



Arrest

nr. 98 771 van 13 maart 2013
in de zaak RvV X / II

In zake: 1. X
 2. X

handelend in eigen naam en als wettelijk vertegenwoordigers van hun minderjarig kind: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die verklaren van Georgische nationaliteit te zijn, handelend in eigen naam en als wettelijk vertegenwoordiger van hun minderjarig kind X, op 6 december 2012 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 voor Maatschappelijke Integratie van 12 november 2012 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 ontvankelijk, doch ongegrond wordt verklaard, aan verzoekers ter kennis gebracht op 16 november 2012.

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.

Gelet op de beschikking van 25 januari 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 28 februari 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die *loco* advocaat K. HINNEKENS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. MORARU, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 15 juli 2011 dienden verzoekers een aanvraag om machtiging tot verblijf in 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 verkort de vreemdelingenwet).

Op 29 oktober 2012 werd deze aanvraag ontvankelijk verklaard door de Dienst Vreemdelingenzaken.

Op 12 november 2012 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en voor Maatschappelijke Integratie de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf ongegrond werd verklaard. Dit is thans de bestreden beslissing:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 15.07.2011 bij aangetekend schrijven bij onze diensten werd ingediend door :

Q., T. (R.R.: ...)

nationaliteit: Georgië

geboren te T. op [...]

adres: [...]

S., N. (R.R.: ...) nationaliteit: Georgië geboren te G. op [...] adres: [...]

wettelijke vertegenwoordigers van:

Q., S., geboren te T. op [...]

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, aanvraag die door onze diensten ontvankelijk werd verklaard op 29.10.2012, deel ik u mee dat dit verzoek ongegrond is.

Reden(en) :

Het aangehaalde medisch probleem kan niet worden weerhouden als grond om een verblijfsvergunning te bekomen 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 Art 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen.

Er werden medische elementen aangehaald voor Q., T. die echter niet weerhouden konden worden (zie verslag arts-adviseur d.d. 31.10.2012 in gesloten omslag).

Derhalve

- 1) kan uit het voorgelegd medische dossier niet worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit, of*
- 2) kan uit het voorgelegd medische dossier niet worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die 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 de betrokkene gewoonlijk verblijft.*

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

Dat in het verzoekschrift ook argumenten worden aangevoerd (m.n. : artikel 8 EVRM) welke geen betrekking hebben op de medische toestand van betrokkene. Dat met de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 duidelijk een onderscheid werd aangebracht in twee verschillende procedures, m.n. ten eerste het artikel 9ter als een unieke procedure voor in België verblijvende personen met een medische aandoening, ten tweede het artikel 9bis voor in België verblijvende personen, die menen te beschikken over buitengewone omstandigheden, en die om humanitaire redenen een verblijfsmachtiging wensen te verkrijgen.

Dat de hier ingeroepen niet-medische elementen buiten de medische context van artikel 9ter vallen en dat derhalve in dit verzoek aan deze niet-medische argumenten geen verder gevolg kan worden gegeven.”

In de bestreden beslissing wordt verwezen naar het verslag van de arts-adviseur van 31 oktober 2012, dat werd bijgevoegd aan de bestreden beslissing en dat luidt als volgt:

“Ik kom terug op uw vraag voor evaluatie van het medisch dossier voorgelegd door genoemde persoon in het kader van zijn aanvraag om machtiging tot verblijf, bij onze diensten ingediend op 15.07.2011.

Verwijzend naar uw vraag voor advies heb ik gebruik gemaakt van de volgende door u meegezonden medische stukken:

