



## Arrest

nr. 147 305 van 8 juni 2015  
in de zaak RvV X / IX

In zake: 1. X  
2. 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 IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die verklaren van Armeense nationaliteit te zijn, op 19 augustus 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 18 juni 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 en van de beslissingen van diezelfde gemachtigde van 18 juni 2013 houdende een bevel om het grondgebied te verlaten.

Gezien titel I *bis*, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 18 maart 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 30 april 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. VAN DEN BOSSCHE.

Gehoord de opmerkingen van advocaat S. DEMEERSSEMAN, die verschijnt voor de verzoekende partijen en van advocaat L. BRACKE, 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 16 februari 2011 werd ten aanzien van de verzoekende partijen een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13 *quinquies*) genomen.

1.2 Op 1 augustus 2011 dienen de verzoekende partijen een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet). Op 8 november 2011 wordt deze aanvraag ontvankelijk, doch op 23 april 2012 ongegrond verklaard.

1.3 Op 9 mei 2013 dienen de verzoekende partijen een tweede aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Op 6 juni 2013 vullen zij deze aanvraag aan.

1.4 Op 18 juni 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding (hierna: de gemachtigde) een beslissing waarbij deze aanvraag onontvankelijk verklaard wordt. Dit is de eerste bestreden beslissing, die op 22 juli 2013 aan de verzoekende partijen ter kennis wordt gebracht en waarvan de motieven luiden als volgt:

*“(…) Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die per aangetekend schrijven van 09.05.2013 bij onze diensten werd ingediend door:*

*T(...), A(...) (RR:(...)) geboren te (...) op (...)*

*T(...), L(...) (RR:(...)) geboren te (...) op (...)*

*+ kinderen;*

*T(...), Arg(...) geboren te (...) op (...)*

*T(...), T(...) geboren te (...) op (...)*

*Nationaliteit: Armenië*

*Adres: (...)*

*in toepassing van artikel 9ter van de wet van 15 december 1960 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. 13.06.2013 (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 bij 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 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 schuilen.*

*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, Decision, 29 juni 2004, Salkic e.a. t. Verenigd Koninkrijk; EHRM, Decision, 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 ontvankelijkheid van deze aanvraag wordt vastgesteld onverminderd de eerbiediging van de andere voorwaarden tot ontvankelijkheid, voorzien In Artikel 9ter §3. (...)"*

1.5 Op 18 juni 2013 neemt de gemachtigde eveneens twee beslissingen houdende een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13), één met betrekking tot de eerste verzoekende partij en één met betrekking tot de tweede verzoekende partij en de minderjarige kinderen van de verzoekende partijen. Dit is de tweede en derde bestreden beslissing, die op 27 juli 2013 aan de verzoekende partijen ter kennis worden gebracht en waarvan de motieven luiden als volgt:

*"(...) In uitvoering van de beslissing van D(...) K(...), attaché, gemachtigde van de Staatsecretaris voor Asiel en Migratie, wordt aan de genaamde:*

*(...)*

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

*Duitsland, Oostenrijk, Denemarken, Spanje, Estland, Finland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, IJsland, Italië, Letland, Liechtenstein, Litouwen, Luxemburg, Malta, Noorwegen, Nederland, Polen, Portugal,*

*Slovenië, Slowakije, Zweden, Zwitserland en Tsjechië, tenzij hij/zij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zicht naar toe te begeven.*

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

- *2° hij langer in het Rijk verblijft dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd.*

*Met toepassing van artikel 74/14, § 3 van de wet van 15 december 1980:*

- *4° de onderdaan van een derde land niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg heeft gegeven, betrokkene gaf geen gevolg aan het bevel om het grondgebied te verlaten van 16.02.11 en betekend op 18.02.11. (...)*

## 2. Over de rechtspleging

Aan de verzoekende partijen werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegekend, zodat niet kan ingegaan worden op de vraag van de verwerende partij om de kosten van het geding ten laste te leggen van de verzoekende partijen.

## 3. Over de ontvankelijkheid

3.1 In haar nota met opmerkingen werpt de verwerende partij met betrekking tot de tweede en derde bestreden beslissing de exceptie van gebrek aan belang op, daar de gemachtigde in het geval van artikel 7, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet niet over een discretionaire bevoegdheid beschikt. Tevens stelt zij dat het gaat om een herhaald bevel, nu de verzoekende partijen reeds op 16 februari 2011 bevel werd gegeven het grondgebied te verlaten.

3.2.1 Overeenkomstig artikel 39/56, eerste lid van de vreemdelingenwet kunnen slechts beroepen voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen worden gebracht door de vreemdeling die doet blijken van een benadeling of een belang.

Uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 15 september 2006 tot hervorming van de Raad van State en tot oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen blijkt dat het de uitdrukkelijke wil van de wetgever is dat de procedure van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zoveel als mogelijk aansluit bij die welke geldt voor de Raad van State. Dienvolgens kan voor de interpretatie van de verschillende begrippen en rechtsfiguren worden teruggegrepen naar die welke thans bij de Raad van State wordt aangewend (*Parl.St. Kamer, 2005-2006, nr. 51 2479/001, 116-117*).

Volgens vaststaande rechtspraak van de Raad van State moet het belang persoonlijk, rechtstreeks, actueel en geoorloofd zijn (RvS 4 augustus 2005, nr. 148.037).

Opdat de verzoekende partij een belang zou hebben bij de vordering volstaat het niet dat zij gegriefd is door de bestreden rechtshandeling en dat zij nadeel ondervindt. De vernietiging van de bestreden beslissing moet aan de verzoekende partij bovendien enig voordeel verschaffen en dus een nuttig effect sorteren.

3.2.2 Uit de bewoordingen van artikel 7, eerste lid van de vreemdelingenwet blijkt dat de staatssecretaris of zijn gemachtigde niet over enige appreciatiemogelijkheid beschikt wanneer de vreemdeling zich bevindt in een of meerdere van de in 1°, 2°, 5°, 11° of 12° van deze bepaling bedoelde gevallen. Het gebruik van het woord “moet” duidt immers op een gebonden bevoegdheid van de staatssecretaris of zijn gemachtigde.

*In casu* dient te worden vastgesteld dat uit de betrokken bestreden beslissingen blijkt dat de verzoekende partijen zich in het geval van artikel 7, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet bevinden. Deze motivering wordt door de verzoekende partijen geenszins betwist. Gelet op de gebonden bevoegdheid waarover de gemachtigde beschikt, dient er dan ook op gewezen te worden dat de gemachtigde bij een eventuele vernietiging van het thans bestreden bevel niet anders vermag dan in uitvoering van artikel 7, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet, opnieuw, na te hebben vastgesteld dat de verzoekende partijen langer in het Rijk verblijven dan de overeenkomstig artikel 6 van deze wet bepaalde termijn of er niet in slagen het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd, een bevel om het grondgebied te verlaten af te geven. Een eventuele vernietiging van de tweede en derde bestreden beslissing kan aan de verzoekende partijen in principe dan ook geen nut opleveren.

Het betoog van de verzoekende partijen aangaande de artikelen 7 en 62 van de vreemdelingenwet, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en het algemeen rechtsbeginsel van de zorgvuldigheidsplicht kan zodoende geen afbreuk doen aan voorafgaande vaststellingen.

3.2.3 Er dient echter op gewezen te worden dat, ondanks de gebonden bevoegdheid, geen bevel mag worden gegeven of ten uitvoer worden gelegd wanneer dat in strijd zou zijn met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen, waaronder het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (hierna: het EVRM) (cf. RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948). In dezelfde zin kan geen bevel worden afgegeven in strijd met het gestelde in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet (RvS 17 december 2013, nr. 225.855). Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet vormt immers de omzetting van artikel 5 van richtlijn 2008/115/EG over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen die illegaal op hun grondgebied verblijven (hierna: de Terugkeerrichtlijn). Uit voormelde artikel 74/13 en voormeld artikel 5 blijkt dat bij een verwijderingsmaatregel moet rekening gehouden worden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familielevens en de gezondheidstoestand van de betrokkenen. Deze drie te respecteren elementen vinden eveneens hun weerklink in respectievelijk de artikelen 24, 4 en 7 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna: het Handvest). Bij de tenuitvoerlegging van de Terugkeerrichtlijn zijn de Lidstaten gehouden tot naleving van voormelde artikelen van het Handvest en overeenkomstig artikel 52.3 van het Handvest moet aan de artikelen 4 en 7 van het Handvest eenzelfde draagwijdte worden gegeven als aan de artikelen 3 en 8 van het EVRM. Het EVRM en het Handvest primeren op de vreemdelingenwet en de Raad dient dan ook in het kader van onderhavige vordering de gegrondheid te onderzoeken van middelen gestoeld op een schending van die hogere verdragsbepalingen en van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet.

