



Arrest

nr. 198 987 van 31 januari 2018
in de zaak RvV X / IX

In zake: X - X
in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordigers van hun minderjarig kind X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat J. KEULEN
Koningin Astridlaan 77
3500 HASSELT

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, in eigen naam en in de hoedanigheid van wettelijke vertegenwoordigers van hun kind X, die verklaren van Mongolische nationaliteit te zijn, op 20 november 2015 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 29 september 2015 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.

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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 27 november 2015 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 12 december 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 24 januari 2018.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat V. HERMANS, die *loco* advocaat J. KEULEN verschijnt voor de verzoekende partijen en van advocaat I. FLORIO, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 23 april 2009 dient verzoekster een aanvraag in om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9bis 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). Op 6 april 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing waarbij voormelde aanvraag ongegrond wordt verklaard. De beslissing wordt op 23 juni 2011 betekend samen met een bevel om het grondgebied te verlaten.

Op 23 september 2011 dienen verzoekers een asielaanvraag in bij de Belgische autoriteiten. Op 29 maart 2012 neemt de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen een beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en van de subsidiaire beschermingsstatus. Tegen voornoemde beslissing dienen verzoekers hoger beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) die op zijn beurt bij arrest met nummer 84 774 van 17 juli 2012 weigert de vluchtelingen- en subsidiaire beschermingsstatus toe te kennen.

Op 19 januari 2012 dienen verzoekers een aanvraag in om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Op 22 mei 2012 verklaart de gemachtigde van de staatssecretaris voormelde aanvraag onontvankelijk. Op 11 september 2015 wordt voormelde beslissing bij arrest met nummer 152 328 door de Raad vernietigd. Op 29 september 2015 verklaart de gemachtigde van de staatssecretaris voormelde aanvraag onontvankelijk. De beslissing wordt op 21 oktober 2015 ter kennis gebracht aan verzoekers. Dit is de bestreden beslissing, waarvan de motivering luidt als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die per aangetekend schrijven van 19.01.2012 bij onze diensten werd ingediend door:

L., E.-E.(RR (0) ...)

geboren op (...) 1978 te Ulaanbataar

U., O. (RR (0) ...)

geboren op (...) te Darkhan

E., O.

geboren op (...) 2005 te Bayangol

nationaliteit: Mongolië

adres: (...) BLANKENBERGE

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(en):

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. 24.09.2015 (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.

Een eventuele onmogelijkheid tot reizen zal bij de uitvoering van een verwijdering onderzocht worden.”

Op 22 augustus 2012 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker.

Op 14 maart 2013 dient verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet. Op 17 september 2014 verklaart de gemachtigde van de minister van Justitie voormelde aanvraag onontvankelijk. Tevens neemt de gemachtigde van de minister van Justitie, een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten en tot afgifte van een inreisverbod. Het beroep dat werd ingesteld tegen het inreisverbod, wordt door de Raad bij arrest met nummer 152 329 van 11 september 2015 verworpen.

2. Over de ontvankelijkheid

In de nota met opmerkingen werpt verweerder een exceptie van gebrek aan belang op voor wat betreft “*eerste en tweede verzoeker*”, in de mate dat zij in eigen naam een beroep indienen.

Verweerder betoogt dat *in casu* geen enkel element voorligt dat toelaat vast te stellen dat de verblijfsaanvraag van 19 januari 2012 zou zijn gebaseerd op een medische problematiek van verzoeker of verzoekster zelf en zij dan ook niet onder het toepassingsgebied van artikel 9*ter* van de vreemdelingenwet vallen zodat zij in geval van een gebeurlijke vernietiging van de bestreden beslissing kunnen worden toegelaten tot een voorlopig verblijf in toepassing van artikel 9*ter* van de vreemdelingenwet. Hij besluit dat het beroep onontvankelijk is bij gebrek aan het wettelijk vereiste belang, in zoverre ingediend door verzoekers in eigen naam.

Vooreerst merkt de Raad op dat verzoekers niet enkel optreden in eigen naam, doch tevens aangeven op te treden als wettelijke vertegenwoordigers van hun minderjarige zoon. Hierop gaat verweerder niet in.

De Raad dient daarnaast wat het indienen van het beroep in eigen naam door verzoekers betreft, te benadrukken dat verweerder in de bestreden beslissing niet heeft gemotiveerd dat geen verblijfsmachtiging met toepassing van artikel 9*ter* van de vreemdelingenwet kan worden toegestaan aan de ouders die optreden in eigen naam, omdat zij niet aantoonen zelf enig medisch probleem te hebben. Het betoog van verweerder komt er dan in wezen op neer dat hij erkent dat er een incorrecte toepassing werd gemaakt van de bepalingen van artikel 9*ter* van de vreemdelingenwet bij het beantwoorden van de ingediende aanvraag om, met toepassing van voormelde wetsbepaling, tot een verblijf in het Rijk te worden gemachtigd. In deze omstandigheden kan niet zonder meer worden gesteld dat zij geen belang zouden hebben bij de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Indien verweerder meent dat hij een aanvraag om machtiging tot verblijf die door een vreemdeling werd ingediend niet kan inwilligen dan komt het aan verweerder toe om de ware redenen die aan de basis liggen van deze beslissing aan de rechtsonderhorige kenbaar te maken en kan verweerder, indien de betrokken vreemdeling in een beroepsprocedure aangeeft dat deze motieven niet deugdelijk zijn, niet voorhouden dat er eigenlijk andere redenen aan de basis liggen van deze beslissing en deze redenen toelaten te concluderen dat de betrokkene geen belang heeft bij de beroepsprocedure. Wanneer verscheidene vreemdelingen middels één aanvraag verzoeken om tot een verblijf te worden gemachtigd en verweerder van oordeel is dat er onderscheiden weigeringsmotieven zijn naargelang de aanvrager, dan dient hij ook onderscheiden weigeringsbeslissingen, met een aangepaste motivering, te nemen. De eventuele vernietiging van de bestreden beslissing zal verweerder nopen om een nieuwe beslissing te nemen waarbij hij de overwegingen die volgens zijn uiteenzetting werkelijk aan de basis van deze beslissing moeten liggen, kan weergeven en om zo nodig rekening te houden met de hogere rechtsnormen die hij dient te respecteren. Verweerder verliest ook uit het oog dat hij door zijn incorrecte optreden de ouders *de facto* heeft misleid. In deze omstandigheden, nu verweerder een wetsbepaling niet correct heeft toegepast en hierdoor daarenboven verzoekers duidelijk heeft misleid omtrent de hoedanigheid waarin zij een beroep tegen de bestreden beslissing dienden in te stellen kan, met het oog op het respecteren van de rechten van de ouders en hun zoon, worden aangenomen dat, zelfs zonder dat de ouders dit expliciet aangaven – hetgeen zij *in casu* wel degelijk hebben gedaan – zij tevens optreden als wettelijke vertegenwoordigers van hun zoon.

In casu kan niet worden besloten dat het vereiste belang bij de nietigverklaring van de bestreden beslissing niet zou bestaan.

De exceptie wordt verworpen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1 In het enige middel voeren verzoekers de schending aan van artikel 9ter van de vreemdelingenwet *juncto* de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen “als beginselen van behoorlijk bestuur”, alsook 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).

Ter adstruering van het middel zetten verzoekers uiteen hetgeen volgt.

“EERSTE MIDDEL: schending van art. 9ter Wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, juncto art. 2 en 3 Wet motiveringsplicht als beginselen van behoorlijk bestuur, alsook van art. 3 van het Europees Verdrag tot de Rechten van de Mens.

De bestreden beslissing stelt dat uit het medisch advies van de arts-adviseur dd. 24.09.2015 (nauwelijks 2 weken gegeven nadat de eerdere onontvankelijkheidsbeslissing door Uw Zetel vernietigd werd) niet kennelijk blijkt 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.

Een eventuele onmogelijkheid tot reizen – een probleem dat zij blijkbaar wel reeds voorzien en dus erkennen – zal pas bij de uitvoering van de verwijdering onderzocht worden.

Dat de adviserend-geneesheer – zonder rekening te houden met recentere evoluties of zonder E. effectief zelf te onderzoeken – stelt dat:

[...] betrokkene lijdt aan een congenitale agenesie van sacrale wervels en coccyx (staartbeen). Deze problematiek houdt evenwel, met of zonder behandeling, geen gevaar in voor het leven en de fysieke integriteit van betrokkene. Het betreft hier geen kritieke gezondheidstoestand en evenmin een zeer vergevorderd stadium van ziekte. Er is geen nood aan hospitalisatie met permanent medisch toezicht. De aandoening vereist geen dringende maatregelen zonder dewelke er acuut levensgevaar zou kunnen ontstaan. Derhalve moet vastgesteld worden dat het medische dossier, zoals het voorligt, momenteel niet aantoonst dat er een risico bestaat voor een onmenselijke en vernederende behandeling wanneer er geen adequate medische zorgen zouden zijn in het land van herkomst of het land waar betrokkene verblijft. Uit de voorliggende attesten blijkt dan ook geenszins een tegenaanwijzing voor terugkeer naar het land van herkomst of het land waar betrokkene verblijft.

De adviserend-geneesheer stelt bijgevolg vast dat er kennelijk geen sprake is van een ziekte die een risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of het land waar betrokkene 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.

Artikel 9ter, §1, vijfde lid Vw. stelt inderdaad:

“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.”

Dat uit dit artikel blijkt de geneesheer-adviseur de bevoegdheid krijgt om een waardering te maken omtrent de ziekte, haar graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling.

Dat deze adviserend-geneesheer reeds in zijn eerste advies dd. 10 mei 2012 er zich toe beperkte te stellen dat uit het standaard medisch getuigschrift dd. 10/1/2012 blijkt dat de aandoening waaraan E. lijdt niet als direct levensbedreigend kan worden beschouwd worden en daardoor dus niet beantwoord aan een ziekte zoals voorzien door art. 9ter, §1, eerste lid Vr.W.

Dat het advies die op 24 september 2015 gegeven werd – hoewel in iets meer woorden omschreven – zich er opnieuw toe beperkt te stellen dat de aandoening geen dringende maatregelen vereist zonder

dewelke er acuut levensgevaar zou kunnen ontstaan, waardoor dus moet vastgesteld worden dat het medisch dossier momenteel niet aantoonde dat er een risico bestaat voor een onmenselijke en vernederende behandeling wanneer er geen adequate medische zorgen zouden zijn in het land van herkomst.

Dat dit advies gegeven werd op basis van de medische stukken in 2012 voorgelegd en nauwelijks 14 dagen nadat de eerdere ontvankelijkheidsbeslissing dd. 22 mei 2012 vernietigd werd bij Arrest dd. 11 september 2015 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Dat verzoekers door de snelle gang van zaken nooit de tijd gekregen hebben om een update van de situatie van E. te bezorgen aan verweerder.

Dat deze adviserend-geneesheer, ondanks zijn mandaat in art. 9ter,§1, vijfde lid Vw. nog nooit de moeite heeft genomen om E. te onderzoeken of bijkomende informatie op te vragen bij deskundigen.

Dat de aandoening waaraan E. lijdt moeilijk banaal en als frequent voorkomend kan beschreven worden, waardoor moeilijk kan aangenomen worden dat de adviserend-geneesheer – zonder het nemen van bijkomende inlichtingen – met kennis van zaken tot de conclusie is gekomen dat er geen dringende maatregelen dienen genomen te worden zonder dewelke er acuut levensgevaar zou kunnen ontstaan.

Dat dergelijke standaardmotivering duidelijk genomen is zonder een effectieve kennis van zaken m.b.t. kinderurologie en derhalve enkel en alleen opnieuw rekening houdt met een acuut levensgevaar om tot de conclusie te komen dat er daardoor ook geen reëel risico is op een onmenselijke en vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst.

