



Arrest

nr. 195 145 van 16 november 2017
in de zaak RvV X / IX

In zake: 1. X
2. X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat T. MOSKOFIDIS
Rootenstraat 21/20
3600 GENK

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die verklaren van Kosovaarse nationaliteit te zijn, op 31 juli 2017 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 16 juni 2017 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 18 september 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 19 oktober 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. WIJNANTS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat T. MOSKOFIDIS, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat A. COENE, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 16 juni 2017 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter, §3, 5° 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) onontvankelijk verklaard werd. Het beroep dat de verzoekende partijen tegen deze beslissing hebben ingediend is bij de Raad gekend onder het nr. 209 236.

1.2. Diezelfde dag nam de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris de beslissingen tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten in hoofde van elk van de verzoekende partijen en de kinderen. Deze beslissingen worden thans bestreden en zijn, identiek, gemotiveerd als volgt:

"De heer [de mevrouw]

[...]

Nationaliteit: Kosovo

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen, tenzij hij [zij] beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven, binnen 0 dagen na de kennisgeving.

REDEN VAN DE BESLISSING:

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

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

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

o 4° de onderdaan van een derde land niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg heeft gegeven: Betrokkene heeft nagelaten gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten, afgeleverd op 16.02.2016 en betekend op 29.02.2016."

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel werpen de verzoekende partijen de schending op van artikel 3 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden (hierna: het EVRM), het zorgvuldigheidsbeginsel, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet)

Het middel luidt als volgt:

"2. Aangaande de gegrondheid van het beroep:

Verzoekers menende volgende middelen te kunnen aanvoeren tegen de motivatie van de bestreden beslissing.

a) Schending van artikel 3 EVRM, artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, juncto de zorgvuldigheidsplicht juncto de motiveringsplicht, zoals geformuleerd in de Wet Uitdrukkelijke Motivering Bestuurshandelingen van 1991

Volledig ten onrechte krijgen verzoekers een weigeringsbeslissing omtrent de aanvraag tot machtiging van verblijf om medische redenen, conform artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Dat deze beslissing evenwel strijdig is met artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Artikel 9ter van de Vreemdelingenwet bepaalt:

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

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

1 ° indien de vreemdeling zijn aanvraag niet indien 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;

[2 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;]2

[2 5°]2 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. Verzoekers wensen hierbij te wijzen op de feiten in het dossier:

Verzoeker lijdt aan ALCAPA, het betreft een uiterst zeldzame aangeboren hartafwijking.

Op 02.05.2014 hebben verzoekers een medische regularisatieaanvraag ingediend op grond van het feit dat verzoeker lijdt aan ALCAPA.

Op 22.09.2014 werd deze aanvraag ontvankelijk en gegrond verklaard. In het schrijven van de arts-attaché werd als volgt gesteld:

"Uit de ter staving van de aanvraag voorgelegde getuigschriften blijkt dat deze 39-jarige man lijdt aan een ALPACA-syndroom. Dit is een aangeboren afwijking waarbij de linker coronaire arterie ontspringt van de arteria pulmonalis in plaats van de aorta. Volgens de ter staving van de aanvraag voorgelegde getuigschriften bestaat er nood aan chirurgische of percutane ingrepen.

Conclusie:

Uit het voorgelegd medisch dossier kan worden afgeleid dat de zieke op zodanige wijze aan een aandoening lijdt dat deze momenteel een reëel risico vormt voor het leven of de fysieke integriteit gezien er geen adequate behandeling bestaat in het herkomstland of land van verblijf zodat vanuit medisch oogpunt een terugkeer naar het herkomstland of land van verblijf 1 jaar niet aangewezen is."

