

Arrest

nr. 179 089 van 8 december 2016
in de zaak RvV X / II

In zake: X
als wettelijke vertegenwoordiger van X

Gekozen woonplaats: ten X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie
en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Servische nationaliteit te zijn, als wettelijke vertegenwoordiger van X, verklarend van Macedonische nationaliteit te zijn, op 10 juni 2015 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 8 mei 2015 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 verklaard wordt, aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 21 mei 2015.

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 21 oktober 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 9 november 2016.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat E. STESSENS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoekster die verklaart van Servische nationaliteit te zijn, komt België binnen op 13 oktober 2009 en dient een asielaanvraag in op dezelfde datum. Zij is vergezeld door haar gehandicapte zoon die op dat ogenblik 15 jaar oud is.

Op 6 september 2010 neemt de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus.

Op 17 december 2010 dient verzoekster voor haar zoon een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet).

Bij arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. X van 21 januari 2011 worden aan verzoekster eveneens de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus geweigerd.

Op 4 februari 2011 wordt de aanvraag ontvankelijk verklaard en worden verzoekster en haar zoon in het bezit gesteld van een attest van immatriculatie.

Op 18 januari 2013 geeft de ambtenaar-geneesheer zijn advies.

Op 15 februari 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing dat de aanvraag ongegrond wordt verklaard.

Op 27 februari 2013 wordt ten opzichte van verzoekster een bevel genomen om het grondgebied te verlaten (bijlage 13quinquies). Bij arrest van de Raad nr. 112 039 van 16 oktober 2013 wordt het beroep tegen dit bevel verworpen.

Bij vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Turnhout wordt de zoon van verzoekster in staat van verlengde minderjarigheid geplaatst.

Op 10 april 2013 dient verzoekster een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

Op 26 april 2013 wordt de beslissing van 15 februari 2013 ingetrokken.

Op 24 juni 2013 geeft de ambtenaar-geneesheer een nieuw advies.

Op 24 juni 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing waarbij de aanvraag van 17 december 2010 opnieuw ongegrond wordt verklaard.

Bij arrest van de Raad nr. 112 038 van 16 oktober 2013 wordt het beroep tegen deze beslissing verworpen.

Op 26 november 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing waarbij de aanvraag op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard. Bij arrest van de Raad nr. 136 170 van 14 januari 2015 wordt het beroep tegen deze beslissing verworpen.

Op 26 november 2013 wordt ten opzichte van verzoekster een inreisverbod van drie jaar genomen (bijlage 13sexies).

Op 16 juni 2014 dient verzoekster een tweede aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, ditmaal omwille van haar eigen medische toestand.

Op 25 juni 2014 wordt deze aanvraag ontvankelijk verklaard en wordt verzoekster in het bezit gesteld van een attest van immatriculatie.

Op 1 september 2014 geeft de ambtenaar-geneesheer zijn advies.

Op 3 september 2014 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing waarbij deze aanvraag ongegrond wordt verklaard.

Bij arrest van de Raad nr. 136 171 van 14 januari 2015 wordt het beroep tegen deze beslissing verworpen.

Op 13 april 2015 dient verzoekster een derde aanvraag in om machtiging tot verblijf, dit maal voor haar zoon.

Op 7 mei 2015 geeft de ambtenaar-geneesheer zijn advies.

Op 8 mei 2015 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing waarbij deze aanvraag onontvankelijk wordt verklaard. Dit is de bestreden beslissing:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die per aangetekend schrijven van 13.04.2015 bij onze diensten werd ingediend door:

M., F. (R.R.: xxx) geboren te J.P. op (...).1964

Wettelijke vertegenwoordiger van:

Z., K., (0) xxx geboren op (...)1994 te C. K.

nationaliteit: Macedonië

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 5° - van de wet van 15 december 1980 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 gevallen bepaald in artikel 9bis, § 2, 1° tot 3°, of de ingeroepen elementen ter ondersteuning van de aanvraag tot machtiging tot verblijf in het Rijk werden reeds ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van de huidige bepaling.

Op 24/06/2013 werd er door de Dienst Vreemdelingenzaken een beslissing genomen aangaande de aanvraag tot machtiging tot verblijf dd. 17/12/2010. Z., K. (R.R.: xxx) legt in zijn nieuwe verblijfsaanvraag een standaard medisch getuigschrift en de bijlagen voor waaruit blijkt dat zijn gezondheidstoestand ongewijzigd is ten aanzien van de eerder ingediende aanvraag dd. 17/12/2010 (zie bevestiging arts dd.07/05/2015 in bijgevoegde gesloten omslag). Het voorgelegde medisch getuigschrift bevestigt slechts de reeds eerder aangehaalde gezondheidstoestand van betrokkene. In de beslissing dd. 24/06/2013 werd reeds uitgebreid ingegaan op de gezondheidstoestand van betrokkene. Indien de elementen reeds werden ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk, dient de gemachtigde van de minister de aanvraag onontvankelijk te verklaren op basis van artikel 9ter §3-5° van de wet van 15 december 1980 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).

Gelieve eveneens bijgevoegde gesloten omslag aan M., F. (R.R.: 064021061852), de moeder van Z., K., (0) xxx te willen overhandigen.

GELIEVE ONDER GEEN BEDING DEZE BESLISSING TE BETEKENEN AAN M., F. (R.R.: 064021061852) ZONDER DE BIJGEVOEGDE GESLOTEN OMSLAG.

Op 05/12/2013 werd aan M., F. (R.R.: xxx) een inreisverbod (bijlage 13sexies) betekend. Betrokkenen dienen hier onmiddellijk gevolg aan te geven.

(...).”

2. Over de rechtspleging

Verzoekster heeft de Raad, overeenkomstig artikel 39/81, vierde lid van de vreemdelingenwet, tijdig in kennis gesteld van haar wens om geen synthesememorie neer te leggen. Dienvolgens wordt de procedure verder gezet conform artikel 39/81, eerste lid van de vreemdelingenwet.

3. Onderzoek van het beroep

3.1.1. Verzoekster voert een eerste middel aan dat luidt als volgt:

“Eerste Middel

Dat de bestreden beslissing vooreerst gebaseerd is op onjuiste feitelijke gegevens;

Dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in haar toezicht kan nagaan of de Staatssecretaris voor Migratie en Asielbeleid 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;

Dat de gemachtigde van de Staatssecretaris van Migratie en Asielbeleid volgende motivering verleent (stuk 1):

Artikel 9ter - §3 5° - van de wet van 15 december 1980 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 gevallen bepaald in artikel 9bis, §2, 1° tot 3°, of de ingeroepen elementen ter ondersteuning van de aanvraag tot machtiging tot verblijf in het Rijk werden reeds ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van de huidige bepaling.

Op 24/06/2013 werd er door de Dienst Vreemdelingenzaken een beslissing genomen aangaande de aanvraag tot machtiging tot verblijf dd. 17/12/2010. Z. K. legt in zijn nieuwe verblijfsaanvraag een standaard medisch getuigschrift en de bijlagen voor waaruit blijkt dat zijn gezondheidstoestand ongewijzigd is ten aanzien van de eerder ingediende aanvraag dd. 17/12/2010 (zie bevestiging arts dd. 07/05/2015 in bijgevoegde gesloten omslag). Het voorgelegde medisch getuigschrift bevestigt slechts de reeds eerder aangehaalde gezondheidstoestand van betrokkene. Indien de elementen reeds werden ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk, dient de gemachtigde van de minister de aanvraag onontvankelijk te verklaren op basis van artikel 9ter § 3 – 5° van de wet van 15 december 1980 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).”

Dat uit de bestreden beslissing niet blijkt dat verweerder de diverse gegevens die beschikbaar zijn in verzoekers dossier op een zorgvuldige en redelijke manier in acht heeft genomen en de voorgelegde gegevens zelfs incorrect heeft beoordeeld en derhalve haar beslissing steunt op onjuiste feitelijke gegevens;

Dat door de aanvraag tot verblijfsmachtiging af te wijzen op grond van het feit dat de aandoening waaraan verzoeker lijdt geen risico zou inhouden voor zijn leven of fysieke integriteit, blijkt dat verweerder niet in alle objectiviteit alle concrete en individuele elementen die werden aangehaald in het verzoekschrift voldoende en op een redelijke wijze in overweging heeft genomen;

Dat in de objectieve en verifieerbare medische attesten van de behandelende artsen, welke werden gehecht aan het verzoekschrift en welke werden opgevraagd door de ambtenaargeneesheer, de medische aandoening waaraan verzoeker lijdt uitvoerig werd uiteengezet en kan worden afgeleid dat er voor de medische aandoening waaraan verzoeker lijdt een verdere gespecialiseerde medische opvolging noodzakelijk is;

Dat verzoeker lijdt aan autisme – gedragsstoornissen – epilepsie en een belangrijke mentale en motorische achterstand kent, tengevolge waarvan aan verzoeker bij vonnis van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Turnhout dd. 28 maart 2013 het statuut van verlengde minderjarigheid werd toegekend;

Dat Dr. J., behandelende arts, kinder- en jeugdpsychiater in eer en geweten verklaarde:

“Medische voorgeschiedenis: hersenatrofie zonder duidelijke oorzaak, met matig mentale retardatie tot gevolg.

Diagnose:

- autisme: ernstige autistische stoornis;
- matig tot diepe mentale handicap;
- epilepsie (opvolging door neuroloog Dr. M. AZ Geel);
- gedragsstoornis NAO;

Interventie – hospitalisatie: opname is aangevraagd voor oppuntstelling medicatie en epilepsie en observatie gedragsmoeilijkheden;

Voorziene duur van de behandeling: continue

Gevolgen indien de behandeling wordt stopgezet: K. heeft continue intensieve zorgen en medicamenteuze behandeling nodig. Overlijden tot gevolg indien medicatie en behandeling wordt stopgezet. K kan niet voor zichzelf zorgen. Mentale handicap matig – diep en ernstige vorm van epilepsie.

Evolutie en prognose van de aandoeningen: levenslange problematiek, geen evolutie mogelijk, enkel stabilisatie.

Mantelzorg vereist? Ja! Zeer intensieve specifieke zorg binnen de VAPH nodig.”

“We zagen K. op consultatie kinderpsychiatrie op 15/12/2014.

In Servië was ze terug gegaan in 2007, voor K. is het daar een catastrofe: er is daar geen hulp voor hem.

- Op school is K. heel moe overdag, hij moet wakker gehouden worden;

- Mama is er ook bang van, wordt dan boos en wil cola;

- Ook nog heel handtastelijk naar mama. Het wordt heel zwaar voor haar, mama kan niet meer met hem buiten komen.

- Elke 20 minuten moet K. gaan plassen, elke keer heel veel urine, 's nachts ook in bed plassen, draagt twee pampers 's nachts;

- Boos worden, slaan naar mama, niet elke dag, toch wel één maal per week. Als mama bang is, komt de huisarts hem een spuitje geven, daar kan hij heel goed mee om;
- Zwaarste voor mama is dat zij hem continue in het oog moet houden;
- Onder stress heeft hij meer epilepsieaanvallen;
- Heel onrustig thuis, niet slapen 's nachts;
- Niet verbaal, begrijpt niet veel;
- Voor het VAPH komt hij niet in aanmerking, want dan moeten ze vijf jaar in België zijn;
- Snijdt met een mes in het tapijt, mama moet alle messen en scharen wegdoen, doet alles stuk;
- Deuren vastgemaakt, moeder moet alles in de garage zetten, want anders is hij ermee weg;

Besluit en advies:

Opname diagnostisch in Pulderbos: oppuntstelling epilepsie, psychofarmaca of observatiegroep in 't Zwart Goor;

AZ Turnhout Dr. D. R. opname voor verdere uitsluiting somatische pathologie?"

Dat het dan ook vaststaat dat verzoeker, welke lijdt aan een ernstige handicap, voortdurende en blijvende behandeling behoeft, welke in het land van herkomst niet kan gegarandeerd worden;

Dat K. gezien zijn mentale en lichamelijke toestand bovendien een erg kwetsbaar persoon is, die niet in staat is voor zichzelf te zorgen en voor wie een blijvende medische begeleiding, medicatie en aangepaste psychotherapeutische hulp dan ook noodzakelijk is;

Dat ook als dusdanig wordt geattesteerd door de andere behandelende artsen;

Dat de ambtenaargeneesheer nochtans in zijn advies dd. 20 april 2015 als volgt formuleert:

"Betrokkene legt in de aanvraag dd. 13/04/2015 een standaard medisch getuigschrift voor dd. 10/03/2015 + bijlagen dd. 30/12/2014 en een niet gedateerd attest. Uit dit medisch getuigschrift blijkt dat het nog steeds dezelfde aandoening van betrokkene betreft als de pathologie in de medische attesten gevoegd bij de 9ter aanvraag dd. 17/12/2010, waarvoor reeds een uitgebreid advies werd opgesteld door collega M op 24/06/2013. Op het standaard medisch getuigschrift dd. 10/03/2015 wordt derhalve geen nieuwe pathologie aangehaald voor betrokkene. Het voorgelegde SMG bevestigt dus slechts de reeds eerder aangehaalde aandoening van betrokkene."

Dat uit de voormelde medische attesten, opgesteld door de behandelende artsen, dan ook blijkt dat de gezondheidssituatie van verzoeker drastisch verergerde en hij thans lijdt aan gedragsstoornissen, tengevolge waarvan blijvende ondersteuning, residentieel, vereist is;

Dat opvangmogelijkheden in diens geboorteland, met behoorlijke verzorging op lange termijn bijzonder schaars zijn, in zoverre dat het dan ook aangewezen is om K. een kans te bieden om in België te kunnen genieten van ons uitgebreid opvangnetwerk voor mindervaliden;

Dat immers terecht de vraag kan worden gesteld waar K. in diens land van herkomst terecht kan, temeer nu diens eigen moeder, welke recent kanker overwon, niet meer in staat is om hem dag en nacht op te vangen, hetgeen hij nochtans behoeft;

Dat K. immers niet in staat is zichzelf uit te drukken, zoals tevens blijkt uit de verslagen van de school ("hij kan niet praten, maar neemt de hand van de begeleider en toont dan wat hij wil"), terwijl er in diens land van herkomst geen familieleden meer zijn, welke in de mogelijkheid zijn hem op te vangen, terwijl er aldaar überhaupt geen opvangmogelijkheden georganiseerd zijn en K. alsdan onvermijdelijk zou worden uitgesloten uit de maatschappij;

Dat het advies van de ambtenaargeneesheer dd. 7 mei 2015, waarop verweerder zijn weigeringsbeslissing dd. 8 mei 2015 heeft gebaseerd, dan ook niet kan gevolgd worden en er zich hierbij ernstige vragen kunnen worden gesteld, nu zowel uit het standaard medisch getuigschrift als uit de bijlagen blijkt dat de gezondheidstoestand van verzoeker verergerd is!

Dat de ambtenaargeneesheer dan ook had dienen vast te stellen dat de aandoening van verzoeker uitermate verergerd is, zelfs in die zin, dat deze niet meer onder controle is en K. continue opvolging behoeft, residentieel!

Dat het advies van de ambtenaar geneesheer dan ook geen steek houdt en zelfs de zorgvuldigheidsplicht schendt; zie RvV 92.444

Dat de ambtenaargeneesheer dan ook overduidelijk heeft nagelaten het dossier in casu daadwerkelijk te onderzoeken, nu zij anders had dienen vast te stellen dat de gezondheidssituatie van verzoeker gewijzigd en verergerd is!!

Dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in haar arrest dd. 19 december 2013 (RVV 116.096) als volgt stelt:

"Artikel 9ter Vw. beschermt wel degelijk een medische aandoening waarbij geen onmiddellijk levensgevaar bestaat, maar wel een reëel risico op onmenselijke of vernederende behandeling wegens gebrek aan beschikbare en toegankelijke, noodzakelijke zorg.

De verwerende partij stelt in de beslissing artikel 3 EVRM en artikel 9ter Vw. als wettelijke norm gelijk. Ze stelt 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" dit uiteindelijk artikel 3 EVRM niet kan schenden.

Het EHRM houdt rekening met alle omstandigheden van de zaak. Het Hof houdt rekening met algemene omstandigheden in het land van herkomst en met de persoonlijke situatie van de vreemdeling in het land van herkomst. Het kan voorkomen dat factoren en omstandigheden, die op zichzelf genomen artikel 3 EVRM niet schenden gecombineerd toch artikel 3 EVRM schenden. Zo speelt de aanwezigheid van sociale of familiale opvang mee naast de beschikbaarheid van medische behandeling.

Het advies van de ambtenaar-geneesheer is onbegrijpelijk. De dokter motiveert niet waarom de psychiatrisch-psychologische problematiek ook zonder behandeling geen gevaar inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit of geen risico inhoudt op een onmenselijke en vernederende behandeling. De geneesheer ontkent niet dat het kind lijdt aan een taalontwikkelingsstoornis, een licht mentale handicap en bizar gedrag. De dokter had moeten verduidelijken waarom hij vond dat "[d]eze psychiatrisch-psychologische problematiek [...] evenwel, ook zonder behandeling, geen gevaar in[houdt] voor het leven en de fysieke integriteit van betrokkene en [...] geen risico [vormt] voor een onmenselijke en vernederende behandeling wanneer er geen adequate medische zorgen zijn in het land van herkomst of het land waar betrokkene verblijft".

Dat de ambtenaargeneesheer immers dient na te gaan of de ziekte ernstig is, welke behandeling er dient te worden gevolgd en of deze beschikbaar is in het land van herkomst, hetgeen de ambtenaargeneesheer in casu heeft nagelaten, terwijl uit het standaard medisch getuigschrift zelfs blijkt, dat reizen naar het land van herkomst zelfs uitgesloten is!

Dat de ambtenaargeneesheer aangaande de ziekte van verzoeker geen enkel waardeoordeel velt, noch onderwerpt hij de voorgelegde medische verslagen aan een inhoudelijke commentaar en gaat er kennelijk vanuit dat de medische aandoening in hoofdte van verzoeker wel aanwezig is, doch beperkt er zich ten onrechte toe te stellen dat deze ongewijzigd zou zijn, terwijl de bijgevoegde medische attesten duidelijk aangeven dat deze verergerd is en continue ondersteuning absoluut noodzakelijk is, hetgeen diens moeder niet meer kan bieden;

Dat verzoeker niet alleen nog blijvende behandeling en opvolging dient te ondergaan, doch hij tevens niet naar het land van herkomst kan reizen, in zoverre dat behandeling in se dan ook niet beschikbaar en toegankelijk is; Dat er bovendien geen opvangmogelijkheden op lange termijn aanwezig zijn in het land van herkomst;

Dat aanvraag tot regularisatie op basis van medische redenen dan ook wordt aangevraagd nu behandeling in België goede resultaten oplevert en er goede mogelijkheden tot opvang zijn, hetgeen in het land van herkomst niet het geval is;

Dat bovendien de benadering inzake medische aanvragen op basis van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet lange tijd te beperkend werd geïnterpreteerd;

Dat artikel 9ter § 1 eerste lid van de Vreemdelingenwet immers niet alleen verwijst naar artikel 3 EVRM of naar een levensbedreiging, doch van toepassing is op drie verschillende situaties, namelijk op een ziekte die, wanneer er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst of het land van verblijf:

- Ofwel een reëel risico inhoudt voor het leven;
- Ofwel een reëel risico inhoudt voor de fysieke integriteit;
- Ofwel een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling;

Dat de interpretatie van verweester destijds dan ook te beperkend was, terwijl deze thans gewoon wordt overgenomen, hetgeen uiteraard niet mogelijk is!

Dat artikel 9 ter van de Vreemdelingenwet inderdaad een ruimere bescherming biedt dan enkel direct levensbedreigende ziektes, terwijl het medisch verslag waarnaar door de geneesheer van verweester wordt verwezen als volgt vermeldde:

"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, Nv 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 hij verblijft.

Derhalve is er vanuit medisch standpunt geen bezwaar tegen een terugkeer naar het land van herkomst of het land waar hij verblijft."

Dat de Nederlandstalige Kamer van de Raad van State samenvattend als volgt stelt in haar arresten dd. 28 november 2013 en dd. 19 juni 2013:

"De DVZ mag de medische regularisatie (artikel 9ter Verblijfswet) niet beperken tot 'direct levensbedreigende ziektes' of een 'kritieke gezondheidstoestand'. De draagwijdte van 9ter is ruimer dan 3 EVRM en EVRM geeft minimumnormen. De hoge drempel die het EHRM hanteert voor toepassing van artikel 3 EVRM in medische zaken is niet bruikbaar voor artikel 9ter Vw. Artikel 3 EVRM is slechts een minimumnorm (die bv. geldt zonder 9ter aanvraag of bij repatriëring), en verbiedt geen ruimere bescherming in de nationale wetgeving (met name in artikel 9ter Vw). DVZ moet de 2 verschillende mogelijkheden voor toepassing van artikel 9ter Vw onderzoeken, namelijk "een reëel risico voor het leven of de fysieke integriteit of een reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling mogelijk is in het herkomstland of land van wettig verblijf". Artikel 9ter Vw betreft verschillende mogelijkheden, die naast elkaar geplaatst zijn. De ene mogelijkheid (risico voor het leven of de fysieke integriteit) is niet afhankelijk van de andere mogelijkheid (risico op onmenselijke behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst), of andersom. 9ter biedt een ruimere bescherming dan de richtlijn 2004/83. Die richtlijn geeft slechts minimumnormen.

(RvS 28 november 2013, 225.632, 225.633 en 225.635 - RvS 19 juni 2013, 223.961)"

Dat de nodige behandeling en opvang inderdaad in België kan gegarandeerd worden, doch niet in het land van herkomst, waar de noodzakelijke opvolging en behandeling niet kan worden uitgevoerd en het sociale zekerheidssysteem geen ondersteuning biedt ter financiering ervan;

Dat nu er geen familieleden van verzoeker in het land van herkomst meer aanwezig zijn, de moeder van verzoeker zou dienen in te staan voor de continue opvang en verzorging, welke hiertoe niet meer in staat;

Dat er immers in het land van herkomst geen opvangmogelijkheden op lange termijn zijn voorzien;

Dat terugkeer van verzoeker dan ook wel degelijk een risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit;

Dat immers behandeling en opvolging in de praktijk niet beschikbaar is, hoewel de medische problematiek van verzoeker, adequate behandeling en opvolging vereist;

Dat de motivering in de bestreden beslissing dan ook indruist tegen de inhoud van de voorgelegde medische attesten en de conclusie van verweerder strijdig is met het advies van de behandelende arts, minstens is de conclusie van verweerder voorbarig;

Dat verweerder verder de mogelijkheid had om verzoeker aan een medisch onderzoek te onderwerpen, doch ten onrechte heeft nagelaten om dit te doen, terwijl een medisch onderzoek het standpunt van de behandelende artsen, zou hebben bevestigd;

Dat verzoeker in de aanvraag nochtans aangaf bereid te zijn om indien mogelijk andere documenten bij te brengen en/of verdere informatie te verschaffen;

Dat gezien de medische attesten van de behandelende artsen van verzoeker enerzijds en anderzijds het advies van de ambtenaargeneesheer op cruciale punten van elkaar verschillen en tot tegenstrijdige conclusies komen, was het noodzakelijk om verzoeker minstens aan een medisch onderzoek te onderwerpen;

Dat door dit niet te doen, doch zich te beperken tot een verwijzing naar het voorbarige en foutieve advies van de ambtenaargeneesheer, heeft verweerder op kennelijk onredelijke wijze besloten om de aanvraag op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk te verklaren;

Dat de Gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie en Asielbeleid dan ook bij het nemen van diens beslissing niet is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, deze niet correct heeft beoordeeld en derhalve een onredelijke beslissing heeft getroffen;

Dat de bestreden beslissingen dan ook niet of althans onvoldoende met redenen zijn omkleed en niet in alle redelijkheid werd genomen;"

3.1.2. In de nota repliceert de verwerende partij als volgt:

"Betreffende het eerste middel

In een eerste middel houdt de verzoekende partij voor dat de bestreden beslissing gebaseerd is op onjuiste feitelijke gegevens.

Ter ondersteuning houdt de verzoekende partij voor dat uit de bestreden beslissing niet blijkt dat verweerder de diverse gegevens die beschikbaar zijn op een zorgvuldige en redelijke manier in acht heeft genomen en deze gegevens zelfs incorrect heeft beoordeeld.

De bestreden beslissing werd genomen in toepassing van artikel 9ter §3, 5° van de Vreemdelingenwet, artikel dat als volgt luidt:

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

1° (...)

5° in de gevallen bepaald in artikel 9bis, § 2, 1° tot 3°, of wanneer de ingeroepen elementen ter ondersteuning van de aanvraag tot machtiging tot verblijf in het Rijk reeds werden ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van de huidige bepaling.” (onderlijning en vetschrift toegevoegd).

Uit de voormelde bepaling blijkt dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een aanvraag tot verblijfsmachtiging overeenkomstig artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk dient te verklaren, indien de ingeroepen elementen reeds bij een vorige aanvraag tot verblijfsmachtiging werden ingeroepen.

In casu blijkt uit het medisch advies van 07.05.2015 (dat samen met de bestreden beslissing aan verzoekende partij ter kennis gebracht werden en hiervan dan ook integraal deel uitmaken) uitdrukkelijk dat de voorgelegde getuigschriften blijkt dat de gezondheidstoestand van betrokkenen ongewijzigd is gebleven en er geen nieuwe pathologie wordt aangehaald in het medisch getuigschrift van 10.03.2015 opgesteld door dr. J.

Aldus wordt enkel de gezondheidstoestand, zoals die al bleek uit de eerdere aanvraag uit 17.12.2010, bevestigd.

Er is sprake van autisme, een mentale handicap, epilepsie en een gedragsstoornis. Deze aandoeningen kwamen al aan bod in het advies d.d. 24.6.2013 van de ambtenaar-geneesheer, en er is geen sprake van nieuwe opstoten, of recente hospitalisaties. Er is enkel sprake van een “aanvraag een opname voor de oppuntstelling van de medicatie en epilepsie en observatie gedragsmoeilijkheden.”

Het standaard medisch getuigschrift d.d. 10.03.2015 bevestigt de eerder aangehaalde gezondheidstoestand.

In de bestreden beslissing wordt dan ook geheel terecht gemotiveerd dat de aanvraag onontvankelijk is in toepassing van voormeld artikel 9ter §3, 5° van de wet, gezien geen nieuwe elementen worden aangehaald in vergelijking met de aanvraag van 17.12.2010 waaromtrent op 24.06.2013 een beslissing houdende de ongegrondheid van de aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf o.g.v. artikel 9 ter van de vreemdelingenwet.

Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt afdoende dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding na grondig en zorgvuldig onderzoek van verzoekende partij situatie heeft geoordeeld dat de aanvraag tot verblijfsmachtiging overeenkomstig artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk diende te worden verklaard.

Verzoekende partij geeft niet aan welke gewijzigde omstandigheden er zouden zijn, hetzij in haar ziekte, hetzij in de behandelingsmogelijkheden in het herkomstland.

Integendeel, de verzoekende partij geeft enkel aan dat er nog steeds een behandeling noodzakelijk is, doch specificeert niet welke behandeling noodzakelijk is, noch of zij deze gekregen heeft in het recente verleden.

Verzoekende partij toont niet aan dat zij een andere niet-identieke aandoening heeft ingeroepen, noch dat er inmiddels sprake is met betrekking tot de identieke aandoening van een gewijzigde graad van ernst, van een nieuwe, gewijzigde behandeling die deze aandoening vereist of dat er sinds de vorige aanvraag sprake is van een gewijzigde situatie in het herkomstland wat de behandeling van deze aandoening betreft.

In die omstandigheden kan verzoekende partij niet dienstig voorhouden dat haar aanvraag ten onrechte onontvankelijk verklaard werd.

Zie in die zin:

“De verzoekende partijen betogen dat zij bij hun derde aanvraag om op medische gronden tot een verblijf te worden gemachtigd een nieuw medisch attest en een aantal andere stukken ten bewijze van het risico dat zij lopen bij een terugkeer naar Armenië voegden. Zij tonen met deze toelichting evenwel niet aan dat de elementen die aan de basis liggen van hun derde aanvraag, met name een welbepaalde gezondheidsproblematiek en de beschikbaarheid en de toegankelijkheid van de hieraan gekoppelde medische zorgen, verschillend zijn van deze die zij aanbrachten bij hun eerste aanvraag.

De verzoekende partijen kunnen ook niet worden gevolgd waar zij lijken te willen stellen dat het loutere feit dat zij aangaven niet akkoord te gaan met de eerdere beoordeling van verwerende partij inzake de beschikbaarheid en toegankelijkheid van bepaalde medische zorgen in hun land van herkomst en dat zij er verwerende partij door het voorleggen van een aantal documenten wensten toe te brengen haar eerder ingenomen standpunt te heroverwegen tot gevolg heeft dat geen toepassing meer kan worden gemaakt van de in artikel 9ter, § 3, 5° van de Vreemdelingenwet voorziene mogelijkheid om een herhaalde aanvraag onontvankelijk te verklaren. In dit verband moet er ook op worden gewezen dat verzoekende partijen niet aannemelijk maken dat zij enige dienstige inlichting aanbrachten die toelaat te besluiten dat hun situatie of de situatie in Armenië op fundamentele wijze is veranderd sedert het ogenblik dat de verwerende partij op 14 oktober 2011 hun eerste aanvraag om tot een verblijf te worden gemachtigd als ongegrond afwees.

De uiteenzetting van de verzoekende partijen laat niet toe te concluderen 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 beschikt.” (R.v.V. nr. 96 541 dd. 04.02.2013, www.rvv-cce.be, vetschrift toegevoegd)

En ook:

“Aangezien de tweede aanvraag om machtiging tot verblijf gebaseerd is op dezelfde medische problematiek die werd ingeroepen in de eerste aanvraag en daar tevens opnieuw werd verwezen naar de problemen inzake de beschikbaarheid en de toegankelijkheid van zorgen voor hun kind in Kosovo blijkt niet dat verweerder op kennelijk onredelijke wijze tot het besluit kwam dat de ingeroepen elementen ter ondersteuning van de tweede aanvraag om machtiging tot verblijf in het Rijk reeds werden ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag om machtiging tot verblijf in het Rijk.

Verzoekers betogen dat uit het medisch getuigschrift dat zij bij hun tweede aanvraag om machtiging tot verblijf voegden kan worden afgeleid dat de aandoening van hun zoon ernstig is en dat een terugkeer naar zijn land van herkomst ook ernstige gevolgen kan hebben. Zij tonen met deze toelichting evenwel niet aan dat de elementen die aan de basis liggen van hun tweede aanvraag, met name een welbepaalde gezondheidsproblematiek en de beschikbaarheid en de toegankelijkheid van de hieraan gekoppelde medische zorgen, verschillend zijn van deze die zij aanbrachten bij hun eerste aanvraag. Ten overvloede moet worden opgemerkt dat in het standaard medisch getuigschrift van 17 oktober 2012 dat werd opgesteld door de gespecialiseerde arts (pediater-neuroloog) die verzoekers consulteerden wordt aangegeven dat B. H. geen medicatie dient te krijgen of enige medische behandeling nodig heeft.” (R.v.V. nr. 97 273 dd. 18.02.2013, www.rvv-cce.be)

En ook:

“Een later gedateerd medisch attest is niet noodzakelijk een “nieuw” medisch attest in de zin van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Er dienen immers “andere” medische gegevens te worden aangebracht.” (R.v.V. nr. 97.029 dd. 13.02.2013)

Terwijl in een onontvankelijkheidsbeslissing die genomen wordt op grond van artikel 9ter §3, 5° van de wet vanzelsprekend niet dient te worden gemotiveerd inzake de behandeling in het herkomstland of het al dan niet weerhouden van een reëel risico in de zin van artikel 9ter §1 van de wet.

Verweerder verwijst volledigheidshalve tevens naar volgende rechtspraak:

“Zoals ook reeds werd aangegeven bij de bespreking van de formele motiveringsplicht volstaat de vaststelling dat de situatie voorzien in artikel 9ter, § 3, 5° van de Vreemdelingenwet zich voordoet opdat huidig voorliggende aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk wordt verklaard, zonder dat nog een toetsing aan artikel 9ter, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet of een beoordeling ten gronde van de aanvraag zich opdringt. Hiertoe dient enkel te worden overgegaan indien nieuwe elementen die niet eerder voorlagen worden aangebracht. Verzoeksters hun betoog betreffende het toepassingsgebied van artikel 9ter, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet waarbij zij stellen dat niet alle componenten van deze bepaling werden onderzocht en evenmin in het licht van alle componenten werd gemotiveerd, is dan ook niet dienstig. In de bestreden beslissing wordt geen standpunt ingenomen met betrekking tot de vraag of tweede verzoeksters medische aandoeningen al dan niet aandoeningen in de zin van artikel 9ter, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet uitmaken, een appreciatie waar ook enkel de ambtenaar-geneesheer over kan oordelen.

Centrale vraag die zich in casu stelt, is of verweerder correct heeft vastgesteld dat de ingeroepen elementen ter ondersteuning van huidig voorliggende aanvraag reeds werden ingeroepen in het kader van de aanvraag om machtiging tot verblijf ingediend op 28 september 2009 die aanleiding heeft gegeven tot de beslissing van 19 maart 2012. De Raad benadrukt in dit verband dat verzoeksters in het kader van huidig beroep niet op dienstige wijze kritiek kunnen uiten op voormelde beslissing van 19 maart 2012. Indien zij met deze beslissing niet akkoord konden gaan, stond het hen vrij tegen deze beslissing in beroep te gaan. De bevoegdheid van de Raad in huidig voorliggende zaak beperkt er zich toe na te gaan of verweerder al dan niet kon besluiten tot de onontvankelijkheid van huidig voorliggende aanvraag in toepassing van artikel 9ter, § 3, 5° van de Vreemdelingenwet.” (RvV nr. 116.037 dd. 19.12.2013)

De verzoekende partij haar beschouwingen falen in rechte en in feite, en kunnen geen afbreuk doen aan de bestreden beslissing die geheel terecht genomen werd en ten genoegen van recht gemotiveerd werd. De in casu bestreden beslissing werd rechtmatig genomen, zonder miskenning van het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel waarvan verzoeker de schending aanvoert.

Het eerste middel is deels onontvankelijk, en voor het overige ongegrond. Het kan niet worden aangenomen.”

3.1.3.1 In het eerste middel voert verzoekster aan dat de bestreden beslissing steunt op onjuiste feitelijke gegevens en dat het zorgvuldigheids- en het redelijkheidsbeginsel niet in acht werden genomen.

Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

De bestreden beslissing werd genomen op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. De *in casu* toepasselijke bepaling, met name artikel 9ter, § 3 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

1° indien de vreemdeling zijn aanvraag niet indient per aangetekende brief bij de minister of zijn gemachtigde of wanneer de aanvraag niet het adres van de effectieve verblijfplaats in België bevat;

2° indien, in de aanvraag, de vreemdeling zijn identiteit niet aantoont op de wijze bepaald in § 2 of wanneer de aanvraag het bewijs voorzien in § 2, derde lid, niet bevat;

3° indien het standaard medisch getuigschrift niet wordt voorgelegd bij de aanvraag of indien het standaard medisch getuigschrift niet beantwoordt aan de voorwaarden voorzien in § 1, vierde lid;

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° in de gevallen bepaald in artikel 9bis, § 2, 1° tot 3°, of wanneer de ingeroepen elementen ter ondersteuning van de aanvraag tot machtiging tot verblijf in het Rijk reeds werden ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van de huidige bepaling.”

Uit artikel 9ter, § 3, 5° van de vreemdelingenwet blijkt dat de verwerende partij een aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk dient te verklaren indien de elementen die werden ingeroepen ter onderbouwing van de machtigingsaanvraag, die overeenkomstig artikel 9ter van de vreemdelingenwet werd ingediend, reeds werden ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag in toepassing van deze wetsbepaling.

Uit artikel 9ter, § 3, 5° van de vreemdelingenwet blijkt voorts duidelijk dat het de bij de verschillende aanvragen voorgelegde elementen zijn die met elkaar moeten vergeleken worden, zodat de toepassing van artikel 9ter, § 3, 5° van de vreemdelingenwet op zich losstaat van (de wettigheid van) de beslissing waarbij de eerdere aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet werd geweigerd. De bedoeling van de wetgever is redelijkerwijze te verhinderen dat aanvragen op grond van dezelfde medische redenen *ad infinitum* worden ingeroepen. Volledigheidshalve wordt vermeld dat het beroep tegen de beslissing inzake de vorige aanvraag werd verworpen bij arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. 112 038 van 16 oktober 2013.

Uit de bewoordingen van het eerste middel lijkt verzoekster de mogelijkheid om een herhaalde aanvraag onontvankelijk te verklaren, te willen bekritisieren en is het duidelijk dat zij niet akkoord gaat met het feit dat een aanvraag in zo'n geval (de ingeroepen elementen ter ondersteuning van de aanvraag werden reeds ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag) onontvankelijk wordt verklaard zonder verder onderzoek ten gronde. Dit betreft echter een wetskritiek waarvoor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet bevoegd is.

Het middel wordt bijgevolg in eerste instantie onderzocht in het opzicht dat verzoekster kritiek zou uiten op het feit dat niet dezelfde elementen werden ingeroepen, aangezien dit het enig ontvankelijke onderdeel van het eerste middel is, gelet op het hierboven gestelde.

3.1.3.2. Verzoekster voert aan dat de gezondheidssituatie van haar zoon verergerd is, dat de aandoening niet meer onder controle is en dat hij continue opvolging behoeft, residentieel. De gezondheidssituatie is gewijzigd en verergerd, dit blijkt uit de bijgevoegde medische attesten: continue ondersteuning is absoluut noodzakelijk.

In de bestreden beslissing wordt het volgende gemotiveerd:

“Op 24/06/2013 werd er door de Dienst Vreemdelingenzaken een beslissing genomen aangaande de aanvraag tot machtiging tot verblijf dd. 17/12/2010. Z., K. (R.R.: 094041742104) legt in zijn nieuwe verblijfsaanvraag een standaard medisch getuigschrift en de bijlagen voor waaruit blijkt dat zijn gezondheidstoestand ongewijzigd is ten aanzien van de eerder ingediende aanvraag dd. 17/12/2010 (zie bevestiging arts dd.07/05/2015 in bijgevoegde gesloten omslag). Het voorgelegde medisch getuigschrift bevestigt slechts de reeds eerder aangehaalde gezondheidstoestand van betrokkene. In de beslissing dd. 24/06/2013 werd reeds uitgebreid ingegaan op de gezondheidstoestand van betrokkene. Indien de elementen reeds werden ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk, dient de gemachtigde van de minister de aanvraag onontvankelijk te verklaren op basis van artikel 9ter §3-5° van de wet van 15 december 1980 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).”

Het advies van de ambtenaar-geneesheer van 7 mei 2015, dat bij de bestreden beslissing werd gevoegd en dat deel uitmaakt van de bestreden beslissing, luidt als volgt:

“U vraagt me de medische documenten voor de 9ter aanvraag d.d. 13.04.2015 en d.d.17.12.2010 te vergelijken.

Betrokkene legt in de aanvraag d.d. 13/04/2015 een standaard medisch getuigschrift (SMG) voor d.d. 10/03/2015 + bijlagen d.d. 30/12/2014 en d.d. (?) (niet gedateerd attest). Uit dit medisch getuigschrift blijkt dat het nog steeds dezelfde aandoening van betrokkene betreft als de pathologie in de medische attesten gevoegd bij de 9ter aanvraag d.d. 17/12/2010, waarvoor reeds een uitgebreid advies werd opgesteld door collega M. op 24/06/2013. Op het standaard medisch getuigschrift d.d. 10/03/2015 wordt derhalve geen nieuwe pathologie aangehaald voor betrokkene. Het voorgelegde SMG bevestigt dus slechts de reeds eerder aangehaalde aandoening van betrokkene.”

In het verzoekschrift benadrukt verzoekster dat de situatie van haar zoon gewijzigd en verergerd is en dat hij nu continue opvolging nodig heeft. Ze wijst erop dat er nu gedragsstoornissen zijn ten gevolge waarvan hij blijvende residentiele ondersteuning nodig heeft. Verzoekster verduidelijkt evenwel niet in welk opzicht de situatie gewijzigd is. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat reeds in het standaard medisch getuigschrift van 29 september 2010, gevoegd bij de aanvraag van 17 december 2010, vermeld werd dat verzoeksters zoon “levenslang” moet behandeld worden en dat er “24 uur per etmaal (...) zorg nodig” is. Los van de vraag of de verergering van een bestaande toestand kan worden beschouwd als een nieuw element, wordt vastgesteld dat verzoekster niet met goed gevolg kan voorhouden dat de verergering van de toestand van haar zoon erin bestaat dat hij nu wel continue opvolging en levenslange behandeling nodig heeft. Dat hij continu zorg nodig heeft en dat dit levenslang moet gebeuren, is immers geen nieuw gegeven maar werd reeds vermeld in het standaard medisch getuigschrift van 29 september 2010 gevoegd bij de eerste aanvraag. Verzoekster toont bijgevolg niet met concrete gegevens aan dat er op grond van een verkeerde feitenvinding zou zijn geoordeeld dat het nog steeds om dezelfde aandoening gaat.

Aldus betwist noch weerlegt verzoekster de vaststellingen van de ambtenaar-geneesheer, hierin gevolgd door de gemachtigde, dat uit het voorgelegde standaard medisch getuigschrift blijkt dat het nog steeds dezelfde aandoening van haar zoon betreft en dat geen nieuwe pathologie wordt aangehaald.

De tekst van artikel 9ter, § 1, 5° van de vreemdelingenwet vermeldt dat de aanvraag onontvankelijk wordt verklaard indien “de ingeroepen elementen ter ondersteuning van de aanvraag tot machtiging tot verblijf in het Rijk reeds werden ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van de huidige bepaling”. Dit is in casu het geval.

Verzoeksters betoog kan geen afbreuk doen aan de motieven van de bestreden beslissing, die slechts betrekking hebben op en overeenkomstig de wet slechts betrekking moeten hebben op het feit of de elementen reeds werden aangehaald in het kader van een vorige aanvraag.

3.1.3.3. Waar verzoekster aanvoert dat in de bestreden beslissing de aanvraag afgewezen wordt op grond van “het feit dat de aandoening waaraan verzoeker lijdt geen risico zou inhouden voor zijn leven of fysieke integriteit”, mist deze kritiek feitelijke grondslag. Dit staat immers niet te lezen in de bestreden beslissing. De bestreden beslissing verklaart de aanvraag onontvankelijk om volgende reden “Indien de elementen reeds werden ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag tot het bekomen van een

machtiging tot verblijf in het Rijk, dient de gemachtigde van de minister de aanvraag onontvankelijk te verklaren op basis van artikel 9ter §3-5° van de wet van 15 december 1980".

De verdere kritiek van verzoekster met verwijzing naar rechtspraak van de Raad, die ervan uitgaat dat de aanvraag wordt afgewezen om een niet in de bestreden beslissing voorkomend motief, mist feitelijke grondslag en doet bijgevolg niet ter zake.

3.1.3.4. Het betoog dat behandeling nodig is maar dat niet werd nagegaan of deze beschikbaar is in het land van herkomst en dat hierover niet wordt gemotiveerd in de bestreden beslissing, is niet dienstig nu het determinerend motief van de bestreden beslissing erin bestaat dat de aanvraag onontvankelijk verklaard wordt omdat er geen nieuwe elementen worden ingeroepen ten opzichte van de vorige aanvraag.

Er wordt benadrukt dat de verwerende partij geen nieuw onderzoek ten gronde meer dient door te voeren wanneer zij vaststelt dat de ingeroepen elementen ter ondersteuning van de aanvraag om machtiging tot verblijf in het Rijk reeds werden ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag tot afgifte van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet en dat zij, gelet op § 3, 5° van voormelde wetsbepaling, slechts vermag de herhaalde aanvraag onontvankelijk te verklaren. De kritiek van verzoekster in dit verband doet bijgevolg niet ter zake.

3.1.3.5. Waar verzoekster aanvoert dat artikel 9ter van de vreemdelingenwet te beperkend wordt geïnterpreteerd en dat artikel 9ter van de vreemdelingenwet van toepassing is op verschillende situaties en niet alleen op levensbedreigende aandoeningen, wordt opgemerkt dat deze kritiek niet gericht is tegen de bestreden beslissing. De bestreden beslissing werd immers genomen op grond van artikel 9ter, § 3, 5° van de vreemdelingenwet dat voorschrijft dat de aanvraag onontvankelijk wordt verklaard indien de elementen ter ondersteuning van de aanvraag reeds werden ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag. In dit geval dient geen beoordeling te gebeuren in het kader van artikel 9ter, § 1, 5° van de vreemdelingenwet. Dit onderdeel van het middel is onontvankelijk.

Ten overvloede wordt vermeld dat het advies waaruit verzoekster citeert in het verzoekschrift, niet het advies is van de ambtenaar-geneesheer van 7 mei 2015 dat deel uitmaakt van de bestreden beslissing en dat hierboven geciteerd wordt.

3.1.3.6. Waar verzoekster erop wijst dat de ambtenaar-geneesheer haar zoon had moeten onderzoeken, wordt erop gewezen dat het in artikel 9ter, § 1, vijfde lid van de vreemdelingenwet vermelde onderzoek geen verplichting is. Deze bepaling vermeldt dat de ambtenaar-geneesheer "*indien hij dit nodig acht*" de vreemdeling kan onderzoeken. Tevens gaat verzoekster eraan voorbij dat *in casu* de aanvraag onontvankelijk moest worden verklaard op grond van artikel 9ter, § 3, 5° van de vreemdelingenwet omdat de elementen ter ondersteuning van de aanvraag reeds werden ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag. In deze gevallen waarin de aanvraag onontvankelijk moet worden verklaard, is geen mogelijkheid voorzien tot onderzoek door de ambtenaar-geneesheer.

3.1.3.7. Verzoekster toont niet met concrete gegevens aan dat de motieven van de bestreden beslissing steunen op een foutieve feitenvinding of kennelijk onredelijk zijn. De schending van de materiële motiveringsplicht kan niet worden aangenomen.

3.1.3.8. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 14 februari 2006, nr. 154.954; RvS 2 februari 2007, nr. 167.411). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt bijgevolg in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Verzoekster toont niet aan dat de ambtenaar-geneesheer nagelaten heeft enig door haar aangebracht nuttig stuk bij het opstellen van zijn advies te betrekken. Er blijkt dan ook niet dat de gemachtigde die de bestreden beslissing baseerde op dit advies, niet op basis van een correcte feitenvinding tot zijn conclusie is gekomen, zodat geen schending van het zorgvuldigheidsbeginsel kan worden vastgesteld.

3.1.3.9. In de mate dat verzoekster een schending van het redelijkheidsbeginsel aanvoert, moet worden gesteld dat dit beginsel enkel kan spelen waar de overheid over een discretionaire beoordelingsbevoegdheid beschikt (RvS 13 december 2001, nr. 101.780). De verwerende partij kon in deze zaak echter slechts vaststellen dat de ingeroepen elementen ter ondersteuning van de aanvraag

om machtiging tot verblijf in het Rijk reeds werden ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag om, in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, tot een verblijf te worden gemachtigd en was, gelet op artikel 9ter, § 3, 5° van de vreemdelingenwet, dan ook verplicht deze aanvraag onontvankelijk te verklaren. Gelet op het ontbreken van enige discretionaire bevoegdheid kan niet dienstig worden aangevoerd dat het optreden van de verwerende partij het redelijkheidsbeginsel schendt.

Het eerste middel is in de mate waarin het ontvankelijk is, ongegrond.

3.2.1. Verzoekster voert een tweede middel aan dat luidt als volgt:

“Tweede middel

Afgeleid uit de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel en artikel 3 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens en artikel 9 ter van de Vreemdelingenwet;

Dat de bestreden beslissing impliceert dat verzoeker dient terug te keren naar diens land van herkomst, waar verzoeker niet zal kunnen genieten van de vereiste medische behandeling en opvang;

Dat uit de voorgelegde medische verslagen van de behandelende artsen van verzoeker inderdaad blijkt dat verzoeker niet in staat is om voor zichzelf te zorgen en dat een adequate medische behandeling en opvang in zijn herkomstland niet aanwezig is, waardoor een terugkeer onmogelijk is;

Dat er bij een gedwongen repatriëring derhalve allesbehalve een garantie is dat verzoeker een gelijkwaardige medische behandeling zou krijgen als in België;

Dat de nodige behandeling inderdaad in België gegarandeerd kan worden, doch niet in diens land van herkomst;

Dat bovendien uit de verklaring van de behandelende artsen blijkt dat een gedwongen terugkeer van verzoeker naar zijn land van herkomst de gezondheidssituatie van verzoeker enkel nog zou verergeren.

Dat een repatriëring de fysische integriteit van verzoeker dan ook zwaar zou aantasten;

Dat verzoeker, gelet op de medische verslagen van de hem behandelende artsen, voldoende aantoont dat er ernstige en zwaarwichtige gronden zijn om aan te nemen dat verzoeker een reëel risico loopt in diens land van herkomst te worden blootgesteld aan een mensonterende behandeling;

Dat de bestreden beslissing dan ook artikel 3 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens schendt;

Dat het volgens rechtspraak van het Europees Hof van de Rechten van de Mens niet mogelijk is verzoeker gedwongen te laten terugkeren naar een land waar er een risico voor zijn leven bestaat (EHRM, 15 november 1996, Chahal vs. U.K., TVR, 1997, 283);

Dat de Raad van State in 2013 bovendien al besliste dat artikel 9ter van de Vreemdelingenwet een autonome en nationale norm is die bij een uitwijzing een ruimere bescherming biedt dan de Europese norm gesteld in artikel 3 EVRM;

Dat de Algemene Vergadering van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het standpunt van de Raad van State bevestigde in vijf arresten van 12 december 2014, met nummers 135.035, 135.037, 135.038, 135.039 en 135.041;

Dat de Belgische rechtspraak thans unaniem is en bepaalt dat artikel 9ter Vreemdelingenwet niet alleen bescherming biedt aan ernstig zieke vreemdelingen die lijden aan een acute en levensbedreigende ziekte of aandoening, doch dat artikel 9ter Vreemdelingenwet een autonome en nationale norm is die een ruimere bescherming biedt dan artikel 3 EVRM;

Dat de hoge drempel van hardheid uit de rechtspraak van het EHRM over artikel 3 EVRM, die er in bestaat dat artikel 3 EVRM slechts bescherming biedt tegen een uitwijzing van een zieke vreemdeling als er een risico voor het leven is, bij een kritieke gezondheidstoestand of een zeer vergevorderd stadium van de ziekte, de toepassing van artikel 9ter Vreemdelingenwet niet kan beperken of bepalen;

Dat het toepassingsgebied van artikel 9ter Vreemdelingenwet derhalve niet samenvalt met de situaties waarin volgens het EHRM een uitwijzing strijdig is met artikel 3 EVRM;

Dat dit ook door het Hof van Justitie bevestigd werd in de arresten M'Bodj en Abdida van 18 december 2014 waarin er benadrukt werd dat het verblijf om medische redenen op basis van artikel 9ter Vreemdelingenwet een nationale verblijfsregeling is om humanitaire redenen;

Dat de Dienst Vreemdelingenzaken de artikel 9ter-aanvragen dan ook moet beoordelen volgens alle criteria die artikel 9ter Vreemdelingenwet inhoudt en zich niet mag beperken tot de toetsing aan de strenge rechtspraak van het EHRM over artikel 3 EVRM;

Dat hetzelfde geldt voor het advies van de ambtenaar-geneesheer van de Dienst Vreemdelingenzaken die zich in het advies over een artikel 9ter-aanvraag aldus niet zonder meer mag beperken tot de vraag of er in geval van een uitwijzing een actueel en reëel gevaar bestaat voor het leven of de fysieke integriteit en of de vereiste drempel bereikt is zodat de uitwijzing artikel 3 EVRM zou schenden;

Dat uit het advies van de ambtenaar-geneesheer van de Dienst Vreemdelingenzaken eveneens moet blijken dat werd onderzocht of de 9ter-aanvrager al dan niet een reëel risico zou lopen op een

onmenselijke of vernederende behandeling indien er geen adequate behandeling voorhanden is in het land van herkomst of van verblijf;

Dat op basis van de verruimde toepassing van de medische regularisatie ook zulke gevallen, waarin er niet noodzakelijk sprake is van een gevaar voor het leven of de fysieke integriteit, in het toepassingsgebied van artikel 9ter Vreemdelingenwet vallen;

Dat de ambtenaar-geneesheer van de Dienst Vreemdelingenzaken dan ook niet zonder meer kon verwijzen naar het te strenge en te beperkende advies van diens collega in het medisch verslag dd. 24/06/2013 ;

Dat het EHRM het voorhanden zijn van een actuele directe levensbedreiging niet vooropstelt als een absolute voorwaarde opdat een schending van artikel 3 EVRM kan worden vastgesteld;

Dat de bestreden beslissing dan ook artikel 3 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens en artikel 9ter van de Vreemdelingenwet schendt;”

3.2.2. In de nota repliceert de verwerende partij het volgende:

“Betreffende het tweede middel

In een tweede middel beroept verzoekende partij zich op een schending van:

- Het zorgvuldigheidsbeginsel en artikel 3 EVRM en artikel 9 ter Vreemdelingenwet.

De verzoekende partij houdt een uitvoerig theoretische betoog over het feit dat artikel 9 ter Vreemdelingenwet een ruimere bescherming biedt dan artikel 3 EVRM en dat de verwerende partij zich niet mag beperken tot een verwijzing naar de strenge rechtspraak van het EHRM over artikel 3 EVRM.

De verzoekende partij gaat er schijnbaar aan voorbij dat noch de bestreden beslissing, noch het advies d.d. 07.05.2015 melding maken van de drempel vereist in de rechtspraak van het EHRM.

De verzoekende partij haar interpretatie berust kennelijk op een verkeerde lezing van de bestreden beslissing.

Verweerder laat wederom gelden dat verzoekende partij haar betoog schijnbaar uitgaat van een verkeerde lezing van de bestreden beslissing. Immers werd de bestreden beslissing onontvankelijk verklaard aangezien verzoekende partij exact dezelfde aandoening heeft ingeroepen als in een vorige aanvraag. Wanneer de gemachtigde de aanvraag onontvankelijk verklaart in toepassing van artikel 9ter §3, 5° Vreemdelingenwet dient hij niet meer ten gronde te motiveren.

Verzoekende partij haar betoog mist werkelijk elke grondslag.

Ten overvloede laat verweerder nog gelden dat uit vaststaande rechtspraak blijkt dat geen rekening moet gehouden worden met de louter hypothetische gevolgen bij een terugkeer naar het land van herkomst:

“Uit artikel 9ter van de Vreemdelingenwet kan immers niet worden afgeleid dat ook rekening moet worden gehouden met de loutere hypothese dat een vreemdeling in de toekomst ziek zou kunnen worden en met de vraag of een persoon die heden geen medische behandeling nodig heeft in de toekomst in zijn land van herkomst de nodige medische behandeling zal kunnen krijgen. (...) Artikel 9ter van de Vreemdelingenwet voorziet ook niet dat de vraag of een vreemdeling de mogelijkheid heeft om op regelmatige tijdstippen een medisch onderzoek te ondergaan ten einde eventuele ziektes die zouden kunnen opduiken te ontdekken, bij de beoordeling van een aanvraag om machtiging tot verblijf dient te worden betrokken.” (R.v.V. nr. 96.555 d.d. 04.02.2013)

En ook:

“Verzoekende partijen kunnen evenmin worden gevolgd waar zij betogen dat verwerende partij een nadere uiteenzetting had dienen te voorzien omtrent de eventuele toekomstige medische problemen van tweede verzoekende partij of de behandelingsmogelijkheden en de toegankelijkheid van medische zorgen met betrekking tot mogelijk later vast te stellen aandoeningen. Artikel 9ter van de Vreemdelingenwet heeft immers louter betrekking op een bestaande gezondheidsproblematiek en in casu werd vastgesteld dat de borstkanker waaraan tweede verzoekende partij leed met succes werd behandeld.” (R.v.V. nr. 111 007 van 30 september 2013)

Verweerder merkt op dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat de aanvraag van verzoeker om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk diende te worden verklaard.

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

De gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die verzoekers concrete situatie daadwerkelijk kenmerken, en conform de ter zake toepasselijke rechtsregels.

De in casu bestreden beslissing werd rechtmatig genomen, zonder miskenning van het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel waarvan verzoekende partij de schending aanvoert.

Het tweede middel kan evenmin worden aangenomen.”

3.2.3.1. Er wordt herhaald dat verzoekster eraan voorbij gaat dat de bestreden beslissing de aanvraag onontvankelijk verklaart op grond van artikel 9ter, § 3, 5° van de vreemdelingenwet, omdat de elementen reeds werden ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf. Verzoeksters verwijzing naar het toepassingsgebied van artikel 9ter van de vreemdelingenwet in verhouding tot artikel 3 van het EVRM wat betreft de beoordeling van de ziekte, doet bijgevolg niet ter zake.

3.2.3.2. Met betrekking tot de aangevoerde schending van artikel 3 van het EVRM wijst de Raad erop dat het Europees Hof voor de Rechten van de Mens reeds oordeelde dat deze verdragsbepaling niet het recht waarborgt om op het grondgebied van een Staat te blijven louter om de reden dat die Staat een betere medische verzorging kan verstrekken dan het land van herkomst en dat zelfs de omstandigheid dat de uitwijzing de gezondheidstoestand van een vreemdeling beïnvloedt niet volstaat om een schending van die bepaling op te leveren. Enkel in zeer uitzonderlijke gevallen wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn, hetgeen in voorliggende zaak niet blijkt, kan een schending van artikel 3 van het EVRM aan de orde zijn (EHRM 27 mei 2008, nr. 26.565/05, N./ Verenigd Koninkrijk). Bovendien verklaart de bestreden beslissing de aanvraag tot medische regularisatie enkel onontvankelijk en houdt geen verwijderingsmaatregel in en al zeker geen uitwijzing van verzoekster en haar zoon. In die zin kan dan ook geen schending van artikel 3 van het EVRM door de bestreden beslissing worden vastgesteld.

Het tweede middel is in de mate waarin het ontvankelijk is, ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

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

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET