



Arrest

nr. 99 251 van 19 maart 2013
in de zaak RvV X / II

In zake: 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, X en X, die verklaren van Servische nationaliteit te zijn, op 21 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, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 8 november 2012 waar de aanvraag tot machtiging van verblijf 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 onontvankelijk wordt verklaard en van de beslissingen van 8 november 2012 tot afgifte van bevelen om het grondgebied te verlaten.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 31 januari 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 8 maart 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat S. BAKI, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. VAN DE PUTTE, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 6 december 2011 werd aan verzoekers een bevel om het grondgebied te verlaten –asielzoekers (bijlage 13quinquies) afgegeven.

1.2. Op 13 december 2011 dienen verzoekers een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: vreemdelingenwet). Op 1 december 2011 werd deze aanvraag onontvankelijk verklaard. Verzoekers stelden hiertegen beroep in. Dit beroep werd

door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) verworpen op 14 maart 2012 bij arrest nr. 77196.

1.3. Op 16 december 2011 dienen verzoekers een volgende aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Op 17 april 2012 werd deze aanvraag onontvankelijk verklaard. Verzoekers stelden hiertegen beroep in. Dit beroep werd door de Raad verworpen op 22 augustus 2012 bij arrest nr. 86035.

1.4. Op 8 oktober 2012 dienden verzoekers een aanvraag om machtiging in tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

1.5. Op 8 november 2012 nam de gemachtigde een beslissing waarbij de aanvraag vermeld in punt 1.4 onontvankelijk werd verklaard. Dit is de eerste bestreden beslissing waarvan verzoekers in kennis werden gesteld op 21 november 2012. De motieven luiden als volgt:

“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) voor zowel verzoekster A.S als voor A.B.:

Artikel 9ter §3 - 4° van de wet van 15 december 1980 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 arts-adviseur d.d. 30.10.2012 (zie gesloten omslag in bijlage) blijkt 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.

Derhalve kan uit het voorgelegd standaard medisch getuigschrift niet worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit.

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

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

Gelieve eveneens bijgevoegde gesloten omslag aan betrokkene te willen overhandigen.”

1.6. Op 8 november 2012 nam de gemachtigde eveneens beslissingen tot afgifte van bevelen om het grondgebied te verlaten. Deze vormen de tweede en derde bestreden beslissingen waarvan verzoekers in kennis werden gesteld op 21 november 2012. De motieven luiden als volgt:

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

(...) nationaliteit Servië

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

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

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

□ 2°hij langer in het Rijk verblijft dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd.”

2. Over de rechtspleging

Aan de verzoekers werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegekend, zodat niet kan ingegaan worden op de vraag van de verwerende partij om de kosten van het geding ten laste te leggen van de verzoekers.

3. Over de ontvankelijkheid

3.1. Ambtshalve dient de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen na te gaan of derde verzoekster over de rechte vereiste hoedanigheid en procesbekwaamheid beschikt bij het indienen van het beroep. Niettegenstaande in ons rechtstelsel een minderjarige als handelingsonbekwaam wordt beschouwd, hetgeen tot gevolg heeft dat een minderjarige vertegenwoordigd dient te zijn door zijn vader, moeder of voogd om op een rechtsgeldige wijze een beroep in te stellen bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt op deze algemene regel een uitzondering aanvaard, met name wanneer het een minderjarige betreft, die geen *infans* meer is en over voldoende onderscheidingsvermogen beschikt, telkens het recht betreft die aan zijn persoon zijn verbonden. *In casu* gaat het om een beslissing betreffende de onontvankelijkheid van een aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet en om beslissingen tot afgifte van bevelen om het grondgebied te verlaten die genomen zijn in hoofde van de eerste en tweede verzoekers en hun minderjarig kind, derde verzoekster. Het betreft *in casu* rechten die aan hun persoon verbonden zijn. De derde verzoekster beschikt echter gezien haar leeftijd, zij is met name 8 jaar oud, niet over voldoende onderscheidingsvermogen om een beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in te dienen. De derde verzoekster diende dan ook vertegenwoordigd te worden door haar vader, moeder of voogd. Aangezien in het verzoekschrift niet gepreciseerd wordt dat de eerste verzoeker en/of tweede verzoekster optreedt in de hoedanigheid van wettelijk vertegenwoordiger van hun minderjarige dochter dient bijgevolg vastgesteld te worden dat het beroep van derde verzoekster onontvankelijk is. (cfr. RvS 15 februari 2006, nr. 155.037)

Het beroep met als rol nr. 115.502 wordt derhalve enkel onderzocht voor zover het werd ingediend door eerste en tweede verzoekers.

4. Onderzoek van het beroep

4.1. In een enig middel werpen de verzoekers schending op van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, en van het redelijkheidsbeginsel.

Het middel wordt als volgt toegelicht:

“Enig Middel : schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, artikel 9ter van de Vreemdelingenwet van 15/12/1980 en schending van het redelijkheidsbeginsel, schending van artikel 3 van het verdrag van 4 november 1950 tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) :

8.1. Dat wel degelijk voldaan is aan de voorwaarden zoals gesteld in artikel 9ter van de Vreemdelingenwet van 15/12/1980. Uit het overgemaakte medische attest blijkt dat men wel degelijk lijdt aan een medische aandoening die van die aard is dat verzoekers niet in staat zijn om te reizen en dat een terug keer naar het herkomstland wel degelijk een risico inhoudt voor hun leven of fysieke integriteit. Het bewijs werd door verzoekers geleverd door objectieve medische attesten.

Uit de bestreden beslissing blijkt niet dat in alle objectiviteit alle concrete en individuele elementen die werden aangehaald in het verzoekschrift tot verblijfsmachtiging en de aangehechte medische attesten voldoende en op een redelijke wijze in overweging werden genomen.

Dat de ambtenaar-geneesheer concludeert dat de graad van ernst van de ziekte noodzakelijkerwijs een aandoening zou moeten zijn die levensbedreigend is gezien de kritieke gezondheidstoestand of zich in een vergevorderd stadium bevindt. Volgens deze arts kunnen de aandoeningen in het medisch attest niet beschouwd worden als direct levensbedreigend of kritiek. Bijgevolg besluit hij dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte voorzien in §1, eerste lid van artikel 9ter vreemdelingenwet.

Uit de eigen medische attesten blijkt evenwel dat de graad van ernst voldoende zwaar is en dat een regelmatige opvolging door een geneesheer noodzakelijk is. Dat de ambtenaar-geneesheer noch de Dienst Vreemdelingenzaken ook maar een concreet element in de medische attesten bespreekt of weerlegt. Men beperkt er zich toe te stellen dat : "Uit het standaard medisch getuigschrift (SMG) d.d. 1/10/2012 blijkt dat de vermelde pathologie geen onmiddellijk gevaar inhoudt voor het leven van

betrokkene. Er is geen sprake van een kritieke gezondheidstoestand en evenmin van een vergevorderd stadium van ziekte "Waarom men echter tot deze conclusie komt of op grond van welke redenen, wordt hoegenaamd niet gemotiveerd. Er wordt slechts een conclusie genomen, terwijl de redenen die hieraan ten grondslag liggen, niet worden meegedeeld. Hierdoor bevinden verzoekende partijen zich in de onmogelijkheid om zich hier op een nuttige wijze tegen te verweren.

Dat het niet-gemotiveerde advies van de ambtenaar-geneesheer bovendien in strijd is met de door verzoekers voorgelegde medische attesten.

De raadsgeneesheer is minstens voorbarig geweest in zijn advies.

8.2. Indien de Dienst Vreemdelingenzaken bijkomende informatie wenste, diende zij bijkomende onderzoekshandelingen te stellen en/ of bijkomende informatie vragen aan verzoeker. Verzoeker wordt door de handelswijze van de Dienst Vreemdelingenzaken voor voldongen feiten geplaagd. Zeker nu de Dienst Vreemdelingenzaken het recht heeft om de gezondheidssituatie van verzoeker te verifiëren door een arts aangesteld door de administratie. De Dienst Vreemdelingenzaken had de mogelijkheid om verzoekers aan een medisch onderzoek te onderwerpen doch heeft ten onrechte nagelaten dit te doen. De beslissing van de Dienst Vreemdelingenzaken werd genomen op een kennelijk onredelijke manier.

Een schending van artikel 3 EVRM staat evenzeer vast. Dat er ernstige gronden zijn om aan te nemen dat verzoekers, indien de aangevochten maatregel zou worden uitgevoerd, zou worden blootgesteld aan een reëel risico te worden onderworpen aan een behandeling in strijd met artikel 3 van het EVRM (zie EHRM 26 juli 2005, N. v. Finland, § 167). Het is de plicht van de Dienst Vreemdelingenzaken om de bestaande twijfels hieromtrent weg te nemen (EHRM 4 december 2008, Y. v. Rusland, § 77), en er minstens op te antwoorden. Dat de motivering van de bevelen om het grondgebied te verlaten hieraan helemaal niet tegemoet komt. De bevelen om het grondgebied te verlaten en de beslissing tot onontvankelijkheid ontberen in casu elke motivatie op dit punt.

