

Arrest

nr. 110 833 van 27 september 2013
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, in eigen naam en als wettelijk vertegenwoordigers van hun minderjarig kind X, die verklaren van Wit-Russische nationaliteit te zijn, op 11 maart 2013 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 24 januari 2013 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen ongegrond verklaard wordt en van de bevelen 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 nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 19 augustus 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 11 september 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MILOJKOWIC.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat H. VAN VRECKOM verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat N. DEPOORTERE, 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. Op 10 april 2009 diende verzoekers een aanvraag in om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

1.2. Op 24 januari 2013 besliste de gemachtigde om deze aanvraag van verzoekers ontvankelijk doch ongegrond te verklaren. Op diezelfde dag leverde de gemachtigde tevens een bevel om het grondgebied te verlaten af aan verzoekers.

1.3. Beide beslissingen vormen de thans bestreden beslissingen, waarvan, de motieven als volgt luiden:

Eerste bestreden beslissing:

“Mijnheer de Burgemeester,

Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 10.04.2009 bij aangetekend schrijven bij onze diensten werd ingediend door

B.A. (RR XXX) (...)1978 Minsk (PP: B, A.)

+ echtgenote

T.E. (RR XXX) (...)1974, Minsk (PP: T.E.)

+ kind

B, D. (RR XXX) (...) leper

Nationaliteit: Wit-Rusland

adres: (...) 8670 KOKSIJDE

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, aanvraag die door onze diensten ontvankelijk werd verklaard op 27.01.2010, deel ik u mee dat dit verzoek ongegrond is.

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 ontvankelijk doch ongegrond is.

Reden(en) :

Het aangehaalde medisch probleem kan niet worden weerhouden als grond om een verblijfsvergunning te bekomen 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 Art 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen.

Er worden in de initiële aanvraag 9ter dd. 10.04.2009 medische elementen aangehaald voor B, D. De arts-attaché/arts-adviseur evalueerde deze gegevens op 11.01.2013 (zie verslag in gesloten omslag in bijlage) en concludeerde dat de medische elementen niet weerhouden konden worden.

Derhalve dient de aanvraag ongegrond verklaard te worden.

Elk ander aangebracht medisch attest betreffende de medische toestand van een andere persoon dan wel B, D, kon niet weerhouden worden in de huidige aanvraag 9ter. Indien betrokkenen wensen dat deze medische elementen alsnog worden beoordeeld, staat het betrokkenen vrij een nieuwe aanvraag in toepassing van artikel 9ter in te dienen.

Derhalve

1) kan uit het voorgelegd medische dossier niet worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit, of

2) kan uit het voorgelegd medische dossier niet worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of het land waar de betrokkene gewoonlijk verblijft.

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

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

Gelieve eveneens bijgevoegde gesloten omslag aan betrokkene te willen overhandigen.

GELIEVE ONDER GEEN BEDING DEZE BESLISSING TE BETEKENEN ZONDER DE BIJGEVOEGDE GESLOTEN OMSLAG.“

Tweede bestreden beslissing:

“In uitvoering van de beslissing van P. F, attaché, gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, wordt aan de genaamde:

B, A. geboren te Minsk op (...)1978, nationaliteit Wit-Rusland

Het bevel gegeven, om ten laatste binnen 30 dagen na de kennisgeving, het grondgebied van België te verlaten, evenals het (de) grondgebied(en) van de volgende Staten :

Duitsland, Oostenrijk, Denemarken, Spanje, Estland, Finland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, IJsland, Italië, Letland, Liechtenstein, Litouwen, Luxemburg, Malta, Noorwegen, Nederland, Polen, Portugal, Slovenië, Slowakije, Zweden, Zwitserland en Tsjechië , tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

Krachtens artikel 7, eerste lid van de wet van 15 december 1980:

□ 2°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: betrokkene werd niet als vluchteling erkend. Brussel, 24.01.2013”.

Derde bestreden beslissing:

“In uitvoering van de beslissing van P. P, attaché, gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, wordt aan de genaamde:

T.E.. geboren te Minsk op (...)1974, nationaliteit Wit-Rusland

+ kind B.D. (R.R. XXX) (...) leper

Het bevel gegeven, om ten laatste binnen 30 dagen na de kennisgeving, het grondgebied van België te verlaten, evenals het (de) grondgebied(en) van de volgende Staten :

Duitsland, Oostenrijk, Denemarken, Spanje, Estland, Finland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, IJsland, Italië, Letland, Liechtenstein, Litouwen, Luxemburg, Malta, Noorwegen, Nederland, Polen, Portugal, Slovenië, Slowakije, Zweden, Zwitserland en Tsjechië , tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

Krachtens artikel 7, eerste lid van de wet van 15 december 1980:

□ 2°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: betrokkene werd niet als vluchteling erkend. Brussel, 24.01.2013”.

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel werpen verzoekers de schending op van *“artikel 62 van de vreemdelingenwet, de artikelen 2 tot en met 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motivering van bestuurshandelingen en schending van het algemeen rechtsbeginsel van behoorlijk bestuur, met name het algemeen rechtsbeginsel van de zorgvuldigheid, schending van artikel 3 E.V.R.M, de schending van het recht van verdediging alsook een kennelijk gebrek aan materiële en formele motivering op in strijd met het artikel 9ter van de vreemdelingenwet”.*

2.2. Verzoekers lichten hun enig middel als volgt toe:

“De aangehaalde wetsbepalingen leggen de verplichting tot formele en materiële motivering vast die op de verwerende partij rust, net als de plicht om zich niet schuldig te maken aan machtsoverschrijding. Deze motiveringsplicht heeft “drie onlosmakelijk met elkaar verbonden verplichtingen tot gevolg:

- 1. motieven van de rechtshandeling moeten kenbaar zijn*
- 2. zij moeten beantwoorden aan de realiteit*
- 3. tenslotte moeten zij draagkrachtig zijn en deze beslissing effectief verantwoorden*

Deze verplichting houdt in dat de beslissing op grond waarvan de vestiging geweigerd is aan eisende partij niet alleen uitdrukkelijk gemotiveerd moet zijn, maar dat de motieven aangehaald in de bestreden beslissing ook afdoende moeten zijn. Bijgevolg moet de omvang van de motivering aangepast zijn aan het belang van de beslissing alsook dat de ingeroepen redenen van toepassing moeten zijn en de beslissing moeten verantwoorden.

- 1. De bestreden beslissing en het advies*

De bestreden beslissing van 24.01.2013 is samenvattend als volgt gemotiveerd :

“(…) Het aangehaalde medisch probleem kan niet worden weerhouden als grond om een verblijfsvergunning te bekomen 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 Art. 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen. Er worden in de initiële aanvraag 9ter dd. 10.04.2009 medische elementen aangehaald voor B, D. Arts-attaché/ arts-adviseur evalueerde deze gegevens op 11.01.2013 (Zie verslag in gesloten omslag in bijlage) en concludeerde dat de medische elementen niet weerhouden konden worden. Derhalve dient de aanvraag ongegrond verklaard te worden. Elk ander aangebracht medisch attest betreffende de medische toestand van een andere persoon dan wel B, D. kon niet weerhouden worden in de huidige aanvraag 9ter. Indien betrokkenen wensen dat deze medische elementen alsnog worden beoordeeld, staat het betrokkenen vrij een nieuwe aanvraag in toepassing van artikel 9ter in te dienen.

Derhalve

1) kan uit het voorgelegd medische dossier niet worden afgeleid dat betrokkenen lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit, of

2) kan uit het voorgelegd medische dossier niet worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of het land waar de betrokkene gewoonlijk verblijft

Bijgevolg is niet bewezen dat een terugkeer naar het land van herkomst of het land waar de betrokkene gewoonlijk verblijft een inbreuk uitmaakt op de Europese richtlijn 2004/83/EG, noch op het artikel 3 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM)". Het advies van de arts-adviseur vermeldt namelijk met betrekking tot Daniel:

Dit vijfjarig kindje werd operatief behandeld voor strabisme en de resultaten waren bevredigend. Er gebeurde regelmatig een opvolging Er waren geen hospitalisaties of acute opstoten te betreuren. Er zijn geen verdere medische complicaties geweest die het vermelden waard zijn. Dit medisch dossier laat niet toe het bestaan vast te stellen van een graad van ernst zoals vereist door artikel 3 van het Europees Verdrag van de rechten van de Mens, zoals geïnterpreteerd door het Europees Hof van de Vochten van de Mens dat een aandoening eist die levensbedreigend is gezien de kritieke gezondheidstoestand of het zeer vergevorderd stadium van de ziekte (EHRM, 27 mei 2008, Grote kamer, nr.26565/05, N. v. United Kingdom: EHRM, 2 mei 1997, nr. 3024/98, D. v. United Kingdom). Uit het medisch dossier blijkt geen directe bedreiging voor het leven van betrokkene, of is geen enkel vitaal orgaan aangetast en de aangehaalde psychologische toestand van betrokkene vereist geen speciale beschermingsmaatregelen

Uit de beschikbare medische gegevens blijkt geen aandoening die een actueel 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. Derhalve is er vanuit medisch standpunt geen bezwaar tegen een terugkeer naar het land van herkomst of het land waar hij verblijft. Derhalve is er vanuit medisch standpunt geen bezwaar tegen een terugkeer naar het land van herkomst of het land waar hij verblijft.

Ik stel bijgevolg vast dat het in casu niet gaat om een ziekte zoals voordien 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

De beoordeling van de ziekte door de arts-adviseur

De verwerende partij en de arts-adviseur zijn van mening dat de aandoening van D. niet een directe bedreiging inhoudt voor het leven, een reëel risico voor de fysieke integriteit of een reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of het land waar men verblijft. Dit antwoord is echter stereotiep en de eisers blijven zich nog de vraag stellen 'waarom de aandoening van hun zoon geen aandoening is die een reëel risico inhoudt voor zijn leven. Op deze vraag antwoordt de arts-adviseur duidelijk onvoldoende en niet in overeenstemming met de medische attesten waarbij de arts-adviseur nalaat te verklaren waarom hij de inhoud van de medische attesten niet aanvaardt. Dit is toch essentieel in het kader van een aanvraag op grond van artikel 9ter Vreemdelingenwet, zeker waar de arts-adviseur niet de nodige stappen neemt om Daniel zelf te onderzoeken en zich juist steunt op de medische attesten die de eisers voorleggen. Indien de Raad van oordeel zou zijn dat de verwerende partij en de arts-adviseur niet genoodzaakt zouden zijn om te oordelen over het reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling, quod non, dan nog is er de vraag die de eisers zich blijven stellen 'waarom' is de aandoening van hun zoon geen aandoening die een reëel risico inhoudt voor zijn leven. Op deze vraag antwoordt de arts-adviseur duidelijk onvoldoende en niet in overeenstemming met de medische attesten waarbij de arts-adviseur nalaat te verklaren waarom hij de inhoud van de medische attesten niet aanvaardt. Dit is toch essentieel in het kader van een aanvraag op grond van artikel 9ter Vreemdelingenwet, zeker waar de arts-adviseur

niet de nodige stappen neemt om betrokkene zelf te onderzoeken en zich juist steunt op de medische attesten die betrokkene voorlegt.

D. heeft een congenitaal alternerend convergent strabisme waarvoor hij in 2012 gehospitaliseerd is geweest. Een nieuwe afspraak is in april vastgesteld voor het voorbereiden van de te komen tweede operatie. Een regelmatige opvolging door een oogarts en de nabijheid van een ziekenhuis zijn noodzakelijk. Dit wordt vermeldt in de medische attesten. Het ontberen van deze opvolging, houdt een reëel risico in voor het leven of de fysieke integriteit van D. De gezondheid van zijn ogen zullen gecompromitteerd worden, volgens Dr. M. Een nieuwe operatie is in de komende maanden voorzien. De arts-adviseur schrijft summier dat er geen verder complicaties zijn geweest maar laat na te antwoorden waarom een opvolging niet noodzakelijk zou zijn.

De arts-adviseur gaat volledig voorbij aan het feit dat het in casu een opvolging nodig is daar het strabisme waaraan D. lijdt is een beperking in het dagelijkse leven. De arts-adviseur gaat volledig voorbij aan het feit dat deze opvolging voor D.B. niet beschikbaar is in zijn land van herkomst. De eisers hebben in hun aanvraag op grond van artikel 9ter Vreemdelingenwet verwezen naar de situatie in Wit-Rusland. Er werd o.a. naar het verslag van de Speciale Verslaggever van de Verenigde Naties verwezen. Dr. M. bevestigt dat er niet naar Wit-Rusland kan gereisd worden nu de oogzorg minder goed ontwikkeld is in Wit-Rusland in vergelijking met België. De catastrofale toestand van het gezondheidssysteem wordt ook niet betwist door de verwerende partij noch door de arts-adviseur. De arts-adviseur laat evenwel na te oordelen of de specifieke noodzakelijke behandeling beschikbaar is in Wit-Rusland.

De gesloten omslag in dewelke 'het waarom' zou moeten worden verheld, brengt geen enkele verheldering. De eisers stellen aldus terecht vast dat de raad voor vreemdelingenbetwistingen eveneens kan vaststellen dat er aan de materiële motiveringsplicht niet is voldaan. De motieven, zijnde het waarom, dient in de beslissing of het verslag van de arts-adviseur te worden veruitwendigd. De redenen waarom men zich niet kan vinden in de vaststellingen van de arts- specialisten, dienen in de beslissing of het verslag van de arts-adviseur te worden veruitwendigd. De uiterst beperkte motivering druist in met het feit dat de motivering van een beslissing evenredig moet zijn met het belang ervan. In casu heeft deze beslissing voor de eisers zeer ver strekkende gevolgen daar deze oordeelt over hun verblijf. Deze uiterst summiere motivering van de dienst vreemdelingenzaken staat dan ook in contrast met het belang van de beslissing voor de eisers. Bovendien is het zo dat wanneer een bestuur een discretionaire bevoegdheid heeft in het nemen van beslissingen, deze uitgebreider gemotiveerd dienen te worden. Derhalve begrijpen de eisers niet hoe de verwerende partij nu kan gekomen zijn tot een beslissing waarbij zij stelt dat de aandoening van D. niet levensbedreigend is, nu uit de aanvraag artikel 9 ter en de medische documenten duidelijk tot uiting komt dat de ziekte ernstig is en een opvolging eist. Gezien de eisers de motieven niet begrijpen die dienst vreemdelingenzaken aanvoert, hen aldus niet in staat stelt deze te begrijpen op welke feitelijke gegevens de bestreden beslissing haar steun vindt, is er derhalve NIET voldaan aan de motiveringsplicht. Zodoende komt de verwerende partij tot een onredelijke beslissing. Een rechtshandeling die niet voldoet aan de motiveringsplicht zoals vermeld in artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, maakt deze handeling nietig gezien dit een schending is van een substantiële vormvereiste.

De dienst vreemdelingenzaken dient eveneens te motiveren indien zij de aanvraag ongegrond wenst te verklaren of de eiser een levensbedreigende aandoening heeft of niet op heden dit verband houdt met het feit of hij hier ten lande toegang heeft tot de nodige geneesmiddelen. De dienst vreemdelingenzaken heeft het nagelaten om ook maar op enige wijze na te gaan of er een toegang bestaat in het land van herkomst van de eisers tot de nodige medicijnen/medische behandeling en indien betrokkene terugkeert naar diens land, alwaar er geen toegang is tot medicijnen/medische behandeling en opvolging zijn aandoening niet als levensbedreigend zal worden beschouwd. Ook op dit punt schiet de motiveringsplicht van de verwerende partij ernstig tekort.

DE VORDERING TOT SCHORSING

Het moeilijk te herstellen ernstig nadeel

De uitvoering van de bestreden beslissing zal een moeilijk en ernstig te herstellen nadeel tot gevolg hebben voor de eisers. De eisers verblijven reeds sinds jaren in België en hebben hier hun leven opgebouwd. De eisers hebben sindsdien ook alles achtergelaten in hun land van oorsprong die zij al meerdere jaren geleden hebben verlaten. Als zij zou moeten terugkeren naar hun thuisland, moeten zij alles achterlaten wat zij in al die jaren in België hebben opgebouwd. Bij een aankomst in hun land van oorsprong zal hun leefsituatie uitzichtloos zijn: alles hebben zij er immers jaren geleden achtergelaten.

Reden te meer lijdt de eiseres aan zware depressie. Er werden taalrijke medische getuigschriften neergelegd. De dienst vreemdelingenzaken heeft ze echter niet in aanmerking genomen daar de initiële aanvraag enkel op name van D. ingediend werd. Een nieuwe aanvraag tot machtiging tot verblijf zal dan ook in de komende dagen voor de eiseres worden ingediend. Er dient echter rekening te worden gehouden met haar medische toestand in het kader van huidig beroep en in het kader van een uitvoering van de bestreden beslissing. Het is dan ook duidelijk dat de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing aan de eisers een onmiskenbaar ernstig nadeel die moeilijk te herstellen is, zal berokkenen. In deze omstandigheden moet het moeilijk te herstellen ernstig nadeel als bewezen worden beschouwd.”

2.3. Verzoekers voeren naast de schending van artikel 9ter van de vreemdelingenwet en de artikelen 2 en 3 de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, eveneens de schending aan van de materiële motiveringsplicht.

2.4. De beoordeling van de materiële motiveringsplicht behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad om zich bij de beoordeling van de aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf in de plaats te stellen 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 van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen (naar analogie: RvS 20 januari 2005, arrest nr. 139.590; RvS 10 oktober 2006, arrest nr. 163.382, Staatsraad Adams, G/A 147.167/XIV-18.551).

2.5. Onderzoek van de materiële motiveringsplicht vergt in casu onderzoek van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, dat luidt:

“§ 1 De in België verblijvende vreemdeling die zijn identiteit aantoonst overeenkomstig § 2 en die op zodanige wijze lijdt aan een ziekte dat deze ziekte een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, kan een machtiging tot verblijf in het Rijk aanvragen bij de minister of zijn gemachtigde.

De aanvraag moet per aangetekende brief worden ingediend bij de minister of zijn gemachtigde en bevat het adres van de effectieve verblijfplaats van de vreemdeling in België.

De vreemdeling maakt samen met de aanvraag alle nuttige en recente inlichtingen over aangaande zijn ziekte en de mogelijkheden en de toegankelijkheid tot een adequate behandeling in zijn land van herkomst of in het land waar hij verblijft.

Hij maakt een standaard medisch getuigschrift over zoals voorzien door de Koning bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad. Dit medisch getuigschrift dat niet ouder is dan drie maanden voorafgaand aan de indiening van de aanvraag vermeldt de ziekte, haar graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling.

De beoordeling van het in het eerste lid vermelde risico, van de mogelijkheden van en van de toegankelijkheid tot behandeling in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, en van de in het medisch getuigschrift vermelde ziekte, haar graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling, gebeurt door een ambtenaar-geneesheer of een geneesheer aangeduid door de minister of zijn gemachtigde die daaromtrent een advies verschaft. Deze geneesheer kan, indien hij dit nodig acht, de vreemdeling onderzoeken en een bijkomend advies inwinnen van deskundigen.

§ 2 (...)

§ 3 (...)

De gemachtigde van de minister verklaart de aanvraag onontvankelijk:

- 1° indien de vreemdeling zijn aanvraag niet indient per aangetekende brief bij de minister of zijn gemachtigde of wanneer de aanvraag niet het adres van de effectieve verblijfplaats in België bevat;*
- 2° indien, in de aanvraag, de vreemdeling zijn identiteit niet aantoonst op de wijze bepaald in § 2 of wanneer de aanvraag het bewijs voorzien in § 2, derde lid, niet bevat;*
- 3° indien het standaard medisch getuigschrift niet wordt voorgelegd bij de aanvraag of indien het standaard medisch getuigschrift niet beantwoordt aan de voorwaarden voorzien in § 1, vierde lid;*
- 4° 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;

5° in de gevallen bepaald in artikel 9bis, § 2, 1° tot 3°, of wanneer de ingeroepen elementen ter ondersteuning van de aanvraag tot machtiging tot verblijf in het Rijk reeds werden ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van de huidige bepaling.

§ 4 (...)

§ 5 (...)

§ 6 (...)

§ 7 (...).”

2.6. *In casu* steunt de bestreden beslissing op artikel 9ter, § 1, 1° lid van de vreemdelingenwet. Zij verwijst naar het medisch advies van de ambtenaar-geneesheer van 11 januari 2013 en stelt vast dat “de ziekte” kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet. Vervolgens stelt de bestreden beslissing: “*Er worden in de initiële aanvraag 9ter dd. 10.04.2009 medische elementen aangehaald voor B, D1. De arts-attaché/arts-adviseur evalueerde deze gegevens op 11.01.2013 (zie verslag in gesloten omslag in bijlage) en concludeerde dat de medische elementen niet weerhouden konden worden. Derhalve dient de aanvraag ongegrond verklaard te worden.*” Vervolgens stelt het bestuur in de eerste bestreden beslissing: “*Derhalve: 1) kan uit het voorgelegd medische dossier niet worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit, of 2) kan uit het voorgelegd medische dossier niet worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of het land waar de betrokkene gewoonlijk verblijft. Bijgevolg is niet bewezen dat een terugkeer naar het land van herkomst of het land waar de betrokkene gewoonlijk verblijft een inbreuk uitmaakt op de Europese richtlijn 2004/83/EG, noch op het artikel 3 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM).*”

2.7. Uit het administratief dossier blijkt dat de ambtenaar-geneesheer op 11 januari 2013 een schriftelijk advies heeft opgesteld ten behoeve van de gemachtigde van de staatssecretaris betreffende de aandoening van het minderjarig kind van verzoekers. Dit medisch advies luidt als volgt:

“Geachte heer,

B, D. (R.N. 007050833128)

Mannelijk

Nationaliteit: Wit-Rusland Geboren op (...)2007

Adres: (...) 8670 KOKSIJDE

Ik kom terug op uw vraag voor evaluatie van het medisch dossier voorgelegd door genoemde persoon In het kader van zijn aanvraag om machtiging tot verblijf, bij onze diensten ingediend op 10.04.2009.

