



Arrest

nr. 131 799 van 22 oktober 2014
in de zaak RvV X / II

In zake: 1. X
2. X
handelend in eigen naam en in de hoedanigheid van wettelijke vertegenwoordigers
van hun minderjarige kinderen
X
X
X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

De Belgische Staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, thans de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die verklaren van Kosovaarse nationaliteit te zijn, in eigen naam en in de hoedanigheid van wettelijke vertegenwoordigers van hun minderjarige kinderen X, X en X, op 4 maart 2014 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 24 januari 2014 waarbij een 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 27 mei 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 16 juni 2014.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. DE GROOTE.

Gehoord de opmerkingen van advocaat J. DE LIEN, die loco advocaat J. BAELDE verschijnt voor de verzoekende partijen, en van advocaat B. HEIRMAN, 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 29 januari 2009 dienen de verzoekers een aanvraag in om machtiging tot verblijf 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 (hierna: de vreemdelingenwet).

1.2. De onder punt 1.1. vermelde aanvraag wordt ontvankelijk verklaard op 18 februari 2009. Op 14 augustus 2013 beslist de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding (hierna: de gemachtigde) om de aanvraag ongegrond te verklaren. Bij arrest nr. 119.732 van 27 februari 2014 verwerpt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) het beroep dat de verzoekers tegen deze ongegrondheidsbeslissing indienden.

1.3. Op 29 november 2013 dienen de verzoekers een tweede aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

1.4. Op 24 januari 2014 beslist de gemachtigde om de onder punt 1.3. vermelde aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet onontvankelijk te verklaren. Dit is de thans bestreden beslissing. Zij werd aan de verzoekers ter kennis gebracht op 7 februari 2014 en is als volgt gemotiveerd:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die per aangetekend schrijven van 29.11.2013 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. 21.01.2014 (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 9ter van de wet van 15 december 1980 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, Decision, 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 immers 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. Over de rechtspleging

2.1. De verzoekers hebben de Raad, overeenkomstig artikel 39/81, vierde lid van de vreemdelingenwet binnen de wettelijk bepaalde termijn van acht dagen in kennis gesteld dat zij geen synthesememorie wensen neer te leggen. Dienvolgens wordt de procedure verder gezet conform artikel 39/81, eerste lid van de vreemdelingenwet.

2.2. Aan de verzoekers werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegekend, zodat met dit arrest geen uitspraak wordt gedaan omtrent de kosten van het geding en *a fortiori* niet kan worden ingegaan op de vraag van de verweerder om deze kosten ten laste van de verzoekers te leggen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een eerste en enig middel voeren de verzoekers de schending aan van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, van artikel 3 van het Europees Verdrag ter Bescherming van de Rechten van de Mens de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van de artikelen 3, 4, 23, 24 en 27 van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind, van de artikelen 7, 11, 15, 24 en 28 van het Internationaal Verdrag inzake van de Rechten van Personen met een Handicap, van de materiële motiveringsplicht, van het redelijkheidsbeginsel en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

De verzoekers zetten het middel als volgt uiteen:

"Deel I van huidig middel: materiële motivatieplicht, zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel i.o. artikel 9ter, §1 Vw.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij uitoefening van zijn wettelijk toezicht bevoegd om na te gaan of de 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 onredelijk tot haar besluit is gekomen (RvSt. 17 januari 2007, nr. 166.860; RvSt. 7 december 2001, nr. 101.624; RvV 5 juni 2009, nr. 28.348).

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat aan de overheid de verplichting wordt opgelegd haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvSt 2 februari 2007, nr. 167.411; RvSt 14 februari 2006, nr. 154.954). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing haar

oordeel moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken (RvV nr. 80.585 van 2 mei 2012).

De bestreden beslissing stelt o.a. (stuk 1a):

“Uit het medisch advies van de arts-adviseur dd. 21.01.2014 (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 9ter van de wet van 15 december 1980 niet geschonden is als de actuele gezondheidstoestand van verzoeker niet eveneens uitermate ernstig is.”

Concreet stelt het ‘medisch advies’ van de arts-adviseur van verweerder (stuk 1b):

“Uit het standaard medisch getuigschrift dd. 04.09.2013 en de medische stukken dd. 23.08.2013 en 22.11.2013 blijkt dat de beschreven motorische en mentale beperking actueel geen reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van betrokkene. Deze beperking is een constante waarvoor geen causale behandeling bestaat.

(...)

De problematiek is opvoedkundig en niet medisch. 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 het genoemd artikel.”

Het SMG van kinderneurologe Dr. A[...] O[...] van het COS UZ-Gent dd. 4 september 2013 stelt overduidelijk (stuk 1a bij verzoek 9ter, huidig stuk 3):

“Indien geen therapie verdere evolutie naar mentale en motorische ernstige handicap en autisme.”

Alsook:

“zonder deze opvolging therapeutisch zal ze geen humaan leven leiden.”

Middels een stuk 12 en 13 bij het inleidend verzoekschrift van 29 november 2013 werd afdoende bewezen door verzoekers dat deze noodzakelijke individuele therapeutische opvolging (door een Medisch Pedagogisch Instituut in samenwerking met opvolging in het Centrum voor Ontwikkelingsstoornissen van het UZ Gent bij kinderneurologe Dr. A. O[...]) niet beschikbaar is in het land van herkomst van verzoekers (Kosovo).

M.a.w. staat alsdan vast dat verzoekers geen humaan leven kunnen leiden wegens gebrek aan noodzakelijke therapeutische opvolging in het land van herkomst.

Artikel 9ter Vw. voorziet in een verblijfsmachtiging voor die vreemdeling 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.

