

Arrest

nr. 174 721 van 16 september 2016
in de zaak RvV X / II

In zake: 1) X
 2) X
 3) X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X en X, die verklaren van Kosovaarse nationaliteit te zijn, op 6 november 2013 hebben ingediend om de schorsing en de nietigverklaring te vorderen van de beslissingen van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 3 oktober 2013 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 ongegrond wordt verklaard en tot afgifte van bevelen om het grondgebied te verlaten.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 24 mei 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 19 augustus 2016.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken S. DE MUYLDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat J. KEMPINAIRE, die verschijnt voor de verzoekende partijen, en van advocaat E. MATTERNE, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 30 december 2011 dienen de verzoekende partijen een aanvraag 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) in.

1.2. Op 3 oktober 2013 wordt de onder punt 1.1. vermelde aanvraag ongegrond verklaard. Dit is de eerste bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 30.12.2011 bij aangetekend schrijven bij onze diensten werd ingediend door:

(...)

in toepassing van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, zoals vervangen door Artikel 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen, aanvraag die door onze diensten ontvankelijk werd verklaard op 06.01.2012, deel ik u mee dat dit verzoek ongegrond is.

Reden:

Het aangehaalde medisch probleem kan niet worden weerhouden als grond om een verblijfsvergunning te bekomen 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 Art. 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen.

Er werden medische elementen aangehaald voor H. G. (...), die echter niet weerhouden konden worden (zie verslag arts-adviseur d.d. 26.09.2013 in gesloten omslag).

Derhalve

1) kan uit het voorgelegd medische dossier niet worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit, of

2) kan uit het voorgelegd medische dossier niet worden afgeleid 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.

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).

Dat in het verzoekschrift ook argumenten worden aangevoerd welke geen betrekking hebben op de medische toestand van betrokkenen (verzoekers halen aan dat zij in april 2011 in België zijn aangekomen en sindsdien zonder enige onderbreking in België verbleven hebben, zich inspinnen om zich volop te integreren en ten allen tijde goed gedrag vertonen). Dat met de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 duidelijk een onderscheid werd aangebracht in twee verschillende procedures, m.n. ten eerste het artikel 9ter als een unieke procedure voor in België verblijvende personen met een medische aandoening, ten tweede het artikel 9bis voor in België verblijvende personen, die menen te beschikken over buitengewone omstandigheden, en die om humanitaire redenen een verblijfsmachtiging wensen te verkrijgen.

Dat de hier ingeroepen niet-medische elementen buiten de medische context van artikel 9ter vallen en dat derhalve in dit verzoek aan deze niet-medische argumenten geen verder gevolg kan worden gegeven.

Het attest van immatriculatie dat werd afgegeven in het kader van de procedure op basis van genoemd artikel 9ter dient te worden ingetrokken. Gelieve betrokkenen tevens af te voeren uit het Vreemdelingenregister omwille van "verlies van recht op verblijf."

1.3. Op 3 oktober 2013 worden de tweede en derde verzoekende partij tevens het bevel om het grondgebied te verlaten gegeven. Dit zijn de tweede en derde bestreden beslissing, die luiden als volgt:

“BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN

De mevrouw, die verklaart te heten:

Naam + voornaam: H., F. (...)

Geboortedatum: 10.07.1964

Geboorteplaats: Pojate

Nationaliteit: Kosovo

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen¹, tenzij zij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven,

binnen de dertig dagen 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:

Krachtens artikel 7, eerste lid, 2° van de wet van 15 december 1980, verblijft hij langer in het Rijk dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd: Op 07.11.2011 werd door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen een beslissing van weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus genomen.”

“BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN

De heer, die verklaart te heten:

Naam + voornaam: H., A. (...)

Geboortedatum: 23.09.1988

Geboorteplaats: Ferizaj

Nationaliteit: Kosovo

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen¹, tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven, binnen de dertig dagen 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:

Krachtens artikel 7, eerste lid, 2° van de wet van 15 december 1980, verblijft hij langer in het Rijk dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd: Op 07.11.2011 werd door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen een beslissing van weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus genomen.”

2. Over de ontvankelijkheid

2.1. In de nota met opmerkingen werpt de verwerende partij de exceptie van onontvankelijkheid op ten aanzien van de bestreden bevelen om het grondgebied te verlaten en wijst zij erop dat deze in het kader van een gebonden bevoegdheid werden afgeleverd en dat het daarenboven gaat om herhaalde bevelen.

2.2. Evenwel dient er op te worden gewezen dat er van enige gebonden bevoegdheid geen sprake meer is indien de verweerder na een gebeurlijke vernietiging van de thans bestreden bevelen niet meer kan vaststellen dat de verzoekende partijen langer in het Rijk verblijft dan hen werd toegestaan (dit is het in artikel 7, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet bepaalde geval). In casu vorderen de verzoekende partijen middels onderhavig verzoekschrift tevens de nietigverklaring van de beslissing waarbij hun aanvraag om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet ongegrond werd verklaard en uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat deze aanvraag bij beslissing van 6 januari 2012 ontvankelijk werd verklaard waarna de verzoekende partijen in het bezit werden gesteld van een attest van immatriculatie. Een gebeurlijke vernietiging van de eerste bestreden beslissing zal in dergelijke omstandigheden tot gevolg hebben dat de verzoekende partijen terug worden geplaatst in de toestand waarin zij zich bevonden voordat de onwettigheid werd begaan. Met andere woorden zullen zij alsdan terugvallen op een ontvankelijk verklaarde aanvraag om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet en zullen zij opnieuw recht hebben op een attest van immatriculatie in afwachting van een nieuwe beslissing ten gronde. Artikel 7 van het Koninklijk besluit van 17 mei 2007 tot vaststelling van de uitvoeringsmodaliteiten van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen bepaalt immers dat behoudens de gevallen voorzien in artikel 9ter, § 3 van de wet, de gemachtigde van de minister c.q. de staatssecretaris de instructie geeft aan de gemeente om de betrokkene in te schrijven in het vreemdelingenregister, en haar in het bezit te stellen van een attest van immatriculatie model A. Derhalve kunnen de verzoekende partijen alsdan niet het voorwerp uitmaken van een bevel om het grondgebied te verlaten gesteund op artikel 7, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet.

Gelet op het feit dat de eerste bestreden beslissing vernietigd wordt, zoals blijkt uit de bespreking lager, wordt de exceptie verworpen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een eerste middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van het motiveringsbeginsel hetgeen dient onderzocht te worden in kader van de toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet en artikel 3 EVRM.

Verzoekende partijen betogen als volgt:

“Doordat verweerster de aanvraag om machtiging tot verblijf ex artikel 9ter van de Vreemdelingenwet ongegrond verklaarde

Terwijl het motief dat de bestreden beslissing onderbouwt (cfr supra) incorrect / niet afdoende is.

Zodat de materiële motiveringsplicht welke in casu dient te worden onderzocht in het kader van de toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet wordt geschonden, alsmede artikel 9 ter Vreemdelingenwet en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en van het motiveringsbeginsel alsmede artikel 3 van het EVRM.

Toelichting

De heer (...) heeft op 30.12.2011 een aanvraag ingediend om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet. Sedert 16.02.2012 luidt dit artikel als volgt :

“..”

Inzake de aanvraag van de heer (...)heeft een Ambtenaar-Geneesheer geoordeeld inzake de aandoeningen.

Dit gebeurde met een advies van 26.09.2013 welke luidt als volgt :

“..”

De bestreden beslissing (cfr. supra) steunt op dit advies.

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

Gelet op de redactie van artikel 9ter, § 1 , eerste lid van de Vreemdelingenwet houdt deze bepaling duidelijk twee mogelijkheden in wat betreft de ziekte voorgelegd door betrokkenen, met name:

- *De ziekte houdt een reëel risico in voor het leven of de fysieke integriteit, of*
- *De ziekte houdt een reëel risico in op onmenselijke of vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst of het land van verblijf.*

Uit deze redactie blijkt dat ook aanleiding kan geven tot het verlenen van een machtiging tot verblijf om medische redenen, de omstandigheid dat er in het land van herkomst of verblijf geen adequate behandeling aanwezig is voor de betrokken ziekte of aandoening.

In zijn advies, waarvan kan aangenomen worden dat de gemachtigde het geheel onderschrijft aangezien hij ernaar verwijst in de bestreden beslissing, stelt de Arts-Adviseur dat de heer (...) mentale retardatie vertoont en hij regelmatig wordt opgevolgd door Dr. TORBEYNS.

Hij stelt verder dat de jongste bevindingen zowel op cardiaal als op neurologisch gebied zeer bevredigend zijn zodat deze chronische aandoening geen gevaar kan betekenen voor zijn leven of fysieke integriteit zodat er bijgevolg geen risico op een onmenselijke of vernederende behandeling bestaat.

Verzoekers dienen vast te stellen dat er in de bestreden beslissing geen bijkomend onderzoek wordt gevoerd.

De heer (...) wordt - en dit tot op de dag van vandaag - opgevolgd door Dr. TORBEYNS en medicamenteus behandeld.

Verder is het zo dat (...)omwille van zijn handicap les volgt in het Buitengewoon secundair onderwijs, type 2 , opleidingsvorm 2 in BUSO ' de Hoge Kouter' te KORTRIJK.

Deze bijzondere begeleiding en behandeling is noodzakelijk - ook in de toekomst - zowel voor wat betreft de fysieke als psychische ontwikkeling van (...).

Door de Arts-Adviseur is niet nagegaan of de ziekte van verzoeker een reëel risico inhoudt op onmenselijke of vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling is in het land van herkomst.

De mogelijkheden en de toegankelijkheid van de behandeling in het land van herkomst werden niet onderzocht.

De duidelijke bewoordingen van artikel 9ter, §1, eerste lid laten geenszins toe te besluiten dat de tweede mogelijkheid, zijnde een reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling door een gebrek aan adequate behandeling in het land van herkomst, afhankelijk is van de eerste mogelijkheid, met name een reëel risico voor het leven of de fysieke integriteit van betrokkene (RvS 19 juni 2013 nr. 223.961).

Los van de beoordeling dat de jongste bevindingen op cardiaal als op neurologisch niveau zeer bevredigend zouden zijn, er geen hospitalisaties worden vermeld, wordt door de arts adviseur niet betwist dat (...) sedert 2011 wordt gevolgd door Dr. TORBEYNS.

Gelet op de voorliggende medische getuigschriften en attestaties (zoals deze worden aangehaald door de arts adviseur zelf) kan de arts adviseur tevens niet betwisten en ontkennen dat (...) medicamenteus wordt behandeld - follow up dienaangaande noodzakelijk is, mantelzorg noodzakelijk is.

Supra werd dienaangaande expliciet ook aangehaald welke onderwijsvorm (...) volgt.

In die optiek is het voor verzoekers verre van duidelijk waarom de Arts-Adviseur, louter op grond van het feit dat er geen acute complicaties of opstoten worden vermeld, betoogt dat deze chronische aandoening (onbehandeld) geen gevaar kan betekenen voor het leven of fysieke integriteit van de persoon in kwestie, te meer nu HYSENI GENC blijkens de medische attesten wordt opgevolgd door dr. TORBEYNS, een medicamenteuze behandeling krijgt en mantelzorg noodzakelijk is.

Het gegeven dat niet werd nagegaan of aangehaalde medische aandoeningen van (...) een reëel risico inhouden op onmenselijke of vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst, is aldus strijdig met artikel 9ter, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet dat dit aspect expliciet voorziet.

Verzoekers zijn ten slotte de mening toegedaan dat de Arts-Adviseur niet dienstig kan verwijzen naar de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) en in essentie betogen 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.

De omstandigheid dat artikel 3 van het EVRM als hogere norm ten aanzien van de Vreemdelingenwet geldt, en mogelijkwijze een lagere vorm van bescherming voorziet, vormt geen beletsel voor de toepassing van artikel 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 Arts-Adviseur en de attache vermogen niet aan een duidelijke wetsbepaling, een beperktere interpretatie geven op grond van hogere rechtsnormen (RvS 19 juni 2013, nr. 223.961).

Het betoog van de verwerende partij kan dan ook niet gevolgd worden.

Verzoekers volharden en roepen in casu dan ook - terecht - de schending in van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, alsmede de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 in alsmede artikel 3 van het EVRM.

Verzoekers verwijzen dienaangaande expliciet naar het arrest nr 97 355 van 19.09.2013 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.”

3.2. De motieven van de bestreden beslissing kunnen op eenvoudige wijze in die beslissing gelezen worden zodat verzoekende partij er kennis van heeft kunnen nemen en heeft kunnen nagaan of het zin heeft de bestreden beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover zij in rechte beschikt.

In de 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 door eerste verzoekende partij werd aangevoerd op 26 september 2013 heeft onderzocht en daarop concludeerde dat “er geen sprake is van een ziekte zoals voorzien in §1, eerste lid van Artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 en die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van genoemd Artikel”. Uit de motieven blijkt dat de verwerende partij zich bij het nemen van de bestreden beslissing 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 partijen betwisten niet dat zij in het bezit werden gesteld van dit advies en tonen verder niet aan dat en om welke redenen de bestreden beslissing, samengelezen 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 (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 hen 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.

3.3. Waar de verzoekende partijen inhoudelijke argumenten ontwikkelen tegen de eerste bestreden beslissing, voeren 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.

3.4. Onderzoek naar de schending van de materiële motiveringsplicht vergt in casu onderzoek naar artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

3.5. Artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet bepaalt dat een machtiging tot verblijf bij de minister of zijn gemachtigde kan worden aangevraagd door *“(d)e in België verblijvende vreemdeling die zijn identiteit aantoont overeenkomstig § 2 en die op zodanige wijze lijdt aan een ziekte dat deze ziekte een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft”*.

Deze laatste bepaling houdt duidelijk verschillende mogelijkheden in die onafhankelijk van elkaar moeten worden getoetst. De duidelijke bewoordingen van artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet, waarin de verschillende mogelijkheden naast elkaar zijn geplaatst, vergen geen nadere interpretatie en laten geenszins toe te besluiten dat indien er geen reëel risico is voor het leven of de fysieke integriteit van de betrokkene, er dan ook geen reëel risico is op een onmenselijke of vernederende behandeling door een gebrek aan adequate behandeling in het land van herkomst (cfr. RvS 19 juni 2013, nr. 223 961, RvS 28 november 2013, nr. 225 632 en nr. 225 633 en RvS 16 oktober 2014, nr. 228.778). Het gaat om verschillende hypothesen waarvan de laatste losstaat van en verder gaat dan de voorziene hypothesen inzake een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit die de basisvereiste voor de toepassing van artikel 3 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens (hierna: EVRM) (cfr. RvS 28 november 2013, nrs. 225 632 en 225 633 en RvS, nr. 226 651 van 29 januari 2014) omvatten en de zogenaamde hoge drempel bepaald door de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM), die zich in se beperkt tot de gevallen waarin de aandoening een risico inhoudt voor het leven gezien de kritieke gezondheidstoestand of het zeer vergevorderd stadium van de ziekte.

Concreet houdt artikel 9ter van de vreemdelingenwet in dat er enerzijds gevallen zijn van een vreemdeling die actueel lijdt aan een levensbedreigende ziekte of aandoening die actueel een gevaar oplevert voor zijn fysieke integriteit, d.w.z. het ingeroepen risico voor het leven of een aantasting van de fysieke integriteit moet imminent aanwezig zijn en de vreemdeling is daardoor niet in staat om te reizen. Anderzijds is er het geval van de vreemdeling waarbij er actueel geen reëel risico is voor diens leven of fysieke integriteit en die dus in principe kan reizen maar die, indien er geen adequate behandeling voorhanden is voor zijn ziekte of aandoening in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, het risico loopt op een onmenselijke of vernederende behandeling. Ook al betreft het in dit laatste geval geen acute levensbedreigende ziekte, er is wel een zekere vorm van ernst vereist voor wat betreft de ingeroepen ziekte of aandoening (cfr. RvS, nrs. 229.072 en 229.073 van 5 november 2014).

Bij arrest nr. 228.778 van 16 oktober 2014 heeft de Raad van State toegelicht waarom het artikel 9ter als een op zichzelf staand artikel moet worden opgevat, louter met verwijzing naar het intern recht en niet ten opzichte van een regel van afgeleid Europees recht, meer bepaald artikel 3 van het EVRM. Het arrest wijst op de klaarblijkelijke wens van de wetgever om die mogelijkheid om een machtiging tot verblijf te krijgen alleen voor ernstig zieke vreemdelingen te laten gelden.

De Raad van State verduidelijkt dat in twee gevallen een dergelijke machtiging tot verblijf kan worden toegekend:

- enerzijds wanneer een ziekte een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van de persoon - in welk geval zelfs niet overwogen wordt de vreemdeling te verwijderen - en

- anderzijds wanneer de ziekte weliswaar ernstig is maar niet a priori uitsluit dat de vreemdeling naar zijn land van herkomst wordt teruggeleid, terwijl er, doordat er in dat land geen adequate behandeling voorhanden is, een reëel gevaar bestaat dat de zieke een onmenselijke of vernederende behandeling moet ondergaan.

Tevens wordt er in voornoemd arrest op gewezen dat, sinds de wet van 8 januari 2012, de aanvraag tot verblijf niet-ontvankelijk kan worden verklaard indien de aangevoerde ziekte kennelijk niet ernstig is in de zin van de twee voornoemde gevallen, ongeacht of in het land van herkomst toegankelijke zorgverlening bestaat.

3.6. Het medisch advies van de ambtenaar-geneesheer van 26 september 2013 luidt als volgt:

"H., G. (...) (RR: xxxxxxxxxxxx)

Mannelijk

Nationaliteit: Kosovo

Geboren te Bibaj op 07.07.1993

Ik kom terug op uw vraag voor evaluatie van het medisch dossier voorgelegd door genoemde persoon in het kader van zijn aanvraag om machtiging tot verblijf, bij onze diensten ingediend op 30.12.2011.

I. Medische voorgeschiedenis + voorgelegde medische attesten

Door de betrokkene werden de volgende medische getuigschriften voorgelegd ter staving van de aanvraag:

- 13/07/2011, dr. Bruneel, bij betrokkene, die klaagt van hoofdpijn en een mentale retardatie vertoont, worden geen neurologische alarmtekens gevonden.*
- 08/08/2011, dr. de Keyser, normaal neus-keel-ooronderzoek.*
- 24/12/2011, 15/05/2012, 03/10/2012, 18/02/2013, 07/08/2013 dr. Torbeyns, psychomotorische retardatie.*

Er waren geen hospitalisaties noch acute opstoten.

II. Analyse van dit medisch dossier leert mij het volgende:

Deze 20-jarig jongen vertoont een mentale retardatie.

Hij werd regelmatig opgevolgd door dr. Torbeyns, en de jongste bevindingen zijn zowel op cardiaal als op neurologisch gebied zeer bevredigend, zodat deze chronische aandoening, zelfs onbehandeld, geen gevaar kan betekenen voor zijn leven of fysieke integriteit, zodat er bijgevolg er geen risico op een onmenselijke of vernederende behandeling bestaat

Er werden geen hospitalisaties noch acute opstoten of complicaties vermeld.

III. Conclusie

Dit medisch dossier laat niet toe het bestaan vast te stellen van een graad van ernst zoals vereist door artikel 3 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens, zoals geïnterpreteerd door het Europees Hof van de Rechten van de Mens dat een aandoening eist die levensbedreigend is gezien de kritieke gezondheidstoestand of het zeer vergevorderd stadium van de ziekte. (EHRM 27 mei 2008, Grote Kamer, nr. 26565/05, N v. United Kingdom; EHRM 2 mei 1997, nr. 30240/96, D. v. United Kingdom.)

Uit het medisch dossier blijkt geen directe bedreiging voor het leven van betrokkene, er is geen enkel vitaal orgaan aangetast en de aangehaalde psychologische toestand van betrokkene vereist geen speciale beschermingsmaatregelen.

Uit de beschikbare medische gegevens blijkt geen aandoening die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van 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 of het land waar betrokkene verbleef. Derhalve is er vanuit medisch standpunt geen bezwaar tegen een terugkeer naar het land van herkomst.

Ik stel bijgevolg vast dat er geen sprake is van een ziekte zoals voorzien in §1, eerste lid van Artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 en die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van genoemd Artikel."

3.7. Verzoekende partijen betogen in essentie dat artikel 9ter van de vreemdelingenwet duidelijk twee mogelijkheden inhoudt wat betreft de ziekte en dat de duidelijke bewoordingen van artikel 9ter niet toelaten te besluiten dat de tweede mogelijkheid, zijnde een reëel risico op onmenselijke of vernederende behandeling bij gebrek aan adequate behandeling in het herkomstland, afhankelijk is van de eerste mogelijkheid, zijnde een reëel risico voor het leven of de fysieke integriteit van eerste verzoekende partij. Verzoekende partijen wijzen erop dat er niet betwist wordt dat eerste verzoekende partij medisch opgevolgd wordt en dat tevens blijkt uit de medische attesten zij medicamenteus behandeld wordt. Zij menen dat niet werd nagegaan of de aangehaalde medische problematiek een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate

behandeling is in het herkomstland. Zij stellen tevens dat de arts-adviseur niet dienstig kan verwijzen naar de rechtspraak van het EHRM nu de daarin gehanteerde hoge drempel niet bepalend is bij de toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet die duidelijk twee verschillende situaties beoogt. De arts-adviseur heeft artikel 9ter van de vreemdelingenwet te beperkend geïnterpreteerd.

3.8. De Raad stelt vast dat de door de eerste verzoekende partij voorgelegde medische attesten stellen dat deze wordt opgevolgd en medicamenteus behandeld. Zo blijkt uit het medisch attest van 15 mei 2012 ondermeer dat eerste verzoekende partij gevolgd wordt omwille van haar psychomotorische ontwikkelingsstoornis waarbij verwezen wordt naar de chronische medicatie die eerste verzoekende partij neemt en waarbij geattesteerd wordt dat: *“Regelmatische follow-up met al of niet aanpassen medicatie is noodzakelijk”*. Dit laatste wordt nogmaals herhaald in het medisch attest van 7 augustus 2013.

De Raad stelt voorts vast dat de arts-adviseur erkent dat eerste verzoekende partij regelmatig wordt opgevolgd door een arts maar dat de jongste bevindingen op cardiaal als op neurologisch vlak bevredigend zijn zodat deze chronische aandoening, zelfs onbehandeld, geen gevaar kan zijn voor het leven of de fysieke integriteit van eerste verzoekende partij *“zodat er bijgevolg er geen risico op een onmenselijke of vernederende behandeling bestaat”*.

Uit deze bewoordingen blijkt duidelijk dat de arts-adviseur de tweede hypothese van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, met name het bestaan van een reëel risico op onmenselijke of vernederende behandeling bij gebrek aan adequate behandeling in het herkomstland, volledig laat afhangen van de eerste hypothese, met name het bestaan van een reëel risico voor het leven of de fysieke integriteit.

Verzoekende partijen kunnen aldus gevolgd worden in hun betoog dat de arts-adviseur het toepassingsgebied van artikel 9ter van de vreemdelingenwet ten onrechte verengt tot de situatie van levensbedreigende of kritische aandoeningen, daar waar het toepassingsgebied van artikel 9ter van de vreemdelingenwet ruimer is en ook die gevallen beoogd waar een terugkeer een reëel risico voor een onmenselijke of vernederende behandeling kan inhouden bij gebrek aan behandeling.

De Raad verwijst naar zijn bespreking hoger inzake het arrest van de Raad van State nr. 228.778 van 16 oktober 2014.

De Raad van State komt tot het besluit dat de werkingssfeer van artikel 9ter van de wet ruimer is dan de werkingssfeer van artikel 3 EVRM, gelet op de huidige rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, inzonderheid omdat er niet van uitgegaan mag worden dat de Belgische wetgever de machtiging tot verblijf waarin de wet voorziet, uiteindelijk zou hebben willen doen lijken op een loutere “vergunning om te sterven” op het Belgisch grondgebied.

Uit artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet kan niet afgeleid worden dat indien een vreemdeling niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico is voor het leven van de patiënt of niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico is voor de fysieke integriteit van de patiënt derhalve kan gesteld worden dat hij niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt op onmenselijke en vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst. Dit geldt des te meer wanneer uit niets blijkt dat de voorgelegde aandoening of ziekte van banale aard is.

Aldus blijkt dat de ambtenaar-geneesheer door enkel te onderzoeken of de aandoening een risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit, en uit de afwezigheid van een dergelijk risico automatisch af te leiden dat er geen risico bestaat voor een onmenselijke en vernederende behandeling wanneer er geen adequate medische zorgen zouden zijn in het land van herkomst of het land waar betrokkene verblijft, artikel 9ter van de vreemdelingenwet te beperkend interpreteert.

Uit het hierboven gestelde blijkt dat de arts-adviseur door enkel te onderzoeken of de aandoening een risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit, in strijd met artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet niet nagegaan is of er geen sprake is van een ziekte of aandoening die een reëel risico inhoudt op onmenselijke en vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst. Het betoog in de nota met opmerkingen waar de verwerende partij meent dat wel beide toepassingsgevallen van artikel 9ter van de vreemdelingenwet werden onderzocht en dat tevens terecht verwezen wordt naar artikel 3 EVRM, kan aan voorgaande vaststellingen geen afbreuk doen.

De materiële motiveringsplicht werd geschonden in het licht van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Het middel is in de aangegeven mate gegrond. Deze vaststelling leidt tot de nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing.

Het eerste middel is in de besproken mate gegrond. Dit leidt tot de nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing. Er bestaat aldus geen noodzaak over te gaan tot de bespreking van de overige middelen(onderdelen) nu de eventuele gegrondheid daarvan niet kan leiden tot een ruimere nietigverklaring.

Daar de nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing ervoor zorgt dat verzoekende partijen opnieuw onder attest van immatriculatie komen te staan en dit in afwachting van een nieuwe beslissing ten gronde (zie bespreking hoger onder punt 2), kan evenmin gesteld worden dat verzoekende partijen langer in het Rijk verblijven dan de toegestane termijn zodat ook de bestreden bevelen om het grondgebied te verlaten moeten vernietigd worden.

4. Korte debatten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissingen van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 3 oktober 2013 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 ongegrond wordt verklaard en tot afgifte van bevelen om het grondgebied te verlaten, worden vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

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

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

S. DE MUYLDER