

Arrest

nr. 196 716 van 15 december 2017
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat P. JANSSENS
Duboisstraat 43
2060 ANTWERPEN

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 IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 12 maart 2014 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 23 juli 2013 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf met 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 onontvankelijk wordt verklaard en van de beslissing van 23 juli 2013 tot afgifte van een bevel 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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 1 april 2014 met referentenummer 41503.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 8 november 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 29 november 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die *loco* advocaat P. JANSSENS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 8 april 2013 dient verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf met 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).

Bij beslissing van 3 mei 2013 wordt de aanvraag onontvankelijk verklaard. Deze beslissing wordt ingetrokken op 22 juli 2013.

Op 23 juli 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing waarbij de aanvraag opnieuw onontvankelijk wordt verklaard, aan verzoeker ter kennis gebracht op 4 maart 2014. Dit is de eerste bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die per aangetekend schrijven van 08.04.2013 bij onze diensten werd ingediend door:

*A., R. (R.R.: ...) nationaliteit: Marokko
geboren te Tazarin Ait Moullay Bouazza op (...)1994
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.

Redenen:

Artikel 9ter §3 - 4° van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna Vreemdelingenwet), zoals vervangen door Art 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen, zoals gewijzigd door de wet van 08.01.2012 (BS 06.02.2012); de in § 1, vijfde lid, vermelde ambtenaar-geneesheer of geneesheer aangewezen door de minister of zijn gemachtigde heeft in een advies vastgesteld dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid, die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk.

Uit het medisch advies van de arts-adviseur d.d. 23.07.2013 (zie gesloten omslag in bijlage) blijkt kennelijk niet dat betrokkene lijdt aan een aandoening die een directe bedreiging inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit. De beschreven aandoeningen vereisen geen dringende maatregelen zonder welke er acuut levensgevaar zou kunnen zijn.

Met betrekking tot de vraag of de aandoening van betrokkene een reëel risico kan inhouden op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, dient te worden opgemerkt dat zelfs indien er geen of zeer geringe behandelingsmogelijkheden zijn wat de gezondheidstoestand van betrokkene aanzienlijk kan doen achteruitgaan en zijn levensverwachting op korte of middellange termijn in het gedrang kan brengen, artikel 3 van het EVRM niet geschonden is als de actuele gezondheidstoestand van verzoeker niet eveneens uitermate ernstig is (EHRM, 20 december 2011, Yoh- Ekale Mwanje t. België, §§ 81-85; EHRM, Décision, 24 mei 2012 E.O. t. Italie, nr. 34724/10, §§, 34-38; EHRM, Grote Kamer, 27 mei 2008, N. t. Verenigd Koninkrijk, § 42)1

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

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

Uit het voorgelegd standaard medisch getuigschrift² blijkt bijgevolg dat betrokkene kennelijk niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft. Bovendien dient te worden vastgesteld dat het EHRM de schendingen van art. 2 EVRM (recht op leven) en art. 3 EVRM onlosmakelijk verbonden acht. Indien er immers geen onmenselijke of vernederende behandeling kan worden vastgesteld, wordt wegens deze samenhang een eventuele schending van het recht op leven of fysieke integriteit niet verder onderzocht, gelet op de redenering die het EHRM op systematische wijze aan deze artikels toekent (EHRM, 20 december 2011, Yoh-Ekale Mwanje t. België, § 86; EHRM, 2 mei 1997, D. t. Verenigd Koninkrijk, §§ 58-59; EHRM, Décision, 29 juni 2004, Salkic e.a. t. Verenigd Koninkrijk; EHRM, Décision, 7 juni 2011, Anam t. Verenigd Koninkrijk).

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

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

Op 23 juli 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, aan verzoeker ter kennis gebracht op 4 maart 2014. Dit is de tweede bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

“In uitvoering van de beslissing van WC, attaché, gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, wordt aan de genaamde:

A., R. geboren te Tazarin Ait Moullay Bouazza op (...)1994, nationaliteit Marokko

Het bevel gegeven, om ten laatste binnen 30 dagen na de kennisgeving, het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de volgende Staten:

Duitsland, Oostenrijk, Denemarken, Spanje, Estland, Finland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, IJsland, Italië, Letland, Liechtenstein, Litouwen, Luxemburg, Malta, Noorwegen, Nederland, Polen, Portugal, Slovenië, Slowakije, Zweden, Zwitserland en Tsjechië¹, tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven²

Krachtens artikel 7, eerste lid van de wet van 15 december 1980:

1° hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten: betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort, voorzien van een geldig visum”

2. Over de rechtspleging

Verzoeker heeft binnen de in artikel 39/81, vierde lid van de vreemdelingenwet voorziene termijn van 8 dagen, de griffie in kennis gesteld dat hij geen synthesememorie wenst neer te leggen. Met toepassing van artikel 39/81, laatste lid van voormelde wet wordt de procedure voortgezet overeenkomstig het eerste lid. De Raad doet uitspraak op basis van de middelen uiteengezet in het inleidend verzoekschrift en zonder afbreuk te doen aan artikel 39/60 van de vreemdelingenwet.

3. Onderzoek van het beroep

3.1 In het enige middel voert verzoeker de schending aan van de artikelen 9ter en 62 van de vreemdelingenwet, van artikel 7 van het KB van 17 mei 2007, van de beginselen van behoorlijk bestuur: de motiveringsverplichting “zoals bepaald in de wet van 29.07.1991”, het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel.