In het licht van het voorgelegde SMG mét medische bijlage vanwege kinderneurologe Dr. A. O[...] (stuk 1 bij verzoek 9ter dd. 29.11.2013) in samenlezing met het voorgelegde verslag vanwege UNICEF Kosovo alsook het artikel van de SETimes (stuk 13 en 12 bij verzoek 9ter dd. 29.11.2013) is het een vaststaand gegeven, naar genoegen van recht aangetoond door verzoekers, dat verzoekers wegens een volstrekt ontberen van adequate behandeling in hun land van herkomst per definitie in een onmenselijke of vernederende behandeling zullen terechtkomen ... immers is aldaar afdoende bewezen geen therapeutische opvolging mogelijk zodat “ze geen human leven zullen leiden”.

Eén en ander is sluitend tot bewijs van het tegendeel door verweerder.

Door nu eenvoudigweg zonder meer te poneren dat de problematiek opvoedkundig en niet medisch is, alsook door zonder meer te poneren dat er “geen risico op een onmenselijke of vernederende behandeling bestaat wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst” kan verweerder bovenstaand gemotiveerd verzoek dd. 29.11.2013 mits afdoende daadkrachtige stavingsstukken bezwaarlijk weerleggen.

Het gedetailleerd medisch attest van Dr. O[...] (COS UZ-Gent) zoals gericht aan Dr. De R[...] (behandelende arts van het gezin in het H. Hart Ziekenhuis te Eeklo) gevoegd als bijlage bij het SMG stelt afdoende duidelijk (stuk 4 – oorspronkelijk stuk 1b bij verzoek 9ter):

“De ouders zijn zeer gemotiveerd om A[...] te laten begeleiden. We planden een nieuwe evaluatie van de mentale en motore ontwikkeling in het COS in januari 2014.

We planden ook een onderzoek bij dr. V[...], genetica, op dinsdag 5/11/2013 om 10u. Deze kinderen situeren zich binnen het atypische Rett-spectrum.

Het zal ook in de toekomst van belang zijn om A[...] sterk therapeutisch te ondersteunen. Er zal een evolutie zijn naar ernstige mentale beperking en communicatiestoornis. Er moet een goed uitgebouwde therapiestructuur zijn om dit meisje een humane levenskwaliteit te kunnen bieden.”

Het is voor verzoekers dan ook volkomen onbegrijpelijk hoe verweerder – in de volle wetenschap in het licht van stuk 12 en 13 bij het gemotiveerd verzoekschrift van 29.11.2013 alsdat deze therapiestructuur niet aanwezig is in het land van herkomst – kan stellen dat er geen risico op een onmenselijke of vernederende behandeling bestaat zelfs wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst.

Bovenstaande ‘conclusie’ van de ‘arts-adviseur’ is voor elk welkdenkend mens in het licht van de voorliggende informatie in het 14 stukken tellende stukkenbundel van het gemotiveerd verzoek van 29.11.2013 volstrekt onbegrijpelijk.

Het is bovendien werkelijk gans absurd alwaar de ‘arts-adviseur’ weliswaar erkent (hij kan moeilijk anders in het licht van de voorliggende medische attesten) dat er sprake is van ernstige motorische en mentale beperkingen ... doch waarbij hij vervolgens wel poneert (andermaal zonder enige duiding/motivatie ter zake) dat “de problematiek opvoedkundig en niet medisch is”.

Sic ??!

Verzoekers vragen zich dan werkelijk af wat zij ganser dagen in het Heilig Hartziekenhuis te Eeko, in het UZ-Gent dienst kinderneurologie en dienst kinderpsychiatrie, in het Centrum voor ontwikkelingsstoornissen, bij Dr. V[...] dienst genetica van het UZ Gent, bij de kinesist, etc. doen.

Er is een medische diagnose, er is een medische (multidisciplinaire) opvolging en behandeling alsook is er een medische prognose dat zonder therapie er een verdere evolutie volgt van de mentale en motorische ernstige handicap in autisme.

Verweerder en diens arts-adviseur kan bezwaarlijk het licht van de zon ontkennen en zomaar zonder enige daadkrachtige motivatie dienaangaande blootweg poneren dat de problematiek opvoedkundig en niet medische is...!?!

Het standpunt van verweerder neigt ten andere naar manifeste kwade trouw alwaar verweerder in de volle wetenschap verkeert dat zij in onderhavig dossier van de familie ISA op 12 december 2012 alreeds een ongegrondheidsbeslissing heeft genomen van het verzoek overeenkomstig artikel 9bis Vw. en dit met de motivatie:

[...]

Met andere woorden: indien het verweerder in diens kraam past om makkelijk te kunnen weigeren (in een dossier 9bis Vw) is de problematiek medisch van aard en worden verzoekers verwezen naar de procedure overeenkomstig artikel 9ter Vw.;

Doch bij een verzoek overeenkomstig artikel 9ter Vw. zou het plots niet meer om een medisch probleem gaan, doch puur om een opvoedkundig probleem...!?!

Dergelijk verwerpelijke houding in hoofde van verweerder kan en mag niet gehonoreerd worden.

