



## Arrest

nr. 128 020 van 7 augustus 2014  
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 II DE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die verklaren van Russische nationaliteit te zijn, op 12 november 2013 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 2 oktober 2013 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9<sup>ter</sup> van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk verklaard wordt.

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 en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 17 april 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 8 mei 2014.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. WIJNANTS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die loco advocaat Koen BLOMME verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

#### 1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De bestreden beslissing is genomen ingevolge een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9<sup>ter</sup> 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), die werd ingediend op 13 augustus 2013. De aanvraag wordt onontvankelijk bevonden op grond van artikel 9<sup>ter</sup>, § 3, 4° van de voormelde wet, onder de volgende motivering:

« Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die per aangetekend schrijven van 12.07.2013 bij onze diensten werd ingediend door:

[...]

in toepassing van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, zoals vervangen door Artikel 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen zoals gewijzigd door de wet van 08.01.2012 (BS 06.02.2012) deel ik u mee dat dit verzoek onontvankelijk is.

Reden(en) :

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

Uit het medisch advies van de arts-adviseur d.d. 24.09.2013 (zie gesloten omslag in bijlage) blijkt kennelijk niet dat betrokkene lijdt aan een aandoening die een directe bedreiging inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit. De beschreven aandoeningen vereisen geen dringende maatregelen zonder welke er acuut levensgevaar zou kunnen zijn.

Met betrekking tot de vraag of de aandoening van betrokkene een reëel risico kan inhouden op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, dient te worden opgemerkt dat zelfs indien er geen of zeer geringe behandelingsmogelijkheden zijn wat de gezondheidstoestand van betrokkene aanzienlijk kan doen achteruitgaan en zijn levensverwachting op korte of middellange termijn in het gedrang kan brengen, artikel 3 van het EVRM niet geschonden is als de actuele gezondheidstoestand van verzoeker niet eveneens uitermate ernstig is (EHRM, 20 december 2011, Yoh-Ekale Mwanje t. België, §§ 81-85; EHRM, Décision, 24 mei 2012 E.O. t. Italië, nr. 34724/10, §§, 34-38; EHRM, Grote Kamer, 27 mei 2008, N. t. Verenigd Koninkrijk, § 42)

Om van een mensonterende en vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is te kunnen spreken in de zin van artikel 3 van het EVRM en artikel 9 ter Vw. is bijgevolg niet enkel doorslaggevend dat er geen behandeling beschikbaar is in het land van herkomst, doch dient daarbij eveneens reeds actueel sprake te zijn van een kritieke gezondheidstoestand of een levensverwachting die op korte termijn in het gedrang is, zodat het vaststellen van het kennelijk en manifest ontbreken van dergelijk ernstig actueel gevaar voor de gezondheid ruimschoots volstaat om deze toepassingsvoorwaarde van artikel 9 §1 en artikel 3 van het EVRM uit te sluiten.

Uit de vaststellingen van het medisch advies blijkt heden bijgevolg een manifest gebrek aan een vergevorderd, kritiek, dan wel terminaal of levensbedreigend stadium van de aandoening(-en) waaraan betrokkene lijdt, zodat dit element op zich toelaat overtuigend te besluiten dat betrokkene kan uitgesloten worden van de toepassing van artikel 3 van het EVRM en bijgevolg ook van de toepassing artikel 9 ter van de Vreemdelingenwet.

Uit het voorgelegd standaard medisch getuigschrift blijkt bijgevolg dat betrokkene kennelijk niet lijdt aan een ziekte die 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. Bovendien dient te worden vastgesteld dat het EHRM de schendingen van art. 2 EVRM (recht op leven) en art. 3 EVRM onlosmakelijk verbonden acht. Indien er immers geen onmenselijke of vernederende behandeling kan worden vastgesteld, wordt wegens deze samenhang een eventuele schending van het recht op leven of fysieke integriteit niet verder onderzocht, gelet op de redenering die het EHRM op systematische wijze aan deze artikels toekent (EHRM, 20 december 2011, Yoh-Ekale Mwanje t. België, § 86; EHRM, 2 mei 1997, D. t. Verenigd Koninkrijk, §§ 58-59; EHRM, Décision, 29 juni 2004, Salkic e.a. t. Verenigd Koninkrijk; EHRM, Décision, 7 juni 2011, Anam t. Verenigd Koninkrijk).