Ter adstruering van het middel zet verzoeker het volgende uiteen:

“Schending van artikel 9 ter van de vreemdelingenwet. artikel 62 van de vreemdelingenrecht. schending van artikel 7 van het K.B. van!7 MEI 2007. - Koninklijk besluit 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. schending van de beginselen van behoorlijk bestuur: de motiveringsverplichting zoals bepaald in de wet van 29.07.1991, het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel

Dienst vreemdelingenzaken meent dat de regularisatieaanvraag op basis van medische redenen van verzoeker d.d. 08.04.2013 artikel 9 ter, onontvankelijk is.

(...)

Dat integendeel tot wat door DVZ werd beslist de aanvraag van verzoeker geenszins als onontvankelijk kan worden beschouwd.

Verzoeker wenst dan ook de volgende opmerkingen te maken:

1. M.b.t. de medische toestand van verzoeker:

Verzoeker diende zijn aanvraag in op 08.04.2013. Daarbij voegde hij een medisch attest opgesteld door Dr. A. S. waarin het volgende wordt gesteld:

Diagnose:

Cérébral Palsy met spastische tetraplegie en matige mentale retardatie

Epilepsie

Verzoeker verwijst naar het medische attest van Dr. A S. dd. 07.03.2014 waarin het volgende wordt gesteld:

Hierbij verklaar ik dat bovengenoemde patiënt lijdt aan ernstige cerbral palsy met spastische tetraplegie met mentale retardatie. Tevens heeft hij ernstige epilepsie. Via briefwisseling lees ik dat dit geen reden vormt om artikel 9ter 3-4 te weerhouden. Mijn argumentatie om ervoor te pleiten de zorgen in België verder te zetten heb ik eerder uitgelegd. Deze patiënt is 100% afhankelijk en heeft revalidatie, rolstoel, hulpmiddelen, kinesitherapie nodig en een actieve opvolging door de neuroloog voor aanpassing van medicatie voor epilepsie. Ik versta dat het een tijd is van besparingen. Dit wil niet zeggen dat ik kan accepteren dat men zegt dat deze man omwille van de onomkeerbaarheid van de ziekte en de gewoonte hiervan, geen optimale zorgen verdient zoals geschetst. Deze zorg is in Marokko niet geregeld zoals bij ons, met risico voor verwaarlozing. De Westerse zorg is nodig om deze zwaar gehandicapte jongeman een menswaardig bestaan te garanderen."

Dat verzoeker niet begrijpt waarom DVZ in zijn beslissing stelt dat verzoeker niet lijdt aan een aandoening die een directe bedreiging inhoudt voor zijn leven. De behandelende geneesheer verklaart immers specifiek dat er sprake is van een "zeer ernstige" aandoening.

De dokter verwijst ook naar het feit dat verzoeker levenslang behandeld dient te worden en naar de medicatie die verzoeker op dit moment moet nemen.

De behandelende geneesheer verklaart dat er controles bij de neuroloog om de 6 maanden nodig zijn. Intensieve begeleiding kinesitherapie, ergotherapie nodig is. Dit levenslang en de cérébral palsy is onomkeerbaar. Dat dit wel degelijk een gevaar inhoudt voor zijn fysieke integriteit. Dokter S. acht het absoluut noodzakelijk dat de behandeling wordt voortgezet, anders dreigt mogelijke totale verwaarlozing bij iemand die 100% afhankelijk is.

Een medische opvolging is absoluut noodzakelijk, dit wordt ook bevestigd in het medisch attest dat verzoeker voegde.

In de bestreden beslissing stelt de arts- attaché van DVZ dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan de ziekte zoals voorzien in §1 eerste lid.

Artikel 1 §1 vermeldt het volgende:

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

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

De vreemdeling maakt samen met de aanvraag alle nuttige [2 en recente]2 inlichtingen over aangaande zijn ziekte en de mogelijkheden en de toegankelijkheid tot een adequate behandeling in zijn land van herkomst of in het land waar hij verblijft.

Hij maakt een standaard medisch getuigschrift over zoals voorzien door de Koning bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad. Dit medisch getuigschrift [2 dat niet ouder is dan drie maanden voorafgaand aan de indiening van de aanvraag]2 vermeldt de ziekte, haar graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling.

De beoordeling van het in het eerste lid vermelde risico, van de mogelijkheden van en van de toegankelijkheid tot behandeling in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, en van de in het medisch getuigschrift vermelde ziekte, haar graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling, gebeurt door een ambtenaar-geneesheer of een geneesheer aangeduid door de minister of zijn gemachtigde die daaromtrent een advies verschaft. Deze geneesheer kan, indien hij dit nodig acht, de vreemdeling onderzoeken en een bijkomend advies inwinnen van deskundigen.

Uit het voorgaande blijkt dus dat verzoeker een standaard medisch getuigschrift moest voegen waarin gesteld wordt 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
Door het feit dat een geneesheer stelt dat een levenslange follow-up nodig is, is het al duidelijk dat verzoeker ernstig ziek is.

Bovendien acht de behandelende geneesheer het absoluut noodzakelijk dat verzoeker de nodige hulp en ondersteuning krijgt. Hij vermeldt specifiek dat een medische opvolging nodig is.

Een stipte en correcte opvolging is absoluut noodzakelijk.

De arts-attaché stelt enkel dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan de ziekte zoals voorzien in §1.

Hoe kan een ziekte waarbij men levenslang behandeld moet worden en die mogelijk fataal kan aflopen geen reëel risico inhouden voor zijn leven of fysieke integriteit, mogelijks totale verwaarlozing bij iemand die 100% afhankelijk is.

Immers dit is wat §1 stelt.

Op basis van welke elementen is de arts-attaché tot deze conclusie gekomen?

De medische aanvraag en het ingediende medische attest beantwoorden volledig aan het ratio legis van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet aangezien het de ziekte, de graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling vermeldt.

Verzoeker is ernstig ziek! Dit wordt gestaafd aan de hand van de nodige stukken!