In een analoog dossier van een Kosovaars gezin met een mentaal gehandicapt kind met meervoudige stoornissen (quod in casu, doch in casu medisch nog enkele gradaties erger dan in onderstaand analoog geval), waaromtrent verweerder analoog als onontvankelijk oordeelde dat de psychiatrisch-psychologische problematiek ook zonder behandeling geen gevaar inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit of geen risico op een onmenselijke of vernederende behandeling inhoudt, oordeelde de Raad zeer duidelijk (stuk 8):

“De Raad oordeelt dat de verzoekende partijen kunnen worden gevolgd waar zij stellen dat de ambtenaar-geneesheer, die conform artikel 9ter van de Vreemdelingenwet als enige bevoegd is om de medische situatie te beoordelen, een onbegrijpelijk advies heeft gegeven omdat niet gemotiveerd wordt waarom de psychiatrisch-psychologische problematiek ook zonder behandeling geen gevaar inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit of geen risico op een onmenselijk of vernederende behandeling. De ambtenaar-geneesheer ontkent niet dat het kind van verzoekende partijen lijdt aan een taalontwikkelingsstoornis, een licht mentale handicap en bizar gedrag. Verder blijkt uit het door de verzoekende partijen bijgebrachte attest van 6 maart 2012 dat de behandeling bestaat uit geïntegreerde logopedie, ergotherapie en kinesitherapie alsook huisbegeleiding. Indien de behandeling wordt stopgezet zou er zich regressie op het gebied van taal voordoen.

Het staat de ambtenaar-geneesheer die verweerder adviseerde, als controlearts, uiteraard vrij om niet akkoord te gaan met het standpunt dat werd ingenomen door de geneesheer-specialist die door verzoekers werd gecontacteerd en die een standaard medisch getuigschrift invulde. Artikel 9ter, §1, vijfde lid van de Vreemdelingenwet voorziet wel in de mogelijkheid voor de ambtenaar-geneesheer om, indien hij dit nodig acht, de vreemdeling te onderzoeken of een bijkomend advies in te winnen van deskundigen. Het betreft hier evenwel een mogelijkheid – geen verplichting – voor de ambtenaar-geneesheer (cfr. ook Parl. St. Kamer 2005-2006, nr. 2478/001, 35). Het is de ambtenaar-geneesheer aldus toegestaan om zich voor zijn advies louter te baseren op de neergelegde medische attesten zonder een eigen medisch onderzoek te voeren of zonder een bijkomend advies van een deskundige te vragen indien hij de mening is toegedaan dat hij ook zonder dergelijk advies een onderbouwd advies kan geven. Hij kan er zich in dat geval evenwel niet mee vergenoegen louter te stellen dat “deze psychiatrisch-psychologische problematiek [...] evenwel, ook zonder behandeling, geen gevaar in[houdt] voor het leven en de fysieke integriteit van betrokkene en [...] geen risico [vormt] voor een onmenselijke en vernederende behandeling wanneer er geen adequate medische zorgen zijn in het land van herkomst of het land waar betrokkene verblijft” zonder te verduidelijken waarom hij dit oordeel is toegedaan.

Alwaar de verwerende partij in de bestreden beslissing een interpretatie geeft aan wat kan worden beschouwd als een aandoening die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst en daarbij verwijst naar de rechtspraak van het EHRM inzake artikel 3 EVRM, wijst de Raad er op dat degelijke interpretatie geenszins terug te vinden is in het advies van de ambtenaar-geneesheer, die, zoals reeds gesteld, als enige bevoegd is om een beoordeling te maken van de medische toestand van de aanvrager. Daargelaten de vraag of het aldus aan de gemachtigde toekomt om dergelijke deductie uit het advies van de ambtenaar-geneesheer af te leiden, wijst de Raad er bovendien op dat de toepassingsvoorwaarden van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet ruimer zijn dan die van artikel 3 van het EVRM. Artikel 9ter van de Vreemdelingenwet houdt duidelijk twee mogelijkheden in wat betreft de ziekte van de betrokkene: de ziekte houdt een reëel risico voor zijn leven of fysieke integriteit in, of zij houdt een reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling door gebrek aan adequate behandeling in het land van herkomst in. 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 de betrokkene (cf. RvS 28 november 2013, nr. 225.633).

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.”

Bovenstaande meest recente rechtspraak van de Raad per arrest nr. 116.096 van 19 december 2013 is volstrekt analoog aan onderhavig dossier en wel op twee identieke punten van deze dossiers:

- Het is in alle redelijkheid volkomen onbegrijpelijk alwaar de arts-adviseur zonder meer poneert dat de “beschreven motorische en mentale beperking” uiteindelijk “geen risico [vormt] op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst.”

Deze (niet gemotiveerde) stelling van de arts-adviseur is in casu des te onbegrijpelijker in het licht van de duidelijke beoordeling van kinderneurologe Dr. A.O[...] die net volkomen het tegendeel stelde: “zonder deze opvolging therapeutisch zal ze geen humaan leven leiden.”

- Daarnaast is evenzoveel volkomen analoog dat verweerder in de bestreden beslissing zich niet zomaar kan wegsteken achter artikel 3 EVRM en de rechtspraak hieromtrent door het EHRM.

Vooreerst is dergelijke interpretatie niet terug te vinden in het advies van de ambtenaar-geneesheer, die nochtans wel maar als enige bevoegd is om een beoordeling te maken van de medische toestand van de aanvrager.

Vervolgens is het zo dat verweerder ten onrechte artikel 9ter volkomen gelijkschakelt met artikel 3 EVRM in diens bestreden beoordeling van 24.01.2014. Zowel de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen als de Raad van State bevestigden reeds dat de toepassingsvoorwaarden van artikel 9ter Vreemdelingenwet ruimer zijn dan die van artikel 3 EVRM. Artikel 9ter Vw stelt duidelijk twee mogelijkheden naast elkaar, waarbij de tweede mogelijkheid (reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling door een gebrek aan adequate behandeling in het land van herkomst (quod in casu – zie SMG kinderneurologe Dr. A. O[...])) niet afhankelijk is van de eerste mogelijkheid (reëel risico voor het leven of de fysieke integriteit van de betrokkene).

De Raad van State verduidelijkt per arrest nr. 223.961 van 19 juni 2013:

“Het EVRM bevat immers minimumnormen en belet geenszins een ruimere bescherming in de interne wetgeving van de verdragspartijen.