- Verwijzend naar het medisch attest d.d. 16/5/2011 van dr. M. blijkt dat betrokkene lijdt aan aids, Hepatitis C en dat hij geopereerd werd aan een tumor in de fossa posterior. Tevens is er sprake van een depressie.
- Verwijzend naar de 2 medische attesten d.d. 25/5/2011 van dr. Bourgeois blijkt dat betrokkene een schedeloperatie onderging.
- Verwijzend naar de 2 medische attesten d.d. 3/1/2011 van dr. M. blijkt dat betrokkene verbleef op de afdeling neurochirurgie van 6/12/2009 tot 4/2/2010 waar hij een craniotomie onderging ter verwijdering van een goedaardig Schwannoma,
- Verwijzend naar het medisch attest d.d. 14/3/2011 van dr. M. blijkt dat betrokkene succesvol behandeld wordt voor HIV-infectie met Truvada en Kaletra.
- Verwijzend naar de 2 medische attesten d.d. 12/7/2010 van dr. M. blijkt dat betrokkene lijdt aan HIV, Hepatitis C en een Schwannoma-tumor ter hoogte van de hersenen.
- Verwijzend naar het medisch attest d.d. 18/1/2010 van dr. D. blijkt dat betrokkene op consultatie 'Neus-keel-oren ging.
- Verwijzend naar het medisch attest d.d. 26/1/2010 van dr. D. blijkt dat betrokkene lijdt aan HIV waarvoor hij behandeld wordt met Truvada en Stocrin.
- Verwijzend naar het medisch attest d.d. 8/3/2010 van dr. B. blijkt dat betrokkene op de dienst revalidatie verbleef van 26/1/2010 tot 22/2/2010 na een neurochirurgische ingreep.
- Verwijzend naar het medisch attest d.d. 18/12/2009 van dr. V. blijkt dat betrokkene werd gezien op de consultatie voor het plaatsen van een Pegsonde.
- Verwijzend naar het medisch attest d.d. 31/3/2010 van dr. F. blijkt dat betrokkene verbleef op de afdeling neurochirurgie van 6/12/2009 tot 4/2/2010 waar hij een craniotomie onderging ter verwijdering van een goedaardig Schwannoma.
- Verwijzend naar het medisch attest d.d. 18/1/2010 van dr. D. blijkt dat betrokkene op consultatie Neus-keel-oren werd gezien.
- Verwijzend naar het medisch attest d.d. 18/12/2009 van dr. V. blijkt dat betrokkene werd gezien op de consultatie voor het plaatsen van een Pegsonde, zodat in sondevoeding kon voorzien worden.
- Verwijzend naar het medisch attest d.d. 26/1/2010 van dr. D. blijkt dat betrokkene lijdt aan HIV waarvoor hij ambulant behandeld wordt met Truvada en Stocrin.
- Verwijzend naar het medisch attest d.d. 1/2/2010 van dr. D. blijkt dat de medicatie van betrokkene veranderd wordt van Truvada en Stocrin naar Truvada en Kaletra.
- Verwijzend naar het medisch attest d.d. 8/3/2010 van dr. B. blijkt dat betrokkene op de dienst revalidatie verbleef van 26/1/2010 tot 22/2/2010 na een neurochirurgische ingreep.
- Verwijzend naar het medisch attest d.d. 31/3/2010 van dr. F. blijkt dat betrokkene verbleef op de afdeling neurochirurgie van 6/12/2009 tot 4/2/2010.
- Verwijzend naar het medisch attest d.d. 15/6/2010 van dr. D. blijkt dat betrokkene 4 maand na het starten van de medicatie Truvada en Kaletra teruggezien werd.
- Verwijzend naar het medisch attest d.d. 17/6/2010 van dr. F. blijkt dat betrokkene op controleconsultatie neurochirurgie werd gezien. Hij kon gerustgesteld worden.
- Verwijzend naar het medisch attest d.d. 18/6/2010 van dr. B. blijkt dat betrokkene een trombose van de sinus transversus vertoont op NMR. Er zou dus een recidief van de tumor zijn, en betrokkene wordt doorverwezen naar dr. F.
- Verwijzend naar het medisch attest d.d. 24/6/2010 van dr. T. blijkt dat betrokkene lijdt aan een depressie en angststoornis, waarvoor hij Citalopram en Lerivon voorgeschreven krijgt.
- Verwijzend naar het medisch attest d.d. 15/6/2010 van dr. D. blijkt dat betrokkene teruggezien werd op de controleconsultatie gastro-enterologie. Gezien de gerecidiveerde tumor is het niet aangewezen een antivirale therapie op te starten.
- Verwijzend naar het medisch attest d.d. 3/8/2010 van dr. T. blijkt dat betrokkene lijdt aan een depressie en angststoornis, waarvoor de dosis Citalopram wordt opgedreven en Lerivon behouden blijft.
- Verwijzend naar het medisch attest d.d. 1/2/2010 van dr. D. blijkt dat betrokkene gecoinfecteerd is met hepatitis C en HIV.
- Verwijzend naar de 2 medische attesten d.d. 12/1/2012 en 11/1/2012 van dr. Bourgeois blijkt dat betrokkene lijdt aan een plexusverlamming en HIV.

Dit medisch dossier laat niet toe het bestaan vast te stellen van een graad van ernst zoals vereist door artikel 3 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens, zoals geïnterpreteerd door het Europees Hof van de Rechten van de Mens dat een aandoening eist die levensbedreigend is gezien de kritieke gezondheidstoestand of het zeer vergevorderd stadium van de ziekte. (EHRM 27 mei 2008, Grote Kamer, nr. 26566/05, N v. United Kingdom; EHRM 2 mei 1997, nr. 30240/96, D. v. United Kingdom.)

Uit het medisch dossier blijkt dat de in de medische attesten beschreven aandoeningen geen directe bedreiging inhouden voor het leven van betrokkene. De gezondheidstoestand is niet kritiek en er is geen sprake van een vergevorderd stadium van ziekte.