Als voorwaarde voor verlenging vroeg de Dienst Vreemdelingenzaken:

- een recent standaard medisch getuigschrift;
- arbeidskaart of beroepskaart van de partner, mevrouw G(...) L(...) en het bewijs van effectieve en recente tewerkstelling
- bewijs van schoolgaan van de schoolgaande kinderen: G(...) H(...), G(...) D(...), G(...) A(...), G(...) E(...) en G(...) R(...)
- een geldig internationaal erkend en door de nationale overheden afgeleverd reisdocument/paspoort
- samenwoonstverslag van de hele familie.

Op 09.11.2015 werd evenwel door de Dienst Vreemdelingenzaken beslist dat het BIVR niet langer mag verlengd worden.

De arts-adviseur stelt met name als volgt:

"Ik weerhoud dat in vergelijking met vorig advies er voorlopig geen sprake meer is van een heelkundig ingrijpen. De actuele behandeling is conservatief en bestaat uit de opvolging door een cardioloog en het medicament acetylsalicylzuur."

Verzoekers hebben tegen deze laatste beslissing (dd. 09.11.2015) beroep ingediend bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Op 21 februari 2017 (in het arrest zelf is vermeld: 21 februari 2016, maar behoudens vergissing van ondergetekende raadsman betreft dit een materiële vergissing), werd als volgt beoordeeld door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (arrest nr. 182 609 van 21 februari 2017, in de zaak RvV 183 227/11):

2.7. Uit het administratief dossier blijkt dat er drie medische attesten werden aangebracht bij de vraag töt verlenging van de machtiging tot voorlopig verblijf. Uit nazicht van deze attesten blijkt dat de vaststellingen van de ambtenaar-geneesheer correct zijn. In het eerste attest dat werd aangebracht bij de aanvraag tot verblijf op grond van medische gronden wordt gesteld "interventionele behandeling aangewezen!". Echter in het laatste attest van dezelfde cardioloog wordt onder punt C/ Actuele behandeling en datum van het opstarten van de behandeling van de aandoening, vermeldt "medicamenteuze behandeling Asaflow 80 1/d en bij interventie/hospitalisatie: voorlopig conservatief gezien klinisch stabiel". Onder punt F. zijn er specifieke noden in verband met medische opvolging? Is mantelzorg vereist? wordt "nee" geantwoord. Aldus kan uit dit laatste attest afgeleid worden dat er enkel medicatie vereist is. Nergens blijkt uit dit attest dat er nog sprake is van een heelkundige ingreep. Strikt genomen wordt er zelfs niet gesteld dat opvolging door een cardioloog noodzakelijk is.

Waar verzoekers aanvoeren dat er in dit attest wordt gesproken van een beperkte levensverwachting daar weinig mensen met deze ziekte de volwassen leeftijd behalen, klopt dit. Doch zulks doet geen afbreuk aan de vaststellingen gemaakt door de ambtenaar-geneesheer. De levensverwachting in het land van herkomst, zal niet anders zijn dan de levensverwachting in België. Het verschil ligt hem in het gegeven dat toen de machtiging werd verleend er sprake was van een noodzakelijke heelkundige ingreep, waar zulks nu niet meer blijkt.

In zoverre verzoekers van oordeel zijn dat dit laatste niet juist is en hierbij verwijzen naar een medisch attest van dezelfde cardioloog van 2 december 2015, dient te worden vastgesteld dat dit medisch attest niet ter kennis werd gebracht aan de verwerende partij. Bovendien dateert het van na de bestreden beslissing, zodat het de verwerende partij niet ten kwade kan worden geduid hiermee geen rekening te hebben gehouden. Het komt niet toe aan de Raad om dit attest achteraf te gaan beoordelen. De Raad

oefent immers slechts een wettigheidscontrole uit op de bestreden beslissing en kan als annulatierechter enkel rekening houden met de stukken die aan de verwerende partij bekend waren bij het treffen van de bestreden beslissing. Het betoog van verzoekers doet geen afbreuk aan wettigheid van de bestreden beslissing.

Een schending van de motiveringsplicht of van artikel 9ter van de vreemdelingenwet wordt niet aannemelijk gemaakt."

Vervolgens hebben verzoekers een nieuwe medische regularisatieaanvraag ingediend op 29.03.2017.