(...)

De verwijzing in het bestreden arrest naar artikel 3 van het EVRM als hogere norm dan de Vreemdelingenwet is absoluut niet dienstig, alleen al omdat die verdragsbepaling geen ruimere bescherming in de nationale wetgeving verbiedt.”

De verbreking dringt zich dan ook in casu ten stelligste op.
[...]

3.2. De verweerder repliceert in de nota met opmerkingen als volgt:

“In antwoord op de concrete kritiek van verzoekende partij die de inhoud van de motivering betreft, laat de verweerder gelden dat de gemachtigde van de Staatssecretaris geheel terecht heeft beslist dat de aanvraag van verzoekende partij onontvankelijk is.

Artikel 9ter van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

[...]

In casu heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris de medische stukken van verzoekende partij overgemaakt aan de arts-adviseur, opdat deze conform artikel 9ter §3, 4° van de Vreemdelingenwet een advies kan geven nopens de door verzoekende partij ingeroepen ziekte.

De arts-adviseur heeft het medisch getuigschrift dat verzoekende partij heeft voorgelegd bij de aanvraag geëvalueerd, doch vastgesteld dat de door verzoekende partij ingeroepen ziekte 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.

Het loutere gegeven dat verzoekende partij bij de aanvraag om machtiging tot verblijf een medisch attest heeft gevoegd, maakt vanzelfsprekend niet dat haar aanvraag zomaar ontvankelijk en gegrond zou moeten worden verklaard. Zulks zou net een negatie zijn van de vereiste dat door de arts-attaché een advies moet worden verstrekt, hetgeen in casu ook gebeurd is.

In het medisch advies van 21.1.2014 wordt door de arts-adviseur het volgende gesteld:

"Ik kom terug op uw vraag om evaluatie van het standaard medisch getuigschrift voorgelegd door voormelde persoon in het kader van haar aanvraag om machtiging tot verblijf bij onze diensten ingediend op 29.11.2013.

Uit het standaard medisch getuigschrift d.d. 04.09.2013 en de medische stukken d.d. 23.08.2013 en 22.11.2013 blijkt dat de beschreven motorische en mentale beperking actueel geen reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van betrokkene. Deze beperking is een constante waarvoor geen causale behandeling bestaat. Betrokkene is afhankelijk van de gratie en mantelzorg van de ouders. De problematiek is opvoedkundig en niet medisch. 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."

Gezien voormeld advies heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding de aanvraag van verzoekende partij geheel terecht en overeenkomstig artikel 9ter §3, 4° van de wet, onontvankelijk verklaard.

Verzoekende partij kan niet dienstig anders voorhouden.

Verzoekende partij verwijst naar een aantal bij haar aanvraag voorgelegde medische stukken dd. 23.8.2013 en 4.9.2013, maar gaat er schijnbaar aan voorbij dat de arts-adviseur met deze medische stukken rekening heeft gehouden bij de beoordeling van de aanvraag. De arts-adviseur verwijst uitdrukkelijk naar dit standaard medisch getuigschrift en medische stukken in het medisch advies.

Het loutere feit dat verzoekende partij meent op basis van dit standaard medisch getuigschrift en dit medisch stuk te kunnen afleiden dat zij in aanmerking komt voor een verblijfsregularisatie om medische redenen, volstaat uiteraard niet opdat verzoekende partij zou aantonen dat de bestreden beslissing, die werd genomen op basis van het advies van de arts-adviseur die rekening hield met alle door verzoekende partij voorgelegde verslagen, door nietigheid zou zijn aangetast.

Terwijl de arts-adviseur wel degelijk motiveert waarom de ziekte niet beantwoordt aan een ziekte als bedoeld in art. 9ter, § 1 Vreemdelingenwet. Verzoekende partij kan niet dienstig anders voorhouden. In het advies van 21.1.2014 stelt de ambtenaar-geneesheer duidelijk dat de beschreven motorische en mentale beperking actueel geen risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van verzoekende partij. Haar beperking is immers een constante, waarvoor geen causale behandeling bestaat. Verzoekende partij is afhankelijk van de gratie en mantelzorg van de ouders. Terwijl de problematiek opvoedkundig en niet medisch is.

Gelet op voormeld advies, is het niet kennelijk onredelijk van de gemachtigde de aanvraag tot verblijfsmachtiging overeenkomstig artikel 9ter §3, 4° van de Vreemdelingenwet onontvankelijk te verklaren.

Zie ook:

"Nu de vooropgestelde medische behandeling niet essentieel, en dus niet noodzakelijk, wordt geacht, valt niet in te zien waarom van de ambtenaar-geneesheer nog verwacht zou kunnen worden dat hij uitdrukkelijk motiveert aangaande de daadwerkelijke behandelingsmogelijkheden in het land van herkomst of het land van verblijf." (R.v.V. nr. 111 398 van 7 oktober 2013, <http://www.rvv-cce.be>)

Dienaangaande dient tevens te worden opgemerkt dat de gemachtigde van de Staatssecretaris uiteraard niet gehouden is om de motieven van zijn motieven te vermelden: 'De motiveringsplicht houdt niet in dat de beslissende overheid voor elke overweging in haar beslissing het 'waarom' ervan dient te vermelden' (R.v.St., nr. 165.918 dd. 13.12.2006).

Het is geenszins kennelijk onredelijk van de arts-adviseur om te oordelen dat er op heden geen sprake is van een reëel risico voor het leven of de fysieke integriteit, noch op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst.

