanvraag indient op grond van artikel 9ter, nieuw, van de wet, wordt ook ontmoedigd.

Bij wijze van antwoord op de opmerking van de Raad van State dat, in tegenstelling tot dat wat voorzien is voor de andere begunstigen van de subsidiaire bescherming, niet wordt voorzien in de mogelijkheid om het statuut van de betrokken personen op te heffen of in te trekken, wordt artikel 9ter aangevuld met een § 4 betreffende de gevallen waarin de betrokken vreemdeling wordt uitgesloten van het bekomen voordeel (zie verder het commentaar op artikel 55/4 ingevoegd door dit ontwerp). Het is echter evident dat een ernstig zieke vreemdeling die uitgesloten is van het voordeel van artikel 9ter om een van die redenen, niet zal worden verwijderd indien hij dermate ernstig ziek is dat zijn verwijdering een schending zou zijn van artikel 3 EVRM.

Voor het overige wordt verwezen naar de commentaar op artikel 52 van het ontwerp.”

Uit bovenstaande memorie van toelichting blijkt eveneens dat de appreciatie dient overgelaten te worden aan de ambtenaar-geneesheer. Waar de memorie van toelichting een verduidelijking geeft omtrent de ernst en de duidelijkheid van de medische toestand van de aanvrager, gaat het hier om de vraag naar de mogelijkheid, aangewezenheid of verplichting voor de ambtenaar-geneesheer, naast zijn beoordeling van de elementen aanwezig in het dossier, de aanvrager te onderzoeken. Het betreft hier dus geenszins een toelichting bij de vraag naar de ontvankelijkheid van de aanvraag om machtiging tot verblijf omwille van de vraag naar wat het medisch document inhoudelijk bevat. Er wordt met andere woorden geenszins gesteld dat wanneer de ziekte niet ernstig is of de medische situatie onduidelijk is, de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk is. Integendeel er wordt zelfs gesteld dat wanneer de medische situatie onduidelijk is, onderzoek aangewezen is, wat lijkt te impliceren dat bijvoorbeeld de medische toestand van de aanvrager niet 100% precies dient te blijken uit het medisch attest opdat de aanvraag ontvankelijk zou zijn en er zou overgegaan worden tot het inwinnen van het advies van een ambtenaar-geneesheer met eventueel een onderzoek.

Bovendien kan er op gewezen worden dat de toelichting bij de ontvankelijkheidselementen van een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet in een aparte paragraaf worden behandeld, zodat het lijkt dat de eerdere paragrafen eerder de gegrondheid van de aanvraag betreffen en de wijze waarop en door wie over die gegrondheid kan geoordeeld worden.

In casu blijkt uit het administratief dossier, meer bepaald uit verzoekers aanvraag om machtiging tot verblijf van 17 juli 2008 en de bijgevoegde documenten, dat verzoekers inderdaad een kopie van hun reispassen voorlegden, alsook een type medisch getuigschrift op naam van verzoeker, getekend door een arts en andere dienstige inlichtingen (een brief van de behandelende arts aan de Dienst Vreemdelingenzaken, een medisch attest getekend door de behandelende arts een gedetailleerd medisch attest ingevuld door de behandelende arts) en dat hij eveneens het adres van zijn feitelijke verblijfplaats in zijn aanvraag vermeldde. Aldus blijkt prima facie voldaan te zijn aan de ontvankelijkheidsvoorwaarden van artikel 7, § 1 van het KB van 17 mei 2007.

Betreffende het attest uitgaande van de behandelende arts van 16 juni 2008 dient vastgesteld te worden dat de behandelende geneesheer aangeeft dat verzoeker lijdt aan:

1. *Recidiverende aanvallen van retrograde amnesie*
2. *Oriëntale afwijkingen*
3. *Psychische symptomen: anorexie, angst (gegeneraliseerd en somatisch)*
4. *Depressieve stemming, vermoeidheid, schuldgevoelens*
5. *Irriteerbaarheid, verlies van interesse in activiteiten en werk*

Verder vermeldt het attest van de behandelende arts het volgende *‘Desondanks antidepressieve therapie klachten blijven persisteren’* en als besluit *‘Op dit moment A.A. (...) heeft psychosomatische klachten. De regelmatige opvolging door een arts of specialist noodzakelijk, De nabijheid van een ziekenhuis noodzakelijk. Bestaan er geen alternatieven voor de behandeling. De toestand van de patiënte kan verbeteren. De aanwezigheid en de zorg van de familieleden en/of derden is noodzakelijk. De patiënte kan niet reizen naar het land van herkomst.’*

Betreffende het type medisch getuigschrift dient opgemerkt te worden dat de behandelende arts aangeeft dat verzoeker lijdt aan een chronische kwaal, dat ziekenhuisopname en geneeskundige behandeling tot de voorziene behandeling behoren, dat de behandeling niet verder gezet kan worden in het land van herkomst, dat de permanente aanwezigheid van familie vereist is, dat de aandoening de patiënt verhindert zich te verplaatsen, dat de zieke niet kan reizen noch een lange reis kan verdragen, alsook dat er geen adequate therapie is in het land van herkomst.

Betreffende het gedetailleerd medisch attest stelt de Raad vast dat de behandelende arts noteert onder diagnose (aard en ernst van aandoening) *'recidiverende aanvallen van retrograde amnesie'* alsook *'psychische klachten'* en onder de vraag of de patiënt reeds gehospitaliseerd werd, noteert *'Depressie'*. Verder staat er ook te lezen dat de patiënt een beperkt normaal leven kan leiden. Onder de beschrijving van de behandeling staat te lezen *'conservatieve therapie'*. En bij de vraag op er regelmatige opvolging nodig is door een arts of specialist, noteert de behandelende arts *'ja, psychiater, huisarts'*. Verder, onder de vraag of noodzakelijkheid van een ziekenhuis in de nabijheid staat te lezen *'ja, (onleesbaar)'*. Verder staat nog iets onleesbaar bij de vraag naar de verwachte duur van de behandeling, noteert de arts nog als resultaat van de huidige behandeling *'geen verbetering'* en stelt hij dat er geen alternatieven bestaan voor de behandeling. Als mogelijke complicaties geeft de arts *'acute psychose'* op en stelt hij ook nog dat de toestand van de patiënt nog niet kan verbeteren. Bij de vraag of de patiënt kan genezen, zien we een vraagteken. Bij de vraag naar de prognostiek indien goed behandeld lezen we *'redelijk'* en bij prognostiek zonder behandeling lezen we *'slecht'*. Bij de vraag of de aanwezigheid van de familie noodzakelijk is en waarom, stelt de behandelende arts *'ja, indien complicaties'*. Onder de vraag of de patiënt kan reizen naar het land van herkomst en waarom, lezen we *'nee, gevaar'*. Bij de evaluatie van de beschikbaarheid en de toegankelijkheid van de behandeling in het land van herkomst, stelt de arts *'Er is geen adequate therapie in het land van herkomst'*. Op de vraag of er, volgens hem, gezondheidsrisico's zijn ingeval van terugkeer naar het land van herkomst antwoordt de behandelende geneesheer bevestigend.

In de brief aan de Dienst Vreemdelingenzaken, eveneens neergelegd bij de aanvraag van 17 juli 2008, schrijft de behandelende geneesheer wat volgt:

"De attesten worden ingevuld op basis van medico-sociale anamnese en de klachten van patiënt.

Wat betreft mijn verklaring over de terugkeer naar het land van herkomst wil ik volgende mededelen:

- *ik heb ruim genoeg informatie over therapiemogelijkheden in Rusland, Oekraïne, Armenië, Tsjetsjenië enz. (via persoonlijke contacten met oude collega's)*
- *Ik ben al 19 jaar dokter en ik weet welke pathologie volledig, gedeeltelijk of niet behandeld kan worden"*

Aldus wordt in het medische getuigschrift en in de bijgevoegde medische verslagen en brieven gewezen op de gezondheidsproblematiek (en dit zeer uitgebreid en gedetailleerd), op de risico's (geen adequate therapie in het land van herkomst) en zelfs op de nodige medische behandeling om de (gezondheids)toestand van verzoeker te verbeteren (met name conservatieve therapie en opvolging door psychiater en huisarts).

Gezien de uitgebreide informatie die bijgevoegd werd bij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, gezien geen enkele wetsbepaling, noch het KB van 17 mei 2007 verdere precisering geeft over wat verstaan dient te worden onder 'medisch getuigschrift' of onder 'alle nuttige inlichtingen' en 'andere dienstige informatie', gezien uit de memorie van toelichting blijkt dat zelfs wanneer de medische toestand van een aanvrager niet 100% duidelijk is, onderzoek is aangewezen, gezien verzoeker medische getuigschriften en andere medische informatie bijbrengt bij zijn aanvraag waarin zijn gezondheidsproblematiek en een risico beschreven staan en gezien verzoekers prima facie beantwoorden aan de ontvankelijkheidsvoorwaarden, is het onzorgvuldig van de verwerende partij te stellen dat de aanvraag onontvankelijk is.

Tevens is het kennelijk onredelijk, minstens onzorgvuldig van de verwerende partij om te stellen dat de meest recente beschikbare gegevens dateren van 16 juni 2008 (m.a.w. 6 maanden geleden) nu

blijkt dat de aanvraag dateert van 17 juli 2008 en de medische gegevens dateren van juni 2008. Terecht stellen verzoekers dat hen niet kan verweten worden geen recentere medische gegevens te hebben voorgelegd, wanneer de verwerende partij er meer dan zes maanden over doet om hun aanvraag onontvankelijk te verklaren.

De Raad wenst te benadrukken dat de verwerende partij niet gevolgd kan worden in haar argumentatie waar ze stelt dat het aan verzoekers is om aan te tonen aan de wettelijke voorwaarden van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet te voldoen en dat dit in casu niet het geval is. De Raad wijst er op dat het inderdaad zo is, zoals blijkt uit artikel 9ter van de Vreemdelingenwet en uit artikel 7 van het KB van 17 mei 2007, dat verzoeker een medisch getuigschrift en alle nuttige inlichtingen omtrent zijn ziekte dient over te maken, doch het is niet zorgvuldig van verzoekers te eisen dat zij, zonder dat hierover iets voorzien wordt in de Vreemdelingenwet noch in het KB van 17 mei 2007, weten wat, naast het volledig ingevulde medische getuigschrift en het gedetailleerde medische attest die een gezondheidsproblematiek en een risico vermeldden, zij nog meer dienen voor te leggen bij hun aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Eveneens kan de verwerende partij niet gevolgd worden waar zij stelt dat de beschikbare gegevens uitermate vaag waren en dat verzoekers niet aantoonde dat verzoeker effectief een behandeling volgde voor zijn aandoening of medicatie inname, nu zoals hierboven reeds weergegeven geenszins blijkt dat de door verzoekers verstrekte inlichtingen 'uitermate vaag' vaag zijn en nu uit het medisch attest van de behandelende geneesheer van 16 juni 2008 blijkt dat er antidepressieve therapie werd gevolgd.

Een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel wordt aannemelijk gemaakt.

De middelen zijn gegrond.

Aangezien de eventuele gegrondheid van de overige aangevoerde schendingen niet tot een ruimere vernietiging kan leiden, dienen deze niet meer onderzocht te worden.

Verzoekers hebben een gegrond middel aangevoerd dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing leidt. 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 derhalve zonder voorwerp geworden.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

Vernietigd wordt de beslissing genomen door de minister van Migratie- en asielbeleid van 22 december 2008 genomen ten aanzien van X en X waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk wordt verklaard.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertig april tweeduizend en negen door:

mevr. J. CAMU,

dhr. M. DENYS,

De griffier,

M. DENYS.

wnd. voorzitter,
rechter in vreemdelingenzaken,

griffier.

De voorzitter,

J. CAMU.