"Nu in eerste instantie wordt geoordeeld dat verzoeker niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit, kan bijgevolg in tweede instantie met vastheid gesteld worden dat hij niet lijdt aan een ziekte 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. (RvV 29 juni 2012, nr. 83.956; RvV 6 juli 2012, nr. 84.293)»

Ik stel bijgevolg vast dat het in casu niet gaat om 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."

2. Over de rechtspleging

Artikel 39/72 juncto artikel 39/81 van de vreemdelingenwet bepaalt als volgt:

"De verwerende partij bezorgt de griffier binnen acht dagen na de kennisgeving van het beroep het administratief dossier, waarbij ze een nota met opmerkingen kan voegen."

Verweerder heeft *in casu* geen nota met opmerkingen toegestuurd.

Tevens wenst de Raad erop te wijzen dat verweerder ook naliet het administratief dossier binnen de voorgeschreven termijn van acht dagen toe te sturen. Met toepassing van artikel 39/59, § 1 van de vreemdelingenwet dienen de door verzoeker vermelde feiten als bewezen te worden geacht, tenzij deze feiten kennelijk onjuist zijn.

3. Onderzoek van het beroep

Verzoekers voeren in hun eerste middel de schending aan van de artikelen 9ter en 62 van de vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van de zorgvuldigheidsplicht. In hun tweede middel voeren verzoekers de schending aan van *"het algemeen rechtsbeginsel, van het algemeen rechtsbeginsel in het internationaal recht van de rechtstaat"*, van artikel 9 van de wet van 6 januari 1989, van de artikelen 10 en 11 van de Belgische grondwet, van het artikel 3 van het eerste protocol 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 verkort het EVRM) en van artikel 13 van het EVRM.

Verzoekers lichten hun eerste middel toe als volgt:

"Dat zowel de materiële als formele motiveringsverplichting kunnen zijn geschonden.

Dat de Raad van State als volgt oordeelde nopens de motiveringsverplichting in twee zaken :
"Overwegende dat uit de analyse van de bestreden beslissing blijkt dat haar motivering praktisch uitsluitend is gebaseerd op een aantal tegenstrijdigheden tussen de verschillende verklaringen (.); dat in de bestreden beslissing het asielrelaas van verzoeker niet of nauwelijks wordt getoetst aan de criteria van het Internationaal Verdrag betreffende de status van vluchtelingen ondertekend te Genève op 28 juli 1951, hoewel het asielrelaas van verzoeker precies, coherent en gedetailleerd is; dat bijgevolg zowel de formele als de materiële motiveringsplicht werd geschonden;" (RvSt. nr. 130.047 dd. 1 april 2004 en RvSt. nr. 130.048 dd. 1 april 2004).

Dat een administratieve beslissing in vreemdelingenzaken dient gemotiveerd te zijn, gelet op art. 62 van de vreemdelingenwet (wet 15 december 1980) en van art. 2 en 3 van de motiveringswet (wet 29 juli 1991), het algemeen rechtsbeginsel en het beginsel van behoorlijk bestuur, welke de motivering opleggen van bestuurshandeling.

Dat de bestreden beslissing immers formeel en inhoudelijk dient gemotiveerd te zijn. Dat een gebrekkige motivering uiteraard gelijk staat met afwezigheid van motivering, hetgeen in casu duidelijk het geval is.

Dat vage, duistere of niet terzake diende (sic) uitleg, onduidelijke, onnauwkeurige ongeldige of niet-plausibele motivering, stereotiepe, geijkte of gestandariseerde motiveringen niet afdoende zijn (VAN

HEULE, D., *Vluchtelingen : een overzicht na de wet van 6 mei 1993*, Gent, Mys en Breesch, 1993, 78 en VANHEULE, D., *De Motiveringsplicht en de Vreemdelingenwet*, T.V.R., 1993/2, 67-71),

Dat de formele motiveringswet niet alléén een waarborg voor de burger [is] die alzo vermag duidelijk kennis te nemen van al de elementen welke aan de basis liggen van de beslissing en van de draagwijdte ervan [is] (RvSt., N.V. Hoeve, nr. 45.623, dd. 30 december 1993; RvSt., Smets-Jet, nr. 41.884, 4 februari 1993, A.P.M., 1993, 43; RvSt., Scheire, 40.739, 13 oktober 1992; en RvSt. Verschaffel, nr. 40.389, 10 november 1992; LAGASSE, D., 'La loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs', J.T., 1991, 737; cfr. Verslag, Senaat, (bijzondere zitting 1988) 1990-91, nr. 215/3, 16) maar ook een waarborg voor de goede werking van het gerechtelijk apparaat is (RvSt., A.S.B.L. Environnement et Patrimoine écusinoir, nr. 44.847, dd. 9 november 1993; RvSt., N.V. Hoeve, nr. 45.623, dd. 30 december 1993; LAGASSE, D., 'La loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs', J.T., 1991, 737; Advies RvSt. dd. 21 oktober 1987, Senaat, (bijzondere zitting 1988) 1990-91, nr. 215/2, 6; RvSt., Damilot, 41.281, 4 december 1992, Cfr. RvSt., Warnants, nr. 21.635, 3 december 1981).