In het standaard medisch getuigschrift staat vermeld dat verzoeker lijdt aan ALCAPA.

In één van de bijlagen, namelijk dd. 11.03.2017, stelt dokter S(...) als volgt:

"Patient is bekend met een ernstige aangeboren hartafwijking. Bij toenemende klachten zal in de toekomst een ingreep waarschijnlijk onvermijdelijk worden."

In de beslissing van de Dienst Vreemdelingenzaken die hierop volgt, stelt de artsadviseur van de Dienst Vreemdelingenzaken:

"Betrokkene legt in zijn aanvraag dd. 29.03.2017 een SMG opgesteld door Dr. C(...) op 29.03.2017 (+ aanvullingen dd. 26.08.2014, 08.03.2017, 28.03.2017, 26.08.2014, 11.03.2017, 17.08.2015, 20.06.2016). Uit deze medische getuigschriften blijkt dat de gezondheidstoestand van betrokkene ongewijzigd is t.a.v de medische attesten gevoegd bij de 9ter aanvraag dd. 02.05.2014.

Op het SMG (+bijlagen/aanvullingen wordt namelijk vermeld dat G(...) B(...) lijdt aan een congenitale afwijking (alcapa). Er wordt vermeld dat de jongste klinische testen negatief waren (verslag van 26.08.2014). Al de aangehaalde elementen zijn louter herhalingen van de reeds eerder ingeroepen diagnose.

Op het voorgelegde nieuwe SMG dd. 29.03.2017 wordt geen enkele nieuwe diagnose gesteld voor betrokkene, maar dit laatste bevestigt enkel de reeds eerder aangehaalde gezondheidstoestand van betrokkene."

Op 29.06.2017 werd aan verzoekers een bevel om het grondgebied te verlaten betekend. Deze laatste beslissing is met name de bestreden beslissing. Verzoekers wensen hierbij uitdrukkelijk te wijzen op het medisch attest dd. 11.03.2017, waarin vermeld staat dat patiënt bekend is met een ernstige aangeboren hartafwijking, en dat bij toenemende klachten in de toekomst een ingreep waarschijnlijk onvermijdelijk zal worden.

Het dient benadrukt te worden dat de Dienst Vreemdelingenzaken onvoldoende rekening houdt met dit gegeven.

De beslissing maakt dan ook een ernstige schending van artikel 3 EVRM, artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, de motiveringsplicht, zoals vervat in de Wet Uitdrukkelijke Motivering van Bestuurshandelingen van 1991, alsook van de zorgvuldigheidsplicht. Het dient dan ook benadrukt te worden dat deze beslissing als nietig dient beschouwd te worden en dient vernietigd te worden.

Er werd door de Belgische Staat onzorgvuldig onderzoek geleverd naar de situatie van verzoekers.

De bestreden beslissing komen tekort aan de zorgvuldigheidsplicht.

Dit maakt dan ook onbehoorlijk gedrag uit van de Minister van Binnenlandse Zaken.

Dat het middel bijgevolg ernstig is."

2.2. Samen met de verwerende partij moet worden vastgesteld dat het middel niet de thans bestreden bevelen om het grondgebied te verlaten viseert, doch is gericht tegen de onder punt 1.1. vermelde beslissing van 16 juni 2017 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk werd verklaard. Deze beslissing maakt echter niet het voorwerp uit van het huidige beroep. Voorts moet erop worden gewezen dat het beroep tegen de voormelde weigeringsbeslissing door de Raad werd verworpen bij arrest nr. 195 144 van 16 november 2017.

2.3. Wat betreft de aangevoerde schending van artikel 3 van het EVRM moet er in eerste instantie op worden gewezen dat zij niet met concrete argumenten aannemelijk maken dat en hoe de bestreden beslissingen deze bepaling met de voeten treden. Eén en ander klemmt des te meer nu in het voormelde arrest nr. 195 144 van 16 november 2017 werd geoordeeld :

"Het betoog van de verzoekende partijen gaat volledig voorbij aan de concrete situatie en de evolutie van de aandoening die aanvankelijk –middels de aanvraag van 2 mei 2014- aanleiding had gegeven tot de voorlopige machtiging tot verblijf en –later- tot de weigering van de verlenging van die machtiging en het BIVR. Deze weigeringsbeslissing werd genomen omdat, in tegenstelling tot wat aanvankelijk het geval was, er geen sprake meer was van de noodzaak aan een heelkundige ingreep, en de wel noodzakelijke opvolging door een cardioloog en het medicament acetylsalicylzuur beschikbaar en toegankelijk zijn in Kosovo, Ter zake kan worden verwezen naar het feit dat het beroep tegen deze beslissing werd verworpen bij 's Raads arrest nr. 182 609 van 12 februari 2016.

De vraag is dus of de verzoekende partijen aannemelijk maken dat de verwerende partij niet op deugdelijke wijze kon beslissen dat de ingeroepen elementen ter ondersteuning van de aanvraag reeds werden ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, zoals hiervoor geschetst.

De verzoekende partijen betogen in dit verband dat in het medisch attest van 11 maart 2017, dat werd gevoegd bij de aanvraag van 29 maart 2017 die tot de thans bestreden beslissing heeft geleid, werd gesteld dat de “patiënt is bekend met een ernstige aangeboren hartafwijking. Bij toenemende klachten zal in de toekomst een ingreep waarschijnlijk onvermijdelijk worden.” Het is dan ook duidelijk, zo stellen zij, dat de medische situatie van eerste verzoeker bij de aanvraag van 29 maart 2017 helemaal niet dezelfde is als deze ten tijde van de aanvraag tot verlenging van het BIVR.

De Raad kwam in zijn arrest nr. 182 609 van 12 februari 2016 tot het oordeel dat in de beslissing tot weigering van de verlenging van het BIVR terecht werd gesteld, op basis van de aan de verwerende partij voorgelegde attesten, dat er geen sprake meer was van een heelkundige ingreep. De verzoekende partijen willen nu laten aannemen dat de situatie thans anders is, maar zij slagen daar niet in. Immers, het gestelde in het medisch attest van 11 maart 2017 van dr. S. bevestigt dat er op dit moment geen nood is aan een ingreep, doch dat dit enkel bij toenemende klachten waarschijnlijk onvermijdelijk zal zijn. De verwijzing naar een hypothetische negatieve evolutie van de medische aandoening die een ingreep waarschijnlijk onvermijdelijk maakt, laat geenszins toe te besluiten dat de conclusie van de ambtenaar-geneesheer dat de gezondheidstoestand van de betrokkene ongewijzigd is en de beslissing van de gemachtigde tot het onontvankelijk verklaren van de aanvraag op grond van artikel 9ter, §3, 5° van de Vreemdelingenwet onwettig, kennelijk onredelijk of onzorgvuldig zou zijn, of dat er niet of niet afdoende over zou zijn gemotiveerd. “

Aldus blijkt dat niet is aangetoond dat een heelkundige ingreep aan de orde is en dat reeds eerder werd vastgesteld dat opvolging door een cardioloog en medicamenteuze behandeling mogelijk is in Kosovo. Derhalve wordt niet aannemelijk gemaakt dat eerste verzoeker omwille van zijn medische aandoening het risico loopt een onmenselijke of vernederende behandeling in zijn land van herkomst. Een schending van artikel 3 van het EVRM is niet aangetoond, noch in hoofde van eerste verzoeker, noch in hoofde van tweede verzoekster en de kinderen van het gezin, omtrent wier situatie er geen enkele indicatie is betreffende een risico op een dergelijke schending.

2.4. Het enig middel kan niet worden aangenomen.

3. Korte debatten

De verzoekende partijen hebben geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen kan leiden aangevoerd. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

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

mevr. A. WIJNANTS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

A. WIJNANTS