Dat hierdoor opnieuw de motiveringsplicht geschonden werd in het licht van art. 9ter§1, eerste lid Vr.W. Zeker als men naast de oude medische verslagen ook de nieuwe medische verslagen erbij gaat nemen waaruit blijkt dat er regelmatig een follow-up nodig is van de aandoening bij een kinderuroloog en dit om ten gevolge van urnestase en nierfalen, ontstekingen aan de urinewegen en nierontstekingen tijdig kunnen opgespoord worden.

Dat men geen dokter hoeft te zijn om te weten dat als nierfalen één van de risico's van de aandoening is waaraan E. lijdt en dit niet tijdig gedetecteerd kan worden wegens gebrek aan mogelijkheid tot opvolging in het land van herkomst, het leven van E. wel degelijk in gevaar komt.

Zoals reeds gezegd werd in juni 2014 E. geopereerd om een Advace Male sling te plaatsen. Dit in de hoop dat dit zijn incontinentieprobleem kon oplossen. Op heden is er echter nog steeds ongewild urineverlies en zijn de problemen dus nog niet van de baan.

De dokters stellen dat E. om een ietwat menswaardig leven te kunnen leiden een nieuwe operatie zou moeten ondergaan, waarbij zijn blaasuitgang zou moeten worden afgesloten. Op die manier zou E. dan via een nieuw aangelegde stoma kunnen sonderen via de navel. Doch ook na dergelijke operatie blijft een strikte opvolging van E. in een gespecialiseerd centrum voor kinderurologie noodzakelijk. Deze behandeling kent met niet in Mongolië. Meer nog in Mongolië lieten ze weten nooit eerder met een dergelijk geval geconfronteerd geworden te zijn, zodat opvolging na behandeling ook niet mogelijk is in Mongolië. Zonder constante opvolging in een gespecialiseerd centrum ontstaat opnieuw de kans voor E. op nierfalen, cystitis en pyelonefritis.

Concreet betekent dit dus dat de toestand van E. wel levensbedreigend kan worden zonder effectieve opvolging van zijn aandoening.

Doch de adviserend-geneesheer gaat daar allemaal aan voorbij en meent – zonder E. effectief onderzocht te hebben en gespecialiseerd advies in te winnen m.b.t. deze toch wel eerder uitzonderlijke aandoening – dat er helemaal geen acuut levensgevaar is en bijgevolg ook geen reëel risico op een onmenselijke en vernederende behandeling in het land van herkomst wanneer er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst.

Dat deze beslissing ook een schending uitmaakt van art. 3 EVRM blijkt uit de vaststaande rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Zo stelt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in een arrest van 29 november 2012 dat: “het onderzoek naar een mogelijke schending van art. 3 van het EVRM meer vereist dan alleen maar het geven van een antwoord op de vraag of het voor betrokkene fysiek mogelijk is om te reizen of de vraag of de verwijdering een reëel risico inhoudt voor de fysieke integriteit of het leven van de betrokkene.

“Het Hof heeft oog voor alle omstandigheden die een aanhangige zaak betreffen, en dus ook voor de algemene omstandigheden in het land van herkomst, alsook de persoonlijke situatie van een vreemdeling in dat land van herkomst. Het is immers mogelijk dat factoren en omstandigheden, die op zichzelf genomen geen aanleiding geven tot een schending van art. 3 van het EVRM, in hun combinatie wel aanleiding kunnen geven tot een schending van art. 3 EVRM. Aldus motiveert het Hof in zijn arresten, zelfs als al is vastgesteld dat de ziekte van betrokken vreemdeling heden zich niet een terminale of kritieke fase bevindt, ook verder met betrekking tot de eventuele beschikbaarheid van een medische behandeling in het land van herkomst en de eventuele aanwezigheid van een sociale of familiale opvang in het land van herkomst rekening dient gehouden te worden.

De ambtenaar-geneesheer heeft dus door alleen 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 geïnterpreteerd. De bestreden beslissingen steunt op een deductie van de arts-adviseur, die geen steun vindt in artikel 9ter, §1, vijfde lid Vw. Er werd in strijd met Artikel 9ter, §1, vijfde lid Vw niet nagegaan of er geen sprake is van een ziekte of aandoening die een reëel risico inhoudt op onmenselijke en vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst. De motiveringsplicht werd geschonden in het licht van artikel 9ter, §1, vijfde lid Vw.”

Dat ook hier sprake is van een beperkte interpretatie door de ambtenaar-geneesheer, die kennelijk geen specialist is in de urologie, zich nog nooit de moeite getroost heeft om gespecialiseerd advies in te winnen aangaande te aandoening, laat staan nagegaan is of er een mogelijkheid tot opvolging is van de aandoening in het land van herkomst.

De aandoening is wel degelijk van dien aard dat als er geen adequate opvolging gebeurd in het land van herkomst er niet alleen een reëel risico ontstaat op een onmenselijke en vernederende behandeling, doch ook dat het leven van E. in het gedrang komt.

De beslissing dd. 29 september 2015 dient aldus vernietigd te worden wegens gebrek aan motivering en schending van art. 9ter, §1, vijfde lid Vw. en art. 3 EVRM.”

3.2 In de nota met opmerkingen repliceert verweerder als volgt.

“In een eerste en enig middel beroept verzoekende partij zich op een schending van:

- artikel 9ter van de Vreemdelingenwet,*
- juncto ‘art 2 en 3 van de Wet motiveringsplicht als beginselen van behoorlijk bestuur’,*
- artikel 3 EVRM.*

Verzoekende partij houdt voor dat de arts-adviseur een nieuw advies heeft verleend zonder rekening te houden met recentere evoluties en zonder E. zelf te onderzoeken; verzoekende partij verwijst hierbij naar artikel 9ter, §1, vijfde lid van de Vreemdelingenwet.

