

Arrest

nr. 197 124 van 21 december 2017
in de zaak X / VIII

In zake: 1. X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat R. VAN DE SIJPE
Heistraat 189
9100 SINT-NIKLAAS

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die beiden verklaren van Servische nationaliteit te zijn, op 19 september 2017 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 11 augustus 2017 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk wordt verklaard en van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 11 augustus 2017 tot afgifte van bevelen om het grondgebied te verlaten (bijlagen 13).

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 20 november 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 14 december 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken F. TAMBORIJN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat R. VAN DE SIJPE, die verschijnt voor de verzoekende partijen en van advocaat A.-S. DEBERSAQUES, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoekers dienden op 15 mei 2017 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).

1.2. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging (hierna: de staatssecretaris) trof op 11 augustus 2017 een beslissing waarbij de in punt 1.1. vermelde aanvraag onontvankelijk werd verklaard. Verzoekers werden hiervan op 28 augustus 2017 in kennis gesteld.

Dit vormt de eerste bestreden beslissing, waarvan de motieven luiden als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die per aangetekend schrijven van 15.05.2017 bij onze diensten werd ingediend door:

B.(...), C.(...) (R.R.: (...))

Geboren te (...) op (...)

+ partner: Z.(...), S.(...) (R.R.: (...))

Geboren te P. op 01.08.1965

+ minderjarige kinderen:

-Z.(...), S.(...); °(...)

-Z.(...), S.(...); °(...)

Nationaliteit: Servië

Adres: (...)

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

Reden:

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

Uit het medisch advies van de arts-adviseur d.d. 09.08.2017 (zie gesloten omslag in bijlage) blijkt kennelijk niet dat betrokkene lijdt aan een 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.

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

1.3. De gemachtigde van de staatssecretaris trof op 11 augustus 2017 eveneens beslissingen tot afgifte van bevelen om het grondgebied te verlaten (bijlagen 13). Verzoekers werden hiervan op 28 augustus 2017 in kennis gesteld.

Dit vormen de tweede en de derde bestreden beslissing, waarvan de motieven luiden als volgt:

Ten aanzien van eerste verzoeker:

“BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN

De heer, die verklaart te heten:

Naam + voornaam: B.(...), C.(...)

Geboortedatum: (...)

Geboorteplaats: (...)

nationaliteit: Servië

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen¹, tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven, binnen 30 dagen na de kennisgeving.

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

o Krachtens artikel 7, eerste lid, 2° van de wet van 15 december 1980, is hij een vreemdeling vrijgesteld van de visumplicht die langer in het Rijk verblijft dan de maximale duur van 90 dagen op een periode van 180 dagen voorzien in artikel 20 Uitvoeringsovereenkomst van Schengen: betrokkene verklaart in zijn

asielprocedure op 13.09.2007 het grondgebied te hebben betreden. Op 20.12.2010 deed hij afstand van zijn asielaanvraag. Het toegestane verblijf van maximaal 90 dagen op 180 dagen is heden ruimschoots overschreden.”

Ten aanzien van tweede verzoekster:

“BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN

De mevrouw, die verklaart te heten:

Naam + voornaam: Z.(...), S.(...)

Geboortedatum: (...)

Geboorteplaats: (...)

Nationaliteit: Servië

+ minderjarige kinderen:

-Z.(...), S.(...) °(...)

-Z.(...), S.(...); °(...)

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen¹, tenzij zij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven, binnen 30 dagen na de kennisgeving.

REDEN VAN DE BESLISSING:

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

o Krachtens artikel 7, eerste lid, 2° van de wet van 15 december 1980, is zij een vreemdeling vrijgesteld van de visumplicht die langer in het Rijk verblijft dan de maximale duur van 90 dagen op een periode van 180 dagen voorzien in artikel 20 Uitvoeringsovereenkomst van Schengen: betrokkene verklaart in haar asielprocedure op 13.09.2007 het grondgebied te hebben betreden. Op 20.12.2010 deed zij afstand van haar asielaanvraag. Het toegestane verblijf van maximaal 90 dagen op 180 dagen is heden ruimschoots overschreden.”

2. Over de rechtspleging

Aan verzoekers werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegestaan zodat niet kan worden ingegaan op de vraag van de verwerende partij in haar nota met opmerkingen om de kosten van het geding ten laste van verzoekers te leggen.

3. Over de ontvankelijkheid

3.1. In haar nota met opmerkingen voert de verwerende partij een exceptie aan van niet-ontvankelijkheid van het beroep, voor zover dit gericht is tegen de bevelen om het grondgebied te verlaten (bijlagen 13), thans de tweede en derde bestreden beslissingen, wegens het gebrek aan het rechtens vereiste belang. Volgens de verwerende partij beschikt de gemachtigde van de staatssecretaris bij het nemen van de tweede en derde bestreden beslissing, die gestoeld zijn op artikel 7, eerste lid, 1°, van de vreemdelingenwet, niet over een discretionaire bevoegdheid zodat een eventuele vernietiging van de bestreden beslissingen verzoekers geen enkel nut kan opleveren.

3.2. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) wijst erop dat verzoekers in hun tweede middel onder andere de schending aanvoeren van artikel 3 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM). Het EVRM primeert op de vreemdelingenwet waardoor de Raad, ondanks de vaststelling dat het bestuur over een gebonden bevoegdheid beschikt, de gegrondheid dient te onderzoeken van de middelen die gestoeld zijn op een schending van hogere verdragsbepalingen. Artikel 13 van het EVRM vereist immers een intern beroep waarbij de inhoud van de grief die gebaseerd is op een artikel uit het EVRM kan worden onderzocht en waarbij passend rechtsherstel kan worden verleend, ook al beschikken de staten over een zekere beoordelingsmarge voor wat de manier betreft waarop ze de verplichtingen nakomen die hen door deze bepaling worden opgelegd (EHRM 11 juli 2000, *Jabari/ Turkije*, § 48; EHRM 21 januari 2011, *M.S.S./België en Griekenland*, § 291). De verwerende partij stelt in haar exceptie dat verzoekers geen schending opwerpen van een hogere rechtsnorm. Zij gaat hierbij uit van een onzorgvuldige lezing van het verzoekschrift, waardoor de exceptie dient te worden verworpen.

De exceptie van niet-ontvankelijkheid, opgeworpen door de verwerende partij, dient te worden verworpen.

4. Onderzoek van het beroep

4.1. In een eerste middel, gericht tegen de eerste bestreden beslissing, voeren verzoekers onder andere de schending aan van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van de materiële motiveringsplicht. Verzoekers stellen in hun eerste middel het volgende:

“1.

Op grond van artikel 9ter, §1 van de Vreemdelingenwet dient de aangewezen ambtenaar-geneesheer o.m. de toegankelijkheid tot behandeling in het land van herkomst te onderzoeken en vervolgens daaromtrent advies te verlenen aan de gemachtigde van verwerende partij.

Artikel 9 ter, §1 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) luidt als volgt:

“(…)

De bestreden beslissing is genomen op grond van artikel 9ter, § 3, 4° van de vreemdelingenwet.

Voormeld artikel bepaalt het volgende:

“(…).”

(…)

Van belang is om steeds in concreto na te gaan of de medische behandeling noodzakelijk is voor het meer dragelijk maken van de medische aandoening en inhoudelijk na te gaan of de fysieke integriteit bij afwezigheid van adequate behandeling in het land van herkomst al dan niet in gevaar is. Gelet op de vaststellingen van de behandelende psychiater moet in casu worden aangenomen dat de medische behandeling noodzakelijk is (naast medicatie, ondergaat verzoeker immers ook nog steeds psychiatrische therapie en er bij afwezigheid van behandeling een reëel risico is voor de fysieke/psychische integriteit. Het moet worden aangenomen dat de behandelende psychiater, gelet op het intensieve contact met verzoeker, tevens beter geplaatst is om de mogelijke verwickelingen in te schatten. Deze psychiater heeft bovendien specifieke medicatie voorgeschreven waarmee door de ambtenaar-geneesheer geen rekening werd gehouden. Uit niks blijkt uit het advies van de ambtenaar-geneesheer dat deze medicatie niet noodzakelijk zou zijn ter behandeling van de psychische aandoeningen.

(…)”

4.2. Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheid verplicht de overheid onder meer om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat de overheid met kennis van zaken kan beslissen (RvS 22 november 2012, nr. 221.475).

4.3. Zowel bij het beoordelen van de zorgvuldigheidsplicht als bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht, treedt de Raad niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten gaat vaststellen. Hij onderzoekt enkel of de overheid in redelijkheid is kunnen komen tot de door haar gedane feitenvaststelling en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn die met die vaststelling onverenigbaar zijn. Verder toetst de Raad in het kader van zijn wettigheidscontrole of het bestuur de feitelijke vaststellingen correct heeft beoordeeld en of het op grond daarvan niet onredelijk tot zijn besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

4.4. De eerste bestreden beslissing vermeldt uitdrukkelijk het door verzoekers geschonden geachte artikel 9ter van de vreemdelingenwet als haar juridische grondslag, meer specifiek artikel 9ter, §3, 4°, van de vreemdelingenwet. Dit wetsartikel bepaalt het volgende:

“§ 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;

(…)”

Een “*ziekte zoals voorzien in*” artikel 9ter, §1, eerste lid, van de vreemdelingenwet is 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*”.

Artikel 9ter, §1, eerste lid, van de vreemdelingenwet houdt duidelijk twee mogelijkheden in wat betreft de ziekte van de betrokkene: de ziekte houdt een reëel risico voor zijn leven of fysieke integriteit in, of zij houdt een reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling in door een gebrek aan adequate behandeling in het land van herkomst (RvS 28 november 2013, nr. 225.632; RvS 19 juni 2013, nr. 223.961).

4.5. Uit de aanvraag om machtiging tot verblijf van 15 mei 2017, die zich in het administratief dossier bevindt, blijkt dat verzoekers zich beriepen op de psychische problematiek van eerste verzoeker. Uit het standaard medisch getuigschrift van 11 mei 2017 blijkt dat de behandelende psychiater als diagnose *“slaapstoornis, epilepsie, depressie en ernstige geestesstoornis”* had ingevuld en dat tevens een ‘noodzakelijke’ medicamenteuze behandeling met *“Zyprexa”, “Diazepam”* en *“Redomex”* van een *“af te wachten”* duur werd voorgeschreven die niet zonder een *“risico voor verlies van fysieke en psychische integriteit”* zou kunnen worden stopgezet.

4.6. In de bestreden beslissing, waarbij de aanvraag onontvankelijk wordt verklaard omdat er kennelijk geen sprake zou zijn van een ziekte zoals bedoeld in artikel 9ter, §1, eerste lid, van de vreemdelingenwet, wordt verwezen naar het medisch advies van de arts-adviseur van 9 augustus 2017. Dit advies werd samen met de eerste bestreden beslissing ter kennis gebracht. Het vormt de basis voor en maakt integraal deel uit van de motivering van de eerste bestreden beslissing en bevat volgende overwegingen:

*“Geachte heer,
B.(...), C.(...) (R.R.: (...))
Mannelijk
Nationaliteit: Servië
Geboren te (...) op (...)
Artikel 9ter§3-4°*

Ik kom terug op uw vraag om evaluatie van het standaard medisch getuigschrift voorgelegd door voornoemde persoon in het kader van zijn aanvraag om machtiging tot verblijf, bij onze diensten ingediend op 15.05.2017.

Uit het standaard medisch getuigschrift en de medische stukken:

Het standaard medische getuigschrift (SMG) d.d. 11-05-2017 wordt afgeleverd door Dr. K., psychiater, met als diagnose psychische problemen, in de diagnostiek wordt depressie, slaapstoornissen, epilepsie en ernstige geestesstoornissen vermeld.