3.2.4.1 *In casu* voeren de verzoekende partijen in het verzoekschrift de schending aan van artikel 3 van het EVRM en van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet. De ontvankelijkheid van de vordering hangt *in casu* dan ook samen met de conformiteit van de bestreden bevelen met deze artikelen.

Met betrekking tot de aangevoerde schending van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet zetten de verzoekende partijen in hun verzoekschrift onder meer het volgende uiteen:

*“Overeenkomstig artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet ‘(houdt de minister of zijn gemachtigde) bij het nemen van een beslissing tot verwijdering (...) rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familielevens en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land’.*

*Aldus spruit niet enkel uit artikel 7 van de Vreemdelingenwet voort dat de verwerende partij een afweging had moeten maken tussen de verwijderingsmaatregel en de gezondheidstoestand, maar tevens uit een specifiek wetsartikel in de Vreemdelingenwet.*

*Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet is duidelijk: er dient rekening gehouden te worden met het de gezondheidstoestand (en het gezinsleven) bij het nemen van een beslissing tot verwijdering. (...)*

*In de bestreden beslissing wordt geen enkele aandacht besteed aan de gezondheidstoestand van de tweede verzoekende partij.”*

3.2.4.2 De verwerende partij stelt in haar nota met opmerkingen in dit verband het volgende:

*“In antwoord op de concrete kritiek van verzoekende partij, laat verweerder gelden dat art. 74/13 Vreemdelingenwet, in tegenstelling tot wat verzoekende partij meent te kunnen voorhouden, geen bijkomende motiveringsplicht bevat.*

*Bij het nemen van een verwijderingsmaatregel, dient de gemachtigde van de Staatssecretaris niet afzonderlijk te motiveren over de verschillende in art. 74/13 Vreemdelingenwet aangehaalde elementen. In de mate dat verzoekende partij voorhoudt dat zij zich bevinden in een situatie die een verwijdering in de weg staat, staat het hen vrij dergelijk bewijs te leveren, hetgeen zij evenwel nalaten te doen.*

Zie ook: (...)

*Daarenboven werd de aanvraag om machtiging tot verblijf overeenkomstig art 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk verklaard, nu de ingeroepen aandoening kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte als bedoeld in art. 9ter, § 1 Vreemdelingenwet. Verzoekende partij kan dan ook niet voorhouden dat de medische toestand van verzoekster onbeoordeeld werd gelaten.*

*Verwerende partij laat nog gelden dat “van verwerende partij niet kan verwacht worden dat wanneer zij een aanvraag om medische redenen onontvankelijk verklaart, zij in het kader van een verwijderingsmaatregel de aanvraag om medische redenen toch ten gronde dient te bestuderen (cf CE 29 oktober 2010, nr. 208.586).” (R.v.V. nr. 90.216 dd. 24.10.2012)Het is in casu niet kennelijk onredelijk van de gemachtigde van de Staatssecretaris om te beslissen dat aan verzoekende partij een bevel om het grondgebied te verlaten dient te worden betekend, nu de aanvraag op basis van art. 9ter Vreemdelingenwet onontvankelijk werd verklaard.”*

3.2.4.3 Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

*“Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.”*

De verwerende partij wijst in haar nota met opmerkingen erop dat de aanvraag van de verzoekende partijen om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet onontvankelijk werd verklaard en dat de verzoekende partijen dan ook niet kunnen voorhouden dat de medische toestand van de tweede verzoekende partij onbeoordeeld is gelaten. De Raad wijst erop dat op 18 juni 2013 inderdaad een beslissing werd genomen waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van voormeld artikel 9ter onontvankelijk werd verklaard, omdat de ziekte van de tweede verzoekende partij kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid van voormeld artikel 9ter. Zoals echter verder blijkt onder de punten 4.1.3 en 4.1.4, wordt deze beslissing vernietigd, zodat deze *ex tunc* uit het rechtsverkeer verdwijnt en aldus geacht wordt nooit genomen te zijn geweest. Gezien uit het administratief dossier niet blijkt dat nog op een andere manier dan door middel van de vernietigde beslissing van 18 juni 2013 met de medische toestand van de tweede verzoekende partij rekening werd gehouden, dient te worden vastgesteld dat niet langer kan gesteld worden dat bij het nemen van de tweede en derde bestreden beslissing voldaan is aan de door artikel 74/13 van de vreemdelingenwet gestelde vereiste dat met de medische toestand en het gezinsleven van de betrokkenen rekening dient te worden gehouden, zodat een schending van voormeld artikel 74/13 voorligt.

3.3 Gezien het betoog van de verzoekende partijen inzake artikel 74/13 van de vreemdelingenwet gegrond is, kan niet worden aangenomen dat het beroep met betrekking tot de tweede en derde bestreden beslissing omwille van de hoger besproken gebonden bevoegdheid van de staatssecretaris

ter zake, onontvankelijk is. Op het betoog van de verzoekende partijen inzake artikel 3 van het EVRM dient niet verder te worden ingegaan.

Daar waar de verwerende partij in haar nota met opmerkingen verwijst naar het feit dat de thans bestreden bevelen een herhaald bevel uitmaken, daar de verzoekende partijen reeds op 16 februari 2011 een bevel om het grondgebied te verlaten werd gegeven, dient erop gewezen te worden dat de verzoekende partijen naderhand, op grond van de op 8 november 2011 ontvankelijk verklaarde aanvraag van 1 augustus 2011 om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9<sup>ter</sup> van de vreemdelingenwet in het bezit zijn gesteld van een attest van immatriculatie. Nu zij aldus na de afgifte van de bevelen om het grondgebied te verlaten van 16 februari 2011 opnieuw over een geldige verblijfstitel beschikten, dient te worden vastgesteld dat de rechtstoestand van de verzoekende partijen hierdoor fundamenteel wijzigde. Gezien aan de verzoekende partijen een tijdelijk verblijfsrecht werd toegestaan, kan de verwerende partij zich niet meer zonder meer op de bevelen van 16 februari 2011 beroepen om te stellen dat sprake zou zijn van een herhaald bevel.

De exceptie van de verwerende partij kan niet worden aangenomen.

Het beroep tot nietigverklaring aangaande de tweede en derde bestreden beslissing is ontvankelijk.

#### 4. Onderzoek van het beroep

4.1.1 Met betrekking tot de eerste bestreden beslissing voeren de verzoekende partijen in een eerste middel onder meer de schending aan van artikel 9<sup>ter</sup> van de vreemdelingenwet, van de materiële motiveringsplicht en van de zorgvuldigheidsplicht.

Zij zetten in dit verband onder meer het volgende uiteen:

*“(...) Dat de verwijzing naar het verslag van de arts-adviseur onvoldoende is.*

*Dat het advies van de arts-adviseur niet op grondige wijze de standaard medisch attesten die bij de aanvraag op grond van 9<sup>ter</sup> van de Vreemdelingenwet werden voorgelegd door de verzoekende partijen, heeft onderzocht.*

*Dat het advies van de arts-adviseur zeer lacunair is wat betreft het onderzoek van het standaard medisch getuigschrift dat is neergelegd door de verzoekende partijen.*

*Dat de vaststellingen van de arts-adviseur enerzijds indruisen tegen de vaststellingen gedaan in de medisch verslagen die aan de medische regularisatieaanvraag werden gevoegd, waarin de nood aan adequate opvolging en behandeling wordt benadrukt, en anderzijds op veronderstellingen gebaseerd is.*

*Dat het niet kan aanvaard worden dat de arts-adviseur zijn conclusie vormt aan de hand van veronderstellingen.*

*Dat in het advies van de arts-adviseur staat te lezen dat ‘een dergelijke aandoening zijn beloop kent over enkele maanden en spontaan evolueert in gunstige zin’.*

*Dat een dergelijke stelling niet alleen té algemeen is, doch ook de ernst van een psychische aandoening zoals een depressie ten onrechte minimaliseert.*

*Dat de behandelende arts expliciet stelt dat de aandoening van de tweede verzoekende partij erg invaliderend is en dat de huidige evolutie - sinds enkele maanden - ongunstig is. Dat de arts-adviseur zonder enig individueel onderzoek dan ook niet in alle redelijkheid kan voorhouden dat de situatie van de tweede verzoekende partij op spontane wijze in gunstige zin zou evolueren. Dat dit slechts een hypothese is, zonder dat deze op individuele wijze onderbouwd werd.*

(...)