Verweerder laat gelden dat verzoekende partij haar betoog juridische grondslag mist, en geen afbreuk doet aan de bestreden beslissing.

Overeenkomstig artikel 9ter, §1, 5e lid van de Vreemdelingenwet dient de beoordeling van de door de vreemdeling aangevoerde ziekte dient te gebeuren door de arts-adviseur. In casu heeft de arts-adviseur de medische stukken die gevoegd waren bij de aanvraag van 19.01.2012, ook onderzocht. Verzoekende partij betwist dit ook niet.

De arts-adviseur kan evenwel enkel rekening houden met de stukken die worden voorgelegd door de verzoekende partij; geenszins volgt uit artikel 9ter, §1, 5e lid van de Vreemdelingenwet de verplichting voor de arts-adviseur om, na een vernietigingsarrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, bij de betrokkene eerst bijkomende medische stukken op te vragen en een bepaalde tijd te wachten alvorens zijn advies te verlenen.

Overeenkomstig artikel 9ter van de Vreemdelingenwet komt het aan de vreemdeling toe om alle nuttige inlichtingen over te maken met betrekking tot de ziekte bij zijn aanvraag. Hieruit vloeit voort dat verzoekende partij, indien zij over recentere medische attesten zou beschikken, gehouden is deze over te maken.

Verzoekende partij kan niet anders dienstig voorhouden.

Zie ook:

“Te dezen dient erop gewezen te worden dat uit artikel 9ter, § 1, tweede lid van de Vreemdelingenwet blijkt dat het aan de aanvrager van een verblijfsmachtiging om medische redenen toekomt om alle inlichtingen aangaande zijn ziekte over te maken. De bewijslast ligt dus bij de aanvrager. Hieruit dient redelijkerwijs te worden afgeleid dat het de aanvrager van een verblijfsmachtiging om medische redenen ook toekomt om de verwerende partij op de hoogte te houden van de stand van zaken inzake zijn ziekte of pathologie en bijbehorende behandelingen (cf. RvS 24 augustus 2012, nr. 8945 (c)). Dit is zeker het geval indien er anderhalf jaar verstrijkt tussen het laatst overgemaakte attest en de beoordeling ervan. Men kan van de gemachtigde niet verwachten dat deze voor het nemen van een eindbeslissing telkens contact laat opnemen met de aanvrager van een verblijfsmachtiging om medische redenen of diens raadsman of diens dokters om na te gaan wat diens actuele medische toestand ondertussen precies is en welke actuele behandelingen er precies gevolgd worden. Het kwam derhalve verzoekers toe om zelf zorgvuldig te zijn en indien de beoordeling van de aanvraag om verblijfsmachtiging uitblijft, de verwerende partij spontaan documenten voor te leggen indien de medische situatie niet onder controle is en nog medische behandeling vergt.” (R.v.V. nr. 115 917 van 18 december 2013)

En ook:

“De zorgvuldigheidsplicht houdt echter niet in dat wanneer het bestuur vaststelt dat de aanvraag van een vreemdeling om in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet tot een verblijf te worden gemachtigd, niet is onderbouwd met bewijskrachtige stukken, het de aanvrager hiervan – voorafgaand aan het nemen van een beslissing – op de hoogte dient te stellen of dient uit te nodigen om hieromtrent zijn mening te geven. Artikel 9ter van de vreemdelingenwet voorziet dat de aanvrager zelf bij zijn aanvraag alle nuttige inlichtingen overmaakt aangaande zijn ziekte en de mogelijkheid en toegankelijkheid tot behandeling in zijn land van herkomst. Dit brengt ook met zich mee dat de verzoekende partijen, indien zij in de loop van de procedure over recentere medische attesten zouden beschikken, zij deze dienen over te maken aan de verwerende partij zodat deze er bij het nemen van de bestreden beslissing rekening mee kan en dient te houden. Artikel 9ter van de vreemdelingenwet voorziet weliswaar dat het bestuur bijkomende inlichtingen kan vragen, maar in de bewoordingen van dit artikel kan geen plicht tot het vragen van bijkomende inlichtingen worden gelezen. Weliswaar is het tijdsverloop tussen de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet en het nemen van de bestreden beslissing niet aan de verzoekende partijen te wijten, doch artikel 9ter van de vreemdelingenwet voorziet niet dat het bestuur een aanvraag die overeenkomstig deze wetsbepaling wordt ingediend, moet onderbouwen. Deze verplichting berust bij de aanvragers zelf. Het komt bijgevolg aan de verzoekende partijen zelf toe om hun aanvraag om tot een verblijf te worden gemachtigd, te onderbouwen met bewijskrachtige stukken, en niet aan het bestuur. Indien de medische informatie waarover de ambtenaar-geneesheer beschikt onvolledig is of niet actueel, dan kan dit in casu enkel aan de verzoekende partijen zelf worden verweten nu deze op een tijdsverloop van meer dan 10 maanden slechts één medisch getuigschrift, daterend van 18 mei 2011, hebben voorgelegd. Dergelijke vaststelling is niet van aard om afbreuk te doen aan de wettigheid van de bestreden beslissing. De bewijslast voor het bestaan van het risico rust immers op de aanvragers zelf.” (R.v.V. nr. 90 755 van 30 oktober 2012)

Wanneer verzoekende partij een aanvraag indient, rust op haar de verplichting zich in deze procedure te bekwamen en alle nuttige stukken over te maken. “Het komt in de eerste plaats de verzoekende partij toe om erover te waken zich te bekwamen in elke procedure die zij heeft ingesteld, en, indien nodig, deze procedures te vervolledigen en te actualiseren.” (R.v.V. nr. 26.814 van 30 april 2010). Verzoekende partij kan zulks doen totdat de gemachtigde van de staatssecretaris een beslissing neemt. In casu heeft verzoekende partij tot 29.09.2015 evenwel geen bijkomende medische stukken gevoegd inzake de actuele medische toestand van het kind; bij de beoordeling van de wettigheid van de bestreden beslissing kan geen rekening worden gehouden met medische stukken die pas voor het eerst aan het verzoekschrift gevoegd worden.