Hierbij moet ook worden opgemerkt dat het EHRM heeft geoordeeld dat, om het bestaan van een risico op onmenselijke behandeling na te gaan, de te voorziene gevolgen van de verwijdering van de verzoekende partijen naar het andere land dienen te worden onderzocht, rekening houdend met de algemene situatie in dat land en met de omstandigheden die eigen zijn aan het geval van de betrokkenen (zie EHRM 4 december 2008, Y. v. Rusland, § 78; EHRM 28 februari 2008, Saadi v. Italië, §§ 128-129; EHRM 26 juli 2005, N. v. Finland, § 167 en EHRM 30 oktober 1991, Vilvarajah e.a. v. Verenigd Koninkrijk, § 108 in fine). Doordat de Dienst Vreemdelingenzaken geen rekening houdt met de concrete elementen van verzoeksters situatie schendt zij het artikel 3 EVRM. Er is geen enkel onderzoek gebeurd door de Dienst Vreemdelingenzaken.

8.4. De bestreden beslissingen zijn dan ook strijdig met de uitdrukkelijke motiveringsverplichting, met het artikel 9ter van de Vreemdelingenwet van 15/12/1980, met artikel 3 EVRM en tot slot strijdig met het redelijkheidsbeginsel. De bestreden beslissing is derhalve nietig."

4.2. Wat de ingeroepen schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 en van artikel 62 van de vreemdelingenwet betreft, dient te worden gesteld dat de motieven van de eerste bestreden beslissing op eenvoudige wijze in die beslissing kunnen gelezen worden zodat verzoekers er kennis van hebben kunnen nemen en hebben kunnen nagaan of het zin heeft de eerste bestreden beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover ze in rechte beschikken. Daarmee is aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht voldaan (RvS 5 februari 2007, nr. 167.477; RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298).

De Raad merkt op dat de verzoekers de eerste bestreden beslissing inhoudelijk bekritiseren en bijgevolg dient het middel te worden bekeken vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht.

4.3. 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.

4.4. De aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht en het redelijkheidsbeginsel worden onderzocht in het kader van artikel 9ter van de vreemdelingenwet gelet op de vaststelling dat de eerste bestreden beslissing werd genomen in toepassing van desbetreffend artikel.

Artikel 9ter van de vreemdelingenwet "zoals vervangen door Artikel 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen zoals gewijzigd door de wet van 08.01.2012 " 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 arts-adviseur 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

De gemachtigde van de minister verklaart de aanvraag onontvankelijk:

1° indien de vreemdeling zijn aanvraag niet indient per aangetekende brief bij de minister of zijn gemachtigde of wanneer de aanvraag niet het adres van de effectieve verblijfplaats in België bevat;

2° indien, in de aanvraag, de vreemdeling zijn identiteit niet aantoont op de wijze bepaald in § 2 of wanneer de aanvraag het bewijs voorzien in § 2, derde lid, niet bevat;

3° indien het standaard medisch getuigschrift niet wordt voorgelegd bij de aanvraag of indien het standaard medisch getuigschrift niet beantwoordt aan de voorwaarden voorzien in § 1, vierde lid;

4° indien de in § 1, vijfde lid, vermelde arts-adviseur 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;

5° in de gevallen bepaald in artikel 9bis, § 2, 1° tot 3°, of wanneer de ingeroepen elementen ter ondersteuning van de aanvraag tot machtiging tot verblijf in het Rijk reeds werden ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van de huidige bepaling.

§ 4 (...)

§ 5 (...)

§ 6 (...)

§ 7 (...).”

4.5. De aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet werd *in casu* onontvankelijk verklaard. De bestreden beslissing steunt daarvoor op artikel 9ter, § 3, 4° van de vreemdelingenwet: de ambtenaar-geneesheer heeft in zijn adviezen van 30 oktober 2012 vastgesteld dat de ziekten van de tweede en derde verzoeksters kennelijk niet beantwoorden aan een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid, van hetzelfde artikel die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk.