*Dat het verslag van de arts-adviseur op een stereotype en hypothetische wijze werd gemotiveerd. Dat een dergelijke motivering niet aanvaard kan worden.*

*Dat de verwerende partij dan ook de motiveringsplicht heeft geschonden.*

(...)

*Dat een gebrek aan een levensbedreigend karakter en kritieke gezondheidstoestand de toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet zou verhinderen.*

*Dat een dergelijke redenering echter geenszins correct is.*

*Dat de bestreden beslissingen duidelijk een strengere definitie hanteren dan deze vermeldt in het artikel 9ter §1 van de wet van 15 december 1980, gezien er wordt geëist dat er sprake zou zijn van een ziekte die een directe bedreiging inhoudt voor het leven van de betrokkene en dat de graad van ernst, gevegd door artikel 3 van het EVRM een aandoening zou uitmaken die levensbedreigend is gezien de kritieke gezondheidstoestand of het vergevorderde stadium van de ziekte, zodat de beschreven ernstige angstdepressie met angst- en paniekaanvallen, waarvoor een adequate behandeling en opvolging noodzakelijk is, niet van aard zou zijn om een directe bedreiging te zijn voor het leven van betrokkene.*

(...)

*Dat anderzijds dient opgemerkt te worden dat de loutere verwijzing naar artikel 3 E.V.R.M. en de toepassing van dit artikel de draagwijdte van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, dat een ruimer toepassingsgebied heeft, ontkend.*

*Dat de definitie in artikel 9ter §1,1° van de wet van 15 december 1980 niet vereist dat men zou aantonen dat de ziekte waaraan wordt geleden een directe bedreiging zou inhouden voor het leven van de betrokkene, gezien er in het artikel 9ter §1,1° van de wet van 15 december 1980 ook wordt bepaald dat ook een ziekte die een reëel risico inhoudt voor de fysieke integriteit en 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 men verblijft, in aanmerking komt om aanleiding te geven tot een machtiging tot verblijf.*

*Dat in het arrest van uw Raad n° 92 258 dd. 27 november 2012 tevens het volgende wordt overwogen:  
(...) (Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, arrest n° 92 258 dd. 27 november 2012)*

*Dat artikel 9ter van de vreemdelingenwet geen 'directe' levensbedreiging vereist, maar ook ziekten toelaat die (indirect) een humanitair risico inhouden in geval van terugkeer en wanneer de zieke na terugkeer in het land van herkomst zonder adequate behandeling of opvolging zou vallen.*

(...)

*Dat recent de Raad van State oordeelde in het arrest nr. 223.961 dd. 19 juni 2013 dat artikel 9ter van de Vreemdelingenwet een ruimere bescherming biedt dan artikel 3 E.V.R.M., waardoor een verwijzing naar die drempel absoluut niet bruikbaar is bij de toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.*

*Dat daarnaast de Raad van State in hetzelfde arrest heeft geoordeeld dat de Dienst Vreemdelingenzaken beide mogelijkheden voor toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet dient te onderzoeken, namelijk het reëel risico voor het leven of de fysieke integriteit én het reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling mogelijks is in het herkomstland of land van wettig verblijf. Dat de ene mogelijkheid niet afhankelijk is van de andere mogelijkheid, waardoor de Dienst Vreemdelingenzaken beide op een degelijke wijze moet onderzoeken.  
(...) (arrest Raad van State nr. 223.961 van 19 juni 2013)*

*Dat uit de bewoordingen van het verslag van de arts-adviseur blijkt dat de arts-adviseur het actuele risico op onmenselijke of vernederende behandeling NIET heeft beoordeeld.*



*Dat uit de bestreden beslissing blijkt dat het reële risico op onmenselijke of vernederende behandeling tevens gekoppeld wordt aan een actuele zeer ernstige gezondheidstoestand in de zin van artikel 3 E.V.R.M.*

*Dat het duidelijk mag zijn dat een dergelijke motivering geenszins tegemoetkomt aan de argumentatie in het geciteerde arrest van de Raad van State dd. 19 juni 2013, die een degelijk onderzoek voor de beide in artikel 9ter van de Vreemdelingenwet opgenomen mogelijkheden én waarvan minstens het onderzoek van de tweede mogelijkheid effectief en klaarblijkelijk los dient te staan van de te hoge drempel die artikel 3 E.V.R.M. voorschrijft.*

*(...)*

*Dat het niet echt duidelijk is waar de verwerende partij zich precies op baseert om te beantwoorden aan de definitie van artikel 9ter §1,1° van de wet van 15 december 1980 dat er sprake zou moeten zijn van een ziekte die een directe bedreiging inhoudt voor het leven van de betrokkene met een ziekte die levensbedreigend zou zijn gezien de kritieke gezondheidstoestand of het vergevorderde stadium van de ziekte.*

*Dat in de bestreden beslissing duidelijk een kennelijke appreciatiefout begaan wordt en een verkeerde interpretatie gehanteerd wordt van het artikel 9ter §1,1° van de wet van 15 december 1980, door geen rekening te houden met het feit dat het ook kan gaan om een ziekte die een reëel risico inhoudt voor de fysieke integriteit of een reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst.*

*Dat de verwerende partij een voorwaarde toevoegt aan artikel 9ter van de vreemdelingenwet, door een direct levensbedreigend karakter van de aandoening te eisen vooraleer een machtiging tot verblijf op grond van medische redenen toe te staan.*

*Dat door de foute interpretatie die de verwerende partij geeft aan artikel 3 E.V.R.M. en de té beperkende interpretatie van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, beide artikelen worden geschonden.*

*(...)*

*Dat het zorgvuldigheidsbeginsel aan de verwerende partij de verplichting oplegt zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding.*

*Dat het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel derhalve inhoudt dat de verwerende partij bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het administratief dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken. (...)"*

4.1.2 In haar nota met opmerkingen stelt de verwerende partij met betrekking tot het eerste middel het volgende:

*"Verzoekende partij houdt in het eerste middel voor dat er een schending is van:*

- art. 9ter van de Vreemdelingenwet*
- art. 62 van de Vreemdelingenwet*
- art. 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen*
- het algemeen rechtsbeginsel van de zorgvuldigheidsplicht*
- art. 3 EVRM*

*In de toelichting bij het middel voert verzoekende partij ook een schending van de materiële motiveringsplicht aan. Er zou tevens sprake zijn van machtsoverschrijding.*

*Betreffende de vermeende schending van art. 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991 en van art. 62 Vreemdelingenwet, laat de verwerende partij vooreerst gelden dat bij lezing van het inleidend verzoekschrift blijkt dat verzoekende partij daarin niet enkel inhoudelijke kritiek levert, maar dat zij er ook in slagen de motieven vervat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijk geven kennis te hebben van de motieven vervat in de bestreden beslissing.*

*De verwerende partij is van oordeel dat o.b.v. deze vaststelling dient te worden besloten dat verzoekende partij het vereiste belang ontbeert bij de betrokken kritiek (cf. R.v.St. nr. 47.940, 14.6.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).*

*Verder stelt de verwerende partij vast dat verzoekende partij een schending opwerpt van zowel de formele als de materiële motiveringsplicht, terwijl nochtans het tegelijk aanvoeren van een schending van de formele én de materiële motiveringsplicht niet mogelijk is, nu het eventuele gebrek aan deugdelijke formele motivering het de betrokkene onmogelijk maakt uit te maken of de materiële motiveringsplicht geschonden is (R. v. St. nr. 93.123 dd. 20.12.2001).*