*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).*

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

## 2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een eerste middel wordt onder meer de schending opgeworpen van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet en van de materiële motiveringsplicht.

Verzoekers verwijzen naar het advies van de arts-adviseur waaraan de bestreden beslissing is opgehangen en stellen vervolgens dat de argumentatie dat niet is voldaan aan de voorwaarden van artikel 9ter, §1 van de Vreemdelingenwet totaal niet afdoende is en ook totaal verkeerd aangezien deze bepaling een onderzoek veronderstelt naar het reële risico voor het leven of de fysieke integriteit en het reële risico op een onmenselijke behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of van verblijf. Het is niet voldoende te stellen dat er geen gevaar is voor een onmenselijke of vernederende behandeling ingeval van terugkeer als dienaangaande niets wordt onderzocht. De verzoekers voelen zich in het bijzonder gegriefd door het advies van de arts-adviseur “aangezien er in essentie enkel wordt gemotiveerd en advies wordt verstrekt in die zin dat elke prognose louter speculatief zou zijn”. *“De beweringen van de arts-adviseur houden in dat elk gevolg van een ziekte waarvan niet betwist wordt dat deze aanwezig is, hetwelk nog niet effectief is ondergaan wordt afgedaan zonder meer als speculatie”*, zo betogen zij nog, om te concluderen dat deze argumentatie totaal gebrekkig is en geenszins afdoende.

2.2. De verwerende partij repliceert in haar nota als volgt:

*“De beschouwingen van verzoekende partij als zou ten onrechte geen onderzoek zijn gevoerd naar de behandelingsmogelijkheden in het land van herkomst, gaan bovendien klaarblijkelijk voorbij aan de inhoud van de bestreden beslissing en het advies van de arts-adviseur zelf. Immers werd geoordeeld dat er actueel geen risico bestaat op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst.”*

Verder verwijst zij, met betrekking tot de vraag of de aandoening van betrokkene een reëel risico kan inhouden op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, naar artikel 3 van het EVRM en de rechtspraak van het EHRM dienaangaande.

2.3. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd om zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om 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 op kennelijk onredelijke wijze tot haar besluit is gekomen (RvS 7 november 2001, nr. 101.624).

Eén en ander moet worden beoordeeld in het licht van de rechtsgrond waarop de bestreden beslissing is gestoeld, zijnde artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Artikel 9ter, §3, 4° van de Vreemdelingenwet stelt het volgende :

*“§ 3. De gemachtigde van de minister verklaart de aanvraag onontvankelijk :*

*[...]*

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

*[...].”*

Artikel 9ter, § 1 van de Vreemdelingenwet bepaalt:

*“§ 1. De in België verblijvende vreemdeling die zijn identiteit aan toont 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.”*

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 de bestreden beslissing wordt verwezen naar het medisch advies van de arts-adviseur van 24 september 2013, dat er integraal deel van uitmaakt. Niettegenstaande de vaststelling van de Raad dat de beslissing van de gemachtigde nog andere motieven bevat, zijn beide partijen het erover eens dat dit advies van de arts-adviseur, zijnde de enige bevoegde om te komen tot de vaststelling, op grond van artikel 9ter, §3, 4° van de Vreemdelingenwet, dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in §1, eerste lid van artikel 9ter van diezelfde wet, die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk, in casu van doorslaggevend belang is. De overige motieven die zijn opgenomen in de bestreden beslissing zijn in die optiek overtoollig. Verzoekers richten overigens ook hun pijlen enkel op het advies, dat hen gekend is. Dit advies wordt dan ook geacht integraal deel uit te maken van de motieven van de bestreden beslissing. Het luidt als volgt:

*“Ik kom terug op uw vraag om evaluatie van het medisch getuigschrift het standaard medisch getuigschrift voorgelegd door voornoemde persoon in het kader van haar aanvraag om machtiging tot verblijf, bij onze diensten ingediend op 12.07.2013*