Er dient hierbij te worden aangeduid dat wanneer een controlearts vaststelt dat de medische problematiek die door een vreemdeling wordt ingeroepen om tot een verblijf in het Rijk te worden gemachtigd van die aard is dat het feit dat deze vreemdeling in zijn land van herkomst eventueel niet zou kunnen beschikken over de behandeling die hij in België gebruikt geen aanleiding kan geven tot de

vaststelling dat deze vreemdeling in een situatie dreigt terecht te komen die als onmenselijk en vernederend kan worden beschouwd, het niet vereist is dat de controlearts zich nog uitspreekt over de beschikbaarheid en de toegankelijkheid van de gezondheidszorgen in het land van herkomst van deze vreemdeling.

Artikel 9ter van de Vreemdelingenwet stelt immers niet de vereiste dat steeds moet worden onderzocht of een adequate behandeling van een gezondheidsprobleem in het land van herkomst van een vreemdeling beschikbaar en toegankelijk is. Voormelde bepaling voorziet slechts dat dient te worden nagegaan of het ontbreken van een adequate behandeling een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling.

De arts-adviseur is aan deze verplichting tegemoetgekomen.

Ten overvloede laat verweerder gelden dat, en dit ook volgens de vaste rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (zie o.m. RvV nr. 74.125 dd. 27.01.2012, nr. 73.999 dd. 27.01.2012, nr. 73.031 en nr. 73.890 dd. 24.01.2012, nr. 73.906 dd. 25.01.2012), uit de bewoordingen van het artikel 9ter zelf alsook uit de parlementaire voorbereiding, duidelijk blijkt dat de wetgever de toekenning van een verblijfsrecht om medische redenen heeft willen verbinden aan het EVRM en de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.

Bij arrest nr. 225.523 dd. 19.11.2013 heeft de Raad van State uitdrukkelijk bevestigd dat de ingeroepen aandoening in het kader van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet dient te beantwoorden aan een zekere drempel van hardheid, die beantwoordt aan het criterium gehanteerd door het EHRM bij de appreciatie van art. 3 EVRM.

Immers heeft de wetgever manifest en terecht het voordeel van artikel 9ter willen voorbehouden aan vreemdelingen wanneer zij zodanig “ernstig ziek” zijn dat hun verwijdering een schending zou uitmaken van artikel 3 EVRM. De wetgever heeft gewild dat het onderzoek van de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter in overeenstemming gebeurt met de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens met betrekking tot artikel 3 EVRM.

Het feit dat artikel 9ter drie “specifieke hypothesen” van ziektes bevat, impliceert niet dat het toepassingsgebied ervan anders is dan dat van artikel 3 EVRM. Wanneer ze een minimum drempel van hardheid bereiken, stemmen deze drie types van ziektes overeen met de bepalingen van artikel 3 EVRM. De ziekte kan ofwel een reëel risico voor het menselijk leven (EHRM 12 mei 2005, Ocalan/Turkije), ofwel een reëel risico voor de fysieke integriteit (EHRM 17 september 2009 Enea/Italië), ofwel een ander reëel risico op onmenselijke of vernederende behandeling uitmaken.

Zie o.m.:

“In artikel 9ter, nieuw, van de wet, wordt omwille van de rechtszekerheid een bijzondere procedure gecreëerd voor vreemdelingen die lijden aan een ziekte, waarvoor een adequate behandeling ontbreekt in het land van herkomst of verblijf, waarbij het terugsturen van de vreemdeling een reëel risico inhoudt op zijn leven of fysieke integriteit of die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling in zijn land van herkomst of verblijf. Het onderzoek van de vraag of er een gepaste en voldoende toegankelijke behandeling bestaat in het land van oorsprong of verblijf gebeurt geval per geval, rekening houdend met de individuele situatie van de aanvrager, en wordt geëvalueerd binnen de limieten van de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.” (Parl. St. Kamer van Volksvertegenwoordigers, Doc. Nr. 51-2478/001, p. 34-35, onderlijning en vetschrift toegevoegd)

De door de Belgische wetgever gekozen terminologie verwijst manifest naar de gekende rechtspraak van het Europees Hof van de Rechten van de Mens. De Raad van State bevestigde bij arrest van dat in die zin de ziekte ofwel een reëel risico voor het menselijk leven (EHRM 12 mei 2005, Ocalan/Turkije), ofwel een reëel risico voor de fysieke integriteit (EHRM 17 september 2009 Enea/Italië), ofwel een ander reëel risico op onmenselijke of vernederende behandeling kan uitmaken.

Bij arrest van 19.11.2013 nr. 225.523 oordeelde de Raad van State uitdrukkelijk dat door te stellen dat artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 de Belgische Staat zou verplichten tot “een ruimere controle van de beweemde pathologieën dan diegene die voortvloeit uit de rechtspraak” in verband met artikel 3 EVRM aan artikel 9ter, § 1, eerste lid Vw. een draagwijdte wordt toebedeeld die de bepaling niet heeft. Daaruit volgt, overeenkomstig de Raad van State, dat als de drempel van hardheid van de

ziekte, die “hoog” moet zijn zoals bedoeld in het arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens N. v. the United Kindom, niet bereikt is, de vraag naar een “reëel risico op een behandeling in strijd met artikel 3 EVRM” niet aan de orde is. De verwijdering van deze vreemdeling doet geen “probleem rijzen” in het licht van die bepaling, wat ook de beschikbaarheid van zorg in het herkomstland ook is.

Gelet op het hierboven beschreven belang dat onze wetgever heeft willen toekennen aan het EVRM en de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens bij de vraag of een verblijfsrecht om ernstige medische redenen moet worden toegekend, is de door het EHRM gehanteerde hoge drempel dan ook bepalend bij de toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, wat ook herhaald bevestigd werd door de rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (zie onder meer arresten R.v.V. 74.125 (27.01.2012), 73.999 (27.01.2012), 73.890 (24.01.2012), 73.906 (25.01.2012)).

De beschouwingen van de verzoekende partij falen in rechte.

Een schending van artikel 3 EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt, temeer omdat de bestreden beslissing geen verwijderingsmaatregel inhoudt.

Verzoekende partij kan verder niet dienstig voorhouden als zou de Raad van State van oordeel zijn dat geen toepassing dient gemaakt te worden van de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, in het kader van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Het weze herhaald dat in het medisch advies dd. 21.1.2014 de arts-adviseur wel degelijk heeft onderzocht of het in casu een ziekte betreft die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst.

De uiteenzetting van verzoekende partij kan niet leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing, die slechts kan worden uitgesproken voor zover zou zijn aangetoond als zou de bestreden beslissing een hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vorm overtreden, hetzij een overschrijding of afwending van de macht inhouden.

Er dient dan ook te worden besloten dat de bestreden beslissing ten genoegen van recht met draagkrachtige motieven, die de bestreden beslissing inhoudelijk ondersteunen, is omkleed.

Terwijl het niet kennelijk onredelijk is om de door verzoekende partij aangehaalde medische problematiek niet te behandelen bij een aanvraag om humanitaire regularisatie.

De verweerder wijst erop dat de aanvragen o.g.v. art. 9bis enerzijds en art. 9ter anderzijds en de hierop volgende beslissingen van elkaar dienen te worden onderscheiden.

Zulk onderscheid wordt ook uitdrukkelijk bij wet voorzien. Artikel 9bis §2 van de Wet dd. 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen bepaalt immers:

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

(...)

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

De wet voorziet aldus uitdrukkelijk dat de elementen die werden aangevoerd in het kader van artikel 9ter niet kunnen aanvaard worden als buitengewone omstandigheden voor een aanvraag o.g.v. art. 9bis.

Verzoekende partij kan niet dienstig anders voorhouden.

Evenmin is het kennelijk onredelijk om een aanvraag om machtiging tot verblijf o.g.v. artikel 9ter Vreemdelingenwet onontvankelijk te verklaren wanneer er kennelijk geen sprake is van een ziekte zoals voorzien in §1, eerste lid van artikel 9ter Vreemdelingenwet.

De verweerder laat nog gelden dat verzoekende partij niet dienstig kan verwijzen naar de door haar aangehaalde rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, vermits zij niet aantoonde dat zij

zich in een gelijkaardige situatie bevindt. Terwijl hoe dan ook dient te worden vastgesteld dat de arresten van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen geen precedentwaarde hebben.

“Bovendien hebben arresten van de Raad in een continentale rechtstraditie geen precedentenwaarde (cf. RvS 28 januari 2011 nr. 6482 (c)) “(R.v.V. nr. 78 429 van 29 maart 2012)

Bovendien laat verweerder gelden dat de ambtenaar-geneesheer in zijn medisch advies niet louter heeft gesteld dat de beschreven motorische en mentale beperking actueel geen reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit, doch daarbij heeft toegevoegd dat deze beperking een constante is waarvoor geen causale behandeling bestaat. Daarenboven is verzoekende partij afhankelijk van de gratie en mantelzorg van de ouders en is de problematiek opvoedkundig en niet medisch.

[...]”

3.3. De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op deugdelijke motieven, dit zijn motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking genomen kunnen worden (RvS 14 juli 2008, nr. 185.388, Foquet; RvS 20 september 2011, nr. 215.206, Vanneste; RvS 5 december 2011, nr. 216.669, Glorie). De materiële motivering vereist met andere woorden dat voor elke administratieve beslissing rehtens aanvaardbare motieven met een voldoende feitelijke grondslag moeten bestaan.

Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het evenwel niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling 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 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.

Het onderzoek van de aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht vergt een onderzoek naar de tevens aangevoerde schending van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, dit is de wettelijke bepaling die de juridische grondslag vormt van de bestreden beslissing.

De bestreden beslissing maakt meer bepaald toepassing van artikel 9ter, § 3, 4° van de vreemdelingenwet, dat op zich verwijst naar artikel 9ter, § 1 van de vreemdelingenwet.

Artikel 9ter van de vreemdelingenwet, zoals van kracht op het ogenblik van de bestreden beslissing, luidt als volgt:

“§ 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.

§ 1/1. (...)

§ 2. (...)

§ 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;

(...)

§ 4. (...)

§ 5. (...)

§ 6. (...)

§ 7. (...)"

Aldus blijkt uit het bepaalde in artikel 9ter van de vreemdelingenwet dat de beoordeling van het in artikel 9ter, § 1 vermelde risico toekomt aan de ambtenaar-geneesheer die door de staatssecretaris is aangesteld (artikel 9ter, § 1, vijfde lid van de vreemdelingenwet) en dat de gemachtigde van de staatssecretaris de aanvraag onontvankelijk verklaart indien de ambtenaar-geneesheer in een advies vaststelt dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in artikel 9ter, § 1 die aanleiding kan geven tot het bekomen van een verblijfsmachtiging om medische redenen (artikel 9ter, § 3, 4° van de vreemdelingenwet).

De materiële motiveringsplicht rust dan ook zowel op het advies van de ambtenaar-geneesheer als op de beslissing van de gemachtigde om de aanvraag vervolgens onontvankelijk te verklaren.

In het hierboven geciteerde betoog richten de verzoekers zich onder meer tegen de motieven van de bestreden beslissing zelve waar zij stellen dat de gemachtigde zich niet kan wegsteken achter artikel 3 van het EVRM en de rechtspraak hieromtrent van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM). De verzoekers geven voorts aan dat de argumentatie omtrent artikel 3 van het EVRM niet is terug te vinden in het advies van de ambtenaar-geneesheer die ter zake nochtans als enige bevoegd is. De verzoekers voeren, onder meer in verwijzing naar rechtspraak van de Raad van State, aan dat de toepassingsvoorwaarden van artikel 9ter van de vreemdelingenwet ruimer zijn dan die van artikel 3 van het EVRM, dat het gaat om twee mogelijkheden die naast elkaar staan en dat de tweede mogelijkheid (het reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling door een gebrek aan adequate behandeling in het land van herkomst) niet afhankelijk is van de eerste mogelijkheid (het reëel risico voor het leven of de fysieke integriteit).

De Raad stelt samen met de verzoekers vast dat artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet, gelet op de redactie ervan, duidelijk twee mogelijkheden voorziet aangaande de ziekte die door de aanvrager(s) wordt voorgelegd:

- 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.

Het blijkt dan ook dat artikel 9ter van de vreemdelingenwet niet enkel in de mogelijkheid voorziet om een machtiging tot verblijf toe te kennen indien de ziekte een reëel risico inhoudt voor het leven of voor de fysieke integriteit, maar ook indien de ziekte een reëel risico inhoudt op onmenselijke of vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst of het land van verblijf. De duidelijke bepalingen van artikel 9ter, § 1 van de vreemdelingenwet 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 (RvS 19 juni 2013, nr. 223.961).

De Raad stelt vast dat in de bestreden beslissing de gemachtigde enerzijds verwijst naar het advies van de ambtenaar-geneesheer van 21 januari 2014 waaruit *"kennelijk niet [blijkt] dat betrokkene lijdt aan een aandoening die een directe bedreiging inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit"* en *"de beschreven aandoeningen vereisen geen dringende maatregelen zonder welke er acuut levensgevaar zou kunnen zijn"*. Dit betreft dus de eerste mogelijkheid zoals voorzien in artikel 9ter, § 1.

Anderzijds wordt in de bestreden beslissing het volgende gemotiveerd:

"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, Decision, 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 immers 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 Raad stelt vast dat noch in de bestreden beslissing, noch in het advies van de ambtenaar-geneesheer van 21 januari 2014 de mogelijkheden en toegankelijkheid van de behandeling in het land van herkomst concreet werden onderzocht. Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt dat de gemachtigde het enkel nodig acht het tweede toepassingsgeval van artikel 9ter, §1 van de vreemdelingenwet concreet te onderzoeken indien in de eerste plaats "reeds actueel sprake [is] van een kritieke gezondheidstoestand of een levensverwachting die op korte termijn in het gedrang is". De gemachtigde geeft immers te kennen dat "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". De gemachtigde past dit principe vervolgens toe op het thans voorliggende geval: "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."

De stelling van de gemachtigde - met name dat opdat de betrokkene in aanmerking zou komen voor een verblijfsmachtiging om medische redenen, er actueel sprake moet zijn van een kritieke gezondheidstoestand of een levensverwachting die op korte termijn in het gedrang is - vindt echter geen steun in artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet. Uit deze bepaling kan 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. Dit klemt *in casu* des te meer nu de aanvraag onontvankelijk wordt verklaard op grond van de vaststelling dat de ziekte “*kennelijk*” - dit is “*zonder enige twijfel*” en “*voor eenieder duidelijk*” - niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet, hetgeen aan het bestuur dan ook niet eenzelfde ruime appreciatiemarge biedt dan de beoordelingsbevoegdheid na een onderzoek ten gronde.

De Raad benadrukt dat de toepassingsvoorwaarden van artikel 9ter van de vreemdelingenwet ruimer zijn dan die van artikel 3 van het EVRM. Er is in artikel 9ter van de vreemdelingenwet duidelijk sprake van twee hypothesen, waarvan minstens de tweede – het risico op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst – losstaat van en verder gaat dan de basisvereiste voor de toepassing van artikel 3 van het EVRM (RvS 28 november 2013, nr. 225.632).

De verwijzing in de nota met opmerkingen naar parlementaire stukken waaruit moet blijken dat het de bedoeling van de wetgever was om artikel 9ter van de vreemdelingenwet te linken aan artikel 3 van het EVRM, doet geen afbreuk aan de niet voor interpretatie vatbare tekst van de wet zelf (RvS 28 november 2013, nr. 225.632; RvS 19 juni 2013, nr. 223.961).

De verweerder kan dan ook niet betogen dat de hoge drempel voorzien in de 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 verwijzing naar individuele arresten van het EHRM in verband met de interpretatie van artikel 3 van het EVRM bij de uitwijzing van ernstig zieke vreemdelingen, is niet relevant voor wat betreft beslissingen over een aanvraag om machtiging tot verblijf, die immers van een verwijderingsmaatregel zijn te onderscheiden (RvS 19 juni 2013, nr. 223.961). Bovendien zijn de hogere normen bepalend voor de minimale bescherming die door de lidstaten moet worden geboden en kan de verweerder niet dienstig aan een duidelijke wetsbepaling, *in casu* artikel 9ter, § 1 van de vreemdelingenwet, een beperktere interpretatie geven op grond van hogere rechtsnormen (*cf.* RvS 19 juni 2013, nr. 223.961).

De verweerder kan zich in de nota met opmerkingen *in casu* evenmin verschuilen achter de inhoud van het advies dat de ambtenaar-geneesheer op 21 januari 2014 uitbracht en waarin deze laatste wel degelijk zou hebben gemotiveerd ten aanzien van de beide toepassingsgevallen van artikel 9ter, §1, eerste lid van de vreemdelingenwet.

Het desbetreffende advies van de ambtenaar-geneesheer luidt als volgt:

“Ik kom terug op uw vraag om evaluatie van het standaard medisch getuigschrift voorgelegd door voormelde persoon in het kader van haar aanvraag om machtiging tot verblijf bij onze diensten ingediend op 29.11.2013.

Uit het standaard medisch getuigschrift d.d. 04.09.2013 en de medische stukken d.d. 23.08.2013 en 22.11.2013 blijkt dat de beschreven motorische en mentale beperking actueel geen reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van betrokkene. Deze beperking is een constante waarvoor geen causale behandeling bestaat. Betrokkene is afhankelijk van de gratie en mantelzorg van de ouders. De problematiek is opvoedkundig en niet medisch. 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.”

In zijn advies neemt de ambtenaar-geneesheer de door de verzoekers neergelegde medische stukken in rekening en besluit hij dat de erin beschreven motorische en mentale beperking actueel geen reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van betrokkene. De ambtenaar-geneesheer stelt vervolgens vast dat het gaat om een constante beperking, waarvoor echter geen causale behandeling bestaat en dat het om een opvoedkundige problematiek gaat en geen medische problematiek nu de betrokkene afhankelijk is van de gratie en mantelzorg van de ouders. Hieruit leidt de ambtenaar-geneesheer af dat er actueel geen risico bestaat op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst.

Samen met de verzoekers stelt de Raad vast dat de ambtenaar-geneesheer in zijn advies van 21 januari 2014, specifiek met betrekking tot het tweede toepassingsgeval van artikel 9ter, §1, eerste lid van de vreemdelingenwet, geenszins enige link legt tussen artikel 9ter van de vreemdelingenwet en het artikel 3 van het EVRM en de rechtspraak van het EHRM dienaangaande. Evenmin wordt, wat het eerste toepassingsgeval betreft, door de ambtenaar-geneesheer geoordeeld dat de voorgelegde ziekte geen directe bedreiging inhoudt voor het leven of fysieke integriteit of dat de beschreven aandoeningen geen dringende maatregelen vereisen zonder welke er acuut levensgevaar zou kunnen zijn.

Uit de duidelijke bewoordingen van de bestreden beslissing blijkt dan ook dat de gemachtigde formeel gezien wel verwijst naar het advies van de ambtenaar-geneesheer van 21 januari 2014, doch dat hij inhoudelijk – zoals hoger uiteengezet – een eigen beoordeling doorvoert van de medische aanvraag die in dit advies geen steun kan vinden. De verzoekers kunnen worden gevolgd in hun kritiek dat de gemachtigde niet bevoegd is om zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van de beoordeling van de ambtenaar-geneesheer. Gelet op de duidelijke bewoordingen van artikel 9ter, § 1, vijfde lid van de vreemdelingenwet 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”*, komt de beoordeling van de in artikel 9ter, §1 van de vreemdelingenwet vermelde ziekte en de bijbehorende risico's immers exclusief toe aan de ambtenaar-geneesheer. *In casu* blijkt de bestreden beslissing dan ook te berusten op een geheel eigen beoordeling van de gemachtigde die los staat van de beoordeling van de ambtenaar-geneesheer ter zake.

De Raad stelt dan ook vast dat, minstens wat betreft de tweede mogelijkheid zoals voorzien in artikel 9ter, § 1, met name of de ziekte een reëel risico inhoudt op onmenselijke of vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst of het land van verblijf, de gemachtigde van de staatssecretaris, een geheel andere motivering vooropstelt dan hetgeen de ambtenaar-geneesheer in zijn advies stelt zodat hij op dit punt het advies niet bijtreedt. *In casu* kan dan ook niet worden teruggegrepen naar de inhoud van het advies van de ambtenaar-geneesheer van 21 januari 2014.

De argumentatie van de verweerder in de nota met opmerkingen kan, gelet op het voorgaande, niet worden bijgetreden. De rechtspraak van de Raad waarnaar hij verwijst is *in casu* niet bindend.

Doordat de voorgelegde medische problematiek wordt *“uitgesloten”* van het toepassingsgebied van artikel 9ter van de vreemdelingenwet omdat er sprake is van een manifest gebrek aan een vergevorderd, kritiek, dan wel terminaal of levensbedreigend stadium van de aandoening(-en) waaraan betrokkene lijdt, een beoordeling die zoals voormeld niet compatibel is met en een onaanvaardbare beperking inhoudt van de duidelijke bepalingen van artikel 9ter, § 1 van de vreemdelingenwet waaruit twee onafhankelijke en onderscheiden toepassingsgevallen blijken en waaruit niet blijkt dat een levensbedreigende ziekte in de zin van artikel 3 van het EVRM vereist is om binnen het toepassingsgebied te vallen van artikel 9ter, § 1 van de vreemdelingenwet, is *in casu* de materiële motiveringsplicht geschonden.

Doordat de gemachtigde het voldaan zijn aan de eerste toepassingsvoorwaarde van artikel 9ter, § 1 van de vreemdelingenwet en een actuele kritieke gezondheidstoestand of een levensverwachting die op korte termijn in het gedrang is, als noodzakelijke drempel hanteert voor het gehele toepassingsgebied van artikel 9ter van de vreemdelingenwet en doordat de gemachtigde duidelijk overgaat tot een eigen beoordeling met betrekking tot het risico op een vernederende of onmenselijke behandeling bij gebrek aan een adequate behandeling in het land van herkomst, miskent de bestreden beslissing tevens artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

Het enige middel is in de aangegeven mate gegrond. Deze vaststelling leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Een verder onderzoek van de andere onderdelen van het enige middel dringt zich dan ook niet op.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 24 januari 2014 waarbij een 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 wordt verklaard, wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op tweeëntwintig oktober tweeduizend veertien door:

mevr. C. DE GROOTE,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

C. DE GROOTE