Dat de zorgvuldigheidsplicht geldt bij vaststelling en waardering van feiten (SUETENS, L.P. en BOES, M., *Administratief Recht*, Leuven ACCO, 1990, 31)

Dat ambtenaren zich niet mogen gedragen als slecht geprogrammeerde automaten" (R.v.St., REESKENS, nr 20.602, 30 september 1980, R.W., 1981-82, 36, met noot LAMBRECHTS, W.). Dat de Raad van State eist dat de overheid tot haar voorstelling van de feiten (R.v.St. SPELEERS, nr 21.037, 17 maart 1981) en tot de feitenvinding (R.v.St., VAN KOUTER, nr 21.094, 17 april 1981) komt met inachtneming van de zorgvuldigheidsplicht.

Dat de zorgvuldigheidsplicht de overheid verplicht tot zorgvuldige feitenvinding te doen (sic) (RvSt., nr. 58. 328, dd. 23 februari 1996). Dat uit de zorgvuldigheidsplicht bij de feitenvinding voortvloeit dat in beginsel geen feiten als bewezen of niet bewezen worden beschouwd zonder bij de betrokkene direct en persoonlijk inlichtingen te vragen of hem in de gelegenheid te stellen de stukken over te leggen die naar zijn oordeel zijn voorstelling van de feiten of van zijn toestand geloofwaardig maken (R.v.St., THIJS, nr 24.651, 18 september 1984, R.W., 1984-85, 946; RvSt, nr. 58. 328, dd. 23 februari 1996; LAMBRECHTS, W., *Geschillen van bestuur*, Kluwer, Antwerpen, 1988 ,43)

Dat de overheid de zorgvuldigheidsplicht dient na te leven, hetgeen zowel een algemeen rechtsbeginsel is als een beginsel van behoorlijk bestuur. Dat terzelfdertijd de motiveringsverplichting en de zorgvuldigheidsverplichting kunnen worden opgeworpen (Cfr. Rvst. VAN DEN HEUVEL nr. 79.355 van 18 maart 1999).

Dat de bestreden beslissing op verschillende punten niet gemotiveerd blijkt te zijn.

Dat elke van die punten op zichzelf maken dat de bestreden beslissing niet gemotiveerd is en dient geannuleerd te worden bij gebreken aan afdoende motivering.

Dat de bestreden beslissing op een aantal punten geen motieven bevat of motieven bevat die afdoende (zijn) gelet op de aangebrachte elementen en argumenten om de beslissing gemotiveerd te maken. Dat dit niet alléén inhoudt dat de bestreden beslissing niet formeel gemotiveerd is, doch ook maakt dat het de bestreden beslissing aan materiële motivering ontbreekt.

Dat voor zover nodig aangegeven wordt dat zelfs in het dossier de motivering niet afdoende is.

a) Dat de bestreden beslissing steunt op een advies waarin gesteld wordt :

"Uit het medisch dossier blijkt dat de in de medische attesten beschreven aandoeningen geen directe bedreiging inhouden voor het leven van betrokkene. De gezondheidstoestand is niet kritiek en er is geen sprake van een vergevorderd stadium van ziekte».

Dat artikel 9 ter evenwel niet vergt dat er een directe bedreiging is voor het leven.

Dat de tekst van artikel 9 ter van de vreemdelingenwet stelt :

"§ 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.»

Dat artikel 9 ter niet vergt dat een ziekte direct levensbedreigend is of in een vergevorderd stadium is. Dat beslissingen die op een advies steunen die een te beperkte evaluatie maken ook niet gemotiveerd kunnen zijn.

Dat er enkel een reëel risico dient te zijn op diens leven of fysieke integriteit, hetgeen wil zeggen dat er sprake moet zijn van een werkelijk gevaar (Cfr. VAN DALE woordenboek), hetgeen in casu het geval is.

Dat een duidelijke wettelijke bepaling niet moet worden geïnterpreteerd ; "Interpretatio cessat in claris", (Cass., 24 maart 1994, R.W., 1995-96, 1451, met noot VAN OEVELEN A.; Cass. 3 februari 1988, Pas., 1988, 1, nr. 330; Cass., 22 oktober 1976, A.C., 1977, 229;

