

Arrest

nr. 173 483 van 23 augustus 2016
in de zaak RvV X / VIII

In zake: 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 VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die beide verklaren van Azerbeidzjaanse nationaliteit te zijn, op 16 mei 2014 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 19 maart 2014 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk wordt verklaard en van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 19 maart 2014 tot afgifte van bevelen om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

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 3 juni 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 29 juni 2016.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. RYCKASEYS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die *loco* advocaat B. VRIJENS 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

Verzoekers dienen op 19 november 2012 een tweede aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet).

Op 4 juni 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding (hierna: de staatssecretaris) een beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard. Op dezelfde dag wordt ook de beslissing om elk van verzoekers een bevel om het grondgebied te verlaten, uitgereikt. Tegen voormelde beslissingen dienen verzoekers een beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad). Bij arrest van 23 januari 2014 met nummer 117 453 worden de beslissingen van 4 juni 2013 vernietigd.

Op 11 juli 2013 dienen verzoekers een derde aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Op 29 juli 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris een beslissing waarbij de derde aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard. Tegen voormelde beslissing dienen verzoekers een beroep in bij de Raad. Bij arrest van 21 februari 2014 met nummer 119 326 verwerpt de Raad het beroep tot nietigverklaring.

Op 19 maart 2014 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris een beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet van 19 november 2012 onontvankelijk wordt verklaard. Dit is de eerste bestreden beslissing, waarvan de motieven luiden als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die per aangetekend schrijven van 19.11.2012 bij onze diensten werd ingediend door:

K., S. (R.R.: ...)

Geboren te Baku op 01.01.1983

+ partner: H., B. (R.R.: ...)

Geboren te Baku op 22.10.1982

+ minderjarige kinderen:

-K., R.; °25.03.2003

-H., M.; °13.11.2005

-H., A.; °23.02.2013

Nationaliteit: Azerbeidzjan

Adres: (...)

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

Reden:

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. 17.03.2014 (zie gesloten omslag in bijlage) blijkt kennelijk niet dat betrokkene lijdt aan een aandoening die een directe bedreiging inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit. De beschreven aandoeningen vereisen geen dringende maatregelen zonder welke er acuut levensgevaar zou kunnen zijn.

Met betrekking tot de vraag of de aandoening van betrokkene een reëel risico kan inhouden op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, dient te worden opgemerkt dat zelfs indien er geen of zeer geringe behandelingsmogelijkheden zijn wat de gezondheidstoestand van betrokkene aanzienlijk kan doen achteruitgaan en zijn levensverwachting op korte of middellange termijn in het gedrang kan brengen, artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 niet geschonden is als de actuele gezondheidstoestand van verzoeker niet eveneens uitermate ernstig is (EHRM, 20 december 2011, Yoh-Ekale Mwanje t.

België, §§ 81-85; EHRM, Décision, 24 mei 2012 E.O. t. Italië, nr. 34724/10, §§, 34-38; EHRM, Grote Kamer, 27 mei 2008, N. t. Verenigd Koninkrijk, § 42).

Om van een mensonterende en vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is te kunnen spreken in de zin van artikel 3 van het EVRM en artikel 9 ter Vw. is immers niet enkel doorslaggevend dat er geen behandeling beschikbaar is in het land van herkomst, doch dient daarbij eveneens reeds actueel sprake te zijn van een kritieke gezondheidstoestand of een levensverwachting die op korte termijn in het gedrang is, zodat het vaststellen van het kennelijk en manifest ontbreken van dergelijk ernstig actueel gevaar voor de gezondheid ruimschoots volstaat om deze toepassingsvoorwaarde van artikel 9ter §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 waaraan betrokkene lijdt, zodat dit element op zich toelaat overtuigend te besluiten dat betrokkene kan uitgesloten worden van de toepassing van artikel 3 van het EVRM en bijgevolg ook van de toepassing artikel 9 ter van de Vreemdelingenwet.

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

Bijgevolg is niet bewezen dat een terugkeer naar het land van herkomst of het land waar de betrokkene gewoonlijk verblijft een inbreuk uitmaakt op de Europese richtlijn 2004/83/EG, noch op het artikel 3 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM).

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

Een eventuele onmogelijkheid tot reizen zal bij de uitvoering van een verwijdering onderzocht worden."

Op 19 maart 2014 wordt ten aanzien van verzoekers bevelen om het grondgebied te verlaten, getroffen. Deze vormen de tweede en de derde bestreden beslissingen, die op 18 april 2014 ter kennis worden gebracht. De motieven luiden als volgt:

"(...)

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen, tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven,

binnen 0 dagen (onmiddellijk) na de kennisgeving.

REDEN VAN DE BESLISSING:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van artikel(en) van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en volgende feiten:

o Krachtens artikel 7, eerste lid, 1° van de wet van 15 december 1980, verblijft hij in het Rijk zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten: betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort en/of een geldig visum.

Met toepassing van artikel 74/14 §3, werd de termijn om het grondgebied te verlaten naar [0] dagen verminderd omdat:

o 4° de onderdaan van een derde land niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg heeft gegeven: betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten d.d. 29.07.2013, hem betekend op 14.08.2013.”

2. Over de ontvankelijkheid

2.1. In de nota met opmerkingen wordt een exceptie van gebrek aan belang met betrekking tot het bevel om het grondgebied te verlaten, aangevoerd. De verwerende partij stelt:

“Verzoekende partij ontbeert naar het oordeel van de verweerder het vereiste belang bij het ingediende beroep, nu dit gericht is tegen het betekende bevel om het grondgebied te verlaten.

Overeenkomstig artikel 39/56, eerste lid van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980 kunnen slechts beroepen voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen worden gebracht door de vreemdeling die doet blijken van een benadeling of een belang.

In casu werd aan verzoekende partij bevel gegeven om het grondgebied te verlaten in toepassing van artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980.

Artikel 5 van de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (B.S. 17 februari 2012) heeft artikel 7 van de wet van 15 december 1980 gewijzigd, waardoor het eerste lid van het artikel als volgt luidt:

“Onverminderd de meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de Minister of zijn gemachtigde aan de vreemdeling die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen, een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde datum te verlaten afgeven of moet de minister of zijn gemachtigde in de in 1°, 2°, 5°, 11° of 12° bedoelde gevallen een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde datum te verlaten afgeven.”
(eigen vetschrift en onderlijning)

Bijgevolg beschikt de Staatssecretaris c.q. zijn gemachtigde niet over een discretionaire bevoegdheid wanneer artikel 7, eerste lid, 1°, 2°, 5°, 11° of 12° van de wet van 15 december 1980 dient toegepast te worden.

In casu werd het bevel om het grondgebied te verlaten op grond van artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet genomen om reden dat de verzoekende partij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de vereiste documenten.

Bij een eventuele vernietiging van het thans bestreden bevel vermag de staatssecretaris niet anders dan in uitvoering van artikel 7, eerste lid, 1° van de wet van 15 december 1980, na te hebben vastgesteld dat de verzoekende partij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de vereiste documenten, een nieuw bevel om het grondgebied te verlaten aan verzoekende partij ter kennis te laten brengen.

Enkel indien de hogere rechtsnormen zouden worden geschonden doordat aan de betrokken vreemdeling een bevel om het grondgebied te verlaten zou worden betekend, en het bevel aldus een schending zou impliceren van deze hogere rechtsnormen, kan de gemachtigde van de Staatssecretaris op een wettige wijze beslissen dat geen bevel om het grondgebied te verlaten moet worden afgegeven aan de betrokken vreemdeling.

In casu beroept de verzoekende partij zich op de vermeende schending van artikel 3 EVRM, doch uit de bespreking van het middel blijkt dat deze schending geenszins kan worden aangenomen.

Een eventuele vernietiging van de bestreden beslissing kan de verzoekende partij derhalve geen enkel nut opleveren.

De verweerder besluit dan ook dat het annulatieberoep van de verzoekende partij onontvankelijk is wegens gebrek aan belang, in zoverre het bevel om het grondgebied te verlaten wordt aangevochten.”

2.2. Artikel 7 van de Vreemdelingenwet bepaalt als volgt:

“Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde aan de vreemdeling, die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen, een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven of moet de minister of zijn gemachtigde in de in 1°, 2°, 5°, 11° of 12° bedoelde gevallen een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven:

1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;

2° wanneer 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;

3° wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde of de nationale veiligheid te kunnen schaden;

4° wanneer hij door de Minister, op eensluidend advies van de Commissie van advies voor vreemdelingen, geacht wordt de internationale betrekkingen van België of van een Staat die partij is bij een internationale overeenkomst betreffende de overschrijding van de buitengrenzen, die België bindt, te kunnen schaden;

5° wanneer hij, ter fine van weigering van toegang, gesignaleerd is, overeenkomstig artikel 3, 5°;

6° wanneer hij niet beschikt over voldoende middelen van bestaan, zowel voor de duur van het voorgenomen verblijf als voor de terugreis naar het land van oorsprong of voor de doorreis naar een derde Staat, waar zijn toelating is gewaarborgd, en niet in staat is deze middelen wettelijk te verwerven;

7° wanneer hij aangetast is door een der ziekten of gebreken opgesomd in de bijlage bij deze wet;

8° wanneer hij een beroepsbedrijvigheid als zelfstandige of in ondergeschikt verband uitoefent zonder in het bezit te zijn van de daartoe vereiste machtiging;

9° wanneer hij, met toepassing van de internationale overeenkomsten of akkoorden die België binden, door de overheden van de overeenkomstsluitende Staten, ter verwijdering van het grondgebied van deze Staten, aan de Belgische overheden wordt overgedragen;

10° wanneer hij, met toepassing van de internationale overeenkomsten of akkoorden die België binden, door de Belgische overheden aan de overheden van de overeenkomstsluitende Staten moet overgedragen worden;

11° wanneer hij sedert minder dan tien jaar uit het Rijk werd teruggewezen of uitgezet, zo de maatregel niet werd opgeschort of ingetrokken;

12° wanneer een vreemdeling het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod dat noch opgeschort noch opgeheven is.

Onder voorbehoud van de toepassing van de bepalingen onder Titel IIIquater, kan de minister of zijn gemachtigde, in de in artikel 74/14, § 3, bedoelde gevallen de vreemdeling naar de grens terugleiden.

Te dien einde, en tenzij andere afdoende maar minder dwingende maatregelen doeltreffend kunnen worden toegepast, kan de vreemdeling vastgehouden worden voor de tijd die strikt noodzakelijk is voor de uitvoering van de maatregel, meer in het bijzonder wanneer er een risico op onderduiken bestaat of wanneer de vreemdeling de voorbereiding van de terugkeer of de verwijderingsprocedure ontwijkt of belemmert, en zonder dat de duur van de vasthouding twee maanden te boven mag gaan.

De minister of zijn gemachtigde kan, in dezelfde gevallen, de vreemdeling een verblijfplaats aanwijzen voor de tijd die nodig is om deze maatregel uit te voeren.

De Minister of zijn gemachtigde kan echter deze opsluiting telkens met een periode van twee maanden verlengen wanneer de nodige stappen om de vreemdeling te verwijderen werden genomen binnen zeven werkdagen na de opsluiting van de vreemdeling, wanneer zij worden voortgezet met de vereiste zorgvuldigheid en wanneer de effectieve verwijdering van deze laatste binnen een redelijke termijn nog steeds mogelijk is.

Na een verlenging kan de in het voorgaande lid bedoelde beslissing enkel door de Minister genomen worden.

Na 5[vijf] maanden te zijn opgesloten, moet de vreemdeling in vrijheid worden gesteld.

In de gevallen waarin dit noodzakelijk is voor de bescherming van de openbare orde of de nationale veiligheid, kan de opsluiting van de vreemdeling, na het verstrijken van de termijn bedoeld in vorig lid, telkens verlengd worden met één maand, zonder dat de totale duur van de opsluiting daardoor evenwel meer dan acht maanden mag bedragen.”

Daargelaten of de vermelding in artikel 7 van de Vreemdelingenwet “onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag”, op zich niet reeds volstaat om een gebonden bevoegdheid te dezen uit te sluiten, dient te worden opgemerkt dat er geen bevel mag worden gegeven wanneer dat in strijd zou zijn met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen, waaronder het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (hierna: het EVRM) (cf. RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948, zie ook RvS 9 maart 2004, nr. 129.004). In casu voeren de verzoekende partijen onder meer de schending aan van artikel 3 van het EVRM.

Daarenboven is er van een gebonden bevoegdheid slechts sprake “wanneer er in hoofde van de overheid een juridische verplichting bestaat die voorspuit uit een norm van het objectief recht die de overheid geen keuze laat om over die toepassing van die norm in het concrete geval te beslissing” (A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME, J. VANDE LANOTTE, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Wolters Kluwer, Mechelen, 2014, nr. 1057). Het woord “moet” in voormeld artikel 7 sluit niet uit dat het bestuur bij het toepassen van deze bepaling nog een beoordeling maakt. Zo bepaalt artikel 7 zelf reeds dat het bevel om het grondgebied te verlaten een bepaalde termijn bevat. Zolang deze termijn voor vrijwillig vertrek nog loopt, is de betrokken vreemdeling beschermd tegen gedwongen verwijdering (artikel 74/14, §2, van de Vreemdelingenwet). Deze termijn bepaalt wanneer het bevel uitvoerbaar wordt en maakt er aldus onlosmakelijk deel van uit. Het bestuur kan in toepassing van artikel 74/14, §§1 en 3,

van de Vreemdelingenwet, de duur van deze termijn bepalen. Het gaat daarbij alleszins niet om een volledige gebonden bevoegdheid waarbij de overheid helemaal niets meer hoeft te appreciëren (zie MAST, o.c., nr. 1060). Voorts moet nog gewezen worden op artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet dat bepaalt dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering, de minister of zijn gemachtigde rekening houdt met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land. Ook uit deze bepaling blijkt dat de minister of zijn gemachtigde de situatie dient te beoordelen, al betreft het daarbij geen “ruime” discretionaire appreciatiebevoegdheid. Geen enkele bepaling uit de Vreemdelingenwet laat toe te besluiten dat daarbij een onderscheid moet worden gemaakt tussen de gevallen waarin een bevel “moet” worden afgegeven (art. 7, eerste lid, 1°, 2°, 5°, 11° en 12°, van de Vreemdelingenwet) en de gevallen waarin een bevel “kan” worden afgegeven (art. 7, eerste lid, 3°, 4°, 6°, 7°, 8°, 9°, 10°, van de Vreemdelingenwet).

Daarbij moet er nog op worden gewezen dat de Raad in het kader van de materiële motiveringsplicht steeds kan nagaan of de motieven van het bestreden besluit steunen op werkelijke bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De Raad kan daarbij nagaan of de ingeroepen feiten werkelijk bestaan (RvS nr. 207.325 van 13 september 2010). In het geval van de “verplichte” afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten heeft een dergelijk onderzoek betrekking op de vraag of correct werd vastgesteld dat de betrokkene geen houder was van de vereiste documenten (1°), of de in artikel 6 bepaalde termijn werd overschreden (2°), of de betrokkene Schengen-geseind is (5°), of hij onder toepassing valt van een terugwijzings- of uitwijzingsbesluit (11°) of van een inreisverbod (12°). Een dergelijk onderzoek raakt de grond van de zaak.

Uit voorgaande blijkt duidelijk dat voor de totstandkoming van de bestreden bevelen steeds een concrete beoordeling en appreciatie vereist is (cf. RvS (Algemene Vergadering) van 2 april 2009 nr. 192.198, overweging 19), zodat, al is de appreciatie in de gevallen gevisieerd bij artikel 7, eerste lid, 1°, 2°, 5°, 11° en 12°, van de Vreemdelingenwet niet zo ruim als in de overige gevallen, het te dezen zeker niet gaat om een zuiver gebonden bevoegdheid.

De verzoekende partijen hebben er hoe dan ook een belang bij de feitelijke vaststellingen of de juistheid van de conclusies die tot de bestreden beslissingen aanleiding hebben gegeven, te weerleggen, ook al betreft het een gebonden bevoegdheid. Bij de beoordeling van de middelen zal in voorkomend geval rekening moeten worden gehouden met het feit dat de bevoegdheid van de verwerende partij een gebonden bevoegdheid was (RvS 29 mei 2009, nr. 193.654).

De exceptie wordt verworpen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een enig middel tegen de eerste bestreden beslissing voeren verzoekers de schending aan van de artikelen 9ter en 62 van de Vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van artikel 3 van het EVRM.

3.1.1. De verzoekende partijen lichten hun middel als volgt toe:

“4.1.1.

De bestreden beslissing is kennelijk onzorgvuldig en niet draagkrachtig gemotiveerd.

Het zorgvuldigheidsbeginsel zou kunnen omschreven worden als een algemeen beginsel van behoorlijk bestuur dat de overheid verplicht zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk geïnventariseerd en gecontroleerd worden.

Hierdoor moet de overheid in staat zijn om met kennis van zaken te beslissen en de betrokken belangen zorgvuldig inschatten en afwegen, derwijze dat particuliere belangen niet nodeloos worden geschaad.

In casu worden de belangen van de verzoekers geschaad.

De Dienst Vreemdelingenzaken stelt immers onterecht dat de ziekte waaraan de tweede verzoekster lijdt

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.

4.1.2.

Overeenkomstig artikel 62 van de Vreemdelingenwet moeten alle administratieve beslissingen met redenen omkleed worden.

Artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 bepalen dat de bestuurshandelingen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd en dat de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moeten vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat de motivering afdoende moet zijn.

De motivering van de Dienst Vreemdelingenzaken klinkt als volgt:

“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 dd. 17.03.2014 (zie gesloten omslag in bijlage) blijkt kennelijk niet dat betrokkene lijdt aan een aandoening die een directe bedreiging inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit. De beschreven aandoeningen vereisen geen dringende maatregelen zonder welke er acuut levensgevaar zou kunnen zijn.

Met betrekking tot de vraag of de aandoening van betrokkene een reëel risico kan inhouden op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, dient te worden opgemerkt dat zelfs indien er geen of zeer geringe behandelingsmogelijkheden zijn wat de gezondheidstoestand van betrokkene aanzienlijk kan doen achteruitgaan en zijn levensverwachting op korte of middellange termijn in het gedrang kan brengen, artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 niet geschonden is als de actuele gezondheidssituatie van verzoeker niet eveneens uitermate ernstig is (...).

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

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

Een eventuele onmogelijkheid tot reizen zal bij de uitvoering van een verwijdering onderzocht worden.”

De Dienst Vreemdelingenzaken heeft in de bestreden beslissing niet gemotiveerd waarom de medische aandoening waaraan de tweede verzoekster lijdt, niet ernstig zou zijn. De motivering van de Dienst Vreemdelingenzaken is bovendien uitermate stereotiep.

De verwijzing naar het verslag van de arts-adviseur is onvoldoende, te meer de vaststelling van de arts-adviseur indruist tegen de vaststellingen gedaan door de behandelende geneesheer (zie infra), waarin de ernst van de aandoening, alsook de nood aan adequate opvolging en behandeling wordt benadrukt.

Uw Raad oordeelde in het recente verleden:

“Le Conseil ne peut que constater que cette conclusion n'est pas adéquate au vu des éléments produits par le requérant, qui ne doivent pas être négligés au vu de la gravité alléguée de ceux-ci, laquelle est étayée par les certificats médicaux qu'il a produits et qui relèvent un risque d'impossibilité de marche. Le Conseil estime qu'il est malvenu dans le chef de la partie défenderesse d'en conclure hâtivement que le requérant 'ne souffre pas d'une maladie dans un état tel qu'elle entraîne un risque réel pour sa vie ou son intégrité physique', motivation qui apparaît pour le moins stéréotypée. Le caractère laconique de ladite motivation ne permet pas au requérant de saisir pour lesquelles sa demande d'autorisation de séjour a été déclarée non fondée.” (zie Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, arrest n° 92 258 dd. 27 november 2012)

De Dienst Vreemdelingenzaken heeft de formele motiveringsplicht geschonden.

4.1.3.

In de eerste bestreden beslissing wordt verwezen naar de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens met betrekking tot de interpretatie van artikel 3 Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

Ten onrechte wordt besloten door de Dienst Vreemdelingenzaken dat een manifest gebrek aan een vergeworderd, kritiek, dan wel terminaal of levensbedreigend stadium van de aandoening, verhindert dat er toepassing wordt gemaakt van artikel 9ter Vreemdelingenwet.

- 4.1.3.1.

De verzoekers kunnen verwijzen naar een arrest gewezen op datum van 11/02/2013 (RvV 110 240) waarin de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen duidelijk stelt dat zelfs indien toepassing gemaakt wordt van de rechtspraak van het EHRM, deze rechtspraak, in tegenstelling tot wat de Dienst Vreemdelingenzaken voorhoudt, het EHRM het voorhanden zijn van het acuut levensbedreigend karakter van een aandoening niet vooropstelt als een absolute voorwaarden opdat een schending van artikel 3 van het EVRM kan worden vastgesteld.

Bovendien dient bij de beoordeling eveneens rekening gehouden te worden met de medische situatie van de vreemdeling, de beschikbaarheid van de vereiste zorgen en de medicatie in het herkomstland.”

[...]

4.1.3.2.

Verder staat in het reeds hierboven geciteerde arrest geveld op datum van 27/11/2012 eveneens het volgende te lezen:

[...]

- 4.1.3.3.

Recent oordeelde de Raad van State 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.

Daarnaast heeft de Raad van State in hetzelfde arrest 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. De ene mogelijkheid is niet afhankelijk van de andere mogelijkheid, waardoor de Dienst

Vreemdelingenzaken beide op een degelijke wijze moet onderzoeken.

[...]

(Zie arrest Raad van State nr. 223.961 van 19 juni 2013)

Het mag duidelijk zijn dat de motivering in de bestreden beslissing 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.

4.1.4.

Het advies van de arts-adviseur dd. 17/03/2014 klinkt als volgt:

[...]

De bijkomende motivering ‘door een dergelijke aandoening aan te wenden om een regularisatie tot verblijf te bekomen, wordt het genezingsproces ervan niet in de hand gewerkt omdat betrokkene er baat bij heeft zich conform de diagnose te blijven affirmeren’ en ‘het nut van psychotherapie bij een PTSS is nooit aangetoond’ is onvoldoende om de door uw Raad vastgestelde onwettigheid op te heffen.

De stelling 'door een dergelijke aandoening aan te wenden om een regularisatie tot verblijf te bekomen, wordt het genezingsproces ervan niet in de hand gewerkt omdat betrokkene er baat bij heeft zich conform de diagnose te blijven affirmeren' is een gratuite veronderstelling. Mogelijks worden psychologische problemen misbruikt in het kader van medische regularisatie, doch de arts-adviseur motiveert op geen enkele wijze dat de tweede verzoekster bewust zich 'conform de diagnose' zou blijven gedragen.

Ook de stelling 'het nut van psychotherapie bij een PTSS is nooit aangetoond' is een ongemotiveerd. De arts-adviseur refereert voor deze stelling niet naar gespecialiseerde lectuur. De behandelende geneesheer stelt dat psychotherapie in casu wel nuttig, zelfs noodzakelijk, is.

- 4.1.4.2.

Vervolgens dient vastgesteld te worden dat de behandelende geneesheer, dokter Erik V. [...], gespecialiseerd is in de psychiatrie (stuk 9).

Daartegenover staat dat de arts-adviseur, dokter Louis L. [...], een geneesheer algemene geneeskunde is en dus geen enkele specialisatie heeft in de aandoeningen zoals deze van de tweede verzoekster (stuk 10), terwijl er mag verwacht worden dat de Dienst Vreemdelingenzaken een arts-adviseur die een gedegen specialisatie aanduidt teneinde omtrent de medische problematiek van de tweede verzoekster uitspraak te doen.

In het arrest nr. 114.457 dd. 26 november 2013 oordeelde uw Raad:

[...]

De arts-adviseur miskent het zorgvuldigheidsprincipe door geen bijkomende advies te winnen van een gespecialiseerd geneesheer, in casu een psychiater, alvorens een door een gespecialiseerde arts voorgeschreven behandeling in vraag te stellen.

- 4.1.4.3.

De aandoening van de tweede verzoekster kan wel degelijk als ernstig beschouwd worden.

De behandelende gespecialiseerde geneesheer, dokter V. [...], stelt in zijn medisch getuigschrift dat de tweede verzoekster lijdt aan een ernstige vorm van PTSS en dat de gevolgen bij stopzetting van de behandeling ernstig zijn, meer bepaald suïcidaliteit. Een adequate medicamenteuze behandeling alsook mantelzorg is vereist.

Gelet op de duidelijke bewoordingen van dokter V. [...], is het opmerkelijk dat de arts-adviseur van de Dienst Vreemdelingenzaken tot een tegenstrijdige conclusie komt, dat er geen levensgevaar is, dat er geen ernstige aandoening zou zijn, zonder dat de persoon in kwestie aan een onderzoek werd onderworpen.

Dat de tweede verzoekster lijdt aan een ernstige vorm van posttraumatisch stressstoornis staat onomstotelijk vast. De argumenten van de arts-adviseur, dewelke in algemene bewoordingen worden geformuleerd, zodat geheel ontgaan wordt aan het feit dat ieder dossier een individuele beoordeling behoeft, kunnen de bovenstaande vaststellingen van dokter V. [...] niet counteren.

Daarnaast stelt de arts-adviseur, opnieuw in uiterst algemene bewoordingen, zonder enige toepassing op het individuele geval (hetgeen bovendien slechts mogelijk zou zijn bij een effectief onderzoek van de tweede verzoekster), dat "ook zonder behandeling en ongeacht het land van verblijf kent een dergelijke aandoening zijn beloop over enkele maanden en evolueert spontaan in gunstige zin".

Een dergelijke veronderstelling, zonder individuele staving, vindt geen basis in de medische attesten die aan de aanvraag werden voorgelegd. De behandelende arts acht immers een levenslange medicamenteuze behandeling noodzakelijk zodoende suïcide te voorkomen!

In het advies stelt de arts-adviseur dat een risico op suïcide van louter speculatieve aard zou zijn. Ook deze vaststelling blijkt niet uit de medische getuigschriften die aan de aanvraag werden gevoegd. Dat de tweede verzoekster slechts ambulant wordt opgevolgd, impliceert immers niet dat het suïciderisico louter speculatief zou zijn.

Op geen enkele wijze kan de arts-adviseur van de Dienst Vreemdelingenzaken de objectieve vaststellingen van de behandelende geneesheer tegenspreken en dus helemaal niet op gemotiveerde wijze tot de conclusie is kunnen komen dat de aandoening van de verzoekster niet zou kunnen weerhouden worden.

De werkwijze die de Dienst Vreemdelingenzaken hier in casu heeft toegepast strookt niet met het algemeen rechtsbeginsel van behoorlijk bestuur!

Het verslag van de arts-adviseur wordt niet individueel gemotiveerd. De algemene bewoordingen volstaan niet als beoordeling van de individuele casus.

4.1.5.

De actuele gezondheidstoestand van de tweede verzoekster is op heden ernstig.

Daarnaast is het zo dat de aandoening van de tweede verzoekster evolutief is, waardoor niet alleen de actuele gezondheidstoestand dient beoordeeld te worden, doch ook de noodzakelijke opvolging, behandeling en de evoluties bij stopzetting van de behandeling.

De aandoening van de tweede verzoekster is immers tevens in die mate ernstig dat de consequenties bij stopzetting van de noodzakelijke behandeling en/of opvolging onafwendbaar en levensbedreigend zijn.

Artikel 9ter §1 van de Vreemdelingenwet stelt :

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

Voor wat betreft de beoordeling van de ernst van een aandoening, het reële risico voor het leven of de fysieke integriteit, dient bovendien niet alleen de aandoening op zich beoordeeld worden, maar tevens of er een adequate behandeling/opvolging in het land van herkomst mogelijk is.

Een aandoening kan mogelijks niet als levensbedreigend beschouwd worden, tot zover een adequate behandeling kan genoten worden.

De beoordeling van de ernst van de aandoening en het levensbedreigende en kritieke karakter impliceert bijgevolg een beoordeling van de beschikbaarheid en de toegankelijkheid van de noodzakelijke behandeling in het land van herkomst.

In casu heeft de arts-adviseur zich beperkt tot het beoordelen van de ernst van de aandoening in de Belgische context en tot zover adequate behandeling aanwezig is.

Of behandeling mogelijk is in Azerbeidzjan werd NIET onderzocht.

4.1.6.

Gelet op voorgaande uiteenzetting kan geconcludeerd worden dat er in casu sprake is van machtsmisbruik uitgaande van de Dienst Vreemdelingenzaken.

Immers, uit de voorgelegde medische attesten blijkt duidelijk dat de tweede verzoekster lijdt aan een aandoening die ernstig is en die zonder de noodzakelijke medische behandelingen, een reëel risico voor het leven of de fysieke integriteit inhoudt.

De beslissing van de Dienst Vreemdelingenzaken, om de medische regularisatieaanvraag van de verzoekers, ingediend op 19/11/2012, onontvankelijk te verklaren is dan ook niet redelijk.

De bovenstaande rechtsregels worden dan ook in de bestreden beslissing zonder meer geschonden.

4.1.7.

De eerste bestreden beslissing dient vernietigd te worden minstens wegens schending van de formele motiveringsplicht.”

3.1.2. De verwerende partij repliceert als volgt:

“De verzoekende partij acht de voormelde rechtsregels geschonden, doordat de bestreden beslissing kennelijk onzorgvuldig en niet draagkrachtig zou zijn. De verzoekende partij maakt gewag van een stereotiepe motivering en levert kritiek op het feit dat de bestreden beslissing niet motiveert waarom de medische aandoening waaraan tweede verzoekster lijdt niet ernstig zou zijn. De verzoekende partij heeft ook kritiek op het feit dat door de arts-adviseur wordt verwezen naar rechtspraak van het EHRM in het kader van artikel 3 EVRM en zij houdt voor dat in elk geval rekening diende te worden gehouden met de beschikbaarheid van de vereiste zorgen in het herkomstland. Verzoekende partij stelt dat de bescherming geboden door artikel 3 EVRM en door artikel 9ter Vreemdelingenwet te beperkend zou zijn geïnterpreteerd door de arts-adviseur.

Betreffende de vermeende schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991 en van artikel 62 Vreemdelingenwet, laat de verweerder gelden dat bij lezing van het inleidend verzoekschrift van verzoekende partij blijkt dat zij daarin niet enkel inhoudelijke kritiek levert, maar dat zij er ook in slaagt de motieven verrat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijkt geeft kennis te hebben van de motieven verrat in de bestreden beslissing.

De verweerder 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.).

De formele motiveringsplicht, verrat in de wetsartikelen waarvan verzoekende partij de schending aanvoert, heeft immers geen ander doel dan het in kennis stellen van de bestuurde van de redenen die ten grondslag liggen aan de te zijnen of te haren opzichte genomen bestuursbeslissing, zodanig dat deze in staat is om te oordelen of het zinvol is om daartegen op te komen met de ter beschikking

staande rechtsmiddelen (R.v.St. nr. 60.751, 4.7.1996, T.B.P. 1996, 698), terwijl de voormelde vaststelling impliceert dat deze wettelijke doelstelling is bereikt.

De naleving van de genoemde plicht houdt daarentegen geen verband met de inhoudelijke juridische of feitelijke correctheid van de tot uitdrukking gebrachte motieven (cf. wat inhoudelijke juridische correctheid betreft, naar analogie, Cass., 10.1.1979, Arr. Cass. 1978-79, 522; alsook wat feitelijke correctheid betreft: R.v.St. nr. 44.948, 18.11.1993, Arr. R.v.St. 1993, z.p.; Antwerpen, 16.6.1998, F.J.F. 1998, 693).

Bij lezing van de bestreden beslissing blijkt genoegzaam dat de inhoud daarvan verzoekende partij het genoemde inzicht verschaft en aldus volstaat om haar toe te laten de bedoelde nuttigheidsafweging te maken.

De bestreden beslissing is immers genoegzaam met redenen omkleed, aangezien daarin zowel haar juridische grondslag als haar feitelijke grondslag zijn vermeld.

Deze vermeldingen laten verzoekende partij toe kennis te hebben van de gronden op basis waarvan de aanvraag tot verblijfsmachtiging overeenkomstig artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk werd verklaard en maken dat het doel is bereikt dat met het bestaan van de betrokken formele motiveringsverplichting wordt beoogd.

Het normdoel dat ten grondslag ligt aan de in het besproken middel als geschonden aangeduide wetsartikelen is bereikt en de bestreden beslissing is genoegzaam gemotiveerd.

De uiteenzetting van verzoekende partij kan aan het voorgaande geen afbreuk doen, temeer nu de beschouwingen van verzoekende partij niet dienstig in verband kunnen worden gebracht met de door haar geschonden geachte rechtsregels.

Gelet op het voorgaande is de verweerder de mening toegedaan dat dit aspect van het enig middel van verzoekende partij onontvankelijk, minstens ongegrond is.

In antwoord op de in het middel ontwikkelde concrete kritiek die de inhoud van de motivering en aldus de materiële motiveringsplicht betreft, laat verweerder gelden dat de verzoekende partij dat de verzoekende partij dient te voldoen aan de voorwaarden van artikel 9ter van de Wet dd. 15.12.1980, om in aanmerking te kunnen komen voor een verblijfsrecht op basis van deze bepaling.

Artikel 9ter §1 bepaalt als volgt:

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

(...)

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

1° (...);

2° (...);

3° (...)

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;

5° (...)” (onderlijning en vetschrift toegevoegd).

Uit het administratief dossier blijkt dat het medische dossier van de verzoekende partij door de arts-adviseur aan een zeer uitvoerig en zeer degelijk onderzoek werd onderworpen, doch dat diende te worden besloten dat haar medische aandoening niet voldoet aan de vereisten van art. 9ter §1 voormeld, vermits er vanuit medisch standpunt geen bezwaar is tegen een terugkeer naar het land van herkomst.

Het loutere feit dat de verzoekende partij medische attesten heeft voorgelegd, waaruit verzoekende partij zelf afleidt dat zij voldoet aan de voorwaarden van art. 9ter van de wet en op die grond moet worden gemachtigd tot verblijf, maakt uiteraard niet dat de aanvraag zonder meer gegrond dient te worden verklaard; zulks zou net een negatie zijn van de vereiste dat door de arts-adviseur een advies moet worden verstrekt, hetgeen in casu ook gebeurd is.

Dienaangaande merkt verweerder op dat de arts-adviseur belast is met een specifieke wettelijke opdracht in het kader van artikel 9ter 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.” (Parl. St. Kamer, 2011-2012, DOC 53-1824, p. 4)

Gelet op de specifieke opdracht van de arts-adviseur volstaat het loutere feit dat de arts-adviseur tot andere bevindingen zou zijn gekomen dan de behandelende artsen van de verzoekende partij, op zich om tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing te besluiten. Dienaangaande laat verweerder nog gelden dat de arts-adviseur evenmin gehouden is te motiveren waarom hij zou afwijken van de door de verzoekende partij voorgelegde medische documenten.

“Dienaangaande dient de Raad op te merken dat noch de formele motiveringsplicht, noch artikel 9ter van de Vreemdelingenwet de ambtenaar-geneesheer verplicht om in zijn advies een uitleg te verstrekken waarom hij afwijkt van de medische documenten. De ambtenaar-geneesheer heeft enkel de in artikel 9ter, §1, laatste lid van de Vreemdelingenwet vermelde verplichting.” (R.v.V. nr. 115.598 dd. 12.12.2013)

“De Raad van State besluit in het arrest nr. 207.380 van 15 september 2010: “Dat hierbij evenwel moet worden opgemerkt dat, wanneer een verblijfsaanvraag op basis van art. 9ter Vr. W. ongegrond wordt verklaard, dit veelal precies zal zijn omwille van het feit dat de ambtenaar-geneesheer in zijn advies tot een andere conclusie komt dan hetgeen de aanvrager trachtte te staven aan de hand van de neergelegde medische attesten”.

Uit vornoemd arrest van de Raad van State blijkt nog dat, wanneer de ambtenaar-geneesheer alle elementen van het voorgelegde standaard medisch getuigschrift in zijn advies heeft meegenomen, het loutere verschil van mening van beide artsen geen grond kan zijn voor vernietiging omdat dit anders in een onbepaald aantal gevallen het geval zou kunnen zijn. Om de vernietiging van de bestreden beslissing te bekomen moet de verzoekende partij dus ofwel aantonen dat de ambtenaar-geneesheer geen rekening heeft gehouden met alle elementen van het voorgelegde medisch getuigschrift, ofwel met andere elementen dan het voorgelegde standaard medisch getuigschrift, aantonen dat de bestreden beslissing kennelijk onredelijk is.” (R.v.V. nr. 106.650 van 12.07.2013)

Verweerder laat gelden dat het onmiskenbaar de bedoeling is geweest van de wetgever dat de gemachtigde van de Staatssecretaris zich bij het nemen van diens beslissing zou steunen op het advies van de arts-adviseur (dat aan verzoekende partij onder gesloten omslag werd betekend samen met de bestreden beslissing).

“De Raad wijst er op dat artikel 9ter van de Vreemdelingenwet uitdrukkelijk bepaalt dat de medische appreciatie van een aanvraag tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet gebeurt door een ambtenaar-geneesheer (...) In de mate dat verzoeker het niet eens is met het oordeel van de arts-adviseur en meent dat zijn aandoening wel ernstig is, vraagt hij om een nieuwe beoordeling van de medische gegevens van verzoeker. Dit laatste is echter een beoordeling die niet aan de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen toekomt.” (R.v.V. nr. 96.101 dd. 30.01.2013)

Uit het advies van de arts-adviseur blijkt dat de gezondheidsproblemen die werden aangehaald door verzoekende partij geen actuele aandoeningen uitmaken die een reëel risico inhouden voor haar leven of fysieke integriteit, noch een aandoening die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen behandeling is in het land van herkomst.

Meer bepaald heeft de arts-adviseur vastgesteld dat :

[...]

De verzoekende partij slaagt er niet om deze concrete motivering te weerleggen. De ambtenaar-geneesheer heeft, in tegenstelling tot hetgeen de verzoekende partij insinueert, wel degelijk uitdrukkelijk aangegeven om welke reden er geen sprake is van aan aandoening die geen reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van betrokkene, noch een risico op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst.

Zie in die zin ook:

“De Raad stelt vast dat de arts-adviseur in zijn advies vaststelde dat [...] voor diabetes de behandeling in eerste instantie dient te bestaan uit een dieet en voldoende lichaamsbeweging en dat er geen aanwijzingen zijn dat dit in casu niet zou volstaan [...]. De arts-adviseur is dus wel degelijk ingegaan op de behandelingen van de verschillende aandoeningen van verzoeker, maar stelde vast dat deze al afgelopen waren of niet noodzakelijk waren, zodat hij niet verder behoefde te motiveren omtrent de

behandelingsmogelijkheden in het land van herkomst en op basis van deze vaststellingen alleen al in redelijkheid kon besluiten dat uit de beschikbare medische gegevens geen aandoening blijkt die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van de betrokkene, noch een aandoening die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen behandeling is in het land van herkomst. Verzoekers tonen niet aan dat dit motief kennelijk onredelijk zou zijn, in strijd met de stukken van het administratief dossier of met de toepasselijke wettelijke bepalingen.” (R.v.V. nr. 118 065 van 30 januari 2014)

Terwijl het de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, als annulatierechter, niet toekomt zich in de plaats te stellen van de arts-adviseur noch van de gemachtigde van de Staatssecretaris bij het nemen van diens advies/beslissing, doch enkel kan nagaan of de beslissing niet kennelijk onredelijk is.

Gelet op het voorgaande kan de verzoekende partij haar kritiek, als zou de bestreden beslissing op stereotiepe wijze gemotiveerd zijn, niet worden aangenomen. In het advies van de arts-adviseur (dat als bijlage aan de bestreden beslissing werd gehecht) wordt immers uitdrukkelijk verwezen naar de medische stukken dewelke door de verzoekende partij werden voorgelegd, met concrete verwijzing naar de voorgehouden aandoening.

Bovendien dient te worden opgemerkt dat, indien een beslissing gemotiveerd is met algemene overwegingen of zelfs een voorbeeld zou zijn van een stereotiepe, geijkte en gestandaardiseerde motivering (quod non in casu), dit louter feit op zich alleen nog niet betekent dat de bestreden beslissing niet naar behoren gemotiveerd is (R.v.St., nrs. 164.171, 27 oktober 2006 en 172.821, 27 juni 2007).

De beschouwingen van de verzoekende partij falen in rechte en kunnen niet worden aangenomen.

In zoverre de verzoekende partij nog voorhoudt dat artikel 9ter Vreemdelingenwet op een andere wijze geïnterpreteerd worden dan bedoeld, doordat rekening wordt gehouden met de rechtspraak van het EHRM, laat verweerder nog gelden dat dergelijke kritiek niet kan worden aangenomen.

In zoverre de verzoekende partij voorhoudt dat door de arts-adviseur in elk geval onderzoek diende te worden gevoerd naar de beschikbaarheid van de vereiste zorgen in het land van herkomst, laat verweerder gelden dat de kritiek van de verzoekende partij kennelijk voorbij gaat aan de concrete bevindingen van de arts-adviseur.

Immers werd in het advies uitdrukkelijk vastgesteld dat er voor de aandoening van de verzoekende partij geen causale behandeling bestaat (dus ook niet in België), zodat er geen sprake kan zijn van een reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling in geval van een terugkeer naar het herkomstland, ook indien aldaar geen behandeling aanwezig is. Ongeacht de beschikbaarheid van medische behandeling in het land van herkomst, kan er dus nooit sprake zijn van een behandeling in de zin van art. 9ter, § 1 Vreemdelingenwet.

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

Zie ook:

“Gelet op voormeld advies kan eerste verzoeker geenszins worden gevolgd, waar hij stelt dat hierin enkel een advies wordt verstrekt waarbij enkel een levensbedreigende ziekte in aanmerking wordt genomen, alsook enkel inzake de vraag of de ziekte een reëel risico inhoudt voor het leven en dit zonder na te gaan of er geen sprake is van een ziekte die een reëel risico inhoudt voor de fysieke integriteit of voor een onmenselijke behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of verblijf. In dit advies wordt immers op duidelijke wijze vastgesteld dat er actueel geen reëel risico is voor het leven en de fysieke integriteit en dat zelfs indien de behandeling niet beschikbaar is in het land van herkomst er actueel geen risico is op een onmenselijke of vernederende behandeling.” (R.v.V. nr. 114.097 dd. 21.11.2013)

Terwijl verzoekende partij niet ernstig kan voorhouden dat de arts-adviseur niet alle bij art. 9ter, § 1 Vreemdelingenwet voorziene hypothesen zou hebben onderzocht, of nog dat deze de inhoud van art. 3 EVRM zou hebben miskend.

De arts-adviseur heeft in zijn advies gemotiveerd over alle in art. 9ter, § 1 Vreemdelingenwet voorziene hypothesen, en heeft meer bepaald uitdrukkelijk gemotiveerd dat er, zelfs onbehandeld, geen risico bestaat op een onmenselijke of vernederende behandeling, en evenmin op een risico voor het leven of de fysieke integriteit.

Dat de arts-adviseur bij het geven van zijn advies ook verwezen heeft naar de rechtspraak van het EHRM is niet van aard afbreuk te doen aan de wettigheid van de bestreden beslissing.

Het door de motivering louter tot uiting brengen van het belang dat de wetgever aan de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens hecht met betrekking tot de beoordeling van de aanvraag ex artikel 9ter van de wet van 15 december 1980, laat niet toe te besluiten dat het bestuur geen oog zou hebben voor de concrete omstandigheden van de zaak en dat de individuele elementen eigen aan de zaak onwettig of onzorgvuldig zouden zijn beoordeeld.

Verzoekende partij kan niet dienstig anders voorhouden.

Terwijl artikel 3 EVRM wel degelijk een ernstige kritieke gezondheidstoestand vereist. Uit de rechtspraak van het EHRM blijkt dat een actuele levensbedreiging onontbeerlijk is om binnen het toepassingsgebied van art. 3 van het EVRM te kunnen komen. Zelfs indien er geen of zeer geringe behandelingsmogelijkheden zijn wat de gezondheidstoestand van de betrokkene aanzienlijk kan doen achteruitgaan en zijn levensverwachting op korte of middellange termijn in het gedrang kan brengen, is artikel 3 van het EVRM niet geschonden als de actuele gezondheidstoestand van de betrokkene 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, en ook het zeer recente arrest van 27.02.2014 in de zaak JOSEF t. BELGIË).

Dit wordt ook bevestigd door de Raad van State, optredend als cassatierechter:

“Hoewel het EHRM inderdaad vaak de behandelingsmogelijkheden in het land van herkomst en de familiale situatie van de vreemdeling onderzoekt, besluit het toch dat geen schending van artikel 3 van het EVRM kan worden aanvaard indien er geen ernstige, kritieke gezondheidstoestand is en dit ongeacht de resultaten van het voornoemde onderzoek. De verzoekende partij stelt terecht dat de vreemdeling kan worden uitgesloten van de toepassing van artikel 3 van het EVRM indien geen vergevorderd, kritiek, dan wel terminaal of levensbedreigend karakter van zijn aandoening blijkt. In dat geval hoeft geen verder onderzoek naar de behandelingsmogelijkheden in het land van herkomst te worden gedaan.” (R.v.St. nr. 225.632 van 28 november 2013; in dezelfde zin R.v.St. nr. 225.633 van 28 november 2013)

De Raad van State bevestigde uitdrukkelijk dat het EHRM een hoge drempel hanteert inzake de schending van artikel 3 EVRM wegens de uitzetting van een ernstig zieke vreemdeling. Zolang die drempel niet bereikt is, kan er geen sprake zijn van een “reëel risico om een behandeling in strijd met artikel 3 EVRM te moeten ondergaan”.

De (in fine van het enig middel) voorgehouden schending van artikel 3 EVRM kan aldus geenszins worden weerhouden.

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

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

Zie o.m.:

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

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

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

Daaruit volgt, overeenkomstig de Raad van State, dat als de drempel van hardheid van de ziekte, die “hoog” moet zijn zoals bedoeld in het arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens N. v. the United Kingdom, niet bereikt is, de vraag naar een “reëel risico op een behandeling in strijd met

artikel 3 EVRM" niet aan de orde is. De verwijdering van deze vreemdeling doet geen "probleem rijzen" in het licht van die bepaling, wat ook de beschikbaarheid van zorg in het herkomstland ook is.

De vage en voornamelijk theoretische beschouwingen van de verzoekende partij falen in rechte, en gaan sowieso voorbij aan de vaststellingen van de arts-adviseur.

Verzoekende partij toont met haar uiteenzetting niet aan dat de bestreden beslissing is genomen op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of met overschrijding van de appreciatiebevoegdheid waarover de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, die zich terecht steunde op het advies van de arts-adviseur, beschikt.

De gemachtigde van de Staatssecretaris oordeelde geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, dat de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van art. 9ter Vreemdelingenwet ongegrond diende te worden verklaard.

Verweerder merkt bovendien op dat de verzoekende partij in haar enig middel nalaat aan de hand van concrete elementen aan te tonen om welke reden het advies van de arts-adviseur onzorgvuldig zou zijn. De verzoekende partij gaat volkomen voorbij aan de vaststelling van de arts-adviseur dat er voor het medische probleem van de verzoekende partij geen behandeling bestaat.

Terwijl bovendien uitdrukkelijk werd vastgesteld dat het een stabiel gegeven betreft, zodat de verzoekende partij niet zonder meer kan voorhouden dat de aandoening evolutief is.

Voor zoveel als nodig verwijst verweerder nog naar de voorbereidende werken (Wetsontwerp tot wijziging van de wet dd. 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, Memorie van Toelichting, Parl. St. Kamer 2005-06, nr. 2478/1, p. 34-36), waarin betreffende de beoordeling door de arts-adviseur het volgende wordt gesteld:

"De appreciatie van de bovenvermelde elementen wordt overgelaten aan een ambtenaar-geneesheer die een advies verschaft aan de ambtenaar die de beslissingsbevoegdheid heeft over de verblijfsaanvraag. Deze ambtenaar-geneesheer behoort administratief wel tot de Dienst Vreemdelingenzaken, maar wordt volledig vrijgelaten in zijn appreciatie van medische elementen, waarbij de eed van Hippocrates geldt. De ambtenaar-geneesheer kan ook, indien hij dat noodzakelijk acht, bijkomend advies inwinnen van deskundigen.

Indien de medische toestand van betrokkene op een duidelijke wijze vastgesteld kan worden op basis van het dossier van betrokkene - bijv. de betrokken medische attesten wijzen op een kankerpatiënt in terminale fase - zou het mensonterend zijn om betrokkene nog te gaan onderwerpen aan bijkomende onderzoeken. In dit geval is het ook overbodig om het bijkomend advies van deskundigen te gaan inwinnen. Het is evenmin nodig om betrokkene te gaan onderzoeken of het advies van deskundigen te gaan inwinnen indien niet duidelijk is wat de medische situatie is van betrokkene, maar vaststaat dat de situatie niet ernstig is (bijv. het medisch attest vermeldt dat betrokkene twee dagen het bed moet houden).

In het tegenovergesteld geval, namelijk indien het attest vermeldt dat betrokkene gedurende lange tijd bedlegerig is, maar het niet duidelijk is wat zijn precieze medische toestand is, is onderzoek van betrokkene wel aangewezen." (onderlijning en vetschrift toegevoegd).

Uit de wettekst van art. 9ter §1 van de Vreemdelingenwet dd. 15.12.1980 en uit de toelichting in de voorbereidende werken, blijkt onbetwistbaar dat de beoordeling van de door de vreemdeling voorgelegde medische attesten toekomt aan de arts-adviseur, die volledig vrij wordt gelaten.

Het loutere feit dat verzoekende partij stukken heeft voorgelegd, waaruit zij zelf afleidt dat zij voldoet aan de voorwaarden van art. 9ter Vreemdelingenwet en op die grond moet worden gemachtigd tot verblijf, maakt uiteraard niet dat de aanvraag zonder meer gegrond dient te worden verklaard; zulks zou net een negatie zijn van de vereiste dat door de arts-adviseur een advies moet worden verstrekt, hetgeen in casu ook gebeurd is.

De beschouwingen van verzoekende partij falen in rechte en kunnen niet worden aangenomen.

De verweerder merkt op dat de gemachtigde van de Staatssecretaris geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat de aanvraag tot verblijfsmachtiging overeenkomstig artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk diende te worden verklaard.

De gemachtigde van de Staatssecretaris handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die de concrete situatie van de verzoekende partij daadwerkelijk kenmerken, en conform de ter zake toepasselijke rechtsregels.

Het enig middel is onontvankelijk, minstens ongegrond. Het kan niet worden aangenomen."

3.1.3. De in artikel 62 van de Vreemdelingenwet en in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2

en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een “afdoende” wijze. Het begrip “afdoende” impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

In de eerste bestreden beslissing wordt verwezen naar de juridische grondslag ervan, met name artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, en naar het advies van de arts-adviseur die de medische elementen die voor verzoekende partijen werden aangevoerd op 18 november 2013 heeft onderzocht en daarop concludeerde dat *“Uit het standaard medisch getuigschrift dd. 23.10.2012 en de medische stukken dd. 26.01.2012 blijkt dat de beschreven PTSS actueel geen reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van betrokkene. Het betreft een psychische aandoening, die als dusdanig niet te objectiveren valt, evenmin als de noodzaak om ze te behandelen. Deze wordt in casus ook niet aangetoond door een omstandig psychiatrisch rapport, er wordt niet eens het trauma benoemd waaruit de PTSS zou ontstaan zijn, in de plaats daarvan staat een opsomming van algemeenheden die eigen zijn aan elke PTSS. Door een dergelijke aandoening aan te wenden om een regularisatie tot verblijf te bekomen, wordt het genezingsproces ervan niet in de hand gewerkt omdat betrokkene er baat bij heeft zich conform de diagnose te blijven affirmeren. Enkel een beslissing dienaangaande in deze of gene zin kan deze impasse doorbreken en is een conditio sine que non in het therapeutisch proces. Verder dient gesteld dat ook zonder behandeling en ongeacht het land van verblijf een dergelijke aandoening zijn beloop kent over enkele maanden tot jaren en spontaan evolueert in gunstige zin. De behandeling van deze aandoening door middel van psychofarmaca is louter symptomatisch en dus niet essentieel. Het nut van psychotherapie bij een PTSS is nooit aangetoond. Het risico op suicide is van louter speculatieve aard. Er bestaat dus geen actueel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst.*

Ik stel bijgevolg vast dat er kennelijk geen sprake is van een ziekte zoals voorzien in §1, eerste lid van Artikel 9ter van 15 december 1980 en die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van genoemd artikel.” Derhalve, zo besluit de verwerende partij in de eerste bestreden beslissing, kan uit het voorgelegde medische dossier niet worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit en evenmin dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of het land waar de betrokkene gewoonlijk verblijft. Uit deze motieven blijkt dat de verwerende partij zich bij het nemen van de eerste bestreden beslissing volledig gesteund heeft op het advies van de arts-adviseur, dat moet worden beschouwd als integraal deel uitmakend van de bestreden beslissing.

Een motivering door verwijzing naar het uitgebrachte advies is in beginsel toegestaan. Deze werkwijze dient evenwel aan bepaalde voorwaarden te voldoen. Vooreerst moet de inhoud van de stukken, waarnaar wordt verwezen, aan de betrokkene ter kennis zijn gebracht. Bovendien moet het desbetreffende stuk zelf afdoende gemotiveerd zijn en moet het in de uiteindelijke beslissing worden bijgevalen door de verwerende partij (RvS 13 maart 2014, nr. 226.734, NV BAECK en JANSEN). Verzoekende partij betwist niet dat zij in het bezit werd gesteld van dit advies en toont verder niet aan dat en om welke redenen de bestreden beslissing, samen gelezen met het advies, niet zou voldoen aan de hierboven geschetste vereisten van de formele motiveringsplicht.

Er is dan ook voldaan aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht, zoals voorgeschreven in de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en artikel 62 van de Vreemdelingenwet (RvS 5 februari 2007, nr. 167.477; RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298; RvS 10 oktober 2006, nr. 163.358; RvS 10 oktober 2006, nr. 163.357; RvS 21 september 2005, nr. 149.149; RvS 21 september 2005, nr. 149.148). Verzoekende partijen maken niet duidelijk op welk punt deze formele motivering haar niet in staat zou stellen te begrijpen op grond van welke juridische en feitelijke gegevens de eerste bestreden beslissing is genomen derwijze dat niet voldaan zou zijn aan het hiervoor uiteengezette doel van de formele motiveringsplicht.

Waar de verzoekende partijen inhoudelijke argumenten ontwikkelen tegen de eerste bestreden beslissing, voert zij in wezen de schending aan van de materiële motiveringsplicht, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dit oogpunt wordt onderzocht. 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 kunnen komen.

Onderzoek naar de schending van de materiële motiveringsplicht vergt *in casu* onderzoek naar artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

In de bestreden beslissing, waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf als onontvankelijk wordt afgewezen, verwijst de gemachtigde van de staatssecretaris uitdrukkelijk naar het advies van 17 maart 2014. Aldus strekken de motieven van de bestreden beslissing zich uit tot de inhoud van dit advies.

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.

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 standaard medisch attest beschreven 'PTSS' actueel geen reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van de verzoekster. Dit onderdeel slaat op de eerste toepassingsgeval, zoals bepaald in artikel 9ter, § 1, eerste lid, van de Vreemdelingenwet. Anderzijds wordt geoordeeld dat voor de aandoening waaraan de verzoekster lijdt geen behandeling nodig is aangezien zonder behandeling de aandoening binnen enkele maanden spontaan evolueert. Voorts wordt geoordeeld dat de behandeling van de aandoening door middel van psychofarmaca louter symptomatisch is en dus niet essentieel. Dit onderdeel slaat op het tweede toepassingsgeval.

De verzoekers richten zich thans tot dit tweede onderdeel van het advies, met name waar de ambtenaar-geneesheer stelt dat *“een dergelijke aandoening”*, hiermee ontegensprekelijk doelend op een posttraumatisch stresssyndroom (PTSS), ook zonder behandeling en ongeacht het land van verblijf zijn beloop kent over enkele maanden en spontaan evolueert in gunstige zin. De verzoekers voeren met name aan dat de ambtenaar-geneesheer in het licht van de vaststellingen van de behandelende geneesheer neergeschreven in het voorgelegde standaard medisch getuigschrift van 23 oktober 2012 onmogelijk kan voorhouden dat de aandoening van verzoekster kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte, zoals gedefinieerd in artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

De Raad stelt vast dat het advies van arts-adviseur betrekking heeft op het standaard medische getuigschrift van 23 oktober 2012 en de medische stukken van 26 januari 2012.

Samen met de verzoekers stelt de Raad vast dat in dit medisch getuigschrift het volgende wordt vermeld: *“het gaat hier om een ERNSTIGE vorm van posttraumatische stressstoornis (PTSS)”, “de aandoening is dermate ernstig dat de behandeld moet worden met psychofarmaca”, “ambulante psychiatrische behandeling is noodzakelijk”, dat de voorziene duur van de behandeling onbepaald is, en dat “omwille van de ernst van het psychiatrisch toestandsbeeld zal patiënte – indien de behandeling gestopt wordt – verder decompenseren met mogelijks suicide-gevaar. Eveneens kan een psychiatrische hospitalisatie zich opdringen.”, “het gaat hier om een ernstige chronische evolutie waarvan de prognose gereserveerd is”.*

In het advies wordt, naast de verwijzing naar de medische stukken van 26 januari en 23 oktober 2012, geen enkel ander feitelijk element aangereikt voor het oordeel van de ambtenaar-geneesheer dat een psychische aandoening als dusdanig niet te objectiveren valt, evenmin als de noodzaak om ze te behandelen. Ook geeft de arts-adviseur niet aan waarop hij voormelde argumentatie steunt. Uit de medische stukken van 26 januari 2012 blijkt daarentegen dat de resultaten van de huidige behandeling nog niet gekend zijn, omdat deze pas gewijzigd werd daar de eerste behandeling niet hielp. Voorts wordt in het medisch attest van 23 oktober 2012 aangegeven dat de verzoekende partij begin 2012 op het PZ Stuivenberg op consultatie geweest is en daarna op 14 mei, 13 juni, 25 juli, 4 september, 26 september en 23 oktober 2012 op privéconsultatie. Voorts wordt er gepreciseerd dat verzoekster maandelijks op consultatie dient te komen. Ook wordt het in het medisch attest van 23 oktober 2012 uitdrukkelijk aangegeven welke medicatie de verzoekende partij dient te nemen. Daarenboven blijkt uit

het medisch attest van 15 maart 2013 dat 2 medicijnen toegevoegd werden aan de behandeling van de verzoekende partij. Voorts is de behandelde arts van de verzoekende partij een psychiater.

De Raad wijst erop dat de arts-adviseur niet van een bijzondere expertise blijk dient te geven om de door de vreemdeling ingediende medische attesten te beoordelen. Evenmin is hij verplicht om zich met een gespecialiseerd arts in verbinding te stellen, enkel omdat het standaard medisch getuigschrift van de vreemdeling door een geneesheer-specialist is opgesteld. Ook leiden tegenstrijdige opinies van de behandelende artsen en de opinie van de arts-attaché, zoals verweerder in de nota ook aangeeft, op zich niet tot de conclusie als zou de bestreden beslissing of het medisch advies enkel om die reden kennelijk onredelijk zijn. Omgekeerd beweren zou immers het advies van de ambtenaar-geneesheer overbodig maken. De Raad wijst erop dat zij geenszins de bevoegdheid heeft zich bij de beoordeling van de wettigheid van de bestreden beslissing, en van de motivering van het advies van de ambtenaar-geneesheer, dat daar integraal deel van uitmaakt, in de plaats te stellen van de ambtenaar-geneesheer. De Raad van State heeft echter wel reeds gesteld dat de beoordelingsvrijheid van de ambtenaar-geneesheer bij het geven van zijn advies geen afbreuk mag doen aan het feit dat administratieve beslissingen afdoende gemotiveerd moeten zijn, hetgeen onder meer inhoudt dat de rechtsonderhorige moet kunnen nagaan op welke gronden de hem aanbelangende beslissing is gesteund en waarom de door hem aangevoerde concrete en pertinente argumenten, zoals medische verslagen van geneesheren-specialisten waarin gewezen wordt op de concrete behandeling van de verzoekende partij, als niet te objectiveren door de arts-adviseur beoordeeld worden (cfr. RvS 18 september 2013, nr. 224.723). Voorts wordt de argumentatie van de arts-adviseur: *“Het betreft een psychische aandoening, die als dusdanig niet te objectiveren valt, evenmin als de noodzaak om ze te behandelen.”*, niet onderbouwd door enig wetenschappelijke bijdrage.

Voorts stelt de arts-adviseur dat de psychische aandoening van verzoekster niet aangetoond wordt door een *“omstandig psychiatrisch rapport, er wordt niet eens het trauma benoemd waaruit de PTSS zou ontstaan zijn, in de plaats daarvan staat een opsomming van algemeenheden die eigen zijn aan elke PTSS.”* Het standaard medisch getuigschrift van 23 oktober 2012 evenals de medische stukken van 26 januari 2012 werden ingevuld door de behandelde arts die een psychiater is, zoals door verzoekers aangetoond wordt. Alle vragen op het standaard medisch getuigschrift van 23 oktober 2012 werden door de behandelde arts beantwoord. De aanvraag van de verzoekende partijen werd niet onontvankelijk bevonden op grond van het gegeven dat het standaard medisch getuigschrift niet beantwoordt aan de voorwaarden, voorzien in artikel 9ter § 1, vierde lid, van de Vreemdelingenwet, dat als volgt luidt: *“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.”* Waar de ambtenaar-geneesheer stelt dat het trauma waaruit de ‘PTSS’ zou zijn ontstaan niet vermeld wordt, gaat hij voorbij aan de vermeldingen in de begeleidende brief van de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet. Hierin wordt uitdrukkelijk gesteld dat *“Wat de medische problematiek betreft is het zo dat mevr. S.K. [...] dagdagelijks zeer ernstige psychische problemen ondervindt waarbij duidelijk blijkt dat betrokkene lijdt aan een zeer ernstige depressiviteit ingevolgde een psychologisch trauma dat zij heeft opgelopen in haar geboorteland. Haar vader is vergiftigd geworden en haar moeder is opgesloten in de gevangenis.”*

Vervolgens stelt de arts-adviseur dat *“Door een dergelijke aandoening aan te wenden om een regularisatie tot verblijf te bekomen, wordt het genezingsproces ervan niet in de hand gewerkt omdat betrokkene er baat bij heeft zich conform de diagnose te blijven affirmeren. Enkel een beslissing dienaangaande in deze of gene zin kan deze impasse doorbreken en is een conditio sine que non in het therapeutisch proces.”* Dergelijke overwegingen vormen op zich geen antwoord op de vraag of de aandoening waaraan verzoekster lijdt een ziekte is die een reëel risico inhoudt op onmenselijke en vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst.

Hoewel de ambtenaar-geneesheer in zijn advies van 17 maart 2014 wel verwijst naar het medisch getuigschrift van 23 oktober 2012 en hij het dus formeel gezien wel in rekening heeft genomen, blijkt uit de bewoordingen van het advies dat de ambtenaar-geneesheer wat het tweede toepassingsgeval van artikel 9ter, § 1, eerste lid, van de Vreemdelingenwet betreft, van oordeel is dat een *“dergelijke aandoening”* binnen enkele maanden spontaan, zonder behandeling en ongeacht het land van verblijf, evolueert in gunstige zin. De ambtenaar-geneesheer bevestigt vervolgens dat een behandeling met psychofarmaca niet essentieel, d.i. niet noodzakelijk, is. Ook stelt hij dat het een psychische aandoening betreft, die als dusdanig niet te objectiveren valt, evenmin als de noodzaak om ze te behandelen

Met betrekking tot zijn oordeel beperkt de ambtenaar-geneesheer zich echter onder meer tot het verwijzen naar het medische standaard getuigschrift van 23 oktober 2012 en de medische stukken van 26 januari 2012. Dit biedt echter geen enkele feitelijke grondslag voor de stelling dat de ernstige vorm van 'PTSS', waaraan de verzoekster concreet lijdt, zonder behandeling spontaan zal evolueren in gunstige zin. Integendeel wordt in dit attest door de behandelende geneesheer onder meer duidelijk gesteld dat het om een ernstige aandoening gaat, dat medicamenteuze en psychiatrische behandeling noodzakelijk is en dat de voorziene duur van deze behandeling onbepaald is. Voorts wordt gesteld dat omwille van de ernst van het psychiatrisch toestandbeeld de verzoekster – indien de behandeling gestopt wordt – verder zal decompenseren met mogelijks suicide-gevaar en dat eveneens een psychiatrische hospitalisatie zich kan opdringen. Er wordt tenslotte vermeld dat het gaat om een ernstige chronische evolutie waarvan de prognose gereserveerd is. Voorts wordt in het medisch stuk van 26 januari 2012 aangegeven dat de resultaten van de huidige behandeling nog niet gekend zijn, omdat deze pas gewijzigd werd daar de eerste behandeling niet hielp.

In het advies wordt, naast de verwijzing naar de medische stukken van 26 januari en 23 oktober 2012, geen enkel ander feitelijk element aangereikt voor het oordeel dat de vooropgestelde behandeling niet noodzakelijk is en het 'PTSS' binnen enkele maanden en zonder behandeling spontaan zal evolueren in positieve zin. Ook het administratief dossier bevat geen feitelijke elementen die dit oordeel, in weerwil van de bevindingen van de behandelend geneesheer-specialist, ondersteunen.

De ambtenaar-geneesheer kon dan ook niet, zonder bijkomende motivering of bijkomende vaststellingen, oordelen dat het 'PTSS' waaraan de verzoekster lijdt en die is geattesteerd in het standaard medisch getuigschrift van 23 oktober 2012, geen behandeling vergt zodat er kennelijk geen sprake is van een ziekte, zoals voorzien in § 1, eerste lid van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, *in casu* geen risico op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst.

Hoewel de ambtenaar-geneesheer bij het beoordelen van het in artikel 9ter, §1, van de Vreemdelingenwet genoemde risico over een beoordelingsbevoegdheid beschikt en de Raad zich wat deze beoordeling betreft niet in de plaats van de ambtenaar-geneesheer kan stellen, moet uit het advies van deze ambtenaar-geneesheer of minstens uit de stukken van het administratief dossier wel blijken waarom de door een geneesheer-specialist noodzakelijk geachte behandeling zoals die blijkt uit het voorgelegde standaard medisch getuigschrift, als niet essentieel en louter symptomatisch wordt beoordeeld en deze of gene 'PTSS' spontaan, zonder behandeling en ongeacht het land van verblijf, evolueert in gunstige zin. In tegenstelling tot wat de verwerende partij in haar nota voorhoudt, betekent de beoordelingsvrijheid van de ambtenaar-geneesheer immers niet 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).

Nu een voldoende feitelijke grondslag *in casu* ontbreekt, dient op dit punt bijgevolg een schending van de materiële motiveringsplicht te worden vastgesteld.

Nu vast staat dat het advies van de ambtenaar-geneesheer van 17 maart 2014 is behept met een schending van de materiële motiveringsplicht, dient de eerste bestreden beslissing die op dit advies steunt en waarvan dit advies integraal deel uitmaakt te worden vernietigd. Immers is dit advies, gelet op het bepaalde in artikel 9ter van de Vreemdelingenwet en zoals hoger uiteengezet, beslissend voor het onontvankelijk verklaren van de aanvraag om machtiging tot verblijf van de verzoekers. Wanneer de gemachtigde van de staatssecretaris uitdrukkelijk verwijst naar een advies van de ambtenaar-geneesheer, uitgebracht volgens een daartoe wettelijk voorziene adviesprocedure, dan maken de motieven van dergelijk advies deel uit van de onontvankelijkheidsbeslissing en zal ook bij de totstandkoming van dit advies moeten worden voldaan aan de motiveringsplicht. 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.

De bijkomende motivering die de gemachtigde van de staatssecretaris in de eerste bestreden beslissing voorziet omtrent de vraag of de aandoening van de verzoeker een reëel risico inhoudt in de zin van artikel 3 van het EVRM en internationale rechtspraak waarnaar hij verwijst, kan de vastgestelde onwettigheid niet opheffen.

Noch de gemachtigde van de staatssecretaris in de bestreden beslissing noch de verwerende partij in haar nota kunnen dienstig verwijzen naar de rechtspraak van het EHRM inzake de uitwijzing van ernstig zieke vreemdelingen. Er kan niet worden betoogd dat de hoge drempel voorzien in de aangehaalde rechtspraak van het EHRM – d.w.z. de aandoening dient levensbedreigend te zijn gezien de kritieke gezondheidstoestand of het dient te gaan om een zeer gevorderd stadium van de ziekte – bepalend is bij de toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, aangezien dit geen afbreuk kan doen aan een duidelijke wetsbepaling die twee verschillende situaties beoogt (RvS 28 november 2013, nr. 225.632 en 225.633).

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 vermelding in de memorie van toelichting dat het onderzoek van de vraag of een gepaste en voldoende behandeling in het land van oorsprong of verblijf geval per geval gebeurt, rekening houdend met de individuele situatie van de aanvrager, en geëvalueerd wordt binnen de limieten van de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, doet geen afbreuk aan de niet voor interpretatie vatbare tekst van de wet zelf (*Parl. St. Kamer*, DOC 51, 2478/001, 34). De verwijzing door de verwerende partij naar twee vermeldingen in de memorie van toelichting over de verwijdering van vreemdelingen en de toepassing van artikel 3 van het EVRM, is niet relevant voor wat betreft beslissingen over een aanvraag om machtiging tot verblijf, die immers van een verwijderingsmaatregel zijn te onderscheiden (*ibidem*, 35 en 36) (RvS 19 juni 2013, nr. 223.961).

De Raad benadrukt dat de toepassingsvoorwaarden van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet ruimer zijn dan die van artikel 3 van het EVRM (RvS 28 november 2013, nr. 225.632 en 225.633).

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

De verzoekers wijzen er terecht op dat artikel 9ter van de Vreemdelingenwet niet enkel kan worden toegepast wanneer de aandoening een reëel risico voor het leven van de betrokkene inhoudt, maar ook voor zijn fysieke integriteit of wanneer de ziekte een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst. Het gaat inderdaad om verschillende hypothesen, waarvan de laatste losstaat van en verder gaat dan de basisvereiste voor de toepassing van artikel 3 van het EVRM (RvS 28 november 2013, nr. 225.632 en 225.633).

Het vormt een schending van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet om de aanvraag om machtiging tot verblijf te verwerpen, enkel omdat niet aan de voorwaarden van artikel 3 van het EVRM was voldaan en zonder verder te onderzoeken of het niet gaat om een ziekte die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst (RvS 28 november 2013, nr. 225.632 en 225.633).

Er valt dan niet in te zien hoe de nota met opmerkingen, die grotendeels verwijst naar de rechtspraak van het EHRM inzake de “*hoge drempel*” van artikel 3 EVRM m.b.t. ernstig zieke vreemdelingen, dienstig kan zijn in het kader van het wettigheidsonderzoek van de thans bestreden beslissing waarbij, zoals gezegd, niet de verwijdering van de verzoekers aan de orde is maar enkel de weigeringsbeslissing inzake hun verblijfsaanvraag op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet. Van deze beslissing is reeds vastgesteld dat zij steunt op een beslissend advies waarin zonder voldoende feitelijke grondslag, is geoordeeld dat er kennelijk geen sprake is van een ziekte, zoals voorzien in § 1, eerste lid van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Het enig middel tegen de eerste bestreden beslissing 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.

3.2. In een tweede middel tegen de tweede en derde bestreden beslissing voeren verzoekers de schending aan van de artikelen 7, 74/13, 74/14, §3, en 62 van de Vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het redelijkheidsbeginsel, van de artikelen 3 en 13 van het EVRM en van het arrest van 6 juni 2013 van het EHRM (*Mohammed v. Oostenrijk*).

3.2.1. Verzoekers lichten hun middel als volgt toe:

“4.2.1.

De Dienst Vreemdelingenzaken begaat een manifeste beoordelingsfout, door aan de verzoekers mede te delen dat zij het grondgebied dienen te verlaten.

Dat aan iedere administratieve rechtshandeling draagkrachtige motieven ten grondslag moeten liggen.

Dat een bestuurshandeling aldus is gemotiveerd als niet alleen de concrete feiten maar ook de op die feiten toepasselijke rechtsregels worden vermeld en tevens wordt uitgelegd hoe de toepassing van die rechtsregels op de feiten naar de uiteindelijke beslissing heeft geleid.

Dat dit hier niet op afdoende wijze is gebeurd.

4.2.2.

Dat de aanvraag tot medische regularisatie op grond van artikel 9ter Vreemdelingenwet nog niet definitief beslecht werd.

Met huidig verzoekschrift tot nietigverklaring wordt immers deze beslissing tot onontvankelijkheid aangevochten.

De kans is reëel dat de onontvankelijkheidsbeslissing zal vernietigd worden.

- 4.2.2.1.

Uit de voorbereidende werken van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de Vreemdelingenwet alsook uit rechtspraak bij uw Raad alsook bij de Raad van State (arrest nr. 207.909 dd. 5 oktober 2010) kan afgeleid worden dat er geen verwijderingsmaatregel kan gebeuren ten aanzien van een vreemdeling, wiens aanvraag voor een machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet nog niet ten gronde werd beoordeeld, of dewelke nog niet definitief is geweest, en dit op straffe van schending van artikel 3 E.V.R.M.

[...]

(Zie arrest nr. 16.199 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, dd. 23 september 2009)

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen oordeelde reeds voorheen dat artikel 3 E.V.R.M. dreigt geschonden

te worden indien omtrent de medische problematiek niet wordt gemotiveerd in een uitwijzingsbevel.

[...]

(Zie arrest nr. 14.397 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, dd. 25 juli 2008)

“De verweerder kan worden gevolgd waar hij aangeeft dat de rechtspraak van het EHRM zeer streng is voor wat betreft de schending van artikel 3 van het EVRM in het geval van zieke personen. Evenwel dient te worden vastgesteld dat in casu op geen enkele wijze werd nagegaan of de situatie van verzoeker te vergelijken is met de situatie zoals besproken in de rechtspraak van het EHRM, m.a.w. of zijn situatie uitzonderlijk is en dit terwijl de verweerder toch wel indicaties had betreffende de medische toestand van verzoeker. Waar verweerder stelt dat verzoeker geenszins verplicht is om naar zijn land van herkomst terug te keren, dient vastgesteld te worden dat het bevel verzoeker verplicht om het Rijk te verlaten, alsook het Schengengrondgebied.

De verweerder verduidelijkt niet waar verzoeker elders heen zou kunnen gaan dan naar zijn land van herkomst, hetgeen het enige land is waarvan hij de nationaliteit heeft en waarvan hij ook zeker is van een verblijf.

Bovendien gaat verweerder hiermee opnieuw niet in op de ingeroepen medische situatie van verzoeker.

De Raad is van oordeel dat het argument van verweerder hypocriet is en op zijn minst niet is uitgewerkt.

De verweerder geeft ook nog aan dat verzoeker medische elementen kan laten gelden voor een verlenging van de termijn van het bevel om het grondgebied te verlaten. Dergelijk argument is een a posteriori argument en toont ook niet aan dat een verlenging van de termijn in casus zal worden toegekend.

Aldus is de Raad van oordeel dat de verweerder door de medische situatie van verzoeker op geen enkel moment te onderzoeken artikel 3 van het EVRM heeft geschonden.”

(Zie arrest nr. 88.217 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, dd. 26 september 2012)

- 4.2.2.2.

Er dient rekening gehouden te worden met hogere rechtsnormen, zoals de bepalingen van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

Artikel 7 Vreemdelingenwet, waarnaar in de bijlages 13 wordt verwezen, staat uitdrukkelijk 'onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag...'.
Deze zinsnede toont op expliciete wijze de prioriteit van de internationale verdragen aan (hetgeen sowieso aan de orde is, gelet op de hiërarchie van de rechtsnormen).

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet luidt:

"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."

Uit deze twee bepalingen blijkt aldus expliciet dat de Dienst Vreemdelingenzaken bij het afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten rekening MOET houden met de persoonlijke situatie van de betrokkene.

De zogenaamde gebonden bevoegdheid die voortvloeit uit artikel 7 van de Vreemdelingenwet ontslaat de Dienst Vreemdelingenzaken er niet van om rekening te houden met de gezondheidstoestand van de betrokkene en met internationale verdragen, zoals het artikel 3 E.V.R.M.

Een mogelijke schending van artikel 3 E.V.R.M. dient aldus onderzocht te worden en het feit dat dit onderzoek gebeurd is, dient te blijken uit de uitwijzingsbeslissing.

- 4.2.2.3.

In Azerbeidzjan zal de tweede verzoekster geen beroep kunnen doen op de noodzakelijk medische opvolging en behandelingen. In Azerbeidzjan is de gezondheidszorg en al zeker de mentale gezondheidszorg niet in voldoende mate beschikbaar en onvoldoende toegankelijk voor éénieder.

Indien de verzoekers het Belgische grondgebied dienen te verlaten met het oog op een terugkeer naar hun land van herkomst, loopt de tweede verzoekster het risico bloot gesteld te worden aan ernstige mensenrechtenschendingen.

Artikel 3 E.V.R.M. dreigt geschonden te worden.

- 4.2.2.4.

In de tweede en derde bestreden beslissing wordt op geen enkele manier gewag gemaakt van de medische problematiek van de tweede verzoekster.

Bij gebrek aan enige verwijzing kan slechts afgeleid worden dat de medische problematiek van de tweede verzoekster niet werd beoordeeld bij het uitvaardigen van deze beslissing tot verwijdering.

Dat er reeds een beslissing tot onontvankelijkheid van de medische regularisatieaanvraag werd afgeleverd,

neemt niet weg dat de Dienst Vreemdelingenzaken bij het nemen van een uitwijzingsbeslissing – zoals in casu het bevel tot het verlaten van het grondgebied – de medische problematiek in overweging dient te nemen of hieromtrent dient te motiveren.

Verwerende partij schendt de formele motiveringsplicht.

- 4.2.2.5.

Conform de hoger vermelde artikelen moet de motivering van een bestuurshandeling draagkrachtig zijn. Dat wil zeggen dat de motivering de beslissing maar zal kunnen schragen wanneer zij duidelijk, niet tegenstrijdig, juist, pertinent, concreet, precies en volledig is (R.v.St. nr. 72.635, 23 maart 1998, A.P.M. 1998 (samenvatting), 64; Arrbr. Brussel 5 oktober 2002, J.T.T. 2003, afl. 867, 393).

De bevelen om het grondgebied te verlaten zijn disproportioneel bezwarend ten overstaan van het belang dat de verzoekers kunnen invoeren om wel in België te verblijven in functie van de medisch problemen.

De tweede en derde bestreden beslissing is kennelijk onzorgvuldig en maakt een manifeste schending uit van de hierboven beschreven principes en wetsbepalingen.

4.2.3.

Dat in de eerste en tweede bestreden beslissing ook verwezen wordt naar artikel 74/14 §3, 4° van de Vreemdelingenwet.

Dat dit artikel bepaalt dat kan afgeweken worden van de termijn van dertig dagen om het grondgebied te verlaten indien aan een eerdere beslissing tot verwijdering geen gevolg werd gegeven binnen de toegekende termijn.

Dat dit artikel een discretionaire bevoegdheid inhoudt voor de verwerende partij.

Dat een discretionaire bevoegdheid een uitgebreidere motiveringsplicht voor de Dienst Vreemdelingenzaken impliceert.

Dat in casu louter en alleen verwezen wordt naar het wetsartikel en het gegeven dat de verzoekers de bevelen om het grondgebied te verlaten, betekend op 14/08/2013, niet hebben nageleefd, doch het loutere gegeven dat de verzoekers zich in de situatie zoals bepaald in het betreffende wetsartikel bevinden, is geen voldoende motivering teneinde te oordelen dat van de termijn van dertig dagen dient te worde afgeweken.

In de door de wet bepaalde gevallen kan afgeweken worden van de termijn van dertig dagen. Zo de verzoekers zich bevinden in een dergelijk geval, dient de Dienst Vreemdelingenzaken bijkomend te motiveren

waarom in casu geopteerd wordt om effectief af te wijken van de termijn van dertig dagen. De Dienst Vreemdelingenzaken heeft de motiveringsplicht geschonden.

4.2.4.

Dat de Dienst Vreemdelingenzaken de artikelen 3 en 13 van het E.V.R.M. heeft miskend.

Artikel 3 E.V.R.M. klinkt als volgt:

“Niemand mag worden onderworpen aan foltering en aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen.”

Artikel 13 E.V.R.M. omhelst het recht op een daadwerkelijk rechtsmiddel:

“Een ieder wiens rechten en vrijheden die in dit Verdrag zijn vermeld, zijn geschonden, heeft recht op een daadwerkelijk rechtsmiddel voor een nationale instantie, ook indien deze schending is begaan door personen in de uitoefening van hun ambtelijke functie.”

Zoals reeds aangehaald, ten opzichte van de verzoekers werd een beslissing tot onontvankelijkheid van de medische regularisatieaanvraag genomen.

Met huidig verzoekschrift wordt tegen deze onontvankelijkheidsbeslissing hoger beroep aangetekend (eerste middel). Dit is geen schorsende procedure.

Tegen het bevel om het grondgebied te verlaten staat een annulatieberoep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen overeenkomstig artikel 39/2, §2 van de Wet van 15 december 1980 open.

Evenmin heeft dit schorsende werking.

Het ontbreken van de schorsende werking van huidige beroepsprocedure, doet vragen rijzen omtrent de effectiviteit van dit rechtsmiddel.

Het ontbreken van schorsende werking impliceert immers dat de Belgische overheid het bevel om het grondgebied te verlaten kan tenuitvoerleggen, zonder het resultaat van de procedure af te wachten.

Nochtans halen de verzoekers in de huidige beroepsprocedure aan dat artikel 3 E.V.R.M. geschonden is door de bestreden beslissingen.

Er kan verwezen worden naar het arrest van het E.H.R.M. Mohammed v/ Oostenrijk n° 2283/12 dd. 6 juni 2013: *“(i) General principles*

69. The Court has held on many occasions that Article 13 of the Convention guarantees the availability at national level of a remedy with which to enforce the substance of the Convention rights and freedoms in whatever form they may happen to be secured in the domestic legal order. The effect of Article 13 is thus to require the provision of a domestic remedy to deal with the substance of an “arguable complaint” under the Convention and to grant appropriate relief. The scope of the Contracting States’ obligations under Article 13 varies depending on the nature of the applicant’s complaint; however, the remedy required by Article 13 must be “effective” in practice as well as in law (see *Kudła v. Poland* [GC], no. 30210/96, § 157, ECHR 2000 - XI; *M.S.S. v. Belgium and Greece* [GC], no. 30696/09, § 288, ECHR 2011; and *I.M. v. France*, no. 9152/09, § 128, 2 February 2012).

70. The Court has further specified that the “effectiveness” of a “remedy” within the meaning of Article 13 does not depend on the certainty of a favourable outcome for the applicant. Nor does the “authority” referred to in that provision necessarily have to be a judicial authority; but if it is not, its powers and the guarantees which it affords are relevant in determining whether the remedy before it is effective. Also, even if a single remedy does not by itself entirely satisfy the requirements of Article 13, the aggregate of the remedies provided for under domestic law may do so (see *Gebremedhin [Gaberamadhien] v. France*, no. 25389/05, § 53, ECHR 2007 - V § 53; *M.S.S. v. Belgium and Greece*, cited above, § 289; and *I.M. v. France*, cited above, § 129).

71. As noted above, in order to be effective the remedy required by Article 13 must be available in practice as well as in law. In particular, this requires availability in the sense that its exercise must not be unjustifiably hindered by the acts or omissions of the authorities of the respondent State (see *Çakıcı v. Turkey* [GC], no. 23657/94, § 112, ECHR 1999 - IV). Article 13 requires the provision of a domestic remedy allowing the competent national authority both to deal with the substance of the relevant Convention complaint and to grant appropriate relief, although Contracting States are afforded some discretion as to the manner in which they conform to their obligations under this provision (see *Jabari v. Turkey*, no. 40035/98, § 48, ECHR 2000 - VIII). Particular attention should be paid to the speed of the remedial action itself, it not being excluded that the adequate nature of a remedy can be undermined by its excessive duration (see *Doran v. Ireland*, no. 50389/99, § 57, ECHR 2003 - X).

72. Lastly, in view of the importance which the Court attaches to Article 3 of the Convention and the irreversible nature of the damage which may result if the risk of torture or ill-treatment materialises, the effectiveness of a remedy within the meaning of Article 13 imperatively requires close scrutiny by a national authority (see *Shamayev and Others v. Georgia and Russia*, no. 36378/02, § 448, ECHR

2005 - III), independent and rigorous scrutiny of any claim that there exist substantial grounds for fearing a real risk of treatment contrary to Article 3 (see *Jabari*, cited above, § 50), and a particularly prompt response (see *Batı and Others v. Turkey*, nos. 33097/96 and 57834/00, § 136, ECHR 2004 - IV (extracts)). It also requires that the person concerned should have access to a remedy with automatic suspensive effect (see *Čonka v. Belgium*, no. 51564/99, §§ 81-83, ECHR 2002 - I; *Gebremedhin [Gaberamadhien]*, cited above, § 66; *M.S.S. v. Belgium and Greece*, cited above, §§ 290-293; and *I.M. v. France*, cited above, §§ 132-134)."

Als conclusie stelt het Europees Hof voor de Rechten van de Mens:

"85. It follows that in the specific circumstances of the case the applicant was deprived of de-facto protection against forced transfer in the course of the proceedings concerning his second asylum application while having – at the relevant time – an arguable claim under Article 3 of the Convention in respect of his forced transfer to Hungary. There was therefore a violation of Article 13 in conjunction with Article 3 of the Convention."

Dat de verzoekers een 'arguable claim' onder artikel 3 E.V.R.M. hebben. De onontvankelijkheidsbeslissing

genomen in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet wordt aangevochten.

Dat aan de verzoekers geen wettelijke bescherming wordt geboden tegen een gedwongen repatriëring, aangezien aan hen het bevel om het grondgebied te verlaten binnen de 0 dagen werd afgeleverd en dat tegen deze beslissing geen daadwerkelijk rechtsmiddel bij de nationale instanties openstaat, aangezien slechts een niet-schorsend beroep bij wet wordt voorzien.

Aldus, hoewel de verzoekers een 'arguable claim' onder artikel 3 E.V.R.M. hebben, wordt hen geen bescherming geboden tegen de uitvoering van de bevelen om het grondgebied te verlaten, tegen een gedwongen repatriëring naar Azerbeidzjan.

Dat het recente arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens bepaalt dat ieder beroep tegen een verwijderingsmaatregel een schorsend karakter dient te hebben, in zoverre de middelen gegrond zijn op artikel 3 E.V.R.M.

4.2.5.

De tweede en derde bestreden beslissing, de bevelen om het grondgebied te verlaten, dienen eveneens vernietigd te worden, minstens wegens schending van de formele motiveringsplicht."

3.2.2. De verwerende partij meent dat het beroep tegen de bestreden bevelen om het grondgebied te verlaten onontvankelijk is, en repliceert daarom niet op de middelen van de verzoekende partijen.

3.2.3. De in artikel 62 van de Vreemdelingenwet en in de artikelen 2 en 3 van de voornoemde wet van 29 juli 1991 neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

Artikel 2 van de voornoemde wet van 29 juli 1991 bepaalt dat de bestuurshandelingen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd. Dit impliceert dat de beslissing die ter kennis wordt gebracht de redenen moet weergeven op grond waarvan de beslissing werd genomen, zodat de bestuurde kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt (cf. RvS 9 september 2015, nr. 232.140).

Artikel 3 van de voornoemde wet van 29 juli 1991 schrijft voor dat de motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat de motivering afdoende dient te zijn. Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, met name dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen (RvS 15 juni 2011, nr. 213.855). Zelfs al is een beslissing formeel gemotiveerd, en zelfs al kent de verzoekende partij aldus de motieven, dan nog kan die verzoekende partij kritiek uiten op het feit dat de motivering niet afdoende is (RvS 18 maart 2010, nr. 202.029).

In casu menen de verzoekende partijen dat de formele motiveringsplicht geschonden is daar de tweede en derde bestreden beslissing op geen enkele wijze gewag maakt van de medische problematiek.

De Raad merkt op dat de bestreden bevelen gegeven werden nadat werd beschikt over de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet. Daar de bestreden bevelen werden genomen nadat werd beschikt over de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, blijkt dat de gemachtigde van de staatssecretaris bij het nemen van de bestreden bevelen wel degelijk rekening heeft gehouden met de aangehaalde medische problematiek. Uit punt 3.1.3. van dit arrest blijkt dat de beslissing van 19 maart 2014 waarbij de machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard, vernietigd wordt. Omwille van de vernietiging verdwijnt de eerste bestreden beslissing *ex tunc* uit het rechtsverkeer en wordt aldus geacht 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 19 maart 2014 met de medische toestand van de 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 rekening werd gehouden met de medische toestand. *In casu* betreft de tweede en derde bestreden beslissing een verwijderingsmaatregel waarop artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet van toepassing is. Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet bepaalt echter dat *“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.”* Door de vernietiging van de eerste bestreden beslissing is bijgevolg niet voldaan aan de door artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet gestelde vereiste dat met de medische toestand van de betrokkene rekening dient te worden gehouden. Bijgevolg voeren de verzoekende partijen terecht de schending van de motiveringsplicht aan, daar de tweede en derde bestreden beslissing niet afdoende gemotiveerd zijn.

Het tweede middel, gericht tegen de tweede en derde bestreden beslissing, is in de aangegeven mate gegrond. Deze vaststelling leidt tot de vernietiging van de tweede en derde bestreden beslissing. De overige aangevoerde schendingen ten aanzien van de tweede en derde bestreden beslissing 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 19 maart 2014 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk wordt verklaard en de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 19 maart 2014 tot afgifte van bevelen om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) worden vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op drieëntwintig augustus tweeduizend zestien door:

mevr. M. RYCKASEYS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

M. RYCKASEYS