*Wanneer verzoekende partij in staat zou zijn een schending van de materiële motiveringsverplichting aan te voeren, betekent dit dat van een eventuele schending van de formele motiveringsplicht geen gevolgen werden ondervonden.*

*De verwerende partij zal dan ook nog slechts repliceren in zoverre de verzoekende partij de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert.*

*In antwoord op de concrete kritiek van verzoekende partij die de inhoud van de motivering betreft, laat de verwerende partij gelden dat de gemachtigde geheel terecht heeft beslist dat de aanvraag op basis van art. 9ter Vreemdelingenwet onontvankelijk is.*

*Artikel 9ter van de Vreemdelingenwet luidt als volgt: (...)*

*In casu heeft de gemachtigde op 12.06.2013 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 aanvraag om machtiging tot verblijf een medisch attest heeft gevoegd, maakt vanzelfsprekend niet dat de aanvraag zomaar ontvankelijk en gegrond zou moeten worden verklaard.*

*In het medisch advies van 13.06.2013 wordt door de arts-adviseur het volgende gesteld: (...)*

*Gezien voormeld advies heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie 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. Het loutere feit dat verzoekende partij voorhoudt dat de aandoening van verzoekster wél ernstig zou zijn, en derhalve blijk geeft van een andere feitelijke inschatting, is niet van aard afbreuk te doen aan de wettigheid van de bestreden beslissing. 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.*

*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.*

*De verwerende partij laat voorts gelden dat verzoekers hun beschouwingen als zou ten onrechte geen onderzoek zijn gevoerd naar de behandelingsmogelijkheden in het land van herkomst, klaarblijkelijk voorbijgaan aan de inhoud van de bestreden beslissing en het advies van de arts-adviseur zelf.*

*Immers werd geoordeeld dat de ingeroepen aandoening geen graad van ernst vertoont, die noodzakelijk is opdat een machtiging tot verblijf zou kunnen worden toegekend. Ongeacht de beschikbaarheid van medische behandeling in het land van herkomst, kan er dus nooit sprake zijn van een mensonterende behandeling in de zin van art. 9ter, § 1 Vreemdelingenwet.*

*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 verzoekende partij 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).*

*Zie dienomtrent:*

*EHRM, 20 december 2011, Yoh-Ekale Mwanje t. België, §§81-83 (vrij vertaald): (...)*

*EHRM, Grote Kamer, 27 mei 2008, N. t. Verenigd Koninkrijk, § 50 (vrij vertaald): (...)*

*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 9ter Vreemdelingenwet 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 Vreemdelingenwet en artikel 3 van het EVRM uit te sluiten.*

*Een verder onderzoek naar de behandelingsmogelijkheden in het land van herkomst dient in dat geval niet te worden uitgevoerd door de arts-adviseur.*

*Voorts houdt verzoekende partij voor dat er niet verder werd gemotiveerd waarom de medische aandoening niet ernstig zou zijn en dat deze motivering stereotiep zou zijn.*

*Verwerende partij laat echter gelden dat de motieven in de bestreden beslissing geenszins een standaardmotivering uitmaken, doch integendeel betrekking hebben op de specifieke situatie van verzoekers en de door hen in hun aanvraag ingeroepen elementen.*

*Terwijl het advies van de arts-adviseur betrekking heeft op de concrete medische elementen die werden ingeroepen door verzoekende partij, en waarin duidelijk wordt uiteengezet om welke redenen de arts-adviseur van oordeel is dat er geen sprake is van een ziekte die. beantwoordt aan een aandoening als bedoeld in art. 9ter, §1 Vreemdelingenwet.*

*Op basis van de inhoud van het advies van de arts-adviseur is het duidelijk om welke redenen de ziekte niet kan worden weerhouden, m.n. omdat de ziekte geen risico inhoudt voor het leven en de fysieke integriteit, en evenmin een risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling bij gebreke aan de nodige verzorging in het land van herkomst, nu de gevolgde behandeling van de depressie d.m.v. psychofarmaca louter symptomatisch is en dus niet essentieel, en nu er voor spondylartrose geen causale behandeling bestaat.*

*Dienaangaande dient tevens te worden opgemerkt dat de gemachtigde en de arts-adviseur uiteraard niet gehouden zijn om de motieven van hun 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).*

*Uit de uitvoerige motieven van de bestreden beslissing blijkt heel duidelijk om welke redenen de gemachtigde heeft beslist dat verzoekers hun argumenten niet konden worden weerhouden als buitengewone omstandigheden.*

*Verzoekers hun beschouwingen kunnen geenszins worden aangenomen.*

*Terwijl verzoekende partij zoals reeds gesteld uit het loutere feit dat het advies van de arts-adviseur niet overeenstemt met de inschatting van de gezondheidstoestand van verzoekster door haar behandelende artsen, niet kan besluiten dat de bestreden beslissing op onwettige wijze tot stand zou zijn gekomen. Het weze herhaald dat art. 9ter Vreemdelingenwet voorziet dat een advies wordt verschaft door de arts-adviseur. Stellen dat dergelijk advies noodzakelijkerwijs dient overeen te stemmen met de inhoud van het eigen advies van de behandelende arts, doet afbreuk aan de wettelijk voorziene adviesprocedure door tussenkomst van de arts-adviseur. Waar verzoekende partij stelt dat het advies is gebaseerd op 'veronderstellingen', verliest verzoekende partij uit het oog dat dit advies werd verleend door een arts-adviseur, die over de nodige competenties beschikt om een medische aanvraag op zijn merites te beoordelen, daar waar verzoekende partij bovendien geen concrete medische gegevens aanvoert die van aard zijn het oordeel van de arts-adviseur te weerleggen.*

*De verwerende partij verwijst nog naar het feit dat de arts-adviseur belast is met een specifieke wettelijke opdracht in het kader van artikel 9ter, §3, 4° van de Vreemdelingenwet. Zijn taak is om na te gaan of de betrokken vreemdeling lijdt aan een ziekte die ziekte kennelijk beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in artikel 9ter § 1, eerste lid, die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk.*

*Aldus heeft de arts-adviseur in het licht van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet én artikel 3 EVRM (zie infra) een specifieke controletaak, die uiteraard volledig losstaat van de genezende taak van de behandelende arts van de betrokken vreemdeling.*

*“De eerste wijziging heeft als doel om de ontvankelijkheidsvoorwaarde te verstrengen en op die manier oneigenlijk gebruik tegen te gaan.*

*Het betreft meer bepaald de tussenkomst van de ambtenaar-geneesheer van de Dienst Vreemdelingenzaken in de ontvankelijkheidsfase. Deze “medische filter” laat de Dienst Vreemdelingenzaken toe om de aanvraag onontvankelijk te verklaren indien de DVZ-arts in een advies vaststelt dat de ziekte een manifest gebrek aan ernst vertoont en geen aanleiding kan geven tot een verblijfsmachtiging. Zal rekening worden gehouden met de geschiktheid van de persoon om zich te verplaatsen Dergelijk advies van de geneesheer kan sneller worden geproduceerd dan een advies ten gronde. Bovendien heeft deze “medische filter” een belangrijk ontradend effect aangezien het attest van immatriculatie voortaan enkel zal worden afgegeven aan ernstige zieken voor wie de procedure werkelijk bedoeld is.” (Pari. St. Kamer, 2011- 2012, DOC 53-1824, p. 4)*

*Zie ook: (...)*

Ook verzoekers kritiek als zou de arts-adviseur het advies hebben moeten inwinnen van een specialist, kan niet worden aangenomen. Art. 9ter Vreemdelingenwet voorziet geenszins dat de arts-adviseur dergelijk advies van een specialist zou moeten inwinnen, wanneer hij hiertoe zelf geen noodzaak ziet.

Al evenmin bepaalt art. 9ter Vreemdelingenwet dat het aan de arts-adviseur zou toekomen om elke aanvrager aan een individueel en bijkomend medisch onderzoek te onderwerpen. Verzoekers kritiek mist derhalve elke juridische grondslag.

Zie dienomtrent: (...)

Voorts bestaat verzoekende partij hun concrete kritiek er onder meer in dat naar oordeel van verzoekers ten onrechte wordt verwezen naar art. 3 van het EVRM, dat geen verband zou houden met art. 9ter Vreemdelingenwet, en anderzijds verkeerd zou worden geïnterpreteerd door de gemachtigde van de Staatssecretaris dan voorzien in de rechtspraak van het EHRM.