Voor het beoordelen van de wettelijkheid van een bestuursbeslissing dient men zich inderdaad te plaatsen op het ogenblik van het nemen die beslissing, rekening houdend met de alsdan voorhanden zijnde feitelijke en juridische gegevens (cf. bv. R.v.St. nr. 46.794, 30.3.1994, R.A.C.E. 1994, z.p.).

De regelmatigheid van een bestuursbeslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze beslissing te nemen (zie ook R.v.V. nr. 509, 29 juni 2007).

Verzoekende partij kan evenmin dienstig aanvoeren dat de arts-adviseur haar niet onderzocht heeft, en geen advies heeft ingewonnen van deskundigen. Verweerder laat gelden dat artikel 9ter van de Vreemdelingenwet geenszins voorziet dat de arts-adviseur het advies van een specialist zou moeten inwinnen, wanneer hij hiertoe zelf geen noodzaak ziet.

Al evenmin bepaalt artikel 9ter Vreemdelingenwet dat het aan de arts-adviseur zou toekomen om elke aanvrager aan een individueel en bijkomend medisch onderzoek te onderwerpen. De kritiek van verzoekende partij mist derhalve elke juridische grondslag.

Zie dienomtrent:

“De bestreden beslissing steunt zich voor deze conclusie op het medisch advies van de ambtenaar-geneesheer, die zoals blijkt uit het administratief dossier zich heeft gesteund op het door verzoekster bijgebracht verslag van de specialist. Artikel 9ter, §1, tweede alinea voorziet dat er een advies wordt verschaft door een ambtenaar-geneesheer die zonodig de vreemdeling kan onderzoeken en bijkomend advies kan inwinnen van deskundigen. Het is aan de ambtenaar-geneesheer aldus toegestaan om zich voor zijn advies louter te baseren op de neergelegde medische attesten zonder de vreemdeling zelf te onderzoeken indien hij de mening is toegedaan dat hij ook zonder een eigen onderzoek een onderbouwd advies kan geven.” (R.v.V.nr. 41 432 van 7 april 2010)

“het mogelijk gegeven dat verzoeker aanbood om een medisch onderzoek te ondergaan en nadere toelichting te verschaffen aangaande zijn medische situatie maakt niet dat de arts-adviseur wiens advies de verwerende partij gevraagd heeft, verplicht is hierop in te gaan.” (R.v.V. nr. 96.119 dd. 30.01.2013)

En ook:

“Het onderzoek en de beoordeling van de medische attesten waarop de vreemdeling zich steunt worden dus aan de ambtenaar-geneesheer overgelaten.

Deze laatste wordt volledig vrij gelaten in zijn beoordeling van de medische attesten. Indien hij het noodzakelijk acht, kan hij advies van deskundigen inwinnen. (Parl. St. Kamer, 2005-2006, DOC 51-2478/001, 34)

Anders dan in het bestreden arrest met het gebruik van de woorden “dan ook” wordt voorgehouden, dient de ambtenaar-geneesheer niet van een bijzondere expertise blijk te geven om de door de vreemdeling ingediende medische attesten te beoordelen en is hij niet verplicht om zich met een gespecialiseerd arts in verbinding te stellen, enkel omdat het standaard medisch getuigschrift van de vreemdeling door een geneesheer-specialist is opgesteld.” (R.v.St. nr. 225.353 van 6 november 2013)

Verzoekende partij haar betoog kan dan ook niet worden aangenomen.

Verweerder merkt in dit kader volledigheidshalve op dat de arts-adviseur belast is met een specifieke wettelijke opdracht bij de toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet. Inderdaad heeft de arts-adviseur in het licht van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet én artikel 3 EVRM (zie infra) een specifieke controletaak, die uiteraard volledig losstaat van de genezende taak van de behandelende arts van de betrokken vreemdeling.

Zie 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)

Gelet op het voorgaande is de arts-adviseur er enkel toe gehouden om na te gaan of er een reëel risico bestaat voor het leven of de fysieke integriteit, dan wel op een vernederende of onmenselijke behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het herkomstland.

In casu bekritiseert verzoekende partij deze besluiten op zich ook niet; haar enige kritiek bestaat er voornamelijk in dat de arts-adviseur niet zonder het nemen van bijkomende inlichtingen met kennis van zaken tot de conclusie kon komen dat er geen sprake is van een ziekte in de zin van artikel 9ter, §1, 1° van de wet.

Zodoende kan ook de schending van de formele motiveringsplicht, vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29.07.1991, niet worden aangenomen.

Verweerder laat gelden dat bij lezing van het inleidend verzoekschrift blijkt dat verzoekende partij daarin niet enkel inhoudelijke kritiek levert, maar er ook in slaagt de motieven vervat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijk geeft kennis te hebben van de motieven vervat in de bestreden beslissing.

De verweerder is van oordeel dat o.b.v. deze vaststelling dient te worden besloten dat verzoekende partij het vereiste belang ontbeert bij de betrokken kritiek nopens de formele motiveringsverplichting (cf. R.v.St. nr. 47.940, 14.6.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).

De verweerder merkt op dat de motieven van de bestreden beslissing op eenvoudige wijze in die beslissing kunnen gelezen worden zodat verzoekende partij er kennis van heeft kunnen nemen en heeft kunnen nagaan of het zin heeft de bestreden beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover verzoekende partij in rechte beschikt. Daarmee is aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht voldaan (RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298; RvS 5 februari 2007, nr. 167.477). Verzoekende partij kan evenmin gevolgd worden waar in het verzoekschrift wordt voorgehouden dat de beslissing stereotiep gemotiveerd is. De bestreden beslissing behandelt de specifieke situatie waarin verzoekende partij zich bevindt, met name het advies van de arts-adviseur inzake de bij de aanvraag gevoegde stukken, waaromtrent de arts-adviseur heeft vastgesteld dat er geen sprake is van een ziekte zoals bedoeld in artikel 9ter, §1, 1° van de wet.