De noodzakelijk geachte behandeling wordt tevens vermeld in het medisch attest. De behandelende arts rekent op een levenslange behandeling en stelt dat er 100% afhankelijkheid is.

Het feit dat de voorziene duur van de behandeling levenslang is, wijst erop dat de aandoening ernstig is of geeft minstens een indicatie van de graad van de ernst van de ziekte.

Bovendien neemt verzoeker verschillende soorten medicatie per dag en is afhankelijk van een rolstoel
Dat dit dan ook al een indicatie geeft over de graad van ernst van de ziekte.

Dat verzoeker niet begrijpt hoe de arts-attaché tot deze conclusie is gekomen! Verzoeker lijdt aan een ernstige aandoening. Indien verzoeker niet adequaat behandeld wordt, kan er totale verwaarlozing optreden bij iemand die 100% afhankelijk is, dat dit dus wel degelijk een bedreiging inhoudt voor zijn leven.

Indien men het medisch getuigschrift en de bijlagen die verzoeker voegde in zijn geheel bestudeert, blijkt wel degelijk dat de aandoening van verzoeker wel een bedreiging inhoudt voor zijn fysieke integriteit.

Dat het duidelijk mag blijken dat de arts-attaché geen rekening heeft gehouden met de medische toestand van verzoeker, in het nemen van zijn beslissing.

Indien de arts-attaché verzoeker onderzocht had, had hij tot dezelfde conclusie gekomen als Dr. A. S. namelijk dat verzoeker ernstig ziek is en dat de enige oplossing recht op verblijf is.

Dat uit het advies van de arts-attaché duidelijk blijkt dat deze genomen is om een beslissing tot onontvankelijkheid te bekomen en niet om de werkelijke gezondheidstoestand van verzoeker te beoordelen.

Alle voorliggende feiten dienen samen bekeken te worden teneinde een oordeel te kunnen vellen over al dan niet kennelijk beantwoorden aan de ziekte voorzien in paragraaf 1.

Uit de motivering van de arts-attaché blijkt dat verzoeker reeds een vergevorderde aandoening van zijn ziekte moet hebben of halfdood moet zijn, alvorens zijn aanvraag ontvankelijk en gegrond zou verklaard worden!

Dit is onredelijk van DVZ en maakt een flagrante schending uit van het redelijkheidsbeginsel.

Professor Suetens geeft de volgende omschrijving m.b.t. het redelijkheidsbeginsel: "wanneer het bestuursorgaan op évidente wijze een onjuist gebruik van zijn beleidsvrijheid heeft gemaakt, maw wanneer het bestuur kennelijk onredelijk heeft gehandeld." 1

DVZ dient te onderzoeken of de aandoening een reëel risico inhoudt voor zijn fysieke integriteit, ze dient niet te bepalen in welke mate!

Dat dit dan ook een flagrante schending uitmaakt van het redelijkheidsbeginsel.

Dit werd recent ook bekrachtigd door verscheidene arresten van uw Raad.

Arrest nr. 92 397 van 29 november 2012 stelt het volgende: " Aldus blijkt dat de ambtenaar- geneesheer door enkel te onderzoeken of de aandoeningen direct levensbedreigend zijn, in de zin dat er sprake is van een kritieke gezondheidstoestand of een vergevorderd stadium van de ziekte, zonder verder onderzoek naar de mogelijkheden van een behandeling in het land van herkomst, de rechtspraak van het EHRM inzake artikel 3 van het EVRM bij de verwijdering van zieke vreemdelingen te beperkend interpreteert."

Dat het duidelijk mag blijken dat de behandelende geneesheer de ernst van de aandoening anders inschat dan de arts-attaché. Dat dit te wijten is aan het feit dat hij verzoeker wel heeft willen onderzoeken, en DVZ zich slechts gebaseerd heeft op het medisch attest of slechts stelt dit gedaan te hebben.

Hieruit blijkt dat DVZ tot een héél andere conclusie zou gekomen zijn, indien de arts-attaché het dossier, verzoeker, en de verschillende medische attesten, grondig zou onderzocht hebben!

In dit geval kan besloten worden dat de noodzakelijke medische gegevens wel degelijk werden verstrekt. De verwerende partij zou tevens tot deze conclusie gekomen zijn indien zij het medisch attest met de nodige zorg en aandacht had nagelezen.

En het dossier of verzoeker met de nodige zorg onderzocht had.

Dit getuigt zonder enige twijfel van het gegeven dat de verwerende partij heeft nagelaten het medisch attest grondig te analyseren, maar slechts heel oppervlakkig heeft bekeken, hetgeen tevens heeft bijgedragen tot de conclusie dat de ziekte kennelijk niet zou beantwoorden aan de ziekte van §1.

Het mag duidelijk zijn dat verwerende partij een schending van haar feitelijke motiveringsplicht begaat door de aanvraag van verzoeker onontvankelijk te verklaren. Dat dit dan ook onaanvaardbaar is.

Dat het voor verzoeker totaal onbegrijpelijk is, waarom zij geen rekening hebben gehouden met de overige stukken die verzoeker voegde.

Dat dit dan ook een flagrante schending uitmaakt van het rechtszekerheidsbeginsel.

Verzoeker voegde verschillende stukken, volledig volgens de geijkte procedure.

Dat deze aanvullingen dan ook bijkomende informatie bevatten over de situatie van verzoeker en wel degelijk in overweging genomen dienen te worden door de bevoegde diensten.

De aanvraag van verzoeker voldeed (en voldoet nog steeds) aan de voorwaarden zoals ze gesteld zijn in art 9ter van de vreemdelingenwet. Bovendien voldoet ze eveneens aan de intentie van de wetgever, aangezien uit het medisch attest en de bijlages zeer duidelijk waaruit blijkt dat verzoeker ernstig ziek is.

Verzoeker acht het dan ook zeer onwaarschijnlijk dat verwerende partij zijn aanvraag met de nodige zorg en aandacht behandeld heeft.

Uit het voorgaande blijkt zeer duidelijk dat het rechtszekerheidsbeginsel geschonden is.

Het rechtszekerheidsbeginsel houdt in dat de overheid gedane toezeggingen, uitlatingen of gewekt vertrouwen niet beschamen mag.²

Het is voor verzoeker onbegrijpelijk waarom er geen rekening wordt gehouden met alle stukken die verzoeker bij zijn aanvraag voegt.

Temeer daar er in de beslissing geen enkel spoor is van de overige stukken.

Dat de acties van verwerende partij duidelijk tot doel hebben om de aanvraag van verzoeker onontvankelijk te verklaren. Waarom houdt men geen rekening met de overige stukken van verzoeker?

Dat het dus een flagrante schending uitmaakt van het rechtszekerheidsbeginsel door hier geen rekening mee te houden, in het nemen van de beslissing, en de motivering omtrent dan ook zwaar in gebreke blijft.

DVZ dient rekening te houden met alle elementen in het dossier, en indien zij van mening zijn dat zij geen rekening dienden te houden met de overige stukken, dienden zij dit te motiveren.

2. M.b.t. de situatie in het land van herkomst

Er staat in het advies van de arts-attaché niets over de beschikbaarheid van de behandeling in Marokko.

Dat dit kennelijk onzorgvuldig is van DVZ.

De arts - attaché heeft dus nagelaten om de situatie in het land van herkomst te onderzoeken en stelt zonder onderzoek en zonder concrete elementen dat de ziekte geen reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit.

Het is voor verzoeker totaal onbegrijpelijk op welke grond deze beslissing dan ook genomen is.

Verzoeker verblijft al geruime tijd in België, hoe kan hij geacht worden in zijn land van herkomst te leven en dit terwijl hij ernstig ziek is? Bovendien heeft hij niets of niemand meer in zijn land van herkomst! Wie zal er voor hem zorgen?! Dat de enige oplossing voor verzoeker recht op verblijf is.

Verzoeker is een vreemdeling die aan een ernstige ziekte lijdt en niet kan terugkeren naar zijn land van herkomst.

Bovendien is er in de beslissing niets terug te vinden over de beschikbaarheid en de toegankelijkheid van deze opvolging en de medicijnen in Marokko.

Nu duidelijk blijkt dat verzoeker ernstig ziek is, dient de situatie in het land van herkomst onderzocht te worden om te kunnen beoordelen of verzoeker kan terugkeren.

Uit de medische informatie die verzoeker bij zijn aanvraag voegde, blijkt zeer duidelijk dat verzoeker ernstig ziek is, bijgevolg dient de situatie in het land van herkomst eveneens onderzocht te worden.

Het feit dat DVZ vermeldt dat betrokkene niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor zijn fysieke integriteit is geen afdoende motivering om de situatie in het land van herkomst niet te onderzoeken!

Dat DVZ het rechtzekerheidsbeginsel flagrant schendt.

Het rechtszekerheidsbeginsel houdt in dat de overheid gedane toezeggingen, uitlatingen of gewekt vertrouwen niet beschamen mag.³

Uit het voorgaande blijkt immers zeer duidelijk dat de fysieke integriteit van verzoeker wel degelijk in gevaar is, indien verzoekster dient terug te keren, bijgevolg dient men de situatie in het land van herkomst te onderzoeken!

De arts-attaché heeft dus nagelaten om de situatie in het land van herkomst te onderzoeken en stelt zonder onderzoek en zonder concrete elementen dat de ziekte geen reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit.

Dit is geen grondig onderzoek. Dit wordt eveneens bevestigd in het arrest nr. 108 524/11 van uw Raad: Het Hof heeft dus geenszins uitgesloten dat ernstige aandoeningen, hetzij van geestelijke, hetzij van fysieke aard, een schending kunnen uitmaken van artikel 3 van het EVRM indien er geen behandeling voorhanden is in het land van herkomst waardoor deze aandoeningen alsnog op korte termijn zullen evolueren naar acute levensbedreiging. In tegenstelling tot wat de verwerende partij beweert, blijkt uit de rechtspraak van het EHRM inzake de verwijdering van zieke vreemdelingen dat het Hof, bij zij beoordeling inzake artikel 3 van het EVRM, geenszins als absolute voorwaarde stelt dat de graad van ernst van de aandoening of de ziekte levensbedreigend' dient te zijn 'gezien de kritieke gezondheidstoestand of het zeer vergevorderd stadium van de ziekte. '

Het feit dat de arts-attaché desondanks de situatie in het land van herkomst weigert te onderzoeken, maakt een flagrante schending uit van het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel.

Verzoeker begrijpt niet waarom men weigert rekening te houden met alle elementen die hij aanhaalde in zijn verzoekschrift.

Dat dit alles een schending is van de wet van 29.07.1991 namelijk een schending van de formele motiveringsplicht en de materiële motiveringsplicht.

Dat uit het voorgaande dus blijkt dat de formele motiveringsplicht geschonden is.

De bestreden beslissing schendt aldus, door geen rekening te houden met de gegevens vermeld in het medisch attest, de motiveringsverplichting in de zin van de wet van 29 juli 1991 en bovendien ook het redelijkheidbeginsel en zorgvuldigheidsbeginsel.

Dat de beslissing van DVZ dan ook onterecht genomen werd en zij de materiële en formele motiveringsplicht flagrant schendt.

Artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 schrijft voor dat de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen.

Tevens dient, naar luid van hetzelfde artikel de motivering 'afdoende' te zijn.

De motivering moet pertinent en draagkrachtig zijn.

Dat DVZ op dit vlak dan ook zwaar in gebreke gebleven is.

Dat verzoeker dan ook helemaal niet inziet op welke basis men zijn argumenten weerlegt en motiveert.

Dat verzoeker dan ook meent dat zijn aanvraag niet op een zorgvuldige wijze werd behandeld.

Dat verzoeker dan ook met aandrang vraagt huidige beslissing te willen vernietigen omwille van de schending van de materiële motiveringsplicht, het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel."

3.2 In de nota met opmerkingen repliceert de verwerende partij het volgende:

"Verzoeker voert de schending aan van de artikelen 9ter en 62 van de Vreemdelingenwet, van 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 en van de beginselen van behoorlijk bestuur, met nam de motiveringsverplichting zoals voorzien in de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel.

Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat de formele motiveringsplicht, zoals voorzien in artikel 62 van de Vreemdelingenwet en in de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, tot doel heeft verzoeker in kennis te stellen van de redenen waarom verwerende partij de beslissing heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Verwerende partij is verplicht de juridische en feitelijke overwegingen in de akte op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze. (R.v.St., 6 september 2002, nr. 110.071; R.v.St., 19 maart 2004, nr. 129.466; R.v.St., 21 juni 2004, nr. 132.710)

Het begrip "afdoende" houdt in dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. (R.v.V., 5 juni 2012, nr. 82.466)

De determinerende motieven die de bestreden beslissing onderbouwen, kunnen op eenvoudige wijze in die beslissing worden gelezen en in het advies d.d. 23 juli 2013 van de ambtenaar-geneesheer, dat aan verzoeker werd medegedeeld en dat geacht wordt integraal deel uit te maken van de bestreden beslissing. Er wordt met verwijzing naar artikel 9ter van de Vreemdelingenwet gemotiveerd waarom de aanvraag onontvankelijk is.

Uit de in het verzoekschrift geuite kritiek blijkt overigens dat verzoeker de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat in casu het voornaamste doel van de formele motiveringsplicht is bereikt.

Verzoeker toont geen schending aan van de formele motiveringsplicht.

“Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag 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”. (R.v.V., 29 maart 2012, nr. 78 303; R.v.V., 30 juni 2011, nr. 64.262)

De aanvraag van verzoeker werd op basis van artikel 9ter, §3, 4° van de Vreemdelingenwet onontvankelijk verklaard, hierbij steunend op het advies d.d. 23 juli 2013 van de ambtenaar-geneesheer. Artikel 9ter, §3, 4° van de Vreemdelingenwet bepaalt het volgende:

“De gemachtigde van de minister verklaart de aanvraag onontvankelijk:

4° indien de in §1, vijfde lid, vermelde ambtenaar-geneesheer of geneesheer aangewezen door de minister of zijn gemachtigde in een advies vaststelt dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in §1, eerste lid, die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk.”

Artikel 9ter, §1, eerste lid van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

De ambtenaar-geneesheer heeft zijn advies d.d. 23 juli 2013 het volgende gesteld:

“De in het standaard medisch getuigschrift d.d. 04.04.2013 en de medische stukken d.d. 16.01.2013, 24.01.2013 en 30.01.2013 beschreven aandoeningen houden actueel geen reëel risico in voor het leven of de fysieke integriteit van betrokkene. Aangaande de spastische tetraplegie ten gevolge cerebraal palsy dient gesteld dat hiervoor geen enkele causale behandeling bestaat, de toestand is stabiel en betrokkene is en was aangewezen op de gratie en mantelzorg van de ouders ongeacht het land van verblijf. Aangaande de epilepsie dient gesteld dat betrokkene en zijn naaste omgeving voldoende vertrouwd zijn met deze aandoening en de implicaties ervan. Er bestaat dus actueel geen risico op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst.”

Verwerende partij stelt vast dat verzoeker met zijn betoog niet aantoonst dat voormelde vaststellingen en overwegingen van de ambtenaar-geneesheer kennelijk foutief of kennelijk onredelijk zouden zijn.

Met betrekking tot de cerebraal palsy met spastische tetraplegie, blijkt immers uit het standaard medisch getuigschrift d.d. 4 april 2013 van Dr. S. dat die cerebraal palsy omkeerbaar is.

Uit het medisch stuk d.d. 16 januari 2013 van Dr. S. blijkt dat verzoeker voor de zorg erg afhankelijk is van beide ouders.

Uit zowel het standaard medisch getuigschrift als uit voormeld medisch stuk blijkt dat verzoeker reeds aan de aandoening leed voor zijn komst naar België.

In het medisch stuk d.d. 16 januari 2013 wordt tevens verduidelijkt dat verzoeker die de leeftijd van 18 jaar heeft bereikt, vermoedelijk volgroeid is.

Met betrekking tot de epilepsie, blijkt uit het standaard medisch getuigschrift d.d. 4 april 2013 van Dr. S. dat verzoeker reeds aan die aandoening leed voor zijn komst naar België. In het medisch stuk d.d. 16 januari 2013 wordt ter zake het volgende gepreciseerd:

“Diagnose van cerebraal palsy en sinds 5 jaar epilepsie.”

Uit voorgaande blijkt dat verzoeker met zijn betoog niet aantoonst dat het kennelijk foutief of kennelijk onredelijk zou zijn van de ambtenaar-geneesheer om op basis van zijn bevindingen die steunen op de voorgelegde medische stukken, te oordelen dat de aangegeven aandoeningen actueel geen reëel risico in voor het leven of de fysieke integriteit van verzoeker.

In tegenstelling tot wat verzoeker wenst te laten uitschijnen, rust op de ambtenaar-geneesheer niet de verplichting om een lichamelijk onderzoek te voeren.

“Uit de bewoordingen van artikel 9ter, §1 van de vreemdelingenwet in fine blijkt duidelijk dat de ambtenaar-geneesheer, indien hij dit nodig acht, de vreemdeling kan onderzoeken en een bijkomend advies inwinnen van deskundigen. Dergelijk onderzoek is dus geen wettelijke verplichting. De ambtenaar-geneesheer kan zodoende wettelijk op basis van de door verzoeker ingediende medische attesten een advies opstellen. De Raad mag geen inhoudelijk, medisch oordeel vellen over het advies van de ambtenaar-geneesheer. Wanneer deze ambtenaar-geneesheer oordeelt dat hij of zij een advies kan opstellen op basis van de ingeleverde medische attesten, betekent dit dat de ambtenaar-geneesheer in casu met voldoende zekerheid heeft kunnen vaststellen dat het ziektebeeld van

verzoeker niet beantwoord aan het ziektebeeld zoals beschreven in artikel 9ter, §1 van de vreemdelingenwet.” (R.v.V., 17 december 2012, nr. 93.696)

Waar verzoeker stelt dat de ambtenaar-geneesheer zou hebben nagelaten de behandelingsmogelijkheden in het land van herkomst te onderzoeken, merkt verwerende partij op dat artikel 9ter, §1, vijfde lid van de Vreemdelingenwet aan de ambtenaar-geneesheer als zodanig geen algemene verplichting oplegt om een onderzoek te voeren naar de behandelingsmogelijkheden in het land van herkomst. Een andere interpretatie zou bovendien strijdig zijn met de inhoud van artikel 9ter, §3, 4° van de Vreemdelingenwet.

Verzoeker kan niet dienstig op absolute wijze aanvoeren dat het reëel risico op een op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of verblijf, niet zou kunnen worden beoordeeld zonder de behandelingsmogelijkheden in het land van herkomst of verblijf na te gaan.

Uit de wet volgt immers dat de afwezigheid van een adequate behandeling alsnog aanleiding moet kunnen geven tot het bedoelde risico op een onmenselijke of vernederende behandeling.

Niet elke natuurlijk voorkomende ziekte die niet behandeld wordt stelt een individu bloot aan een onmenselijke of vernederende behandeling.

In zijn advies maakt de ambtenaar-geneesheer duidelijk waarom het onderzoek naar de behandelingsmogelijkheden niet wordt gevoerd. Na de vaststelling van de aandoeningen aan de hand van de voorgelegde medische stukken, stelt de ambtenaar-geneesheer vast dat er geen causale behandeling bestaat voor de cerebrale palsy met spastische tetraplegie, dat de toestand van verzoeker stabiel is en dat hij ter zake in hoofdzaak aangewezen is en was op de zorgen en de gratie van zijn ouders. Met betrekking tot de epilepsie, verduidelijkt hij dat de ouders van verzoeker voldoende vertrouwd zijn met die aandoening en de implicaties ervan.

Uit het administratief dossier blijkt dat de ouders van verzoeker evenmin gemachtigd zijn tot een verblijf in het Rijk en aldus illegaal op het grondgebied verblijven.

Gezien in het advies dat integraal deel uitmaakt van de bestreden beslissing, uitdrukkelijk de reden wordt aangegeven waarom geen sprake kan zijn van een reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of verblijf en dit omwille van redenen eigen aan de medische problematiek zelf van verzoeker, en verzoeker niet aantoont dat de beoordeling van de medische toestand kennelijk foutief of onredelijk zou zijn, is voldaan aan de vereisten van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Bovendien heeft verzoeker geen belang heeft bij zijn kritiek omtrent de behandelingsmogelijkheden in het land van herkomst, dit gelet op het feit dat uit het administratief dossier blijkt dat verzoeker en zijn ouders bij hun aankomst in België het statuut van langdurig ingezetene van Italië genoten en aldaar gemachtigd waren tot verblijf.

Verzoeker heeft zijn initiële aanvraag evenwel in functie van zijn “geboorteland”, Marokko, ingediend, zonder melding te maken van het feit dat Italië zijn land van ‘gewoonlijk verblijf’ is. Hij maakt derhalve oneigenlijk gebruik van de procedure voorzien in artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 bepaalt dat de vreemdeling een machtiging tot verblijf in het Rijk aanvragen bij de minister of zijn gemachtigde indien hij 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.

In de parlementaire voorbereiding van de Wet van 15 september 2009 waarbij artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 in de wet van 15 december 1980 werd ingevoerd, wordt uitdrukkelijk bepaald:

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

Daaruit blijkt duidelijk dat de functie van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 erin bestaat na te gaan of het terugsturen van een ernstig zieke vreemdeling naar het land van herkomst, dan wel van gewoonlijk verblijf een reëel risico inhoudt op zijn leven of fysieke integriteit of op een onmenselijke of vernederende behandeling. In casu blijkt echter dat verzoeker redelijkerwijze naar Italië en niet naar Marokko zal terugkeren, dan wel zal worden teruggestuurd indien hij niet kan aantonen op legale wijze in België te kunnen verblijven.

Verzoeker die het statuut van langdurig ingezetene van Italië heeft en aldaar een adequate behandeling genoot, toont derhalve niet aan welk belang hij heeft bij zijn kritiek als zou de ambtenaar-geneesheer hebben nagelaten de behandelingsmogelijkheden in het land van herkomst te onderzoeken. Dit onderdeel van het middel is derhalve onontvankelijk. Het middel is onontvankelijk, minstens ongegrond.”

3.3 De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op deugdelijke motieven, dit zijn motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking genomen kunnen worden (RvS 14 juli 2008, nr. 185.388, Foquet; RvS 20 september 2011, nr. 215.206, Vanneste; RvS 5 december 2011, nr. 216.669, Glorie). De materiële motivering vereist met andere woorden dat voor elke administratieve beslissing rechtens aanvaardbare motieven met een voldoende feitelijke grondslag moeten bestaan.

Bij de beoordeling van de materiële 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 gekomen.

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

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

Artikel 9ter, § 1, eerste lid en § 3, 4° van de vreemdelingenwet, zoals van kracht op het ogenblik van de eerste bestreden beslissing, luidt als volgt:

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

(...)

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

(...)

4° indien de in § 1, vijfde lid, vermelde ambtenaar-geneesheer of geneesheer aangewezen door de minister of zijn gemachtigde in een advies vaststelt dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid, die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk;”

Aldus blijkt uit het bepaalde in artikel 9ter van de vreemdelingenwet dat de beoordeling van het in artikel 9ter, § 1 vermelde risico toekomt aan de ambtenaar-geneesheer die door de minister c.q. staatssecretaris is aangesteld (artikel 9ter, § 1, vijfde lid van de vreemdelingenwet) en dat de gemachtigde van de minister c.q. staatssecretaris de aanvraag onontvankelijk verklaart indien de ambtenaar-geneesheer in een advies vaststelt dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in artikel 9ter, § 1 die aanleiding kan geven tot het bekomen van een verblijfsmachtiging om medische redenen (artikel 9ter, § 3, 4° van de vreemdelingenwet).

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

Wanneer de gemachtigde van de staatssecretaris uitdrukkelijk verwijst naar een advies van de ambtenaar-geneesheer, uitgebracht volgens een daartoe wettelijk voorziene adviesprocedure, dan maken de motieven van dergelijk advies deel uit van de onontvankelijkheidsbeslissing en zal ook bij de totstandkoming van dit advies moeten worden voldaan aan de motiveringsplicht. Het gegeven dat de ambtenaar-geneesheer een arts is, impliceert dan ook niet dat er op hem bij het verlenen van zijn advies

conform artikel 9ter, § 1, vijfde lid van de vreemdelingenwet, geen of een verminderde motiveringsplicht zou rusten.

Uit het betoog ter ondersteuning van het middel blijkt dat de verzoeker zich richt tegen het advies dat de ambtenaar-geneesheer op 2 mei 2013 uitbracht in het kader van zijn aanvraag om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

Dit advies dat zich in het administratief dossier bevindt, luidt als volgt:

“Ik kom terug op uw vraag om evaluatie van het standaard medisch getuigschrift voorgelegd door voormelde persoon in het kader van zijn aanvraag om machtiging tot verblijf, bij onze diensten ingediend op 08.04.2013.

De in het standaard medisch getuigschrift d.d. 04.04.2013 beschreven aandoeningen houden actueel geen reëel risico in voor het teven of de fysieke integriteit van betrokkene. Aangaande de spastische tetraplegie ten gevolge cérébral palsy dient gesteld dat hiervoor geen enkele causale behandeling bestaat, de toestand is stabiel en betrokkene is en was aangewezen op de gratie en mantelzorg van de ouders ongeacht het land van verblijf. Aangaande de epilepsie die hij gesteld dat betrokkene en zijn naaste omgeving voldoende vertrouwd zijn met deze aandoening en de implicaties ervan. Er bestaat dus actueel geen risico op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst

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

In de eerste bestreden beslissing, waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf als onontvankelijk wordt afgewezen, verwijst de gemachtigde van de staatssecretaris uitdrukkelijk naar het hierboven geciteerde advies van 2 mei 2013. Het advies werd tevens samen met de eerste bestreden beslissing aan de verzoeker ter kennis gebracht. Aldus worden de motieven van dit advies geacht integraal deel uit te maken van de eerste bestreden beslissing.

In het licht van de aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht, dient dan ook te worden nagegaan of de vaststellingen van de ambtenaar-geneesheer volstaan om te besluiten dat er kennelijk geen sprake is van een ziekte zoals voorzien in artikel 9ter, § 1 van de vreemdelingenwet.

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

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

Bij het in artikel 9ter, § 1, vijfde lid van de vreemdelingenwet bedoelde onderzoek van de ambtenaar-geneesheer en bij het verlenen van diens advies moeten deze beide onderscheiden toepassingsgevallen dan ook worden onderzocht.

Uit het thans voorliggende advies van de ambtenaar-geneesheer blijkt echter dat inhoudelijk enkel uitspraak wordt gedaan omtrent het eerste toepassingsgeval. In het advies van 2 mei 2013 voert de ambtenaar-geneesheer weliswaar een onderzoek met betrekking tot het reëel risico voor het leven of de fysieke integriteit van de verzoeker doch uit niets blijkt dat de ambtenaar-geneesheer ook is nagegaan of aan het tweede toepassingsgeval is voldaan. In het voorgelegd medisch getuigschrift van 4 april 2013 wordt immers uitdrukkelijk vermeld dat verzoeker elke dag het geneesmiddel depakine dient te nemen, alsook om de zes maanden neurologisch dient gecontroleerd te worden en daarnaast intensieve begeleiding nodig heeft (kinesitherapie/ergotherapie) en dit levenslang. De arts-adviseur laat na te onderzoeken of verzoeker, zonder dit geneesmiddel, neurologische controle en begeleiding lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt op onmenselijke en vernederende behandeling, minstens laat hij na te motiveren hieromtrent. Waar de ambtenaar-geneesheer motiveert dat er geen enkele causale behandeling bestaat en aldus lijkt te insinueren dat verzoeker geen enkele behandeling krijgt noodzakelijk voor zijn medische problematiek, kan hij niet worden gevolgd, nu in het standaard medisch getuigschrift duidelijk kan worden gelezen dat verzoeker verschillende behandelingen ondergaat.

De ambtenaar-geneesheer is slechts nagegaan of de ziekte van de verzoeker een reëel risico inhoudt voor zijn leven of zijn fysieke integriteit doch hij kan daaruit niet afleiden dat ook aan de tweede toepassingsvoorwaarde van artikel 9^{ter}, § 1 van de vreemdelingenwet is voldaan. Het advies van de ambtenaar-geneesheer van 2 mei 2013 voldoet dan ook niet aan de draagkrachtvereiste van de materiële motiveringsplicht. De Raad kan de verzoeker bijtreden waar hij stelt dat er ten onrechte in het medisch advies geen enkel standpunt wordt ingenomen over het risico op een onmenselijke behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst.

Nu vaststaat dat het advies van de ambtenaar-geneesheer van 2 mei 2013 is behept met een schending van de materiële motiveringsplicht, dient de eerste bestreden beslissing die op dit advies steunt te worden vernietigd. Immers is dit advies, gelet op het bepaalde in artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet en zoals hoger uiteengezet, beslissend voor het onontvankelijk verklaren van de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet.

De bijkomende motivering die de gemachtigde van de staatssecretaris in de bestreden beslissing voorziet omtrent de vraag of de aandoening van de verzoeker een reëel risico kan inhouden op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of verblijf en de internationale rechtspraak waarnaar hij verwijst, kan de vastgestelde onwettigheid niet verhelpen. Nog daargelaten de vraag of de gemachtigde van de staatssecretaris over de bevoegdheid beschikt om in de bestreden beslissing een beoordeling in het licht van artikel 3 van het EVRM door te voeren nu artikel 9^{ter}, § 1, vijfde lid van de vreemdelingenwet duidelijk voorziet dat *“de beoordeling van het in het eerste lid vermelde risico, van de mogelijkheden van en van de toegankelijkheid tot behandeling in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, en van de in het medisch getuigschrift vermelde ziekte, haar graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling, gebeurt door een ambtenaar-geneesheer of een geneesheer aangeduid door de minister of zijn gemachtigde die daaromtrent een advies verschafft”*, merkt de Raad op dat de verweerder te dezen in de eerste bestreden beslissing niet dienstig kan verwijzen naar de rechtspraak van het EHRM inzake de uitwijzing van ernstig zieke vreemdelingen. De verweerder kan niet betogen dat de hoge drempel voorzien in de nota aangehaalde rechtspraak van het EHRM – d.w.z. de aandoening dient levensbedreigend te zijn gezien de kritieke gezondheidstoestand of het dient te gaan om een zeer gevorderd stadium van de ziekte – bepalend is bij de toepassing van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet, aangezien dit geen afbreuk kan doen aan een duidelijke wetsbepaling die twee verschillende situaties beoogt. De verwijzing naar individuele arresten van het EHRM in verband met de interpretatie van artikel 3 van het EVRM bij de uitwijzing van ernstig zieke vreemdelingen, is bovendien niet relevant voor wat betreft beslissingen over een aanvraag om machtiging tot verblijf, die immers van een verwijderingsmaatregel zijn te onderscheiden (RvS 19 juni 2013, nr. 223.961). De hogere normen zijn bepalend voor de minimale bescherming die door de lidstaten moet worden geboden. De verweerder kan niet dienstig aan een duidelijke wetsbepaling een beperktere interpretatie geven op grond van hogere rechtswetten (cf. RvS 19 juni 2013, nr. 223.961).

In de nota merkt de verweerder op dat verzoeker geen belang heeft bij zijn kritiek omtrent de behandelingsmogelijkheden in het land van herkomst aangezien verzoeker en zijn ouders bij hun aankomst in België het statuut van langdurig ingezetene van Italië genoten en verzoeker bijgevolg ten onrechte zijn geboorteland Marokko heeft vermeld in zijn initiële aanvraag en niet het land van zijn gewoonlijk verblijf, met name Italië.

Vooreerst merkt de Raad op dat noch uit de eerste bestreden beslissing, noch uit het advies blijkt dat er rekening is gehouden met het feit dat verzoeker over een verblijf zou beschikken in Italië. Ook de tweede bestreden beslissing - het bevel om het grondgebied te verlaten -, vermeldt uitdrukkelijk Italië als het ‘grondgebied’ dat verzoeker dient te verlaten. Daarnaast stelt de Raad vast, zelfs aangenomen dat verzoeker kan terugkeren naar Italië, dat de ambtenaar-geneesheer ook ten aanzien van Italië geen onderzoek heeft gevoerd naar de beschikbaarheid en toegankelijkheid van een adequate behandeling en integendeel motiveert dat er geen causale behandeling bestaat en verder geen onderzoek heeft gedaan met betrekking tot de effectieve medische behandelingen die verzoeker ondergaat. Waar verweerder in de nota betoogt dat verzoeker derhalve oneigenlijk gebruik heeft gemaakt van de procedure voorzien in artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet, leest de Raad dit niet in de eerste bestreden beslissing of het medisch advies zodat het op dit punt een *post*-motivering betreft die de gebrekkige motivering in het medisch advies niet kan verhelpen.

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

In het kader van een goede rechtsbedeling dient het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten en ter kennis gebracht op dezelfde datum als de vernietigde beslissing tot onontvankelijkheid van de aanvraag op grond van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet, uit het rechtsverkeer te worden gehaald en te worden vernietigd.

4. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris van 23 juli 2013 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk wordt verklaard en de beslissing van 23 juli 2013 houdende het bevel om het grondgebied te verlaten, worden vernietigd.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 175 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vijftien december tweeduizend zeventien door:

mevr. N. MOONEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN