



Arrest

nr. 117 045 van 16 januari 2014
in de zaak 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, die verklaart van Russische nationaliteit te zijn, op 22 augustus 2013 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde 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 van 5 juli 2013.

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 17 oktober 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 7 november 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. WIJNANTS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die *loco* advocaat K. BLOMME verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat S. MATROYE, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De thans bestreden beslissing luidt als volgt:

“Mijnheer de Burgemeester,

Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 05/01/2010 bij aangetekend schrijven bij onze diensten werd ingediend door :

M., L. (R.R.: (...))

nationaliteit: Rusland (Federatie van)

geboren te S. S. op (...)

en minderjarig kind : M., K. (...)

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 ontvankelijk doch ongegrond is.

Reden:

Betreffende de medische elementen aangehaald door M., L. en M., K. aangaande een aanvraag 9ter ingediend op 05/01/2010:

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 werden medische elementen aangehaald voor M., L. en M., K. die echter niet weerhouden konden worden (zie verslagen arts-adviseur dd.04/07/2013 in gesloten omslag).

De aanvraag dient derhalve ongegrond verklaard te worden.

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).

Gezien de asielprocedure van betrokkene nog lopende is. verzoek ik u het attest van immatriculatie dat aan betrokkene werd afgegeven verder te verlengen tot nadere berichtgeving over de asielprocedure. 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."

2. Over de ontvankelijkheid

De verwerende partij werpt een exceptie op, stellende dat uit het verzoekschrift niet ondubbelzinnig valt op te maken welke de thans bestreden beslissing is, zodat zij zich niet kan verdedigen en de vordering dus als onontvankelijk moet worden afgewezen.

Artikel 39/69, § 1, tweede lid, 3° 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) stelt, zoals de verwerende partij dat terecht betoogt, dat het verzoekschrift op straffe van nietigheid de beslissing moet vermelden waartegen het beroep is gericht. Luidens het derde lid, 1° van deze bepaling worden beroepen zonder afschrift van de bestreden handeling of het stuk waarbij de handeling ter kennis is gebracht van de verwerende partij niet op de rol geplaatst. Het normdoel van de beide bepalingen is zowel de Raad als de verwerende partij toe te laten over te gaan tot de identificatie van de aangevochten administratieve rechtshandeling en die laatste partij in de gelegenheid te stellen een gepast verweer te voeren. Indien kan worden vastgesteld dat dit normdoel werd bereikt is er geen reden om te besluiten tot de nietigheid van het verzoekschrift.

De Raad stelt vast dat verzoekster in haar verzoekschrift de bestreden beslissing als volgt benoemt: *"de beslissing van FOD BINNENLANDSE ZAKEN, Algemene Directie Vreemdelingenzaken dd. 05.07.2012 houdende beslissing tot ongegrondheid van de verblijfsaanvraag op basis van art. 9TER de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet) ingediend door verzoekster op datum van 05.01.2010."*

Verder in het verzoekschrift wordt gesteld: “[...]Deze aanvragen werden bij beslissing dd. 05.07.2013 verworpen als zijnde ongegrond en dit op basis van de volgende motivering [...]. Het is tegen deze beslissing dat hoger beroep wordt aangetekend [...]”.

De bij het verzoekschrift gevoegde beslissing –de enige- is deze van 5 juli 2013 waarbij de aanvraag op grond van artikel 9ter van 5 januari 2010 ontvankelijk doch ongegrond wordt bevonden. Luidens de bewoordingen van het verzoekschrift is het onmiskenbaar gericht tegen de voormelde beslissing – ongeacht de materiële mislag bij het vermelden van de datum ervan bij de eerste identificatie van het voorwerp van het beroep- en het advies van 4 juli 2013 dat eraan voorafging.

Gelet op de voorgaande bevindingen is de Raad van oordeel dat het normdoel bereikt is en dat de exceptie moet worden verworpen. De loutere stelling van de verwerende partij dat zij zich niet zou kunnen verdedigen omdat niet ondubbelzinning zou blijken tegen welke beslissing het beroep is gericht, gaat niet op.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een eerste middel voert verzoekster onder meer de schending aan van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet. Zij verwijst naar het advies van de arts-adviseur dat betrekking heeft op de medische situatie van haar zoontje, en citeert hieruit:

“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 voor de Rechten van de Mens, zoals geïnterpreteerd door het Europese Hof van de Rechten van de Mens dat een aandoening eist die levensbedreigend is gezien de kritieke gezondheidstoestand of het zeer vergevorderde 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 de ter staving van de aanvraag voorgelegde medische getuigschriften/verslagen blijkt niet dat er een actuele directe bedreiging is voor het leven van de betrokkene of een actuele kritieke gezondheidstoestand is (...).”

Zij stelt verder dat de beslissing kaduuk is en strijdt met artikel 9ter omdat deze bepaling voorziet in 3 hypothesen –een reëel risico voor het leven, een reëel risico voor de fysieke integriteit of een reëel risico op een onmenselijke behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of het land van verblijf- en thans enkel wordt gemotiveerd en advies wordt verstrekt inzake een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven. De argumentatie als zou er niet voldaan zijn aan artikel 9ter, § 1 van de Vreemdelingenwet op basis van een medisch advies dat enkel stelt dat er geen sprake is van een onmiddellijk levensbedreigende ziekte, is dan ook niet correct.

3.2. Artikel 9ter, § 1 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§ 1. De in België verblijvende vreemdeling die zijn identiteit aantoont 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 getuigschrift vermeldt de ziekte, haar graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling.

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

Gelet op de redactie ervan houdt deze bepaling duidelijk twee mogelijkheden in wat betreft de ziekte voorgelegd door betrokkenen, met name:

- de ziekte houdt een reëel risico in voor het leven of voor de fysieke integriteit, of
- de ziekte houdt een reëel risico in op onmenselijke of vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst of het land van verblijf.

Uit deze redactie blijkt dat ook aanleiding kan geven tot het verlenen van een machtiging tot verblijf om medische redenen, de omstandigheid dat er in het land van herkomst of verblijf geen adequate behandeling aanwezig is voor de betrokken ziekte of aandoening.

In zijn advies inzake de zoon van verzoekster –er is ook een advies in hoofde van verzoekster zelf dat evenzeer werd betrokken bij de tot standkoming van de bestreden beslissing, maar dat is thans niet aan de orde- waarvan kan worden aangenomen dat de gemachtigde het geheel onderschrijft aangezien hij ernaar verwijst in de bestreden beslissing, stelt de arts-adviseur dat de jongen het syndroom van Down heeft met een duidelijke retardatie en quasi geen taalontwikkeling, obesitas, vroegere slaapproblemen en een poliepenwegname in verband met een obstructieve ademhaling. Verder stelt de arts-adviseur dat er geen lopende medische behandeling blijkt maar verwijst hij wel onder meer naar het medisch getuigschrift van 19 december 2012 waarin wordt gesteld dat medische/opvoedkundige begeleiding nodig is en een ontwikkelingsstructuur/onderwijs dat is aangepast aan het syndroom van Down. Hij stelt dat dit echter niet kan worden beschouwd als een vorm van noodzakelijke medische behandeling voor een aandoening met een risico in de zin van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet. Hij concludeert dat het medisch dossier niet toelaat het bestaan vast te stellen van een graad van ernst zoals vereist door artikel 3 van het EVRM, zoals geïnterpreteerd door het EHRM dat een aandoening vereist die levensbedreigend is gezien de kritieke gezondheidstoestand of het zeer vergevorderd stadium van de ziekte. Er blijkt niet dat er een actuele directe bedreiging is voor het leven van betrokkene of een actuele kritieke gezondheidstoestand. Er blijkt geen noodzaak aan monitoring van de vitale parameter noch aan een permanente medische bewaking om het leven van de betrokkene te verzekeren. Er blijkt niet dat het achterwege blijven van een medische behandeling op korte termijn zal leiden tot een acute levensbedreiging, aldus de arts-adviseur. Uit de beschikbare medische gegevens blijkt geen aandoening die een actueel reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van betrokkene, noch een 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, zo besluit de arts-adviseur, vanuit medisch standpunt geen bezwaar tegen een terugkeer naar het land van herkomst of het land waar hij verblijft, zodat er geen sprake is van een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Niettegenstaande uit de bewoordingen van de conclusie in het advies iets anders zou kunnen worden afgeleid, is de arts-adviseur niet nagegaan of de ziekte van verzoekster een reëel risico inhoudt op onmenselijke of vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst. De stelling van de arts-adviseur –zoals bijgetreden door de gemachtigde- met name dat opdat de zoon van verzoekster in aanmerking zou komen voor een verblijfsmachtiging om medische redenen, er sprake moet zijn van een aandoening die levensbedreigend is gezien de kritieke gezondheidstoestand of het zeer vergevorderd stadium van de ziekte, of met andere woorden van een directe bedreiging voor het leven van de betrokkene, vindt echter geen steun in artikel 9ter, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet. Uit deze bepaling kan immers niet afgeleid worden dat het vaststellen van een ontbreken van een levensbedreigende aandoening volstaat om *in casu* de betrokkene uit te sluiten van het gehele toepassingsgebied van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, inclusief de situatie waar er sprake is van een ziekte die een reëel risico inhoudt op onmenselijke en vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst.