Tevens dient te worden opgemerkt dat zelfs indien een beslissing gemotiveerd is met algemene overwegingen of zelfs een voorbeeld zou zijn van een stereotiepe, geijkte- en gestandaardiseerde motivering, dit louter feit op zich alleen nog niet betekent dat de bestreden beslissing niet naar behoren is gemotiveerd (RvS 27 oktober 2006, nr. 164.171, RvS 27 juni 2007, nr. 172.821, e.a.).

Een beweerd stereotiepe motivering, quod non in casu, houdt geen schending in van de artikelen 2 en 3 van de wet dd. 29.07.1991.

Terwijl hierboven reeds werd aangetoond dat verzoekende partij niet dienstig kan verwijzen naar medische attesten, die zij pas voor het eerst aan het verzoekschrift voegt, doch dewelke niet zijn

voorgelegd aan de gemachtigde van de staatssecretaris vooraleer de bestreden beslissing genomen werd op 29.09.2015.

Bij de beoordeling van de wettigheid van de bestreden beslissing, kan met deze stukken dan ook geen rekening worden gehouden.

Tot slot voert verzoekende partij een schending aan van artikel 3 EVRM. Zij verwijst naar een arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van 29.11.2012, waaruit zij afleidt dat er een onderzoek dient te gebeuren naar de behandelingsmogelijkheden in het herkomstland.

Verzoekende partij haar kritiek faalt in rechte. Immers houdt de bestreden beslissing geen verwijderingsmaatregel in, zodat niet kan worden ingezien hoe de bestreden beslissing een schending zou kunnen uitmaken van artikel 3 EVRM.

Daarenboven dient te worden vastgesteld dat de rechtspraak van het EHRM het bestaan van een kritiek gezondheidstoestand vereist, opdat een schending van artikel 3 EVRM zou kunnen worden aangenomen:

“Hoewel het EHRM inderdaad vaak de behandelingsmogelijkheden in het land van herkomst en de familiale situatie van de vreemdeling onderzoekt, besluit het toch dat geen schending van artikel 3 van het EVRM kan worden aanvaard indien er geen ernstige, kritieke gezondheidstoestand is en dit ongeacht de resultaten van het voornoemde onderzoek. De verzoekende partij stelt terecht dat de vreemdeling kan worden uitgesloten van de toepassing van artikel 3 van het EVRM indien geen vergevorderd, kritiek, dan wel terminaal of levensbedreigend karakter van zijn aandoening blijkt. In dat geval hoeft geen verder onderzoek naar de behandelingsmogelijkheden in het land van herkomst te worden gedaan. Derhalve overweegt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen ten onrechte 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.”

(R.v.St. nr. nr. 225.632 van 28 november 2013)

Ten overvloede wijst de verweerder er nog op dat geen onderzoek dient te worden gevoerd naar de concrete behandelingsmogelijkheden in het herkomstland, nu de arts-adviseur heeft vastgesteld dat “het medische dossier, zoals het voorligt, momenteel niet aantoont dat er een risico bestaat voor een onmenselijke en vernederende behandeling wanneer er geen adequate medische zorgen zouden zijn in het land van herkomst of het land waar betrokkene verblijft. Uit de voorliggende attesten blijkt dan ook geenszins een tegenaanwijzing voor terugkeer naar het land van herkomst of het land waar betrokkene verblijft”.

Verzoekende partij betwist deze motivering op zich niet, behoudens dat zij meent dat de arts-adviseur niet tot het besluit was kunnen komen zonder het kind te onderzoeken of bijkomende attesten op te vragen; zij weerlegt deze motivering dan ook geenszins, zodat zij niet dienstig kan voorhouden dat de behandelingsmogelijkheden in het herkomstland wel hadden moeten worden onderzocht.

Zie 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)

Tot slot merkt verweerder nog op dat de arts-adviseur ook geen specialist dient te zijn, zoals ook bevestigd werd door de Raad van State in het hierboven geciteerde arrest nr. 225.353 van 6 november 2013.

Zie ook:

“Anders dan in het bestreden arrest met het gebruik van de woorden “dan ook” wordt voorgehouden, dient de ambtenaar-geneesheer niet van een bijzondere expertise blijk te geven om de door de vreemdeling ingediende medische attesten te beoordelen en is hij niet verplicht om zich met een gespecialiseerd arts in verbinding te stellen, enkel omdat het standaard medisch getuigschrift van de vreemdeling door een geneesheer-specialist is opgesteld. Door zulks als vereiste te stellen voor een behoorlijke feitenvinding, miskent de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de in artikel 9ter van de Vreemdelingenwet vastgelegde adviesbevoegdheid van de ambtenaar-geneesheer en voegt hij in wezen aan die bepaling voorwaarden toe die niet in de wet zijn voorzien.” (R.v.St. 225.353 dd. 06.11.2013)

En ook:

“2.7. Het staat de ambtenaar-geneesheer die de verweerder adviseerde evenwel uiteraard vrij om niet akkoord te gaan met het standpunt dat werd ingenomen door de behandelend geneesheer. Artikel 9ter, § 1, vijfde lid van de Vreemdelingenwet voorziet wel in de mogelijkheid voor de ambtenaar-geneesheer om, indien hij dit nodig acht, de vreemdeling te onderzoeken of een bijkomend advies in te winnen van deskundigen. Het betreft hier evenwel een mogelijkheid – en geen verplichting – voor de ambtenaar-geneesheer (cf. ook Parl.St. Kamer 2005-2006, nr. 2478/001, 35). Het is de ambtenaar-geneesheer aldus toegestaan om zich voor zijn advies louter te baseren op de door de aanvrager neergelegde medische attesten zonder een eigen medisch onderzoek te voeren of zonder een bijkomend advies van een deskundige te vragen indien hij de mening is toegedaan dat hij ook zonder dergelijk advies een onderbouwd advies kan geven. Er zijn evenmin wettelijke bepalingen die voorschrijven dat de ambtenaar-geneesheer dezelfde specialisatie dient te hebben als de artsen die de voorgelegde medische attesten hebben ondertekend. Kortom: de ambtenaar-geneesheer kan zich in zijn advies beperken tot het verwijzen naar de medische getuigschriften die door de aanvrager zijn neergelegd en het is op zich niet onzorgvuldig om zijn beoordeling van de ziekte enkel op de voorgelegde attesten te steunen.” (R.v.V. nr. 120 673 van 14 maart 2014; zie ook R.v.V. nr. 124.312 van 21 mei 2014)