Om toepassing te kunnen maken van 4° van artikel 9ter, § 3 van de vreemdelingenwet dient de ambtenaar-geneesheer op basis van een standaard medisch getuigschrift vast te stellen dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid van artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

4.6. De Raad stelt op basis van het administratief dossier vast dat de ambtenaar-geneesheer is nagegaan of de ziekten van de tweede en derde verzoeksters al dan niet levensbedreigend zijn. De ambtenaar-geneesheer heeft daartoe de volledig ingevulde en gedetailleerde standaard medisch getuigschriften van 1 oktober 2012 van de tweede en derde verzoeksters onderzocht, op basis waarvan de ambtenaar-geneesheer in zijn adviezen van 30 november 2012 zowel t.a.v. tweede verzoeksters als t.a.v. derde verzoekster het volgende oordeelde:

"Ik kom terug op uw vraag om evaluatie van het medisch getuigschrift voorgelegd door voornoemde persoon in het kader van haar aanvraag om machtiging tot verblijf, bij onze diensten ingediend op 08.10.2012.

Kennelijk laat dit medisch dossier 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. 26565/05, N v. United Kingdom; EHRM 2 mei 1997, nr. 30240/96, D. v. United Kingdom.)

Uit het standaard medisch getuigschrift (SMG) d.d. 1/10/2012 blijkt dat de vermelde pathologie geen onmiddellijk gevaar inhoudt voor het leven van betrokkene.

Het betreft hier geen kritieke gezondheidstoestand en evenmin een zeer vergevorderd stadium van ziekte.

"Nu in eerste instantie wordt geoordeeld dat verzoekster niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor haar leven of fysieke integriteit kan bijgevolg in tweede instantie met vastheid gesteld worden dat zij niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in haar land van herkomst of het land waar zij verblijft." (RvV 29 juni 2012, nr. 83.956; RvV 6 juli 2012, nr. 84.293)"

Ik stel bijgevolg vast dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in §1, eerste lid van Artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 en die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van genoemd Artikel."

4.7. De Raad wijst de verzoekers erop dat artikel 9ter van de vreemdelingenwet uitdrukkelijk bepaalt dat de medische appreciatie van een aanvraag tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet gebeurt door een ambtenaar-geneesheer. (Zie in die zin ook memorie van toelichting bij de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen waarbij artikel 9ter in de vreemdelingenwet werd ingevoerd, *Parl.St. Kamer, 2005-2006, nr. 2478/001, 35: "De appreciatie van de bovenvermelde elementen wordt overgelaten aan een ambtenaar-geneesheer die een advies verschaft aan de ambtenaar die de beslissingsbevoegdheid heeft over de verblijfsaanvraag. Deze ambtenaar-geneesheer behoort administratief wel tot de Dienst Vreemdelingenzaken, maar wordt volledig vrijgelaten in zijn appreciatie van medische elementen, waarbij de eed van Hippocrates geldt."*)

4.8. Steunend op het medisch advies van de ambtenaar-geneesheer, bestaat het determinerend motief van de bestreden beslissing erin dat de ziekten van tweede en derde verzoeksters kennelijk niet beantwoorden aan een ziekte zoals voorzien in artikel 9ter, § 1, eerste lid, van de vreemdelingenwet die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk.

4.9. De Raad stelt vast dat verzoekers louter beweren dat tweede en derde verzoeksters wel degelijk lijden aan een medische aandoening die van aard is dat zij niet in staat zijn om te reizen en dat een terugkeer naar het land van herkomst een risico inhoudt voor hun leven of fysieke integriteit, waarvan het bewijs wordt geleverd door objectieve medische attesten, waaruit zou blijken dat de graad van ernst voldoende zwaar is en dat een regelmatige opvolging noodzakelijk is.

Er dient opgemerkt te worden dat het niet aan de Raad toekomt om zich in de plaats van de behandelende ambtenaar-geneesheer te stellen en de medische toestand opnieuw te gaan beoordelen.

4.10. In de mate dat verzoekers het niet eens zijn met het oordeel van de ambtenaar-geneesheer vragen zij om een nieuwe beoordeling van de medische gegevens van tweede en derde verzoeksters. Dit laatste is echter een beoordeling die niet aan de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen toekomt. De Raad treedt enkel op als annulatierechter en niet als rechter in hoger beroep die op aanvraag van de rechtzoekende de ware toedracht van de feiten gaat beoordelen. De Raad onderzoekt enkel of de gemachtigde van de staatssecretaris in redelijkheid is kunnen komen tot de door hem gedane vaststelling van de feiten en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn welke met die vaststelling onverenigbaar zijn. In het kader van een marginale toetsing wordt de aangeklaagde onwettigheid slechts dan gesanctioneerd wanneer daarover geen redelijke twijfel kan bestaan, m.a.w. wanneer de beslissing kennelijk onredelijk is.