Verwijzend naar uw vraag voor advies kan ik u meedelen:

I. Medische voorgeschiedenis + voorgelegde medische attesten:

Door de betrokkene werden de volgende medische getuigschriften voorgelegd ter staving van de aanvraag:

• 16 maart 2009, .12 augustus 2009, 10 augustus 2009, 12 november 2009, 21 april 2010, 27 juni 2011, 9 januari 2012 dr. M. en Dr. S., betrokkene vertoont een congenitale strabisme, er waren echter geen hospitalisatie, en betrokkene kan een normaal leven leiden. Op 30 juni 2008 was hiervoor een ingreep. De resultaten zijn goed.

. 3 februari 2012, dr. P., betrokkene werd geopereerd wegens strabisme, er gebeurde regelmatig medische opvolging hiervoor...

II. Analyse van dit medisch dossier leert mij het volgende:

Dit vijfjarig kindje werd operatief behandeld voor strabisme en de resultaten waren bevredigend. Er gebeurde regelmatig een opvolging. Er waren geen hospitalisaties of acute opstoten te betreuren. Er zijn geen verdere medische complicaties geweest die het vermelden waard zijn.

III. Conclusie:

Dit medisch dossier laat niet toe het bestaan vast te stellen van een graad van ernst zoals vereist door artikel 3 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens, zoals geïnterpreteerd door het Europees Hof van de Rechten van de Mens dat een aandoening eist die levensbedreigend is gezien de kritieke gezondheidstoestand of het zeer vergevorderd stadium van de ziekte/(EHRM 27 mei 2008, Grote Kamer, nr. 26565/05, N v, United Kingdom; EHRM 2 mei 1997, nr. 30240/96, D. v. United Kingdom).

Uit het medisch dossier blijkt geen directe bedreiging voor het leven van betrokkene, er is geen enkel vitaal orgaan aangetast en de aangehaalde psychologische toestand van betrokkene vereist geen speciale beschermingsmaatregelen.

Uit de beschikbare medische gegevens blijkt geen 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. Derhalve is er vanuit medisch standpunt geen bezwaar tegen een terugkeer naar het land van herkomst of het land waar hij verblijft.

*Ik stel bijgevolg vast dat het in casu niet gaat om 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.*

*Hoogachtend,
Dr. J.M. Arts-adviseur”.*

2.8. Artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet is van toepassing op de volgende drie gevallen:

- (1) op een ziekte die een reëel risico is voor het leven van de patiënt of
- (2) op een ziekte die een reëel risico is voor de fysieke integriteit van de patiënt of
- (3) op een ziekte die een reëel risico inhoudt op onmenselijke en vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst.

2.9. Uit de bestreden beslissing blijkt uitdrukkelijk dat het bestuur, verwijzend naar het advies van de ambtenaar-geneesheer meent dat uit het voorgelegd standaard medisch getuigschrift niet kan worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit. Het bestuur motiveert over verzoekers ziektebeeld als volgt: *“Er worden in de initiële aanvraag 9ter dd. 10.04.2009 medische elementen aangehaald voor B. D.. De arts-attaché/arts-adviseur evalueerde deze gegevens op 11.01.2013 (zie verslag in gesloten omslag in bijlage) en concludeerde dat de medische elementen niet weerhouden konden worden. Derhalve dient de aanvraag ongegrond verklaard te worden”.*

2.10. Ook het advies van ambtenaar-geneesheer van 11 januari 2013, waarop de bestreden beslissing gestoeld is en dewelke een integraal deel uitmaakt van de bestreden beslissing, stelt in diezelfde zin dat: *“Uit het medisch dossier geen directe bedreiging blijkt voor het leven van betrokkene”.* De ambtenaar-geneesheer stelt eveneens dat *“Dit medisch dossier niet toe laat het bestaan vast te stellen van een graad van ernst zoals vereist door artikel 3 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens, zoals geïnterpreteerd door het Europees Hof van de Rechten van de Mens dat een aandoening eist die levensbedreigend is gezien de kritieke gezondheidstoestand of het zeer vergevorderd stadium van de ziekte. (EHRM 27 mei 2008, Grote Kamer, nr. 26565/05, N v. United Kingdom; EHRM 2 mei 1997, nr. 30240/96, D. v. United Kingdom.)”*

2.11. Het bestuur kan te dezen niet dienstig verwijzen naar de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) en in essentie betogen dat de hoge drempel voorzien in de in de nota aangehaalde rechtspraak van het EHRM – d.w.z. de aandoening dient levensbedreigend te zijn gezien de kritieke gezondheidstoestand of een zeer gevorderd stadium van de ziekte – bepalend is bij de toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, aangezien dit geen afbreuk kan doen aan een duidelijke wetsbepaling die drie verschillende situaties beoogt. Los van de vraag of alle begrippen vervat in artikel 9ter van de vreemdelingenwet dienen te worden gekoppeld aan de rechtspraak van het Europese Hof van de Rechten van de Mens, blijkt uit de bewoordingen van artikel 9ter van de vreemdelingenwet dat dit artikel is gebaseerd op concepten zoals deze worden gehanteerd door het EHRM. De bewoordingen “reëel risico” en “een onmenselijke of vernederende behandeling” van artikel 9ter, § 1 van de vreemdelingenwet sluiten zeer nauw aan bij de bewoordingen van artikel 3 van het

EVRM. Ook uit de parlementaire voorbereidingen van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet blijkt dat de wetgever de toekenning van een verblijfsmachtiging om medische redenen minstens ten dele heeft willen verbinden aan het EVRM en de rechtspraak van het EHRM. Bijgevolg is het logisch om de rechtspraak van het EHRM inzake artikel 3 van het EVRM en de verwijdering van ernstig zieke vreemdelingen te analyseren teneinde na te gaan vanaf wanneer bepaalde ziektes binnen het toepassingsgebied van artikel 3 van het EVRM vallen.

2.12. Niettegenstaande het gegeven dat het EHRM tot op de dag van vandaag enkel een schending van artikel 3 van het EVRM heeft weerhouden in een situatie waarin er sprake was van een kritieke en vergevorderde gezondheidstoestand, stelt het EHRM het voorhanden zijn van een actuele directe levensbedreiging niet voorop als een absolute voorwaarde opdat een schending van artikel 3 van het EVRM kan worden vastgesteld. In het arrest N. t. het Verenigd Koninkrijk (EHRM 27 mei 2008, nr. 26565/05) bepaalt de Grote Kamer welke ziektes onder het toepassingsgebied van artikel 3 van het EVRM kunnen ressorteren *“the same principles must apply in relation to the expulsion of any person afflicted with any serious naturally occurring physical or mental illness which may cause suffering, pain and reduces life expectancy and require specialised medical treatment which may not be so readily available in the applicant’s country of origin or which may be available only at substantial cost”* (de principes van artikel 3 van het EVRM zijn van toepassing op de uitwijzing van elke persoon die lijdt aan een ernstige, van oorsprong natuurlijke fysieke of mentale ziekte die lijden, pijn en een verminderde levensverwachting kan veroorzaken en die een gespecialiseerde medische behandeling behoeft die mogelijk niet beschikbaar is in het land van herkomst of enkel tegen een aanzienlijke kost). Het Hof heeft geenszins uitgesloten dat ernstige aandoeningen een schending kunnen uitmaken van artikel 3 van het EVRM indien er geen behandeling voorhanden is in het land van herkomst waardoor deze aandoeningen alsnog op korte termijn zullen evolueren naar acute levensbedreiging. Uit de rechtspraak van het EHRM inzake de verwijdering van zieke vreemdelingen blijkt dat het Hof, bij zijn beoordeling inzake artikel 3 van het EVRM, geenszins als absolute voorwaarde stelt dat de gezondheidstoestand actueel direct levensbedreigend dient te zijn. Het criterium dat het EHRM hanteert is of er sprake is van “zeer uitzonderlijke gevallen wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn”. Hierbij dient allereerst vast te staan dat het een aandoening betreft die een voldoende ernst heeft opdat deze aanleiding kan geven tot een schending van artikel 3 van het EVRM, m.a.w. een banale ziekte zal uitgesloten worden van het toepassingsgebied van artikel 3 van het EVRM. In haar beoordeling van artikel 3 van het EVRM weegt het EHRM het volgende af: de beschikbaarheid van de vereiste zorgen en de medicatie in het herkomstland en, in mindere mate, de toegankelijkheid van de vereiste medische behandeling en zorgen in het land waarnaar de vreemdeling zal worden uitgewezen en indien hierover gegevens bekend zijn wordt ook onderzocht of er nog familie aanwezig was en of er opvang voorhanden was in het land van herkomst en of er sprake is van een kritieke of vergevorderde gezondheidstoestand. Het onderzoek naar een mogelijke schending van artikel 3 van het EVRM betreft meer dan het louter beantwoorden van de vraag of het voor betrokkene fysiek mogelijk is om te reizen of de vraag of de verwijdering een reëel risico inhoudt voor de fysieke integriteit of het leven van de betrokkene. Het Hof heeft oog voor alle omstandigheden die een aanhangige zaak betreffen, en dus ook voor de algemene omstandigheden in het land van herkomst alsook de persoonlijke situatie van een vreemdeling in dat land van herkomst. Het is immers mogelijk dat factoren en omstandigheden, die op zichzelf genomen geen aanleiding geven tot een schending van artikel 3 van het EVRM, in hun combinatie wel aanleiding kunnen geven tot een schending van artikel 3 van het EVRM. Aldus motiveert het Hof in zijn arresten, zelfs als reeds is vastgesteld dat de ziekte van betrokken vreemdeling heden zich niet in een terminale of kritieke fase bevindt, ook verder met betrekking tot de eventuele beschikbaarheid van een medische behandeling in het land van herkomst en de eventuele aanwezigheid van een sociale of familiale opvang in het land van herkomst (zie in deze zin EHRM 29 mei 1998, nr. Karara v. Finland (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 15 februari 2000, nr. 46553/99, SCC v. Zweden (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 24 juni 2003, nr. 13669/03, Henao v. Nederland (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 22 juni 2004, nr. 17868/03, Ndangoya v. Zweden (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 25 november 2004, nr. 25629/04, Amegnigan v. Nederland (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 17 januari 2006, nr. 50278/99, Aoulmi v. Frankrijk, par. 57-60; EHRM 27 mei 2008, nr. 26565/05, N. v. Verenigd Koninkrijk, par. 46-51; EHRM 20 december 2011, nr. 10486/10, Yoh-Ekale Mwanje v. België, par. 81 e.v.).

2.13. Aldus blijkt dat de ambtenaar-geneesheer door enkel te onderzoeken of de aandoeningen direct levensbedreigend zijn, in de zin dat er sprake is van een kritieke gezondheidstoestand, een levensbedreigend of een vergevorderd stadium van de ziekte, de rechtspraak van het EHRM inzake artikel 3 van het EVRM bij de verwijdering van zieke vreemdelingen, te beperkend interpreteert, in die zin dat het criterium van een ziektebeeld dat noodzakelijkerwijs actueel levensbedreigend dient te zijn,

wordt gehanteerd.

2.14. De bestreden beslissing steunt op een deductie van de ambtenaar-geneesheer, die geen steun vindt in artikel 9^{ter}, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet. De materiële motiveringsplicht wordt geschonden in het licht van artikel 9^{ter}, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet. Deze vaststelling leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

2.15. Gelet op het feit dat de bevelen om het grondgebied te verlaten van 24 januari 2013 genomen werden op dezelfde dag als de bestreden beslissing inzake de medische regularisatie van 24 juni 2013, dewelke genomen werd door attaché P. F., alsook gelet op het feit dat de aanhef van het bevel als volgt luidt: "*in uitvoering van de beslissing van (diezelfde) attaché P.F...*" komt het de Raad voor dat deze bevelen om het grondgebied te verlaten van 24 januari 2013, dewelke een rechtstreekse gevolgbeslissing zijn van de nietige beslissing inzake de medische regularisatieaanvraag, tevens uit het rechtsverkeer worden gehaald door middel van een vernietiging. Gelet op de verbondenheid, *in casu*, tussen de drie bestreden beslissingen is de rechtsorde hiermee gebaat.

Het enig middel is gegrond.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft 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.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van 24 januari 2013 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9^{ter} van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen ongegrond verklaard wordt en de bevelen om het grondgebied te verlaten, worden vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeventwintig september tweeduizend dertien door:

dhr. M. MILOJKOWIC,

wnd. voorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

M. MILOJKOWIC