Verzoekende partij besluit tot slot in het verzoekschrift dat als er geen adequate opvolging gebeurt in het herkomstland er niet alleen een reëel risico ontstaat op een onmenselijke en vernederende behandeling, doch ook het leven van E. in het gedrang komt.

Zij gaat evenwel, het weze herhaald, niet in op de concrete motieven van de bestreden beslissing en toont niet aan dat de arts-adviseur op basis van de voorliggende informatie een kennelijk onredelijk advies heeft verleend. Het loutere gegeven dat de verzoekende partij meent dat zij ernstig ziek is en er geen afdoende behandelingsmogelijkheden in het herkomstland zijn, maakt vanzelfsprekend niet dat de aanvraag zomaar ontvankelijk en gegrond zou moeten worden verklaard. Zulks zou een negatie zijn van de vereiste dat door de arts-adviseur een advies moet worden verstrekt, hetgeen in casu ook gebeurd is.

Gelet op het feit dat de ambtenaar-geneesheer adviseert dat er geen sprake is van een ziekte in de zin van artikel 9ter, §1, 1e lid van de Vreemdelingenwet, is het niet kennelijk onredelijk van de gemachtigde van de staatssecretaris om het advies van de ambtenaar-geneesheer te volgen.

Terwijl het de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, als annulatierechter, niet toekomt zich in de plaats te stellen van de ambtenaar-geneesheer noch van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie bij het nemen van diens advies/beslissing, doch enkel kan nagaan of de beslissing niet kennelijk onredelijk is.

De beschouwingen van verzoekende partij falen in rechte en kunnen niet worden aangenomen.

De uiteenzetting van verzoekende partij kan niet leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing, die slechts kan worden uitgesproken voor zover zou zijn aangetoond als zou de bestreden beslissing een hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vorm overtreden, hetzij een overschrijding of afwending van de macht inhouden.

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

3.3 Verzoekers betogen onder verwijzing naar de eerdere beslissing van 22 mei 2012 die werd vernietigd door de Raad op 11 september 2015 dat opnieuw enkel en alleen rekening wordt gehouden met een acuut levensgevaar om tot de conclusie te komen dat er daardoor ook geen reëel risico is op een onmenselijke en vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst. Hierdoor is, naar de mening van verzoekers, opnieuw de motiveringsplicht geschonden in het licht van artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet.

Verzoekers voeren in wezen de schending aan van de materiële motiveringsplicht. Deze plicht 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 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 van de vreemdelingenwet wordt overigens eveneens geschonden geacht door verzoekers.

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

“§ 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 en recente 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 dat niet ouder is dan drie maanden voorafgaand aan de indiening van de aanvraag 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. (...)

§ 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 verzoekers zich richten tegen het advies dat de ambtenaar-geneesheer op 24 september 2015 uitbracht in het kader van de 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:

"E., O. (R:R::...)

Mannelijk

nationaliteit: Mongolië

geboren te Bayangol op (...) 2005

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 19.01.2012.

Uit het standaard medisch getuigschrift (SMG) d.d. 10/01/2012 blijkt dat betrokkene lijdt aan een congenitale agenesie van sacrale wervels en coccyx (staartbeen). Deze problematiek houdt evenwel, met of zonder behandeling, geen gevaar in voor het leven en de fysieke integriteit van betrokkene. Het betreft hier geen kritieke gezondheidstoestand en evenmin een zeer vergevorderd stadium van ziekte. Er is geen nood aan hospitalisatie met permanent medisch toezicht. De aandoening vereist geen dringende maatregelen zonder dewelke er acuut levensgevaar zou kunnen ontstaan. Derhalve moet vastgesteld worden dat het medische dossier, zoals het voorligt, momenteel niet aantoonde dat er een risico bestaat voor een onmenselijke en vernederende behandeling wanneer er geen adequate medische zorgen zouden zijn in het land van herkomst of het land waar betrokkene verblijft. Uit de voorliggende attesten blijkt dan ook geenszins een tegenaanwijzing voor terugkeer naar het land van herkomst of het land waar betrokkene verblijft.

Ik stel bijgevolg vast dat er kennelijk geen sprake is van een ziekte die een risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of het land waar betrokkene 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.

Hoogachtend,

Dr. K. B. Arts-adviseur".

In de 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. Het advies werd tevens samen met de bestreden beslissing aan verzoekers ter kennis gebracht. Aldus worden de motieven van dit advies geacht integraal deel uit te maken van de bestreden beslissing.

In het licht 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 24 september 2015 voert de ambtenaar-geneesheer weliswaar een onderzoek met betrekking tot het reëel risico voor het leven of de fysieke integriteit van de minderjarige zoon doch uit niets blijkt dat de ambtenaar-

geneesheer ook is nagegaan of aan het tweede toepassingsgeval is voldaan. In het voorgelegd standaard medisch getuigschrift van 10 januari 2012 wordt immers uitdrukkelijk vermeld dat het minderjarige kind naast de nood aan pampers, colonspoelingen dient te ondergaan, alsook stelt de behandelende arts onder de hoofding “*Interventie/Hospitalisatie*” dat dit nog dient te worden bepaald door collega’s urologie en gastro-enterologie, en dat een specifieke uitwerking en opstelling van het behandelingsplan nog lopende zijn. Bij de vraag naar de voorziene duur van de noodzakelijke behandeling wordt “*levenslang*” vermeld. Vervolgens vermeldt de arts de gevolgen en de mogelijke complicaties indien de behandeling wordt stopgezet, de evolutie en prognose van de eerder vermelde aandoeningen en wat de specifieke noden zijn in verband met de medisch opvolging.

De ambtenaar-geneesheer beperkt zich tot de stelling dat het minderjarige kind lijdt aan een congenitale agenesie van sacrale wervel en coccyx (staartbeen) en dat deze problematiek evenwel, met of zonder behandeling, geen gevaar inhoudt voor het leven en de fysieke integriteit van betrokkene. Verder stelt hij dat het hier geen kritieke gezondheidstoestand betreft en evenmin een zeer vergevorderd stadium van de ziekte. Er is geen nood aan hospitalisatie met permanent medisch toezicht en de aandoening vereist geen dringende maatregelen zonder dewelke er acuut levensgevaar zou kunnen ontstaan. De ambtenaar-geneesheer laat bijgevolg na te onderzoeken of het minderjarige kind zonder de mogelijkheid tot colonspoelen lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt op onmenselijke en vernederende behandeling, minstens laat hij na te motiveren hieromtrent.

Er kan van de ambtenaar-geneesheer bij het opstellen van zijn medisch advies niet worden vereist dat hij verwijst naar stavingstukken, noch dat hij zich moet steunen op feitelijke elementen of bijkomende vaststellingen. Evenmin kan de ambtenaar-geneesheer ertoe verplicht worden de beweegredenen voor de vaststellingen in zijn medisch advies te zoeken buiten zijn eigen beoordelingsbevoegdheid (RvS 20 april 2017, nr. 237.959). Voormelde beoordelingsvrijheid van de ambtenaar-geneesheer – en de daaruit voortvloeiende onmogelijkheid om hem opdrachten te geven tot het verrichten van welbepaalde bijkomende handelingen, dan wel het raadplegen van externe bronnen – impliceert evenwel niet dat uit het advies van deze ambtenaar-geneesheer of minstens uit de stukken van het administratief dossier niet zou dienen te blijken waarom laatstgenoemde de aangehaalde medische problematiek, dan wel de vooropgestelde behandeling niet weerhoudt. Het gegeven dat de ambtenaar-geneesheer een arts is, impliceert immers niet dat er op hem bij het verlenen van zijn advies geen of een verminderde motiveringsplicht zou rusten. De beoordelingsvrijheid van de ambtenaar-geneesheer betekent derhalve niet dat diens vaststellingen steeds volstaan als motieven voor een beslissing tot weigering van verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Deze beoordelingsvrijheid doet geen afbreuk aan het feit dat administratieve beslissingen afdoende gemotiveerd moeten zijn, wat onder meer inhoudt dat de rechtsonderhorige moet kunnen nagaan op welke gronden de hem aanbelangende beslissing is gesteund en waarom de door hem aangevoerde concrete en pertinente argumenten niet worden aanvaard (RvS 18 september 2013, nr. 224.723).

Hoewel het de ambtenaar-geneesheer op zich vrij staat om niet akkoord te gaan met het standpunt dat werd ingenomen door de behandelende geneesheer in het voorgelegde standaard medisch getuigschrift, dient hij in zijn advies echter wel op een afdoende wijze te motiveren waarom, ondanks de voorgeschreven behandelingen, er geen reëel risico bestaat op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen behandeling is in het land van herkomst. Het weze tevens benadrukt dat de behandelend-geneesheer aangeeft dat de duur van de noodzakelijke behandeling “*levenslang*” zal zijn. Hierop gaat de ambtenaar-geneesheer evenmin in.

De ambtenaar-geneesheer stelt dat “(d)erhalve” moet vastgesteld worden dat het medische dossier, zoals het voorligt, momenteel niet aantoonst dat er een risico bestaat voor een onmenselijke en vernederende behandeling wanneer er geen adequate medische zorgen zouden zijn in het land van herkomst of het land waar betrokkene verblijft. De ambtenaar-geneesheer is slechts nagegaan of de ziekte van het minderjarige kind 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 9ter, § 1 van de vreemdelingenwet is voldaan. Het advies van de ambtenaar-geneesheer van 24 september 2015 voldoet dan ook niet aan de draagkrachtvereiste van de materiële motiveringsplicht. De Raad kan verzoekers bijtreden waar zij aangeven dat opnieuw enkel en alleen rekening wordt gehouden met het eerste toepassingsgeval voorzien in artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet om tot de conclusie te komen dat er daardoor ook geen reëel risico is op een onmenselijke en vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst.

Nu vaststaat dat het advies van de ambtenaar-geneesheer van 24 september 2015 is behept met een schending van de materiële motiveringsplicht, dient de bestreden beslissing die op dit advies steunt te worden vernietigd. Immers is dit advies, gelet op het bepaalde in artikel 9ter van de vreemdelingenwet en zoals hoger uiteengezet, beslissend voor het onontvankelijk verklaren van de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

Gelet op het voorgaande doet het betoog van verweerder in zijn nota met opmerkingen omtrent de verplichting tot het voorleggen van nieuwe stukken geen afbreuk aan het hoger gestelde. Dit is immers niet aan de orde *in casu* daar het motiveringsgebrek hiermee niet wordt weggewerkt. Verweerder gaat voor het overige in zijn nota in wezen niet in op het ontbreken van een volledig onderzoek in het kader van artikel 9ter van de vreemdelingenwet zodat het overige betoog van verweerder evenmin afbreuk doet aan het voorgaande.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond zodat op de overige onderdelen ervan niet hoeft te worden ingegaan.

4. Korte debatten

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

5. 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 beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 29 september 2015 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, wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Artikel 3

De kosten van het beroep, begroot op 558 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op eenendertig januari tweeduizend achttien door:

mevr. N. MOONEN,
dhr. M. DENYS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,
griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN