



Arrest

nr. 65 055 van 25 juli 2011
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

**de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en
asielbeleid.**

DE VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die verklaren van Russische nationaliteit te zijn, op 29 april 2011 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 15 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.

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 en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 15 juni 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 6 juli 2011.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter C. BAMPS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die *loco* advocaat K. BLOMME verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. MATTERNE, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 4 maart 2011 dienen de verzoekende partijen een aanvraag om machtiging tot verblijf in 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 15 maart 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij de aanvraag om medische redenen onontvankelijk wordt verklaard, aan de verzoekende partijen ter kennis gebracht op 31 maart 2011. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die per aangetekend schrijven van 04.03.2011 bij onze diensten werd ingediend door:

K.A.

S.U.

S.G. (...)

S.Y.

Nationaliteit: Rusland (Federatie van) Tsjetsjenië

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.

Redenen:

Artikel 9ter - § 3 3^o 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 beantwoordt niet aan de voorwaarden voorzien in §1, vierde lid.

Uit artikel 9ter §1, 4^e lid en artikel 9ter §3, 3^o volgt de verplichting, op straffe van onontvankelijkheid de drie medische gegevens, m.n. de ziekte, haar graad van ernst en de noodzakelijkheid geachte behandeling, in de aanvraag mee te delen, onder vorm van medische getuigschrift. Het standaard medisch getuigschrift dd 02/12/2011 toont geen enkele uitspraak omtrent de graad van ernst van de ziekte. Aldus is de aanvraag onontvankelijk.

Bijgevolg dienen betrokkenen gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten, (bevestigd op 01/02/2011) en ter kennis gebracht op 02/02/2011, en dienen zij dringend het grondgebied van de Schengen-Lidstaten te verlaten. (...)

2. Onderzoek van het beroep

2.1 In een eerste middel voeren de verzoekende partijen onder andere een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel aan. Zij stellen dat de bestreden beslissing ten onrechte beweert dat de aanvraag onontvankelijkheid zou zijn omdat het standaard medisch getuigschrift geen uitspraak vertoont omtrent de graad van ernst van de ziekte. Onder B/Diagnose – gedetailleerde beschrijving van de aard en de ernst van de aandoening op basis waarvan de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter wordt ingediend, wordt vermeld: *“verslag in bijlage”*. In bijlage werden dan drie medische verslagen gevoegd waarin een gedetailleerde beschrijving wordt gegeven van de aard en de ernst van de aandoeningen waar de eerste verzoekende partij aan lijdt. Het zorgvuldigheidsbeginsel vereist niet dat tot in het oneindige formaliteitseisen worden gesteld en als er in het standaard medisch getuigschrift wordt verwezen naar bijlagen, dat deze bijlagen dan op hun inhoud worden gecontroleerd. Door te verwijzen naar bijlagen in hun standaard medisch getuigschrift gaan deze bijlagen deel uitmaken van dit getuigschrift waar ze één en ondeelbaar mee worden.

2.2 In de nota met opmerkingen zet de verwerende partij het volgende uiteen:

“In de beslissing wordt volgens verzoekende partij ten onrechte gesteld dat in het medisch attest geen informatie staat omtrent de ernst van de ziekte. In het medisch attest wordt verwezen naar een verslag in bijlage. De bijlagen hadden op hun inhoud moeten gecontroleerd worden. De plaats op het standaard medisch attest is onvoldoende om alle informatie integraal op te nemen, vandaar dat met bijlagen wordt gewerkt. Als men had vastgesteld dat bepaalde gegevens ontbraken, dan hadden ze moeten opgevraagd worden. De nieuwe wet van 29 december 2010 wordt misbruikt om op louter formele gronden de aanvraag niet te moeten onderzoeken. De afwijzing van de aanvraag is totaal onevenredig en het redelijkheidsbeginsel wordt geschonden. Er is nooit een vraag naar bijkomende inlichtingen gebeurd. Artikel 8 EVRM is volgens verzoekende partij wel van toepassing.

Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat de thans bestreden beslissing deze is, d.d. 15 maart 2011, waarmee de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9 ter van de Vreemdelingenwet d.d. 15 december 1980 onontvankelijk wordt verklaard.

De aanvraag werd onontvankelijk verklaard omdat het standaard medisch attest, dat bij de aanvraag om machtiging tot verblijf werd gevoegd, geen informatie bevat omtrent de graad van ernst van de ziekte. Het standaard medisch attest beantwoordt daarom niet aan de voorwaarden voorzien in §1, 4de lid van artikel 9 ter van de Vreemdelingenwet.

Verzoekende partij is het niet eens met de vaststelling in de thans bestreden beslissing dat het medisch attest geen informatie bevat over de graad van ernst van de aandoening van verzoekende partij. In het medisch attest zou namelijk verwezen zijn naar bijlagen, die volgens verzoekende partij integraal deel uitmaken van het medisch attest.

Verwerende partij dient vast te stellen dat in het bijgevoegde medisch attest, dat bijzonder slordig is opgesteld, geen enkele verwijzing werd gemaakt naar mogelijke bijlagen. Alleszins is het zo dat het medisch attest, dat bij de aanvraag om machtiging tot verblijf werd gevoegd, geen informatie bevat over de graad van ernst van de aandoening van verzoekende partij. Verzoekende partij kan dit niet ontkennen.

Dat bij het medisch attest verschillende bijlagen worden gevoegd, waar de noodzakelijk geachte informatie ergens in terug te vinden zou zijn, volstaat allerminst om conform het nieuwe artikel 9 ter van de Vreemdelingenwet een ontvankelijke aanvraag om machtiging tot verblijf op medische gronden te doen.

Verzoekende partij heeft de verplichting om op straffe van onontvankelijkheid drie medische gegevens aan te reiken: de ziekte, de graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling. Dit dient meegedeeld te worden in de vorm van een standaard medisch attest.

Het nieuwe artikel 9ter, §1, 4de lid van de Vreemdelingenwet stelt inderdaad expliciet dat het standaard medisch attest informatie moet bevatten over de ziekte, de graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling. Verzoekende partij ontkent dit niet.

In artikel 9 ter, §3, 3° staat bovendien expliciet dat als het standaard medisch attest niet beantwoordt aan de voorwaarden van artikel 9ter, §1, 4de lid, dat de aanvraag onontvankelijk zal worden verklaard. In het medisch attest zelf wordt geen enkele informatie gegeven over de graad van ernst van de aandoening.

Verwerende partij kan niet anders dan vaststellen dat in het medisch attest cruciale medische informatie ontbreekt, waardoor de aanvraag terecht onontvankelijk werd verklaard.

Het is aan verzoekende partij om met kennis van zaken de ingediende procedures op te volgen.

(...)

Het eerste middel is niet ernstig.”

2.3 De Raad wijst erop dat het zorgvuldigheidsbeginsel aan de overheid de verplichting oplegt haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoelen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167 411; RvS 14 februari 2006, nr. 154 954).

Artikel 9ter, § 3 van de vreemdelingenwet bepaalt:

“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;

(...).”

Artikel 9ter, § 1, vierde lid van de vreemdelingenwet bepaalt:

“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 Raad stelt hieruit vast dat artikel 9ter van de vreemdelingenwet bepaalt dat een aanvraag om medische redenen een standaard medisch getuigschrift dient te bevatten dat de ziekte vermeldt, de graad van ernst van de ziekte en de noodzakelijk geachte behandeling.

Omtrent het gebruik van het standaard medisch getuigschrift wordt in de parlementaire voorbereidingen gesteld: *“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 te vermelden, gezien de beoordeling van deze drie gegevens 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.”* (wetsontwerp houdende diverse bepalingen (I), *Parl.St. Kamer 2010-2011, nr. 0771/001, 147*).

De aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter van de vreemdelingenwet werd aangetekend verstuurd naar de Dienst Vreemdelingenzaken op 4 maart 2011. De verzoekende partij voegde hierbij een *‘MEDISCH GETUIGSCHRIFT bestemd voor de Dienst Regularisatie bij de Algemene Directie van de Dienst Vreemdelingenzaken’*. Onder *‘B/ 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. Het is in het belang van de patiënt dat voor elke pathologie stukken ter staving worden voorgelegd (bv. Specialistisch verslag)’*, stelt arts Dr. A. D. *‘verslag in bijlage’*. Bij het medisch attest worden de volgende stukken van de dienst Orthopedie – Traumatologie gevoegd: een attest gericht aan Dokter V.D. van 19 januari 2010 waarin hij inzake de anamnese stelt *‘THP links via minimaal invasief anterieure toegangsweg.’* en besluit dat: *‘Sterk beperkte mobiliteit. Er zijn geen belangrijke afwijkingen bij onderzoek van de LWZ.’* En besluit dat *‘Korrekte evolutie zes weken na deze heuparthroplastie. De pijn bij rust, bewegen of belasten is minimaal. De wonde is rustig en de mobiliteit bijna volledig gerecupereerd. De RX toont een goede stand en er zijn geen tekens van afstoting van het prothese materiaal. De krukken mogen nu progressief achterwege gelaten worden. De revalidatie dient verder zeer progressief te gebeuren om peesontstekingen te vermijden. Indien er nog een pijn aanwezig is na drie maand, graag controle consultatie. Zo er geen pijn meer is mag deze controle overgeslagen worden. Vaak is er nog een gevoel dat het geopereerde been langer is maar dit is vaak nog een gevolg van een scheefstand van het bekken. Slechts na de zesde maand wordt dan het verschil in lengte opgemeten en eventueel gecompenseerd. De NSAï therapie (om periarticulaire verkalkingen tegen te gaan) en de antiotherapie kan gestopt worden indien er geen tekens van DVT zijn of een controle Duplex-echografie volledig normaal is. IM injectie's in de geopereerde bil moeten zeker vermeden worden. Bij ontstaan van een abces of ondergaan van een potentieel geïnfecteerde operatie (Vb. TUR prostaat) dient preventief of zo snel mogelijke de juiste AB gegeven worden. Graag Uw verdere medische begeleiding en controle in onze dienst na 1 jaar.’*; een attest eveneens gericht aan Dokter V.D. van 20 oktober 2009 waarin hij inzake de anamnese stelt *‘acetabulumfractuur links in tsetsenie. Nu blijvende liespijn.’*, inzake het klinisch onderzoek stelt: *‘Sterk beperkte mobiliteit. Er zijn geen belangrijke afwijkingen bij onderzoek van de LWZ.’* en besluit dat *‘Invaliderende posttraumatische avasculair necrose na acetabulumfractuurcoxarthrose rechts waarvoor gezien de klachten, best een THP wordt geplaatst via minimaal invasieve anterieure toegangsweg, waarbij de gluteusmusculatuur wordt gespaard. Deze ingreep zal doorgaan op 03-12-09. Ik verwees hem voor preoperatieve onderzoeken bij de huisarts. Graag Uw preoperatieve onderzoeken. In deze oppuntsteiling blijven de anamnese en het klinisch onderzoek de belangrijkste items. RX thorax (bij risicogroepen en ouder dan 60 jaar). EKG (en/of cardiologisch consult) bij mannelijke patiënten boven de 40 jaar en bij vrouwelijke patiënten boven de 55 jaar. Labo (laatste trimester voor ingreep) : Sedimentatie-Haemoglobine/Haematocriet/ PBO - Creatinine- Kalium (bij inname van diuretica of laxativa) - SGPT/Gamma-GT- Bloedgroep en rhesus factor (zo deze nog niet gekend zijn)- Glycemie (vanaf 40 jaar en bij diabetespatiënten)- Trombocyten/PTT(INR)- Testen ter uitsluiting van hepatitis en HIV- Urine en coprocultuur (gevonden infectie's reeds behandelen)- Echografie van het abdomen- Longfunktie. Deze informatie meegeven de dag van opname. Indien echter majeure afwijkingen gevonden worden, graag*

telefonisch contact voor de ingreep. De patiënt(e) kan dan de dag voor of van (nuchter) de ingreep gehospitaliseerd worden. Indien nodig kunnen deze onderzoeken ook tijdens een daghospitalisatie geland worden enkele dagen voor de ingreep. Zo dit gewenst is graag telefonisch contact.' en nogmaals een attest gericht aan Dokter V.D. van 4 december 2009 waarin de volgende indicatie tot interventie wordt gesteld: 'Bij Uw patiënt werd een belangrijke invaliderende avasculaire necrose linker heup na acetabulumfractuur gevonden waarvoor een indicatie tot THP werd gesteld. Gezien de leeftijd werd beslist om een prothese met ceramische pan en kop te gebruiken via minimaal invasieve toegangsweg. De pré-operatieve onderzoeken hadden geen contra-indicaties tot deze ingreep gegeven.', er tevens een operatieverslag wordt gegeven en onder 'postoperatief' het volgende wordt gesteld: 'Er wordt een compressief verband aangedaan. De patiënt krijgt Cefacidal 3 X 1 g. ged. 24 u. Clexane 40mg gedurende drie weken. Zodra mogelijk en geen contra-indicaties Ibuprofen 600 3dd te nemen ter preventie heterotopie ossificaties. 's Anderendaags wordt de patiënt opgezet en zodra de Hemoglobine- en RX-controle correct zijn, wordt de gangrevalidatie aangevat. Haakjes kunnen worden verwijderd na 14 dagen.'

De verwerende partij stelt in de nota met opmerkingen dat de verschillende bijgevoegde attesten allerminst volstaan om conform het nieuwe artikel 9ter van de vreemdelingenwet een ontvankelijke aanvraag om machtiging tot verblijf op medische gronden te doen daar de noodzakelijk geachte informatie nergens in terug te vinden zou zijn. Er dient echt op gewezen te worden dat de verwerende partij geenszins rekening heeft gehouden met de aangevoerde attesten, daar zij stelt dat *'het standaard medisch getuigschrift dd 02/12/2011 toont geen enkele uitspraak omtrent de graad van ernst van de ziekte'*. Verder stelt de Raad vast dat het medisch attest dat volledig voldoet aan het model zoals voorgeschreven door het KB van 24 januari 2011 en beantwoordt aan de *ratio legis* van artikel 9ter van de vreemdelingenwet aangezien het attest de ziekte vermeldt, haar graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling. Het feit dat de noodzakelijk geachte informatie zich in een bijlage bij het standaard medisch attest bevindt, doet hier geen afbreuk aan. De Raad merkt daarnaast op dat het medische getuigschrift uiteraard bestemd is voor de adviserende arts aangezien artikel 9ter, § 1, vijfde lid van de vreemdelingenwet uitdrukkelijk bepaalt dat *"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."*

De schending van het zorgvuldigheidsbeginsel wordt aangetoond daar de verwerende partij geen rekening heeft gehouden met de medische gegevens opgenomen in een bijlage en waarnaar uitdrukkelijk werd verwezen in het standaard medische getuigschrift.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

3. Korte debatten

De verzoekende partijen hebben een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 15 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 wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vijftwintig juli tweeduizend en elf door:

mevr. C. BAMPS,

kamervoorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

C. BAMPS