*Cass. 28 januari 1977, Pas., 1 584; Cass., 23 december 1966, Pas., 1967, 1 522; Cass., 15 maart 1850, Pas, 1850, 1, 228; Cass., 4 april 1941, Pas., 1941, 1, 120; Cass., 4 maart 1937, Pas., 1937, 1, 78; Cass. Fr., 29 maart 1902, Pas.Fr., 1903, 1, 527; RvSt. Abrassart, nr. 10.261, 14 november 1963; DE PAGE, H., *Traité élémentaire de droit privé belge*, Brussel, Bruylant, 1963, 11, 557; ERGEC, R., *Droit Public*, Brussel, U.L.B., 1979-1980, lii, p. 5 nr.116) Bepalingen waarvan de betekenis klaar en duidelijk zijn op zichzelf, zijn niet vatbaar voor interpretatie, men interpreteert slechts datgene wat dubbelzinnig is; wie een tekst, welke klaar en duidelijk op zichzelf, niet respecteert, interpreteert deze niet, doch onttaart hem, vervormt hem.(DE PAGE, H., *Traité élémentaire de droit privé*, Brussel, Bruylant, 1963, 11, 557). Een rechtsregel kan slechts verkeerd worden geïnterpreteerd omdat de teksten niet duidelijk zijn (RvSt. Abrassart, nr. 102.61, 14 november 1963). Een rechtsdwaling bestaat er juist in zich te baseren op een onjuiste interpretatie van een rechtsnorm, hetgeen evenwel onmogelijk is zo een rechtsvorm duidelijk is. Een feitenrechter miskent art. 1319 en 1320 van het Burgerlijk Wetboek zo hij aan de termen van een akte een betekenis geeft die deze termen niet hebben (Cass. 4 maart 1937, Pas., 1937, 1, 78). Dat het uiteraard niet opgaat te lezen wat er niet staat in een wettekst; dat zoiets ingaat tegen de gerechtvaardigde verwachting van de rechtsonderhorige en dat zoiets gelijkstaat met het invoeren van een rechtsregel met retroactieve werking.*

Dat een formele wet een belangrijke rechtshandeling is, geacht te zijn gebeurd met de nodige aandacht, zodat men vermag voor te gaan op wat men leest in de wettekst zelf.

Dat het algemeen rechtsbeginsel van de rechtszekerheid vergt dat een duidelijke wettekst niet geïnterpreteerd wordt. Dat het algemeen rechtsbeginsel der rechtszekerheid uiteraard geschonden wordt in zoverre aan een tekst betekenissen te geven [die] niet uit die wettekst zelf blijken. Dat bovendien artikel 6 van het E.V.R.M. (Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, B.S., 19 augustus 1955) en artikel 14 van het BUPO (Verdrag Burgerrechten en politieke rechten, B.S., 6 juli 1983), verdragsbepalingen met directe werking, het algemeen rechtsbeginsel van de rechtsstaat, het algemene rechtsbeginsel welke de retroactieve werking van wetgeving verbiedt, artikel 2 van het Burgerlijk Wetboek er zich tegen verzetten dat de overheid aan de rechter een interpretatie zou opleggen of pogen op te leggen van een tekst welke niet dient geïnterpreteerd te worden.

Dat men in regel bewoordingen dient te begrijpen in zijn normale betekenis of zo dit per onmogelijke niet mogelijk zou zijn in zijn meest normale betekenis.

Dat bovendien in casu er wel sprake is van minstens één vergevorderd stadium van een ziekte.

Dat gelet op het bovenstaande artikel 9 ter en het (sic) motiveringsvereiste zoals ondermeer voorgeschreven door artikel 2 en 3 van de motiveringswet en artikel 62 van de vreemdelingenwet geschonden is, nu de bestreden beslissing artikel 9 ter verkeerd toepast en de bestreden beslissing niet afdoende motiveert.

Dat ook de zorgvuldigheidsplicht niet nagekomen is nu de beslissing niet met de nodige zorgvuldigheid genomen is.

- b) *Dat de bestreden beslissing noch het advies waarop de bestreden beslissing gebaseert(sic) is nergens enige motivering bevat wat de gevolgen zouden zijn van een verre reis van de zieke op diens toestand. Dat een vliegtuigreis de druk in het hoofd en op de hersenen zal verhogen. Dat gelet op de aandoening zoals in casu en weerhouden in het advies bij de bestreden beslissing, de wijziging in luchtdruk bij een luchtreis zeer nefaste gevolgen heeft. Dat dit geven diende bekend te zijn bij artsen die een beoordeling maken van de ingeroepen ziekte.*

Dat gelet op het bovenstaande artikel 9 ter en het motiveringsvereiste ondermeer voorgeschreven door artikel 2 en 3 van de motiveringswet en artikel 62 van de vreemdelingenwet- geschonden is, nu de bestreden beslissing artikel 9 ter verkeerd toepast en de bestreden beslissing niet afdoende motiveert. Dat ook de zorgvuldigheidsplicht niet nagekomen is nu de beslissing niet met de nodige zorgvuldigheid genomen is.»