Als medicatie neemt betrokkene Zyprexa, Diazepam en Redomex.

Bespreking:

Het betreft hier een man uit Servië van 54.

De symptomatologie die vermeld staat in het dossier is zeer vaag en algemeen evenals de behandeling. Een uitgebreide omschrijving van de pathologie ontbreekt ter staving van de ernst van de problematiek. Er is geen enkel argument dat er een suïcidegevaar of gevaar voor aantasting van de psychische en fysieke integriteit bestaat. Epilepsie wordt bij de symptomen vermeld maar geen enkele observatie of medicatie ondersteunt deze diagnostiek. Slaapstoornissen zijn een subjectief symptoom, niet vastgesteld door de psychiater, en geen diagnose en worden niet geobjectiveerd via een slaaponderzoek in het voorgelegde medische dossier.

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

4.7. De arts-adviseur neemt in zijn analyse de lopende medicamenteuze behandeling op, maar stelt bij de bespreking enkel dat deze *“zeer vaag en algemeen”* is. Verder geeft hij nog mee dat de diagnostiek ‘epilepsie’ niet door observatie of medicatie wordt ondersteund. Verzoekers lijken echter te kunnen worden bijgetreden waar zij stellen dat het advies een onzorgvuldigheid vertoont omdat inderdaad *“(u)it niks blijkt (...) dat deze medicatie niet noodzakelijk zou zijn ter behandeling van de psychische aandoeningen”*. Nochtans behoort de *“beoordeling van (...) de noodzakelijk geachte behandeling”*, naast een aantal andere aspecten, tot de opdracht van de ambtenaar-geneesheer (artikel 9ter, §1, vijfde lid, van de vreemdelingenwet). Beide hypothesen uit artikel 9ter, §1, eerste lid, van de vreemdelingenwet moeten steeds worden nagegaan, hoewel dit wetsartikel niet de algemene wettelijke verplichting bevat om steeds en ongeacht de concrete medische problematiek waarop de aanvraag gebaseerd is, de beschikbaarheid en de toegankelijkheid van de medische zorgen in het land van herkomst te onderzoeken.

4.8. In haar nota met opmerkingen repliceert de verwerende partij als volgt op de kritiek van verzoekers:

“In antwoord op de concrete kritiek van verzoekende partij die de inhoud van de motivering betreft, laat verweerder gelden dat de gemachtigde van de Staatssecretaris geheel terecht heeft beslist dat de aanvraag van verzoekende partij onontvankelijk is.

Artikel 9ter van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

‘(...)’

In casu heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris de medische stukken van verzoekende partij overgemaakt aan de arts-adviseur, opdat deze conform artikel 9ter §3, 4° van de Vreemdelingenwet een advies kan geven nopens de door verzoekende partij ingeroepen ziekte.

De arts-adviseur heeft het medisch getuigschrift dat verzoekende partij heeft voorgelegd bij de aanvraag geëvalueerd, doch vastgesteld dat de door verzoekende partij ingeroepen ziekte 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.

Het loutere gegeven dat verzoekende partij bij de aanvraag om machtiging tot verblijf een medisch attest heeft gevoegd, maakt vanzelfsprekend niet dat de aanvraag zomaar ontvankelijk en gegrond zou moeten worden verklaard. Zulks zou net een negatie zijn van de vereiste dat door de arts-attaché een advies moet worden verstrekt, hetgeen in casu ook gebeurd is.

Verweerder verduidelijkt dat de arts-adviseur belast is met een specifieke wettelijke opdracht in het kader van artikel 9ter, §3, 4° van de Vreemdelingenwet. Zijn taak is om na te gaan of de betrokken vreemdeling lijdt aan een ziekte die ziekte kennelijk beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in artikel 9ter § 1, eerste lid, die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk.

Aldus heeft de arts-adviseur in het licht van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet een specifieke controletaak, die uiteraard volledig losstaat van de genezende taak van de behandelende arts van de betrokken vreemdeling.

Zie ook:

“De eerste wijziging heeft als doel om de ontvankelijkheidsvoorwaarde te verstrengen en op die manier oneigenlijk gebruik tegen te gaan.

Het betreft meer bepaald de tussenkomst van de ambtenaar-geneesheer van de Dienst Vreemdelingenzaken in de ontvankelijkheidsfase. Deze “medische filter” laat de Dienst Vreemdelingenzaken toe om de aanvraag onontvankelijk te verklaren indien de DVZ-arts in een advies vaststelt dat de ziekte een manifest gebrek aan ernst vertoont en geen aanleiding kan geven tot een verblijfsmachtiging. Zal rekening worden gehouden met de geschiktheid van de persoon om zich te verplaatsen. Dergelijk advies van de geneesheer kan sneller worden geproduceerd dan een advies ten gronde. Bovendien heeft deze “medische filter” een belangrijk ontradend effect aangezien het attest van immatriculatie voortaan enkel zal worden afgegeven aan ernstige zieken voor wie de procedure werkelijk bedoeld is.” (Parl. St. Kamer, 2011-2012, DOC 53-1824, p. 4)

En ook:

“De opdracht waarmee de ambtenaar-geneesheer op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet is belast, heeft aldus principieel geen uitstaans met het diagnosticeren, voorschrijven, toedienen noch opvolgen van de medische behandeling van een consulterende patiënt zodat de ambtenaar-geneesheer in casu niet kan worden geacht over te gaan tot het verstrekken van gezondheidszorg in de zin van de wet betreffende de rechten van de patiënt en de verzoekende partij zich in relatie tot de ambtenaar-geneesheer niet de hoedanigheid van patiënt in de zin van voormelde wet kan aanmeten. De verzoekende partij kan dienvolgens evenmin worden bijgetreden waar zij stelt dat het advies van de ambtenaar-geneesheer een ongeoorloofde inmenging zou vormen in haar lopende behandeling zoals vooropgesteld door haar behandelende artsen.” (R.v.V. nr. 120.673 dd. 14.03.2014)

En ook:

“Verzoekster verliest ook uit het oog dat artikel 9ter van de vreemdelingenwet verweerder niet de verplichting oplegt om in alle gevallen na te gaan of bepaalde medische zorgen in het land van herkomst van een vreemdeling die verzoekt om op medische gronden tot een verblijf te worden gemachtigd beschikbaar en toegankelijk zijn. Deze controle dient slechts te gebeuren indien het ontbreken van deze medische zorgen aanleiding kan geven tot de vaststelling dat de betrokken vreemdeling in een onmenselijke of vernederende behandeling kan terechtkomen ingevolge het ontbreken van een adequate behandeling.” (R.v.V. nr. 117.074 dd. 17.01.2014)

Het loutere feit dat de behandelende arts van de verzoekende partij een andere mening is toegedaan dan de arts-adviseur volstaat dan ook allerm minst om tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing te besluiten, nu de invalshoek bij de beoordeling van beide artsen uiteraard manifest verschilt.

Verweerder verduidelijkt in dit kader nog dat de arts-adviseur in het licht van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet allerm minst ertoe gehouden is om na te gaan of de verzoekende vreemdeling in het land van herkomst alle zorgen kan bekomen, dewelke in België gebeurlijk worden verstrekt. Het volstaat wel

degelijk dat wordt nagegaan of er een reëel risico is voor het leven of de fysieke integriteit, dan wel op een onmenselijke of vernederende behandeling, bij gebrek aan behandeling in het land van herkomst. Dienaangaande werd door de arts-adviseur in het advies dd. 09.08.2017 evenwel op ondubbelzinnige wijze overwogen dat er vanuit medisch standpunt geen bezwaar bestaat tegen een terugkeer naar het land van herkomst.

Door de arts-adviseur werd bij het verlenen van diens advies op gedegen wijze rekening gehouden met alle voorgelegde medische attesten, waarbij de vermelde diagnoses op gedegen wijze werden beoordeeld. Er diende evenwel te worden vastgesteld dat een uitgebreide omschrijving van de pathologie ontbreekt, ter staving van de ernst van de voorgehouden problematiek.

Gelet op voormelde overwegingen kan de verzoekende partij allerminst gevolgd worden in haar kritiek dat de arts-adviseur zich beperkt zou hebben tot het eenvoudigweg tegenspreken van de door de verzoekende partij voorgelegde medische attesten. Uit het advies dd. 09.08.2107, dat integraal geacht moet worden deel uit te maken van de motieven van de bestreden beslissing, blijkt wel degelijk om welke reden de arts-adviseur van oordeel is dat de aangevoerde aandoeningen niet kunnen worden weerhouden als ziekte in de zin van artikel 9ter, §1 van de Vreemdelingenwet.

Verweerder benadrukt in dit kader nog dat de bewijslast in het kader van een aanvraag tot verblijfsmachtiging overeenkomstig artikel 9ter van de Vreemdelingenwet evident rust bij de aanvrager, dewelke de ernst én de actualiteit van de aandoening aan de hand van recente medische attesten moet aantonen.

Zie ook:

“De bewijslast voor het bestaan van de ziekte rust derhalve op de schouders van de vreemdeling; verzoeker kan zijn eigen nalatigheid niet verschuiven naar de verwerende partij. De Raad merkt tevens op dat het aan verzoeker toekomt om, indien hij een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet indient, zijn actuele medische problematiek aan te tonen met actuele medische attesten. Dit houdt ook in dat verzoeker, indien hij in de loop van de procedure over recentere medische attesten beschikt, deze dient over te maken aan de verwerende partij zodat deze er bij het nemen van de bestreden beslissing rekening mee kan houden.” (R.v.V. nr. 72 455 van 22 december 2011, www.rvv-cce.be)

Vervolgens staat het de arts-adviseur vrij om louter op basis van de voorliggende medische attesten een beoordeling te maken. De verzoekende partij kan niet dienstig voorhouden dat de arts-adviseur bijkomende verslagen had moeten opvragen, dan wel de verzoekende partij had moeten uitnodigen voor een persoonlijk onderzoek.

Verweerder merkt nog op dat de arts-adviseur bij toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet ook niet gehouden is specifiek te motiveren om welke redenen gebeurlijk wordt afgeweken van de medische documenten dewelke door de verzoekende vreemdeling worden voorgelegd.

Zie ook:

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

Uit het in casu verleende advies dd. 09.08.2017 blijkt evenwel ontegensprekelijk dat door de arts-adviseur op gedegen wijze is overwogen om welke reden hij van oordeel is dat er kennelijk geen sprake is van een aandoening zoals bedoeld in artikel 9ter, §1 van de Vreemdelingenwet.

De verzoekende partij voert nog aan dat de arts-adviseur de behandelingsmogelijkheden in het land van herkomst had moeten onderzoeken, doch dergelijke kritiek is uiteraard weinig ernstig, nu door de arts-adviseur uitdrukkelijk werd vastgesteld dat er ook zonder adequate behandeling in het land van herkomst geen reëel risico bestaat voor het leven of de fysieke integriteit, dan wel op een onmenselijke of vernederende behandeling.

De verweerder merkt op dat de gemachtigde van de Staatssecretaris geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat diende te worden besloten tot de onontvankelijkheid van de aanvraag tot verblijfsmachtiging overeenkomstig artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, tezamen met een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

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

Het eerste middel is onontvankelijk, minstens ongegrond. Het kan niet worden aangenomen.”

4.9. De verwerende partij wuift in haar nota met opmerkingen de kritiek van verzoekers weg door te verwijzen naar rechtspraak van de Raad. Naar aanleiding van het specifieke argument van verzoekers dat de noodzakelijkheid van de medicamenteuze behandeling niet naar behoren werd onderzocht, stelt de verwerende partij volstrekt ten onrechte dat “(...) door de arts-adviseur uitdrukkelijk werd vastgesteld

dat er ook zonder adequate behandeling in het land van herkomst geen reëel risico bestaat voor het leven of de fysieke integriteit, dan wel op een onmenselijke of vernederende behandeling". De Raad stelt immers vast dat deze overweging nergens in het hierboven weergegeven advies kan worden gelezen.

4.10. Samen met verzoekers stipt de Raad aan dat de vereiste beoordeling van de noodzakelijk geachte behandeling werd veronachtzaamd. De overwegingen uit het advies laten bijgevolg niet toe te concluderen dat er 'kennelijk' geen sprake zou zijn van een ziekte, zoals bedoeld in de zogeheten 'tweede hypothese' van artikel 9ter, §1, eerste lid, van de vreemdelingenwet. Op grond van het advies blijkt niet dat de aandoeningen van eerste verzoeker kennelijk geen ziekte kan zijn *"die 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"*. Omwille van deze onzorgvuldigheid in het advies is ook de onontvankelijkheidsbeslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris, die intrinsiek verbonden is met dit advies, behept met ditzelfde gebrek.

Het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond en leidt tot de nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing.

4.11. In een tweede middel, gericht tegen de bevelen om het grondgebied te verlaten (bijlagen 13), voeren verzoekers onder andere de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel. Verzoekers stellen in dit middel onder andere het volgende:

"Bij het nemen van de bevelen werd door verwerende partij geen rekening meer gehouden met de medische toestand (...)."

4.12. De kritiek van verzoekers sluit nauw aan bij het wettelijk voorschrift dat *"de minister of zijn Gemachtigde" "(b)ij het nemen van een beslissing tot verwijdering" "rekening (houdt) met (...) de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land"*.

4.13. Gelet op wat naar aanleiding van de bespreking van het eerste middel werd gesteld, kan niet worden volgehouden dat de gemachtigde van de staatssecretaris bij het nemen van de beslissingen tot verwijdering op deugdelijke wijze rekening heeft gehouden met de gezondheidstoestand van betrokkene(n).

4.14. In haar nota met opmerkingen reageert de verwerende partij als volgt op de kritiek van verzoekers:

"(...) Uit de stukken van het administratief dossier blijkt immers reeds dat de arts-adviseur op 09.08.2017 advies verleende dat er ook zonder behandelmogelijkheden geen bezwaar bestaat tegen een terugkeer naar het land van herkomst. Terwijl op 11.08.2017 tevens werd besloten tot de onontvankelijkheid van de aanvraag tot verblijfsmachtiging overeenkomstig artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Gelet op het voorgaande kan de verzoekende partij niet ernstig voorhouden dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging bijkomend uitdrukkelijk nopens de gezondheidstoestand diende te motiveren in het bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

De verweerder merkt op dat de gemachtigde van de Staatssecretaris geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat diende te worden besloten tot de onontvankelijkheid van de aanvraag tot verblijfsmachtiging overeenkomstig artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, tezamen met een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

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

Het tweede middel kan evenmin worden aangenomen."

4.15. De Raad stelt vast dat de verwerende partij in haar nota met opmerkingen uitgaat van een onjuiste lezing van het advies. In weerwil van de beweringen van de verwerende partij wordt de noodzaak aan behandeling in dit advies nergens ontkracht. Bijgevolg blijkt geenszins dat de beslissingen werden genomen *"na grondig onderzoek van de elementen die de concrete situatie van de verzoekende partij daadwerkelijk kenmerken"*. Verzoekers kunnen worden gevolgd waar zij poneren dat geen rekening werd gehouden met de medische toestand.

Het tweede middel is in de aangegeven mate gegrond en geeft aanleiding tot de vernietiging van de bevelen om het grondgebied te verlaten (bijlagen 13), thans de tweede en de derde bestreden beslissingen.

5. Korte debatten

De verzoekende partijen hebben gegronde middelen aangevoerd die leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 11 augustus 2017 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9^{ter} van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk wordt verklaard en de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 11 augustus 2017 tot afgifte van bevelen om het grondgebied te verlaten (bijlagen 13), worden vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

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

dhr. F. TAMBORIJN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

F. TAMBORIJN