

Arrest

nr. 163 238 van 29 februari 2016
in de zaak RvV X / II

In zake: 1. X
2. X
3. X,
4. X
5. 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, X, X, X en X, die verklaren van Pakistaanse nationaliteit te zijn, op 23 juli 2013 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 2 juli 2013 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond 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.

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.

Gezien de synthesesamenvatting.

Gelet op de beschikking van 25 november 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 11 december 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. VERMANDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die loco advocaat E. STESENS verschijnt voor de verzoekende partijen, en van advocaat I. FLORIO, 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 5 november 2007 dienen de verzoekende partijen een asielaanvraag in.

1.2. Op 20 februari 2008 neemt de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen ten aanzien van de verzoekende partijen een beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus. Tegen voormelde beslissingen dienen de verzoekende partijen een beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad).

1.3. Bij arrest nr. 12 343 van 9 juni 2008 bevestigt de Raad de beslissingen vermeld in punt 1.2. Tegen voormeld arrest dienen de verzoekende partijen een cassatieberoep in bij de Raad van State.

1.4. Bij beschikking nr. 3085 van 15 juli 2008 wordt het cassatieberoep vermeld in punt 1.3. toelaatbaar verklaard.

1.5. Op 28 november 2008 neemt de gemachtigde van de Minister van Migratie- en asielbeleid ten aanzien van de verzoekende partijen een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker. Tegen voormelde beslissingen dienen de verzoekende partijen een beroep in bij de Raad.

1.6. Bij arrest nr. 189 248 van 5 januari 2009 verwerpt de Raad van State het cassatieberoep vermeld in punt 1.3.

1.7. Bij arresten nrs. 23 086 en 23 087 van 17 februari 2009 vernietigt de Raad de beslissingen vermeld in punt 1.5.

1.8. Op 11 december 2009 dienen de verzoekende partijen een aanvraag om machtiging tot verblijf in 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).

1.9. Op 20 november 2012 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een beslissing waarbij de aanvraag vermeld in punt 1.8. onontvankelijk wordt verklaard. Tegen voormelde beslissing dienen de verzoekende partijen een beroep in bij de Raad.

1.10. Op 20 november 2012 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding ten aanzien van de verzoekende partijen beslissingen houdende een bevel om het grondgebied te verlaten.

1.11. Op 18 februari 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een beslissing tot intrekking van de beslissingen vermeld in de punten 1.9. en 1.10.

1.12. Bij arrest nr. 100 959 van 16 april 2013 stelt de Raad de afstand van het geding vermeld in punt 1.9. vast.

1.13. Op 25 april 2013 dienen de verzoekende partijen een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet in .

1.14. Op 28 mei 2013 dienen de verzoekende partijen een tweede aanvraag om machtiging tot verblijf in op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

1.15. Op 2 juli 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een beslissing waarbij de aanvraag vermeld in punt 1.14. onontvankelijk wordt verklaard. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

“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. 26.06.2013 (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.

Op het standaard medisch getuigschrift dd. 16.05.2013 wordt verwezen naar bijlagen. Deze bijlagen kunnen echter niet mee in overweging worden genomen overeenkomstig art 9ter §1, 4e lid, aangezien deze bijlage ouder is dan drie maanden voorafgaand aan de indiening van de aanvraag.

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

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

Uit het voorgelegd standaard medisch getuigschrift² 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 onontvankelijkheid van deze aanvraag wordt vastgesteld onverminderd de eerbiediging van de andere voorwaarden tot ontvankelijkheid, voorzien in Artikel 9ter §3.“

1.16. Op 17 juli 2013 wordt de aanvraag van de verzoekende partijen van 11 december 2009 ontvankelijk verklaard en worden de verzoekende partijen in het bezit gesteld van een attest van immatriculatie.

2. Over de rechtspleging

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

2.2. De verzoekende partijen hebben ervoor geopteerd een synthesesmemorie neer te leggen. Overeenkomstig artikel 39/81, zevende lid van de vreemdelingenwet, *“doet de Raad uitspraak op basis van de synthesesmemorie behoudens wat de ontvankelijkheid van het beroep en van de middelen betreft en zonder afbreuk te doen aan artikel 39/60”*.

3. Over de ontvankelijkheid

De Raad merkt op dat het beroep niet ontvankelijk is ingesteld voor de derde, de vierde en de vijfde verzoekende partij.

In het verzoekschrift wordt niet vermeld dat de eerste en de tweede verzoekende partij optreden in de hoedanigheid van wettelijke vertegenwoordiger van hun minderjarige kinderen. De minderjarige kinderen hebben derhalve in eigen naam een beroep ingediend.

Niettegenstaande in ons rechtsstelsel een minderjarige als handelingsonbekwaam wordt beschouwd, hetgeen tot gevolg heeft dat een minderjarige vertegenwoordigd dient te zijn door zijn vader, moeder of voogd om op rechtsgeldige wijze een beroep in te stellen bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt op deze regel een uitzondering aanvaard, met name wanneer het een minderjarige betreft die geen infans meer is en over voldoende onderscheidingsvermogen beschikt, telkens het rechten betreft die aan zijn persoon zijn verbonden.

In casu betreft de bestreden beslissing een beslissing waarbij de aanvraag op grond van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard waarin de minderjarige kinderen van de eerste en de tweede verzoekende partij eveneens worden vermeld en die ook geldt ten opzichte van de minderjarige kinderen. Het betreft dus rechten die aan de persoon verbonden zijn.

De derde verzoekende partij is op het moment van het indienen van het beroep bijna 11 jaar oud, de vierde verzoekende partij bijna 10 jaar oud en de vijfde verzoekende partij 7 jaar oud.

Het beroep is onontvankelijk wat de derde, de vierde en de vijfde verzoekende partij betreft, die niet kunnen worden geacht over voldoende onderscheidingsvermogen te beschikken en dus niet de vereiste bekwaamheid hebben om in eigen naam een beroep bij de Raad in te stellen.

4. Onderzoek van het beroep

4.1. In hun synthesesmemorie voeren de verzoekende partijen in hun eerste middel de schending aan van artikel 62 van de vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en van het motiveringsbeginsel.

De verzoekende partijen betogen onder meer dat uit de bestreden beslissing niet blijkt dat de verwerende partij de diverse gegevens die beschikbaar zijn in hun dossier op een zorgvuldige en redelijke manier in acht heeft genomen en de voorgelegde gegevens zelfs incorrect heeft beoordeeld en derhalve haar beslissing steunt op onjuiste feiten. Zij wijzen erop dat in de objectieve en verifieerbare medische attesten van de behandelende artsen, welke werden gehecht aan de aanvraag, de medische aandoening waaraan de eerste verzoekende partij lijdt uitvoerig werd uiteengezet en daaruit kan worden afgeleid dat er voor de aandoening een verdere gespecialiseerde medische opvolging noodzakelijk is, dat de ziektes waaraan de eerste verzoekende partij lijdt bestaan uit belangrijke invaliderende knieartrose, spinaalkanaalstenose wervellichaam L4 en L5, diabetes mellitus type II en diastase m. rectus abdominis. Zij menen dat de ambtenaar-geneesheer aangaande haar ziekte geen enkel waardeoordeel velt, noch dat hij de voorgelegde medische attesten onderwerpt aan een inhoudelijke commentaar en er kennelijk vanuit gaat dat de medische aandoeningen in hoofde van de eerste

verzoekende partij wel degelijk aanwezig zijn, doch zich er ten onrechte toe beperkt te stellen dat zij niet zou lijden aan een ziekte die een bedreiging vormt voor haar fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling nu deze, gelet op de in België gevolgde behandeling, onder controle is. Zij wijst erop dat de aanvraag tot regularisatie op basis van medische redenen nochtans aangevraagd wordt nu de behandeling in België goede resultaten oplevert en de behandeling in het herkomstland niet toegankelijk of beschikbaar is, dat de ambtenaar-geneesheer in wezen niet motiveert wat het reëel risico is op een onmenselijke of vernederende behandeling betreft wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of verblijf.

Zij menen dat de verwerende partij uit het advies dat er geen sprake is van een directe bedreiging voor het leven van de eerste verzoekende partij afleidt dat er geen sprake is van een reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst, hetgeen geen steun vindt in artikel 9ter van de vreemdelingenwet, dat de interpretatie van de verwerende partij dan ook te beperkend is, waarbij ze verwijst naar de arresten van de Raad met nrs. 92 397, 92 661 en 109 025.

De verzoekende partijen stellen dat de nodige behandeling in België kan gegarandeerd worden, doch niet in Pakistan, waar de noodzakelijke medicatie niet voorhanden is en het sociale zekerheidssysteem geen ondersteuning biedt ter financiering ervan, dat de motivering van de bestreden beslissing indruist tegen de inhoud van de voorgelegde medische attesten. Zij wijzen erop dat de ziekte waaraan de eerste verzoekende partij lijdt, bij het uitblijven van behandeling, complicaties op hart, nieren en ogen tot gevolg hebben evenals een beperktere mobiliteit. Zij zijn dan ook van mening dat de gemachtigde bij het nemen van de bestreden beslissing niet is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, deze niet correct heeft beoordeeld en derhalve een onredelijke beslissing heeft genomen.

4.2. Wat de ingeroepen schending van artikel 62 van de vreemdelingenwet en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen betreft, dient te worden gesteld dat de motieven van de bestreden beslissing op eenvoudige wijze in die beslissing kunnen worden gelezen zodat de verzoekende partijen er kennis van hebben kunnen nemen en hebben kunnen nagaan of het zin heeft de bestreden beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover zij in rechte beschikken. Daarmee is aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht voldaan (RvS 5 februari 2007, nr. 167.477; RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298).

In de mate dat de verzoekende partijen hebben aangegeven niet akkoord te kunnen gaan met de motivering van de bestreden beslissing, dient het middel te worden onderzocht vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht en dit in het licht van de toepassing van de bepalingen van artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

4.3. 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; RvS 20 september 2011, nr. 215.206; RvS 5 december 2011, nr. 216.669). De materiële motiveringsplicht 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 motiveringsplicht behoort het evenwel niet tot de bevoegdheid van de Raad om 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.

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

Teneinde de aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht te onderzoeken, is het dan ook aangewezen om de relevante bepalingen van artikel 9ter van de vreemdelingenwet in oenschouw te nemen.

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

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

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

Hij maakt een standaard medisch getuigschrift over zoals voorzien door de Koning bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad. Dit medisch getuigschrift dat niet ouder is dan drie maanden voorafgaand aan de indiening van de aanvraag 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. (...)”

4.5. 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 minister c.q. staatssecretaris is aangesteld (artikel 9ter, §1, vijfde lid van de vreemdelingenwet) en dat de gemachtigde van de minister c.q. 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).

Uit het bepaalde in artikel 9ter van de vreemdelingenwet volgt dan ook dat het advies van de ambtenaar-geneesheer waarin deze vaststelt dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in artikel 9ter, §1 van de vreemdelingenwet, beslissend is voor het onontvankelijk verklaren van de betreffende aanvraag om machtiging tot verblijf.

Indien zou blijken dat aan het advies van de ambtenaar-geneesheer een motiveringsgebrek kleeft en de aanvraag wordt onontvankelijk verklaard op basis van dit advies, dan zal het motiveringsgebrek in dit advies bijgevolg noodzakelijkerwijze leiden tot de vernietiging van de beslissing houdende de onontvankelijkheid van de verblijfsaanvraag. Het is de verzoekende partijen dan ook toegelaten om de onwettigheden die aan dit advies kleven aan te voeren tegen de uiteindelijk door de verwerende partij genomen beslissing waarbij de verblijfsaanvraag als onontvankelijk wordt geweigerd (cf. RvS 13 oktober 2006, nr. 163.590; RvS 5 juli 2007, nr. 173.201.; RvS 28 juni 2011, nr. 214.213).

4.6. De verzoekende partijen richten zich in hun betoog onder meer tegen het advies van de ambtenaar-geneesheer.

4.6.1. De verzoekende partijen betogen onder meer dat in de objectieve en verifieerbare medische attesten van de behandelende artsen, welke werden gehecht aan de aanvraag, de medische aandoening waaraan de eerste verzoekende partij lijdt uitvoerig werden uiteengezet en daaruit kan

worden afgeleid dat er voor de aandoening een verdere gespecialiseerde medische opvolging noodzakelijk is, dat de ziektes waaraan de eerste verzoekende partij lijdt bestaan uit belangrijke invaliderende knieartrose, spinaalkanaalstenose wervellichaam L4 en L5, diabetes mellitus type II en diastase m. rectus abdominis. Zij menen dat de ambtenaar-geneesheer aangaande haar ziekte geen enkel waardeoordeel velt, noch dat hij de voorgelegde medische attesten onderwerpt aan een inhoudelijke commentaar en er kennelijk vanuit gaat dat de medische aandoeningen in hoofde van de eerste verzoekende partij wel degelijk aanwezig zijn, doch zich er ten onrechte toe beperkt te stellen dat zij niet zou lijden aan een ziekte die een bedreiging vormt voor haar fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling nu deze, gelet op de in België gevolgde behandeling, onder controle is. Zij wijst erop dat de aanvraag tot regularisatie op basis van medische redenen nochtans aangevraagd wordt nu de behandeling in België goede resultaten oplevert en de behandeling in het herkomstland niet toegankelijk of beschikbaar is, dat de ambtenaar-geneesheer in wezen niet motiveert wat het reëel risico is op een onmenselijke of vernederende behandeling betreft wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of verblijf. De verzoekende partijen stellen dat de nodige behandeling in België kan gegarandeerd worden, doch niet in Pakistan, waar de noodzakelijke medicatie niet voorhanden is en het sociale zekerheidssysteem geen ondersteuning biedt ter financiering ervan, dat de motivering van de bestreden beslissing indruist tegen de inhoud van de voorgelegde medische attesten. Zij wijzen erop dat de ziekte waaraan de eerste verzoekende partij lijdt, bij het uitblijven van behandeling, complicaties op hart, nieren en ogen tot gevolg hebben evenals een beperktere mobiliteit.

4.6.2. Het advies, waarnaar wordt verwezen in de bestreden beslissing en dat onder gesloten omslag samen met de beslissing aan de verzoekende partijen werd overhandigd, dient te worden geacht integraal deel uit te maken van de motivering van de bestreden beslissing. Dit advies, dat zich in het administratief dossier bevindt, luidt als volgt:

“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 28.05.2013.

Uit het standaard medisch getuigschrift d.d. 16.05.2013 blijkt dat de beschreven aandoeningen actueel geen reëel risico inhouden voor het leven of de fysieke integriteit van betrokkene. Aangaande de diabetes geldt dat behandeling in eerste instantie dient te bestaan uit dieet en voldoende lichaamsbeweging, er zijn geen aanwijzingen dat dit in casu niet zou volstaan. Aangaande de knieartrose dient gesteld dat hier ook in eerste instantie een vermageringsdieet aangewezen is, pijnstillers werken uiteraard enkel symptomatisch en zijn niet essentieel. De diastase van m. rectus abdominis en de spinaalkanaalstenose hoeven geen behandeling. Ook de hypertensie is niet van die aard dat deze noodzakelijkerwijze dient behandeld te worden, ook hier is een dieet eerder op zijn plaats.

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.”

In de bestreden beslissing, waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf als onontvankelijk wordt afgewezen, verwijst de gemachtigde van de staatssecretaris uitdrukkelijk naar het hierboven geciteerde advies van 26 juni 2013. Aldus strekken de motieven van de bestreden beslissing zich uit tot de inhoud van dit advies.

4.6.3. In het licht van de aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht, dient dan ook te worden nagegaan of er voldoende feitelijke gronden bestaan voor de vaststellingen van de ambtenaar-geneesheer en of er op grond van zijn vaststellingen al dan niet in redelijkheid kon worden besloten dat er kennelijk geen sprake is van een ziekte zoals voorzien in artikel 9ter, §1 van de vreemdelingenwet.

Uit het bepaalde in artikel 9ter, §1, eerste lid van de vreemdelingenwet volgt dat een aanvraag om machtiging tot verblijf om medische redenen van toepassing is op twee onderscheiden gevallen, met name:

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

4.6.4. Uit de inhoud van het advies van de ambtenaar-geneesheer blijkt dat beide toepassingsgevallen in rekening werden genomen. Het advies van de ambtenaar-geneesheer valt immers uiteen in twee delen. Enerzijds wordt geoordeeld dat de in het aangeleverde standaard medische getuigschrift beschreven aandoeningen geen actueel risico inhouden voor het leven of de fysieke integriteit. Dit onderdeel slaat op de eerste toepassingsgeval zoals bepaald in artikel 9ter, §1, eerste lid van de vreemdelingenwet. Anderzijds wordt geoordeeld *“Aangaande de diabetes geldt dat behandeling in eerste instantie dient te bestaan uit dieet en voldoende lichaamsbeweging, er zijn geen aanwijzingen dat dit in casu niet zou volstaan. Aangaande de knieartrose dient gesteld dat hier ook in eerste instantie een vermageringsdieet aangewezen is, pijnstillers werken uiteraard enkel symptomatisch en zijn niet essentieel. De diastase van m. rectus abdominis en de spinaalkanaalstenose hoeven geen behandeling. Ook de hypertensie is niet van die aard dat deze noodzakelijkerwijze dient behandeld te worden, ook hier is een dieet eerder op zijn plaats.”* Dit onderdeel slaat op het tweede toepassingsgeval. Immers wanneer er geen medische behandeling nodig wordt geacht, dient de verwerende partij geen verder onderzoek te verrichten naar de behandeling in het land van herkomst.

4.6.5. Het betoog van de verzoekende partijen handelt onder meer over dit tweede onderdeel van het advies. De verzoekende partijen menen dat niet blijkt dat de verwerende partij de diverse gegevens die beschikbaar zijn in hun dossier op een zorgvuldige en redelijke manier in acht heeft genomen en de voorgelegde gegevens zelfs incorrect heeft beoordeeld en derhalve haar beslissing steunt op onjuiste feiten. Zij wijzen erop dat in de objectieve en verifieerbare medische attesten van de behandelende artsen, welke werden gehecht aan de aanvraag, de medische aandoening waaraan de eerste verzoekende partij lijdt uitvoerig werd uiteengezet en uit deze attesten kan worden afgeleid dat er voor de aandoening een verdere gespecialiseerde medische opvolging noodzakelijk is, dat de ziektes waaraan de eerste verzoekende partij lijdt bestaan uit belangrijke invaliderende knieartrose, spinaalkanaalstenose wervellichaam L4 en L5, diabetes mellitus type II en diastase m. rectus abdominis. Zij menen dat de ambtenaar-geneesheer aangaande haar ziekte geen enkel waardeoordeel velt, noch dat hij de voorgelegde medische attesten onderwerpt aan een inhoudelijke commentaar en er kennelijk vanuit gaat dat de medische aandoeningen in hoofde van de eerste verzoekende partij wel degelijk aanwezig zijn, doch zich er ten onrechte toe beperkt te stellen dat zij niet zou lijden aan een ziekte die een bedreiging vormt voor haar fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling nu deze, gelet op de in België gevolgde behandeling, onder controle is. De verzoekende partijen wijzen erop dat de ziekte waaraan de eerste verzoekende partij lijdt, bij het uitblijven van behandeling, complicaties op hart, nieren en ogen tot gevolg hebben evenals een beperktere mobiliteit.

Uit het standaard medische getuigschrift van 16 mei 2015 (en de bijlagen) die door de ambtenaar-geneesheer worden aangehaald blijkt dat de verzoekende partij lijdt aan *‘1) belangrijke invaliderende knieartrose re + li, 2) spinaalkanaalstenose wervellichaam L4 L5, 3) diabetes mellitus II 4) diastase m. rectus abdominis’*. Betreffende de medische behandeling wordt gewezen op een medicamenteuze behandeling. Als voorziene duur van de noodzakelijke behandeling, noteert de arts van de verzoekende partij *‘levenslang’* voor *‘DM’* en *‘AHT’*, waarbij er, gelet op de diagnose en de medische voorgeschiedenis, redelijkerwijze van kan worden uitgegaan dat hiermee geduid wordt op de diabetes mellitus en de arteriële hypertensie. Bij de rubriek D *“Wat zouden de gevolgen en de mogelijke complicaties zijn indien de behandeling wordt stopgezet?”* vermeldt het standaard medisch getuigschrift het volgende: *“toename DM II -> complicaties bloedvaten, nieren, hart, ogen”* en *“toename degeneratie rug en knieën -> sterk verminderde mobiliteit”*. Uit de bijlagen gevoegd aan het standaard medisch getuigschrift van 16 mei 2013 blijkt onder meer dat betreffende de diabetes mellitus type II gesteld wordt *“HbA1c 7.8%. Behandeling Metformines (zo streefwaarde HbA1C 7% niet gehaald wordt, stel ik voor om gliclazide aan de therapie toe te voegen). Vermagering d.m.v. lichaamsbeweging en dieet staan centraal. (...) In deze optiek streven we er dan ook naar dat de bloeddrukken perfect onder controle zijn: streefwaarde: maximaal 130/80 mm Hg. Ik stel dan ook voor om een ACE inhibitor aan de therapie toe te voegen.”*

De Raad merkt op dat de behandeling van de diabetes mellitus met metformine vermeldt in de bijlagen bij het standaard medische getuigschrift, één van de medicamenteuze behandelingen is die de behandelende arts in het standaard medische getuigschrift weerhoudt. Aldus wordt de medicamenteuze behandeling met metformine voorzien voor de aandoening diabetes mellitus en noteert de behandelende arts in het standaard medische getuigschrift verder dat de voorziene duur van de behandeling voor *‘DM’*, zijnde diabetes mellitus, levenslang is en dat de gevolgen van het stopzetten van de behandeling kan leiden tot een toename van de diabetes mellitus type II wat complicaties kan veroorzaken aan bloedvaten, nieren, hart en ogen.

4.6.6. Hoewel de ambtenaar-geneesheer bij het verlenen van zijn advies in toepassing van artikel 9ter, §1, vijfde lid van de vreemdelingenwet over een ruime beoordelingsbevoegdheid beschikt bij het beoordelen van het in artikel 9ter, §1 van deze wet genoemde risico en de Raad deze beoordeling niet kan maken in de plaats van de ambtenaar-geneesheer, dient te worden opgemerkt dat het advies van de ambtenaar-geneesheer wel de nodige redengeving dient te vermelden die de Raad in staat stelt om na te gaan waarop de ambtenaar-geneesheer zich precies gebaseerd heeft om te besluiten dat er geen sprake is van een risico zoals voorzien in artikel 9ter, §1, eerste lid van de vreemdelingenwet. Het gegeven dat de ambtenaar-geneesheer een arts is, impliceert dan 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 en de beoordelingsvrijheid van de ambtenaar-geneesheer houdt daarom nog niet in 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).

4.6.7. De Raad stelt vast dat de redengeving in het advies van de ambtenaar-geneesheer niet in overeenstemming is met de aan zijn oordeel voorgelegde medische stukken. De ambtenaar-geneesheer verwijst in zijn advies naar het voorgelegde standaard medisch getuigschrift van 16 mei 2013 waarin de verzoekende partij wordt gediagnosticeerd met onder meer diabetes mellitus type II.

Betreffende de diabetes mellitus type II is de ambtenaar-geneesheer, wat het tweede toepassingsgeval van artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet betreft, evenwel van oordeel dat de behandeling van deze aandoening in de eerste plaats dient te bestaan uit dieet en voldoende lichaamsbeweging en er geen aanwijzingen zijn dat dit *in casu* niet zou volstaan.

Met betrekking tot zijn oordeel beperkt de ambtenaar-geneesheer zich echter tot het verwijzen naar het standaard medisch getuigschrift van 16 mei 2013, attest dat echter geen feitelijke grondslag biedt voor de stelling dat er geen aanwijzingen zijn dat een dieet en voldoende lichaamsbeweging *in casu* niet zouden volstaan voor de behandeling van de diabetes mellitus type II.

In tegendeel wordt in de attesten door de behandelende geneesheren onder meer gesteld dat de verzoekende partij lijdt aan diabetes mellitus type II, dat daarvoor een medicamenteuze behandeling met onder meer metformine wordt voorgeschreven, dat deze noodzakelijke behandeling levenslang is en dat bij het stopzetten van deze behandeling toename van het ziektebeeld plaatsvindt wat kan leiden tot complicaties aan de bloedvaten, nieren, hart en ogen.

Het motief dat er geen aanwijzingen zijn dat een dieet en voldoende lichaamsbeweging *in casu* niet zouden volstaan voor de behandeling van de diabetes mellitus type II wordt aldus tegengesproken door de vaststellingen in de voorgelegde medische attesten.

Aldus is duidelijk dat de vaststellingen en de beoordeling van de ambtenaar-geneesheer aangaande de noodzaak aan behandeling van de aandoening 'diabetes mellitus type II' van de eerste verzoekende partij niet overeenstemmen met de vaststellingen van de behandelende arts in het door de verzoekende partijen bijgebrachte standaard medische getuigschrift en de bijlagen. De Raad wenst er nog op te wijzen dat in de bijlage weliswaar wordt gesteld dat vermagering door middel van lichaamsbeweging en dieet centraal staan, doch dat nergens uit blijkt dat een aanpassing van de levensstijl op zich volstaat als behandeling van de diabetes mellitus type II.

Hoewel de verwerende partij kan gevolgd worden waar zij stelt dat het gegeven dat het oordeel van de arts-adviseur tegengesteld is aan het oordeel van de behandelende arts van de eerste verzoekende partij, niet impliceert dat de arts-adviseur op kennelijk onredelijke wijze tot haar besluit is gekomen, wijst de Raad er op dat in het advies echter, naast de verwijzing naar het standaard medisch getuigschrift van 16 mei 2013, geen enkel ander feitelijk element wordt aangereikt voor het oordeel dat de vooropgestelde behandeling (onder meer de behandeling met metformine) niet noodzakelijk is of dat een behandeling bestaande uit lichaamsbeweging en dieet zou volstaan.

De ambtenaar-geneesheer kon dan ook niet, zonder bijkomende motivering of bijkomende vaststellingen, oordelen dat de aandoeningen waaraan de eerste verzoekende partij lijdt geen behandeling vergen zodat er kennelijk geen sprake is van een ziekte zoals voorzien in §1, eerste lid van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. De ziekte waarvan sprake in voormeld artikel betreft immers 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'.

4.6.8. Gelet op bovenstaande vaststellingen, dient een schending van de materiële motiveringsplicht te worden vastgesteld. Het verweer in de nota met opmerkingen doet hieraan geen afbreuk.

4.7. Nu vast staat dat het advies van de ambtenaar-geneesheer van 26 juni 2013 is behept met een schending van de materiële motiveringsplicht, dient de bestreden beslissing die op dit advies steunt en waarvan dit advies deel uitmaakt te worden vernietigd. Immers is dit advies, gelet op het bepaalde in artikel 9*ter* van de vreemdelingenwet en zoals hoger uiteengezet onder punt 4.5., beslissend voor het onontvankelijk verklaren van de aanvraag om machtiging tot verblijf.

Gezien de bestreden beslissing dient vernietigd te worden gelet op de bovenstaande uiteenzetting, behoeven de overige onderdelen van het middel geen verder onderzoek. Geheel ten overvloede wijst de Raad nog op wat volgt.

4.8. De bijkomende motivering die de gemachtigde van de staatssecretaris in de bestreden beslissing voorziet omtrent de vraag of de aandoening van de eerste verzoekende partij een reëel risico kan inhouden op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of verblijf en de internationale rechtspraak waarnaar hij verwijst, kan de vastgestelde onwettigheid dan ook niet opheffen. Nog daargelaten de vraag of de gemachtigde van de staatssecretaris over de bevoegdheid beschikt om in de bestreden beslissing een beoordeling in het licht van artikel 3 van het EVRM door te voeren nu artikel 9*ter*, §1, vijfde lid van de vreemdelingenwet duidelijk voorziet 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 verschaff”*, merkt de Raad nog op dat de verwerende partij te dezen in de bestreden beslissing en haar verweernota niet dienstig kan verwijzen naar de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: het EHRM) inzake de uitwijzing van ernstig zieke vreemdelingen. De verwerende partij kan niet betogen dat de hoge drempel voorzien in de in de bestreden beslissing aangehaalde rechtspraak van het EHRM – d.w.z. de aandoening dient levensbedreigend te zijn gezien de kritieke gezondheidstoestand of het dient te gaan om een zeer gevorderd stadium van de ziekte – bepalend is bij de toepassing van artikel 9*ter* 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 bovendien 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). De hogere normen zijn bepalend voor de minimale bescherming die door de lidstaten moet worden geboden. De verwerende partij kan niet dienstig aan een duidelijke wetsbepaling een beperktere interpretatie geven op grond van hogere rechtsnormen (*cf.* RvS 19 juni 2013, nr. 223.961).

4.9. Nu de bestreden beslissing steunt op een beslissend advies waarin zonder voldoende feitelijke grondslag is geoordeeld dat de aandoening 'diabetes mellitus type II' van de eerste verzoekende partij *in casu* niet beantwoordt aan het tweede in artikel 9*ter*, §1 van de vreemdelingenwet voorziene toepassingsgeval, schendt deze beslissing de materiële motiveringsplicht.

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

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 2 juli 2013 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond 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 negenentwintig februari tweeduizend zestien door:

mevr. N. VERMANDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

N. VERMANDER