Verzoekers lichten hun tweede middel, aangaande de schending van het algemeen rechtsbeginsel in het internationaal recht van de rechtstaat, van artikel 9 van de wet van 6 januari 1989, van de artikelen 10 en 11 van de Belgische grondwet, van artikel 3 van het eerste protocol van het EVRM en van artikel 13 van het EVRM toe als volgt:

«Dat de bestreden beslissing het volgende voorhoudt ter motivering van de beslissing :
"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"

Dat de beslissing onmogelijk kan steunen op voormelde wetgeving.

Dat de administratie volgende wijzigingen van artikel 9ter van de vreemdelingenwet niet kan toepassen namelijk :

- Artikel 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen (goedkeuring kamer - Parl. St. Kamer 2010-2011/53/0771/030).

Dat artikel 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen door de Kamer werd goedgekeurd in de zitting 2010 - 2011 (goedkeuring kamer - Parl. St. Kamer 2010-2011/53/0771/030)

Dat de toepassing van voormelde rechtsregel immers volgende rechtsregelen schendt :

- het algemeen rechtsbeginsel en het algemeen rechtsbeginsel in het internationaal recht van de rechtstaat

artikel 9 van de wet van 6 januari 1989, B.S. 7/1/1989, dat oplegt dat arresten die de (sic) van het Arbitragehof (thans in diezelfde wettekst aangeven als Grondwettelijk Hof) die de annulatie uitspreken en meer bepaald het gezag en kracht van gewijsde van het arrest van het Arbitragehof nr. 73/2003 van 26/5/ 2003 (B.S. 6/6/2003) waarbij het Arbitragehof geoordeeld heeft dat het kieswetboek artikel 10 en 11 van de Belgische Grondwet schendt, nu de wetgever de kieswetgeving niet heeft gewijzigd binnen de termijn opgegeven door het Arbitragehof en de schending van voormelde artikelen van de Belgische Grondwet niet opgeheven werd in de termijn door het Arbitragehof gegeven nu de verkiezingen plaatsvonden na juni 2007, de termijn opgeven in voormeld arrest (Cfr B.9.8 in arrest).

- het arrest van het Arbitragehof nr. 73/2003 van 26/5/ 2003 (B.S. 6/6/2003) waarbij het Arbitragehof geoordeeld heeft dat het kieswetboek artikel 10 en 11 van de Belgische Grondwet schendt
- schending van artikel 10 en 11 van de Belgische grondwet nu het Arbitragehof geoordeeld heeft dat het kieswetboek artikel 10 en 11 van de Belgische Grondwet schendt en nu de wetgever de kieswetgeving niet heeft gewijzigd binnen de termijn opgegeven door het Arbitragehof en de schending van voormelde artikelen van de Belgische Grondwet niet opgeheven werd in de termijn door het Arbitragehof gegeven nu de verkiezingen plaatsvonden na juni 2007 en de wetgeving die artikel 9 ter van de vreemdelingenwet aangenomen zijn door de wetgever waaronder de Kamer die samengesteld is door verkiezingen daterende van na juni 2007 (sic),
- artikel 3 van het eerste protocol van het E.V.R.M en het artikel 13 van het E.V.R.M. zoals opgegeven in het arrest Grosaru/ Roemenië nr. 78039 van 2/3/2010, nu het onderzoek door de "geloofsbrieven" en dus ook de al dan niet grondwetsconforme samenstelling van overeenkomstig artikel 231 van het kieswetboek (wet 12/4/1894, B.S. 15/4/1894) werd beoordeeld door telkens de kamer voorwerp van de beoordeling zelve, zijnde de Kamer over de Kamer (CRABU53/Plen001 6/7/2010), zijnde de Senaat over de Senaat dit zelfs [z]onder mogelijkheid tot beroep nu alléén de desbetreffende kamer enkel vermag te oordelen, hetgeen overeenkomst voormelde artikel 3 van het eerste protocol van het E.V.R.M en het artikel 13 van het E.V.R.M., niet kan gelet op de partijdigheid van een dergelijk oordeel genomen over de eigen samenstelling zelfs zonder mogelijkheid van beroep,

Dat gelet op de schending artikel 3 van het eerste protocol van het E.V.R.M en het artikel 13 van het E.V.R.M. zoals opgegeven in het arrest Grosaru/ Roemenië nr. 78039 van 2/3/2010, de Kamer of Senaat geen federale wetgeving meer kan maken, nu er geen organen zijn die objectief kunnen oordelen over de samenstelling van wetgevende organen, te meer daar geen enkele beroepsmogelijkheid is voorzien.

Dat gelet op het niet naleven van het arrest van 6 januari 1989, B.S. 7/1/1989, artikel 10 en 11 van de Belgische Grondwet, artikel 9 van de Arbitraghofwet, thans Wet Grondwettelijk Hof, de Kamer en Senaat geen wetgeving kan maken.

Dat een administratie de wetgeving die men niet vermag te maken ook niet kan toepassen. Dat in een rechtstaat men dergelijke wetgeving uiteraard niet kan toepassen.

Dat subsidiair wanneer de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet zou kunnen overgaan tot direkte toetsing er gevraagd wordt om volgende prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof :

"Schendt artikel 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen de artikelen 10 en 11 van de Belgische Grondwet, aangezien het arrest van het Arbitragehof nr. 73/2003 van 26/5/ 2003 (B.S. 6/6/2003) oordeelde dat het kieswetboek artikel 10 en 11 van de Belgische Grondwet schendt, het huidige parlement samengesteld is op basis van verkiezingen van na juni 2007 zonder wijziging van het

kieswetboek en artikel 9 van de Arbitragehofwet thans wet op het Grondwettelijk Hof oplegt dat de arresten van het Hof kracht en gezag van gewijsde hebben. en de voormelde wetgeving uitvaardigd (sic) door een parlement dat niet conform samengesteld is aan de vereisten zoals gesteld door het arrest van het Arbitragehof nr. 73/2003.”

In het eerste middel geven verzoekers duidelijk aan dat zij van oordeel zijn dat de motivering van de thans voorliggende beslissing niet afdoende is.

Onderzoek naar het al dan niet afdoende zijn van de motivering vergt *in casu* onderzoek van de toepasselijke wetsbepaling, met name artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

Deze bepaling luidt als volgt:

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

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.

§ 1/1(...)

§ 2. (...)

§ 3. (...)

§ 4. (...)

§ 5. (...)

§ 6. (...)

§ 7. (...)”

Verzoekers wijzen erop dat in het hierboven vermelde advies de arts-adviseur wordt gesteld dat de beschreven aandoeningen van verzoeker geen directe bedreiging inhouden voor het leven en dat de gezondheidstoestand niet kritiek is en er geen sprake is van een vergevorderd stadium van ziekte. Verzoekers menen dat artikel 9ter van de vreemdelingenwet geen directe bedreiging voor het leven vooropstelt.

Uit de bewoordingen van artikel 9ter van de vreemdelingenwet blijkt dat dit artikel is gebaseerd op concepten zoals deze worden gehanteerd door het EHRM. De bewoordingen “reëel risico” en “een onmenselijke of vernederende behandeling” van artikel 9ter, § 1 van de vreemdelingenwet sluiten zeer nauw aan bij de bewoordingen van artikel 3 van het EVRM. Ook uit de parlementaire voorbereidingen van artikel 9ter van de vreemdelingenwet blijkt dat de wetgever de toekenning van een verblijfsmachtiging om medische redenen minstens ten dele heeft willen verbinden aan het EVRM en de rechtspraak van het EHRM (*Parl. St. Kamer, 2005-2006, DOC 51- 2478/001, 9, 34-36 en 85*).

Bijgevolg is het dan ook logisch om de rechtspraak van het EHRM inzake artikel 3 van het EVRM en de verwijdering van ernstig zieke vreemdelingen te analyseren teneinde na te gaan vanaf wanneer bepaalde ziektes binnen het toepassingsgebied van artikel 3 van het EVRM vallen.

Niettegenstaande het gegeven dat het EHRM tot op de dag van vandaag enkel een schending van artikel 3 van het EVRM heeft weerhouden in een situatie waarin er sprake was van een kritieke en vergevorderde gezondheidstoestand, stelt het EHRM het voorhanden zijn van een actuele directe

levensbedreiging niet voorop als een absolute voorwaarde opdat een schending van artikel 3 van het EVRM kan worden vastgesteld. In het arrest N. t. het Verenigd Koninkrijk (EHRM 27 mei 2008, nr. 26565/05) bepaalt de Grote Kamer welke ziektes onder het toepassingsgebied van artikel 3 van het EVRM kunnen ressorteren *“the same principles must apply in relation to the expulsion of any person afflicted with any serious naturally occurring physical or mental illness which may cause suffering, pain and reduces life expectancy and require specialised medical treatment which may not be so readily available in the applicant’s country of origin or which may be available only at substantial cost”* (vrije vertaling: *“de principes van artikel 3 van het EVRM zijn van toepassing op de uitwijzing van elke person die lijdt aan een ernstige, van oorsprong natuurlijke fysische of mentale ziekte die lijden, pijn en een verminderde levensverwachting kan veroorzaken en die een gespecialiseerde medische behandeling behoeft die mogelijk niet beschikbaar is in het land van herkomst of enkel tegen een aanzienlijke kost”*).

Het Hof heeft dus geenszins uitgesloten dat ernstige aandoeningen een schending kunnen uitmaken van artikel 3 van het EVRM indien er geen behandeling voorhanden is in het land van herkomst waardoor deze aandoeningen alsnog op korte termijn zullen evolueren naar acute levensbedreiging. Uit de rechtspraak van het EHRM inzake de verwijdering van zieke vreemdelingen blijkt dat het Hof, bij zijn beoordeling inzake artikel 3 van het EVRM, geenszins als absolute voorwaarde stelt dat de graad van de ernst van de aandoening of de ziekte *“levensbedreigend”* dient te zijn *“gezien de kritieke gezondheidstoestand of het zeer vergevorderd stadium van de ziekte”*. Het criterium dat het EHRM hanteert is of er sprake is van *“zeer uitzonderlijke gevallen wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn”*. Hierbij dient allereerst vast te staan dat het een aandoening betreft die een voldoende ernst heeft opdat deze aanleiding kan geven tot een schending van artikel 3 van het EVRM, m.a.w. een banale ziekte zal uitgesloten worden van het toepassingsgebied van artikel 3 van het EVRM.

Waar de arts-adviseur motiveert dat *“Uit het medisch dossier blijkt dat de in de medische attesten beschreven aandoeningen geen directe bedreiging inhouden voor het leven van betrokkene. De gezondheidstoestand is niet kritiek en er is geen sprake van een vergevorderd stadium van ziekte”* kan niet zonder meer worden afgeleid dat verzoeker lijdt aan een banale aandoening maar enkel dat hij lijdt aan aandoeningen die op dit ogenblik geen acute bedreiging inhouden voor zijn leven.

Bovendien blijkt uit de rechtspraak van het EHRM dat het onderzoek naar een mogelijke schending van artikel 3 EVRM meer betreft dan het louter beantwoorden van de vraag of het voor betrokkene, gezien zijn huidige gezondheidstoestand, 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 artikel 3 van het EVRM, in hun combinatie wel aanleiding kunnen geven tot een schending van artikel 3 van het EVRM. Aldus motiveert het Hof in haar arresten, zelfs als reeds is vastgesteld dat de ziekte van betrokken vreemdeling heden zich niet in een kritiek of vergevorderd stadium 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 (zie in deze zin EHRM 29 mei 1998, nr. 40900/98, Karara v. Finland (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 15 februari 2000, nr. 46553/99, SCC v. Zweden (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 24 juni 2003, nr. 13669/03, Henao v. Nederland (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 22 juni 2004, nr. 17868/03, Ndangoya v. Zweden (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 25 november 2004, nr. 25629/04, Amegnigan v. Nederland (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 17 januari 2006, nr. 50278/99, Aoulmi v. Frankrijk, par. 57-60; EHRM 27 mei 2008, nr. 26565/05, N. v. Verenigd Koninkrijk, par. 46-51; EHRM 20 december 2011, nr. 10486/10, Yoh-Ekale Mwanje v. België, par. 81 e.v.)

Specifiek m.b.t. de beschikbaarheid van psychologische en psychiatrische behandeling in het land van herkomst zie EHRM 6 februari 2001, nr. 44599/98, Bensaid v. Verenigd Koninkrijk, par. 32-41; EHRM 13 oktober 2011, nr. 10611/09, Hussein v. Zweden, par. 88-94; EHRM 20 oktober 2011, nr. 55643/09, Samina v. Zweden, par. 56-61 en EHRM 10 april 2012, nr. 60286/09, Balogun v. Verenigd Koninkrijk, par. 33 en EHRM 15 mei 2012, nr. 16567/10, Nacic e.a. v. Zweden, par. 52-55 en par. 86.

In het kader van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, en dit in het licht van artikel 3 van het EVRM, dient het volgende te worden afgewogen: de mogelijkheid tot reizen, de beschikbaarheid van de vereiste zorgen en de medicatie in het herkomstland en, in mindere mate, de toegankelijkheid ervan, de

aanwezigheid van familieleden of andere sociale opvang, indien de ziekte-toestand dit vereist en indien hierover gegevens bekend zijn, alsook de ernst van de ziekte.

Aldus blijkt dat de arts-adviseur door enkel te onderzoeken of de aandoening levensbedreigend is, in de zin dat er sprake is van een directe bedreiging voor het leven 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.

Aldus kunnen verzoekers gevolgd worden waar zij stellen dat artikel 9ter van de vreemdelingenwet geen directe levensbedreiging vooropstelt.

De motivering van de beslissing is niet afdoende waardoor de motiveringsplicht en artikel 9ter van de vreemdelingenwet zijn geschonden.

Het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond.

Aangezien de eventuele gegrondheid van de overige delen van het eerste middel, alsook een onderzoek van het tweede middel niet tot een ruimere vernietiging kan leiden, dienen deze niet te worden onderzocht (RvS 24 oktober 2002, nr. 111.881) en dient niet te worden ingegaan op de vraag van verzoekers om een prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof.

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.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie van 12 november 2012 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 ontvankelijk, doch ongegrond wordt verklaard, wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertien maart tweeduizend dertien door:

mevr. J. CAMU,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken.

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

J. CAMU