De verwerende partij laat gelden dat dergelijke kritiek juridische grondslag mist.

Vooreerst wijst verweerder erop dat in het advies van de arts-adviseur duidelijk wordt aangeduid dat er geen sprake is van een risico op een onmenselijke of vernederende behandeling bij gebrek aan de nodige behandeling, nu deze behandeling enerzijds niet essentieel is (voor wat betreft de depressie) en anderzijds er geen causale behandeling bestaat (voor de spondylartrose).

Er kan dan ook niet worden ingezien hoe de beoordeling van de aanvraag door de arts-adviseur niet zou overeenstemmen met de inhoud van art. 9ter, §1 Vreemdelingenwet.

De verwerende partij wijst er verder op dat uit de bewoordingen van artikel 9ter van de vreemdelingenwet blijkt dat dit artikel gebaseerd is op de concepten een "reëel risico voor zijn leven of fysieke integriteit" of een "reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling", zoals deze worden gehanteerd door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. Zulks blijkt niet enkel uit de bewoordingen van het artikel zelf doch ook uit de parlementaire voorbereiding. Hieruit blijkt namelijk dat de wetgever de toekenning van een verblijfsmachtiging om medische redenen volledig heeft willen verbinden aan het EVRM en de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.

Zo blijkt uit de Memorie van Toelichting van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen dat: "Vreemdelingen die op zodanige wijze lijden aan een ziekte dat deze ziekte een reëel risico inhoudt voor hun leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in hun land van herkomst of het land waar zij verblijven kunnen, ten gevolge van de rechtspraak van het Europese Hof van de Rechten van de Mens, vallen onder de toepassing van artikel 15, b), van de richtlijn 2004/83/EG (onmenselijke of vernederende behandeling)" (Parl.St., Kamer, 2005-2006, DOC 51-2478/001, p. 9).

Eveneens blijkt uit de artikelsgewijze bespreking in de Memorie van Toelichting van artikel 5 van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (ter invoering van nieuw artikel 9ter in de vreemdelingenwet) dat: "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, 2005-2006, DOC 51-2478/001, p. 35).

Inzake de subsidiaire bescherming, conform artikel 2 e) en artikel 5 van de richtlijn 2004/83/EG stelt de wetgever in de Memorie van Toelichting dat "de term «reëel risico» (...) hier gebruikt naar analogie van

*de maatstaf die het Europees Hof voor de Rechten van de Mens hanteert bij de beoordeling van schendingen van artikel 3 EVRM.”(Parl.St., Kamer, 2005-2006, DOC 51- 2478/001, p. 85.).*

*De artikelen 9ter en 48/4 van de vreemdelingenwet vormen samen de omzetting, in Belgisch recht, van artikel 15 van de richtlijn 2004/83/EG van de Raad van 29 april 2004 “inzake minimumnormen voor de erkenning van onderdanen van derde landen en staatlozen als vluchteling of als persoon die anderszins internationale bescherming behoeft, en de inhoud van de verleende bescherming”. De wetgever heeft derhalve bij de omzetting van voormelde richtlijn en het invoegen van deze begrippen “subsidiare bescherming, reëel risico op ernstige schade...”, voor ernstig zieke vreemdelingen voor een parallelle procedure op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet gekozen, naast de asielprocedure. Zulks doet uiteraard geen afbreuk aan de duidelijke verbinding in de wet zelf en haar parlementaire voorbereiding van voormelde begrippen uit artikel 9ter met het begrippenkader van het EVRM en de interpretaties hiervan door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.*

*Verzoekers hun kritiek als zou art. 9ter Vreemdelingenwet op een andere wijze geïnterpreteerd worden dan bedoeld, doordat rekening wordt gehouden met de rechtspraak van het EHRM, kan al evenmin worden aangenomen.*

*Dienaangaande wijst de verwerende partij op het belang van de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, waarbij zij duidelijk de principes vaststelde die zij aanwendt met betrekking tot ernstig zieke vreemdelingen.*

*In de zaak N. vs. het Verenigd Koninkrijk van 27 mei 2008, Grote Kamer, nr. 265.855, hanteert het Hof een aantal principes met betrekking tot ernstig zieke vreemdelingen. In dit principearrest geeft het Hof een overzicht van zijn jarenlange consistente rechtspraak sinds het arrest D. vs. The United Kingdom (EHRM 2 mei 1997, nr. 30240/96) waarbij het vervolgens duidelijk de principes vaststelt die het aanwendt met betrekking tot ernstig zieke vreemdelingen.*

*De strenge principes die het Hof sinds voornoemd arrest D. vs. The United Kingdom in medische zaken hanteert, werden bijgevolg in 2008 bevestigd door de Grote Kamer van het EHRM. Het Hof benadrukte dat er slechts sprake kan zijn van een schending van artikel 3 van het EVRM in het zeer uitzonderlijk geval ('a very exceptional case'), wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn (EHRM 27 mei 2008, grote Kamer, N. vs Verenigd Koninkrijk, § 42). Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens oordeelde dat artikel 3 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens niet het recht waarborgt om op het grondgebied van een Staat te blijven louter om de reden dat die Staat betere medische verzorging kan verstrekken dan het land van herkomst: de omstandigheid dat de uitwijzing de gezondheidstoestand of de levensverwachting van de betrokkene beïnvloedt, volstaat niet om een schending van die bepaling op te leveren.*

*Enkel in zeer uitzonderlijke gevallen, wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn, kan een schending van artikel 3 van het Europees Verdrag aan de orde zijn (EHRM. Grote Kamer. 27 mei 2008. N. t. Verenigd Koninkrijk. § 42).*

*De Grote Kamer handhaafde dan ook de hoge drempel, die door D. vs. The United Kingdom werd gesteld. Het EVRM is volgens het Hof immers essentieel gericht op de bescherming van burgerlijke en politieke rechten. Volgens het Hof kan artikel 3 van het EVRM niet beschouwd worden als een verplichting voor de verdragspartijen om de ongelijkheden tussen landen op vlak van medische voorzieningen te overbruggen door het voorzien van gratis en onbeperkte gezondheidszorg aan illegale vreemdelingen.*

*Het Hof heeft bijgevolg een zeer bewuste keuze gemaakt om in Grote Kamer de hoge drempel zoals gehanteerd sinds voornoemd arrest D. vs. The United Kingdom te behouden.*

*In D. vs. The United Kingdom motiveerde het Hof dat er slechts sprake is van een schending van art. 3 EVRM in zeer uitzonderlijke omstandigheden: (...)*

*Vrije vertaling: (...)*

*Door zelf een overzicht van zijn rechtspraak te geven van 1997 tot aan dit arrest en door zelf de principes op te sommen die hieruit moeten worden afgeleid, laat het Hof er geen twijfel meer over bestaan hoe uitzonderlijk de situatie van een ernstig zieke moet zijn alvorens zijn uitzetting in strijd zou zijn met artikel 3 van het EVRM.*

*Illustratief hiervoor is dat sinds D. vs. The United Kingdom geen enkele schending van artikel 3 van het EVRM meer werd aanvaard door het Hof inzake de uitzetting van ernstig zieken.*

*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 deze 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)).*

*Verzoekers kunnen niet dienstig anders voorhouden.*

*Ten overvloede verwijst verwerende partij nog uit het overzicht van rechtspraak door het Europees hof gegeven in voormeld arrest N. vs. het Verenigd Koninkrijk van 27 mei 2008, Grote Kamer, nr. 265.855 (onder "2. La jurisprudence de la Cour relative a l'article 3 et a l'expulsion de personnes gravement malades », vanaf §32), waaruit blijkt dat er sprake moet zijn van een zeer ernstige en levensbedreigende ziekte, hetgeen op verschillende manieren wordt omschreven. Zo verwijst verwerende partij naar het volgende: (...)*

*Het is dan ook geenszins kennelijk onredelijk van de gemachtigde van de Staatssecretaris om, wanneer de arts-adviseur vaststelt dat "er actueel geen risico bestaat op een onmenselijke of vernederende behandeling", verzoekers hun aanvraag onontvankelijk te verklaren.*

*Waar verzoekende partij verwijst naar het feit dat de rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen bij herhaling heeft geoordeeld dat de rechtspraak van het EHRM te beperkend wordt geïnterpreteerd, laat verweerder gelden dat tegen verschillende van deze arresten cassatieberoep werd ingesteld. Met betrekking tot deze cassatieberoepen werd reeds een gunstig auditorsverslag verleend, waarin onder meer het volgende werd bevestigd:*

*In A/A 207.565/XTV-34.751 : (...)*

*Verder ook nog A/A 207.550/XIV-34.749: (...)*

*Of nog in A/A 207.565/XIV-34.751: (...)*

*Ook de kritiek van verzoekende partij dat beide in art. 9ter, § 1 Vreemdelingenwet voorziene hypothesen, namelijk het gevaar op een reëel risico voor het leven of de fysieke integriteit én het reëel risico op een onmenselijk of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling mogelijk is, niet werden onderzocht, kan niet dienstig worden voorgehouden.*

*Immers blijkt duidelijk uit het advies van de ambtenaar-geneesheer dat beide mogelijkheden wel degelijk zijn onderzocht. Zowel omtrent het bestaan van een risico voor het leven of de fysieke integriteit, als voor een onmenselijke of vernederende behandeling bij gebreke aan de nodige zorgen in het land van herkomst, werd gemotiveerd.*

*Tot slot laat de verwerende partij nog gelden dat de ambtenaar geneesheer zich bij zijn onderzoek niet heeft beperkt tot 'de Belgische context', zoals door de verzoekende partij wordt voorgehouden. De arts-adviseur heeft in het advies uitdrukkelijk gemotiveerd omtrent de aard van de aandoening wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst.*

*De kritiek van verzoekende partij mist dan ook elke feitelijke grondslag.*

*Verweerder laat gelden dat de gemachtigde van de Staatssecretaris geheel terecht, en rekening houdend met alle daartoe dienstige stukken van de aanvraag, heeft beslist om de aanvraag op basis van art. 9ter Vreemdelingenwet onontvankelijk te verklaren en om over te gaan tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.*

*De beschouwingen van verzoekende partij falen in rechte.*

*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.*

*Het eerste middel is onontvankelijk, minstens ongegrond. Het kan niet worden aangenomen.”*

4.1.3 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 5 december 2011, nr. 216.669; RvS 20 september 2011, nr. 215.206; RvS 14 juli 2008, nr. 185.388). De materiële motivering vereist met andere woorden dat voor elke administratieve beslissing rechtens aanvaardbare motieven met een voldoende feitelijke grondslag moeten bestaan.

Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het 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 (RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

De voorgehouden schending van de materiële motiveringsplicht wordt onderzocht in het licht van de bepalingen waarop de bestreden beslissing steunt, met name artikel 9ter van de vreemdelingenwet, waarvan de verzoekende partijen eveneens de schending aanvoeren.

De *in casu* relevante bepalingen van voormeld artikel 9ter luiden 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.*

*(...)*

*§ 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;*



(...)"

*In casu* verklaarde de gemachtigde de aanvraag om machtiging tot verblijf van de verzoekende partijen onontvankelijk in toepassing van artikel 9ter, § 3, 4° van de vreemdelingenwet, daar de ziekte van de tweede verzoekende partij kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid van voormeld artikel 9ter, die aanleiding kan geven tot een machtiging tot verblijf in het Rijk. Hierbij wordt verwezen naar een medisch advies dat de ambtenaar-geneesheer op 13 juni 2013 opstelde met betrekking tot de medische problematiek van de tweede verzoekende partij. De ambtenaar-geneesheer bracht volgend advies uit:

"(...) Artikel 9ter §3 – 4°

*Ik kom terug op uw vraag om evaluatie van het standaard medisch getuigschrift voorgelegd door voornoemde persoon in het kader van haar aanvraag om machtiging tot verblijf, bij onze diensten ingediend op 09.05.2013.*

*Uit het standaard medisch getuigschrift dd. 11.02.2013 blijkt dat de beschreven aandoeningen actueel geen reëel risico inhouden voor het leven of de fysieke integriteit van betrokkene. Aangaande de depressie dient gesteld dat ook zonder behandeling en ongeacht het land van verblijf een dergelijke aandoening zijn beloop kent over enkele maanden en spontaan evolueert in gunstige zin. De behandeling van deze aandoening door middel van psychofarmaca is louter symptomatisch en dus niet essentieel. Aangaande de spondylartrose dient gesteld dat hiervoor geen causale behandeling bestaat. 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 de wet van 15 december 1980 en die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van genoemd Artikel. (...)"*

Dit advies werd onder gesloten omslag aan de verzoekende partijen overhandigd en naar dit advies wordt expliciet verwezen in de motivering van de eerste bestreden beslissing, waar het een integraal deel van uitmaakt.

Artikel 9ter, § 3, 4° van de vreemdelingenwet voorziet dat de aanvraag om machtiging tot verblijf niet ontvankelijk wordt verklaard "*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, eerste lid van de vreemdelingenwet bepaalt dat een machtiging tot verblijf bij de minister of zijn gemachtigde kan worden aangevraagd door "*(d)e 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*".

Deze laatste bepaling houdt duidelijk verschillende mogelijkheden in die onafhankelijk van elkaar moeten worden getoetst. De duidelijke bewoordingen van voormeld artikel 9ter, § 1, eerste lid, waarin de verschillende mogelijkheden naast elkaar zijn geplaatst, vergen geen nadere interpretatie en laten geenszins toe te besluiten dat indien er geen reëel risico is voor het leven of de fysieke integriteit van de betrokkene, er dan ook geen reëel risico is op een onmenselijke of vernederende behandeling door een gebrek aan adequate behandeling in het land van herkomst (*cf.* RvS 16 oktober 2014, nr. 228.778; RvS 28 november 2013, nrs. 225.632 en 225.633; RvS 19 juni 2013, nr. 223.961). Het gaat om verschillende hypothesen waarvan de laatste losstaat van en verder gaat dan de voorziene hypothesen inzake een

ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit die de basisvereiste voor de toepassing van artikel 3 van het Europees Verdrag tot de bescherming van de Rechten van de Mens (hierna: het EVRM) (cf. RvS 29 januari 2014, nr. 226.651; RvS 28 november 2013, nrs. 225.632 en 225.633) omvatten en de zogenaamde hoge drempel bepaald door de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: het EHRM), die zich *in se* beperkt tot de gevallen waarin de aandoening een risico inhoudt voor het leven gezien de kritieke gezondheidstoestand of het zeer vergevorderd stadium van de ziekte. Concreet houdt artikel 9<sup>ter</sup> van de vreemdelingenwet in dat er enerzijds gevallen zijn van een vreemdeling die actueel lijdt aan een levensbedreigende ziekte of aandoening die actueel een gevaar oplevert voor zijn fysieke integriteit, d.w.z. het ingeroepen risico voor het leven of een aantasting van de fysieke integriteit moet imminent aanwezig zijn en de vreemdeling is daardoor niet in staat om te reizen. Anderzijds is er het geval van de vreemdeling waarbij er actueel geen reëel risico is voor diens leven of fysieke integriteit en die dus in principe kan reizen maar die, indien er geen adequate behandeling voorhanden is voor zijn ziekte of aandoening in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, het risico loopt op een onmenselijke of vernederende behandeling. Ook al betreft het in dit laatste geval geen acute levensbedreigende ziekte, er is wel een zekere vorm van ernst vereist voor wat betreft de ingeroepen ziekte of aandoening (cf. RvS 5 november 2014, nrs. 229.072 en 229.073).

De vermelding in de memorie van toelichting bij de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen – die artikel 9<sup>ter</sup> in de vreemdelingenwet invoegt – dat het onderzoek van de vraag of er een gepaste en voldoende behandeling is 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 EHRM (Wetsontwerp van 10 mei 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, Memorie van toelichting, *Parl.St.* Kamer, 2006-2007, nr. 51 2478/001, 35), doet geen afbreuk aan de niet voor interpretatie vatbare tekst van de wet zelf, die – althans voor wat betreft de hypothese van een vreemdeling die lijdt aan een ziekte die 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 – een autonome, nationale bepaling is (cf. RvS 5 november 2014, nrs. 229.072 en 229.073; RvS 16 oktober 2014, nr. 228.778).

De omstandigheid dat artikel 3 van het EVRM als hogere norm ten aanzien van de vreemdelingenwet geldt en mogelijkwijze een lagere vorm van bescherming voorziet, vormt geen beletsel voor de toepassing van artikel 9<sup>ter</sup>, § 1, eerste lid van die wet zoals hierboven beschreven. Het EVRM bevat immers minimumnormen en belet geenszins een ruimere bescherming in de interne wetgeving van de verdragspartijen (cf. RvS 28 november 2013, nrs. 225.632 en 225.633; RvS 19 juni 2013, nr. 223.961). Artikel 53 van het EVRM laat immers aan de lidstaten de mogelijkheid om aan eenieder die ressorteert onder hun rechtsmacht een ruimere bescherming te bieden dan deze vereist door het Verdrag.

Aangaande de vraag of de ziekte van de tweede verzoekende partij een reëel risico inhoudt voor haar leven of fysieke integriteit, wordt in de bestreden beslissing het volgende gesteld:

*“Uit het medisch advies van de arts-attaché d.d. 11.02.2014 (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.”*

Aangaande de vraag of de ziekte van de tweede verzoekende partij een reëel risico inhoudt op onmenselijke en vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst of het land waar zij verblijft, wordt in de bestreden beslissing het volgende gesteld:

*“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 bij 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)".*

In het standaard medisch getuigschrift van 1 februari 2013 geeft de behandelend arts aan dat er een medische voorgeschiedenis is van hoofdpijn, slapeloosheid, rugpijn en "*claudication nerveuse*" en stelt hij als diagnose "*(e)tat depressif moyen sur spondylarthrose fort invalidante*". Tevens wordt de medicatie aangegeven waarmee de verzoekende partij behandeld wordt, waarvan verder wordt gesteld dat het pijnstillers en antidepressiva betreft, en wordt vermeld dat zij 9 keer "*kiné*" heeft gekregen, maar zonder verbetering van de "*souffrance dorsale*". Als gevolgen en mogelijke complicaties bij het stopzetten van de behandeling wordt onder meer een verergering van de rugklachten vermeld (de overige opmerkingen van de arts zijn onleesbaar) en als evolutie en prognose wordt een chronische evolutie aangegeven, gesteld dat de behandeling chronisch dient te zijn en dat de "*pronostic fort incertain (RMN!)*" is. Als bijzondere noden aangaande de medische opvolging wordt gesteld dat een NMR van de lage rug moet worden gedaan en een neuro-psychiatrische controle elke drie maanden. In het standaard medisch getuigschrift van 8 mei 2013 wordt verder ingegaan op de "*claudication neurogène*", wordt dezelfde diagnose als in het eerdere standaard medisch getuigschrift opgegeven en opnieuw verwezen naar medicatie waarmee de tweede verzoekende partij behandeld wordt. Als gevolgen en mogelijke complicaties van het stopzetten van de behandeling wordt een "*(a)ggravation neurologique et psy.*" aangegeven en als evolutie en prognose "*(é)volution depuis 3 ans (chronique)*". Tevens wordt opnieuw gesteld dat de behandeling chronisch moet zijn. Ten slotte wordt opnieuw verwezen naar een neuro-psychiatrische controle elke drie maanden en aangegeven dat nieuwe medicatie moet toegediend worden. Als conclusie wordt gesteld dat er geen verbetering is op neurologisch en "*psy.*" vlak en dat de behandeling veranderd is.

In het hierboven vermeld advies van de ambtenaar-geneesheer waarnaar de bestreden beslissing verwijst, stelt de ambtenaar-geneesheer dat de in het standaard medische getuigschrift van 11 februari 2013 beschreven aandoeningen actueel geen risico inhouden voor het leven of de fysieke integriteit van de verzoekende partij. Vervolgens stelt het advies dat aangaande de depressie gesteld dient dat ook zonder behandeling en ongeacht het land van verblijf een dergelijke aandoening zijn beloop kent over enkele maanden en spontaan evolueert in gunstige zin, en dat de behandeling van deze aandoening door middel van psychofarmaca louter symptomatisch is en dus niet essentieel. Aangaande de spondylartrose dient gesteld dat hiervoor geen causale behandeling bestaat. Er wordt besloten dat er dus actueel geen risico op een onmenselijke of vernederende behandeling is wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst.

De ambtenaar-geneesheer beschikt bij het beoordelen van het in artikel 9ter, § 1 van de vreemdelingenwet genoemde risico over een ruime beoordelingsbevoegdheid en de Raad kan deze beoordeling niet maken in de plaats van de ambtenaar-geneesheer. De Raad moet echter wel in staat worden gesteld om na te gaan waarop de ambtenaar-geneesheer zich gebaseerd heeft om te besluiten dat er kennelijk geen sprake is van een ziekte zoals voorzien in artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet. De Raad benadrukt dat de beoordelingsvrijheid van de ambtenaar-geneesheer niet betekent dat diens vaststellingen steeds volstaan als motieven voor een beslissing tot weigering van verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet (RvS 18 september 2013, nr. 224.723). Het gegeven dat de ambtenaar-geneesheer een arts is, impliceert ook niet dat er op hem bij het verlenen van zijn advies conform artikel 9ter, § 1, vijfde lid van de vreemdelingenwet, geen of een verminderde motiveringsplicht zou rusten. Indien zou blijken dat aan het advies van de ambtenaar-geneesheer een motiveringsgebrek kleeft en de aanvraag onontvankelijk wordt verklaard op basis van dit advies, dan zal het motiveringsgebrek in dit advies bijgevolg noodzakelijkerwijze leiden tot de vernietiging van de beslissing tot onontvankelijkheid van de verblijfsaanvraag. Het is de verzoekende partij derhalve

toegelaten om de onwettigheden die aan dit advies kleven aan te voeren tegen de uiteindelijk door de gemachtigde genomen beslissing waarbij de verblijfsaanvraag als onontvankelijk wordt geweigerd (cf. RvS 28 juni 2011, nr. 214.213; RvS 5 juli 2007, nr. 173.201; RvS 13 oktober 2006, nr. 163.590).

*In casu* dient de Raad samen met de verzoekende partijen vast te stellen dat het advies van de ambtenaar-geneesheer niet op grondige wijze de standaard medisch attesten die bij de aanvraag werden voorgelegd door de verzoekende partijen, heeft onderzocht. De verzoekende partijen benadrukken tevens dat de gemachtigde bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het administratief dossier en op alle daarin vervatte stukken. Op meerdere plaatsen in hun verzoekschrift verwijzen de verzoekende partijen naar de twee medische getuigschriften die zij bij hun aanvraag gevoegd dan wel nagestuurd hebben. In dit verband wordt vooreerst vastgesteld dat de ambtenaar-geneesheer slechts één medisch getuigschrift, met name dat van 11 februari 2013, heeft onderzocht. Het getuigschrift van 8 mei 2013 dat door de verzoekende partijen met een op 6 juni 2013 gedateerde brief aan de gemachtigde werd overgemaakt, werd bij de vraag tot advies van 12 juni 2013 niet overgemaakt aan de ambtenaar-geneesheer en door deze laatste niet in zijn advies betrokken. Dit standaard medisch getuigschrift lag echter wel voor vóór het nemen van de bestreden beslissing op 18 juni 2013 en zelfs voor het nemen van het advies op 13 juni 2013, zodat het van onzorgvuldigheid getuigt dat in het medisch advies van 13 juni 2013 en de eerste bestreden beslissing van 18 juni 2013 slechts met het advies van 11 februari 2013 rekening is gehouden. Verder kunnen de verzoekende partijen gevolgd worden waar zij stellen dat de vaststellingen van de ambtenaar-geneesheer enerzijds indruisen tegen de vaststellingen gedaan in de medische verslagen die bij de aanvraag werden gevoegd en anderzijds gebaseerd zijn op veronderstellingen. Zij wijzen in dit verband in het bijzonder op de stelling dat een dergelijke aandoening (zijnde: een depressie) zijn beloop kent over enkele maanden en spontaan in gunstige zin evolueert, en geven aan dat deze stelling niet alleen te algemeen is, maar ook de ernst van een psychische aandoening zoals een depressie ten onrechte minimaliseert. De verzoekende partijen benadrukken dat de behandelend arts expliciet stelt dat de aandoening van de tweede verzoekende partij erg invaliderend is en ongunstig evolueert, zodat de ambtenaar-geneesheer dan ook niet in alle redelijkheid kan voorhouden dat de situatie van de tweede verzoekende partij op spontane wijze in gunstige zin zou evolueren en dat dit slechts een hypothese is, zonder dat deze op individuele wijze onderbouwd werd. De verzoekende partijen besluiten dat het verslag van de ambtenaar-geneesheer op een stereotiepe en hypothetische wijze werd gemotiveerd en dat zodoende de motiveringsplicht werd geschonden. De Raad dient inderdaad vast te stellen dat noch uit het medisch advies zelf noch uit het administratief dossier blijkt waarop de in het medisch advies gedane stellingen van de ambtenaar-geneesheer aangaande de depressie (en de spondylartrose) gesteund zijn. Er kan dan ook niet anders worden geconcludeerd dan dat de ambtenaar-geneesheer zich, zonder hiervoor te verwijzen naar stavingsstukken, gebaseerd heeft op eigen inzichten en overtuigingen om het advies op te stellen waarop de eerste bestreden beslissing steunt, hetgeen niet van behoorlijke feitenvinding getuigt. Tevens dient te worden vastgesteld dat uit de bewoordingen van het medisch advies niet duidelijk blijkt op welke manier de ambtenaar-geneesheer op basis van de in het advies opgenomen stellingen heeft afgeleid dat de beschreven aandoeningen actueel geen risico inhouden voor het leven of de fysieke integriteit van de tweede verzoekende partij.

In haar nota met opmerkingen stelt de verwerende partij dat de gemachtigde, rekening houdend met alle daartoe dienstige stukken van de aanvraag, heeft beslist om de aanvraag onontvankelijk te verklaren. De Raad benadrukt echter nogmaals dat slechts werd rekening gehouden met één medisch getuigschrift, terwijl uit het administratief dossier blijkt dat vóór het nemen van de eerste bestreden beslissing nog een tweede medisch getuigschrift werd overgemaakt. Tevens meent de verwerende partij in haar nota met opmerkingen dat het op basis van de inhoud van het advies van de ambtenaar-geneesheer duidelijk is om welke redenen de ziekte niet kan weerhouden worden, met name omdat de ziekte geen risico inhoudt voor het leven en de fysieke integriteit, en evenmin een risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling bij gebreke aan de nodige verzorging in het land van herkomst, nu de gevolgde behandeling van de depressie door middel van psychofarmaca louter symptomatisch is en dus niet essentieel, en nu er voor spondylartrose geen causale behandeling bestaat. Zij geeft aan dat de ambtenaar-geneesheer niet gehouden is de motieven van zijn motieven te

vermelden. De Raad benadrukt nogmaals dat hij in staat moet worden gesteld om na te gaan waarop de ambtenaar-geneesheer zich gebaseerd heeft om te besluiten dat er kennelijk geen sprake is van een ziekte zoals voorzien in artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet. De vaststellingen van de ambtenaar-geneesheer, onder meer met betrekking tot het feit dat een depressie ook zonder behandeling spontaan in gunstige zin zal evolueren, gaan in tegen de vaststellingen van de behandelend arts, die onder meer spreekt van een evolutie naar een chronische toestand, van een chronische behandeling en naar een neuro-psychiatrische opvolging elke drie maanden. De ambtenaar-geneesheer kan dan ook niet, zonder bijkomende motivering of bijkomende vaststellingen, oordelen dat de depressie van de tweede verzoekende partij, ook zonder behandeling en ongeacht het land van verblijf, zijn beloop kent over enkele maanden en spontaan evolueert in gunstige zin, en dat er dus actueel geen risico op een onmenselijke of vernederende behandeling bestaat wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst. Gezien dit de kern van het medisch advies van de ambtenaar-geneesheer betreft, kan de verwerende partij dan ook niet voorhouden dat hieromtrent motiveren het vermelden van de motieven van de motieven zou zijn. Ook meent de verwerende partij dat de verzoekende partijen, daar waar zij stellen dat het advies op veronderstellingen is gebaseerd, uit het oog verliezen dat dit advies door een ambtenaar-geneesheer werd verleend, die over de nodige competenties beschikt om een medische aanvraag op zijn merites te beoordelen, daar waar de verzoekende partijen bovendien geen concrete medische gegevens aanvoeren die van aard zijn het oordeel van de ambtenaar-geneesheer te weerleggen. De Raad verwijst opnieuw naar hetgeen hij hoger heeft gesteld in verband met de motiveringsplicht van de ambtenaar-geneesheer. Bovendien kan de verwerende partij niet voorhouden dat de verzoekende partij geen concrete medische gegevens aanvoeren die van aard zijn het oordeel van de arts-adviseur te weerleggen, daar zij doorheen hun verzoekschrift op meerdere plaatsen verwijzen naar de medische getuigschriften die zij hebben voorgelegd, wat uit deze getuigschriften blijkt en op welke manier zij menen dat het medisch advies tegen deze getuigschriften indruist. Een schending van de materiële motiveringsplicht ligt voor.

Bijkomend kan nog worden opgemerkt dat uit de eerste bestreden beslissing zelf niet blijkt dat afzonderlijk werd onderzocht of de ziekte van de verzoekende partij een reëel risico inhoudt op onmenselijke en vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst. Uit artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet kan evenwel niet worden afgeleid, zoals de verzoekende partijen ook terecht aanvoeren, dat indien een vreemdeling niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico is voor het leven van de patiënt of niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico is voor de fysieke integriteit van de patiënt, hij niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt op onmenselijke en vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst.

Voor wat betreft de verwijzing door de gemachtigde in de bestreden beslissing en de verwerende partij in haar nota met opmerkingen naar de rechtspraak van het EHRM inzake artikel 3 van het EVRM en naar de voorbereidende werken inzake artikel 9ter van de vreemdelingenwet, dient de Raad op te merken dat dit alles niet toelaat om te oordelen dat de hoge drempel bepaald door de rechtspraak van voormeld Hof — meer bepaald de aandoening houdt een risico voor het leven in gezien de kritieke gezondheidstoestand of het zeer vergevorderd stadium van de ziekte — de toepassing van het gehele artikel 9ter van de vreemdelingenwet inperkt of bepalend is voor de gehele toepassing van voormeld artikel 9ter. Het toepassingsgebied van artikel 9ter van de vreemdelingenwet valt niet samen met die situaties waarin volgens het EHRM een uitwijzing strijdig is met artikel 3 van het EVRM.

Uit het bovenstaande blijkt dat het medisch advies – dat zich uitspreekt over het risico op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst – is aangetast door een motiveringsgebrek en getuigt van onzorgvuldigheid. Bijkomend is gebleken dat de eerste bestreden beslissing steunt op een deductie die geen steun vindt in artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet.

Een schending van de zorgvuldigheidsplicht en van materiële motiveringsplicht in het licht van artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet wordt dan ook aannemelijk gemaakt.

4.1.4 Het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond. Deze vaststelling leidt tot de vernietiging van de eerste bestreden beslissing. De overige aangevoerde schendingen behoeven geen verder onderzoek.

Het enig middel is gegrond.

4.2.1 Met betrekking tot de tweede en derde bestreden beslissing roepen de verzoekende partijen in een tweede middel onder meer de schending in van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet.

Uit de bespreking onder punt 3.2.4.3 is gebleken dat de verzoekende partijen een schending van voormeld artikel 74/13 aannemelijk hebben gemaakt.

4.2.2 Het tweede middel is in de aangegeven mate gegrond. Deze vaststelling leidt tot de vernietiging van de tweede en derde bestreden beslissing. De overige aangevoerde schendingen behoeven geen verder onderzoek.

## 5. Korte debatten

De verzoekende partijen hebben een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

## **OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:**

### **Artikel 1**

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 18 juni 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 en de beslissingen van diezelfde gemachtigde van 18 juni 2013 houdende een bevel om het grondgebied te verlaten worden vernietigd.

### **Artikel 2**

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op acht juni tweeduizend vijftien door:

mevr. I. VAN DEN BOSSCHE,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

I. VAN DEN BOSSCHE