*Uit de standaard medische getuigschriften d.d. 05.07.2013 en 22.02.2013 en de medische stukken d.d. 26.09.2011 en 07.07.2011 blijkt dat de beschreven IgG2 deficiëntie actueel geen reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van betrokkene. Deze deficiëntie maakt enkel dat betrokkene gedurende de kinderjaren iets meer vatbaar is voor luchtweginfecties dan andere kinderen. Deze infecties dienen uiteraard slechts behandeld te worden als ze zich voordoen en zijn dus zeker geen constante. Prognoses hierover zijn louter speculatief. Er bestaat dus actueel geen risico op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst.*

*Ik stel bijgevolg vast dat er kennelijk geen sprake is van een ziekte zoals voorzien in §1, eerste lid van Artikel 9ter 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.”*

Uit dit advies blijkt dus dat de arts-adviseur de aandoening van het kind van verzoekers erkent. Enerzijds stelt hij dienaangaande dat deze aandoening actueel geen reëel risico inhoudt voor het leven

of de fysieke integriteit van de betrokkene maar dat de deficiëntie waarvan sprake enkel maakt dat de betrokkene gedurende de kinderjaren iets meer vatbaar is voor luchtweginfecties dan andere kinderen. Daarmee is de eerste hypothese van artikel 9ter, §1 onderzocht. Hierbij moet wel worden opgemerkt dat de arts-adviseur de lezer in het ongewisse laat over de graad van ernst van de aandoening op zich en de risico's die het meer vatbaar zijn voor luchtweginfecties met zich meebrengt in de kinderjaren. De aanvraag die heeft geleid tot de huidige beslissing en die zich in het administratief dossier bevindt maakt melding van een immuundeficiëntie, recidiverende luchtwegeninfectie sedert jaren met hospitalisaties ondermeer in september 2011 en maart 2013 en het feit dat het kind dagdagelijks aanzienlijke medicatie neemt zoals nader gespecificeerd op het medisch attest in bijlage. Deze bewoordingen geven wél een indicatie van de ernst van de gezondheidstoestand. De bijgevoegde standaard medische getuigschriften maken melding van "een ernstige aandoening", problemen met de luchtwegen, bronchitis en pneumonie (longontsteking), een evolutie naar astma bij stopzetting van de behandeling en overlijden, een aantal ziekenhuisopnames en een medicamenteuze behandeling sedert twee jaar.

Daargelaten de vaststelling dat gelet op deze standaard medische attesten bezwaarlijk worden volgehouden dat het kind alleen "iets meer vatbaar is voor luchtweginfecties dan andere kinderen", zoals de arts-adviseur dat stelt, kan verder in ieder geval in het advies worden gelezen dat de arts-adviseur erkent dat deze infecties behandeld moeten worden wanneer ze zich voordoen. Echter stelt hij daarbij ook dat dit "uiteraard" pas het geval is wanneer ze zich voordoen en dat prognoses louter speculatief zijn, om te concluderen dat er actueel geen risico is op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst.

In het licht van de hiervoor geschetste problematiek die zich reeds sedert twee jaar voordoet bij een kind dat op het ogenblik van het advies net iets ouder was dan drie jaar en dat omwille van de aanslepende aandoening al meerdere keren werd gehospitaliseerd, en zonder dat de Raad overgaat tot een medische beoordeling die vanzelfsprekend alleen door een arts kan worden gedaan, moet worden vastgesteld dat stellen dat "deze infecties dienen uiteraard slechts behandeld te worden als ze zich voordoen en zijn dus zeker geen constante. Prognoses hierover zijn louter speculatief" om te besluiten dat actueel geen risico op een onmenselijke of vernederende behandeling bestaat wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst in casu dermate kort door de bocht dat niet kan worden voorbijgegaan aan de kennelijke onredelijkheid van dit motief. De verzoekers kunnen dan ook worden gevolgd waar zij stellen dat deze argumentatie gebrekkig is en dat ten onrechte al te gemakkelijk wordt overgegaan tot de bewering dat er geen sprake is van een ziekte die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst, omdat elke prognose speculatief zou zijn.

2.4. Het middel is in de besproken 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. 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 de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 2 oktober 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 onontvankelijk verklaard wordt, wordt vernietigd.

## **Artikel 2**

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeven augustus tweeduizend veertien door:

mevr. A. WIJNANTS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. A. DENYS,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. DENYS

A. WIJNANTS