De duidelijke bewoordingen van deze bepaling, waarin de twee mogelijkheden naast elkaar zijn geplaatst, vergen geen nadere interpretatie en laten geenszins toe te besluiten dat de tweede mogelijkheid, zijnde een reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling door een gebrek aan adequate behandeling in het land van herkomst, afhankelijk is van de eerste mogelijkheid, met name een reëel risico voor het leven of de fysieke integriteit van betrokkene, zoals het advies van de arts-adviseur laat veronderstellen. (RvS 19 juni 2013, nr. 223.961)

Het gegeven dat niet werd nagegaan of de aangehaalde medische aandoeningen van verzoeksters zoon een reëel risico inhouden op onmenselijke of vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst is aldus strijdig met het hierboven vermelde artikel 9ter, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet dat dit aspect expliciet voorziet.

Er kan te dezen niet dienstig worden verwezen 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 aangehaalde rechtspraak van het EHRM – d.w.z. de aandoening dient levensbedreigend te zijn gezien de kritieke gezondheidstoestand of het dient te gaan om 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 twee verschillende situaties beoogt.

De vermelding in de memorie van toelichting dat het onderzoek van de vraag of een gepaste en voldoende behandeling in het land van oorsprong of verblijf geval per geval gebeurt, rekening houdend met de individuele situatie van de aanvrager, en geëvalueerd wordt binnen de limieten van de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, alsook de vermeldingen in de memorie van toelichting waaruit blijkt dat de artikelen 9ter en 48/4 van de Vreemdelingenwet samen de omzetting vormen van de artikel 15 van de richtlijn 2004/83/EG (zgn. kwalificatierichtlijn), doen geen afbreuk aan de niet voor interpretatie vatbare tekst van de wet zelf.

De omstandigheid dat artikel 3 van het EVRM als hogere norm ten aanzien van de Vreemdelingenwet geldt en mogelijkerwijze een lagere vorm van bescherming voorziet, vormt geen beletsel voor de toepassing van artikel 9ter, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet, zoals hierboven beschreven. Het EVRM bevat immers minimumnormen en belet geenszins een ruimere bescherming in de interne wetgeving, wat *in casu* blijkt uit artikel 9ter, §1, eerste lid van de Vreemdelingenwet. De verwerende partij kan vermogen niet aan een duidelijke wetsbepaling een beperktere interpretatie geven op grond van hogere rechtsnormen. (RvS 19 juni 2013, nr. 223.961)

Daarenboven en ten overvloede dient te worden vastgesteld dat het EHRM het voorhanden zijn van een actuele directe levensbedreiging niet voorop stelt als een absolute voorwaarde opdat een schending van artikel 3 van het EVRM kan worden vastgesteld. 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”*.

Aldus blijkt dat de arts-adviseur door enkel te onderzoeken of de aandoening levensbedreigend is, in de zin dat er sprake is van een kritieke gezondheidstoestand of een vergevorderd stadium van de ziekte, zonder verder effectief onderzoek naar de mogelijkheden van een behandeling in het land van herkomst, terwijl uit één van de voorgelegde medische attesten minstens blijkt dat *“medische/opvoedkundige begeleiding”* nodig is- de rechtspraak van het EHRM inzake artikel 3 van het EVRM bij de verwijdering van zieke vreemdelingen, te beperkend interpreteert.

Gelet op een en ander moet worden vastgesteld dat de bestreden beslissing steunt op een deductie van de arts-adviseur die geen steun vindt in artikel 9ter, §1, eerste lid, van de Vreemdelingenwet. Er werd in strijd met artikel 9ter, §1, eerste lid, van de Vreemdelingenwet niet nagegaan of er geen sprake is van een ziekte of aandoening die een reëel risico inhoudt op onmenselijke en vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst. Artikel 9ter van de Vreemdelingenwet werd geschonden. Het middel is in de aangegeven mate gegrond. Deze vaststelling leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft 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 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 van 5 juli 2013, wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zestien januari tweeduizend veertien door:

mevr. A. WIJNANTS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

A. WIJNANTS