4.11. Het advies van de ambtenaar-geneesheer van 30 november 2012, dat integraal deel uitmaakt van de bestreden beslissing, vermeldt het volgende: *"Kennelijk laat dit medisch dossier 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. 26565/05, N v. United Kingdom; EHRM 2 mei 1997, nr. 30240/96, D. v. United Kingdom.)

Uit het standaard medisch getuigschrift (SMG) d.d. 1/10/2012 blijkt dat de vermelde pathologie geen onmiddellijk gevaar inhoudt voor het leven van betrokkene.

Het betreft hier geen kritieke gezondheidstoestand en evenmin een zeer vergevorderd stadium van ziekte”.

Waar verzoekers loutere kritiek leveren op het advies van de ambtenaar-geneesheer en hun loutere bewering op geen enkele concrete wijze aannemelijk maken, slagen verzoekers er niet in om aan te tonen dat de ambtenaar-geneesheer de voorgelegde medisch standaard getuigschriften steunend op een foutieve feitenvinding of op een onzorgvuldige of kennelijk onredelijke wijze heeft beoordeeld.

Het enkele feit dat de verzoekers het niet eens zijn met de beoordeling van de ambtenaar-geneesheer kan niet leiden tot de schorsing of nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing.

Verzoekers betogen voorts dat *“niet in alle objectiviteit alle concrete en individuele elementen op voldoende en op een redelijke wijze in overweging werden genomen”*, maar laten na te verduidelijken met welke concrete en individuele elementen er geen rekening zou gehouden zijn. Aangezien uit het advies en het administratief dossier blijkt dat de voorgelegde medisch standaard getuigschriften van 1 oktober 2012 heeft onderzocht, slagen verzoekers met dit louter betoog er niet in om de motieven van het advies te weerleggen.

4.12. Het is niet kennelijk onredelijk dat de gemachtigde heeft geoordeeld op basis van het medische verslag van de ambtenaar-geneesheer. De hierboven vernoemde argumentatie van de verzoekers doet hoe dan ook geen afbreuk aan het determinerende motief van de bestreden beslissing, met name *“Uit het medisch advies van arts-adviseur d.d. 30.10.2012 (zie gesloten omslag in bijlage) blijkt 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.”* Het betoog van de verzoekers, beperkt tot loutere beweringen en kritiek, is niet van dien aard dat de informatie verstrekt door de ambtenaar-geneesheer die rekening heeft gehouden met de concrete situatie van de tweede en derde verzoeksters, op basis hiervan kan worden weerlegd.

Omdat uit het voorgelegd standaard medisch getuigschrift niet kan worden afgeleid dat de tweede en derde verzoeksters lijden aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit besluit de gemachtigde bijgevolg dat niet bewezen is 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 EVRM. De aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet wordt aldus onontvankelijk verklaard.

4.13. Waar verzoekers er niet in slagen om de beoordeling van de ambtenaar-geneesheer te weerleggen, tonen verzoekers niet aan dat de gemachtigde van de staatssecretaris op kennelijk onredelijke wijze of met miskennis van artikel 9ter van de vreemdelingenwet tot de bestreden beslissing is gekomen.

Het feit dat verzoekers het niet eens zijn met de beoordeling en gevolgtrekkingen van de ambtenaar-geneesheer en bijgevolg van de gemachtigde ambtenaar van de staatssecretaris, volstaat niet om de motieven te weerleggen.

4.14. Waar de verzoekers verder stellen dat de ambtenaar-geneesheer een bijkomend onderzoek had moeten doen, wijst de Raad erop dat de ambtenaar-geneesheer *“zonodig de vreemdeling (kan) onderzoeken en een bijkomend advies inwinnen van deskundigen (...).”* De ambtenaar-geneesheer kon de medische toestand van tweede en derde verzoeksters duidelijk vaststellen en evalueren op basis van het dossier, gelet op het voorgelegde standaard medische getuigschrift van de behandelende arts. De verzoekers betwisten de door de ambtenaar-geneesheer vastgestelde medische problematiek niet. Zij zijn het oneens met de conclusie maar zoals reeds hoger gesteld maken zij hiermee niet aannemelijk dat de bestreden beslissing kennelijk onredelijk of onzorgvuldig is en dat een bijkomend medisch onderzoek de appreciatie van de medische aandoeningen door de ambtenaar-geneesheer kon wijzigen.

4.15. Tenslotte benadrukt de Raad dat de ambtenaar-geneesheer niet gehouden is om de motieven van de motieven van zijn advies weer te geven. Er dient geduid te worden dat, indien een beslissing is

gemotiveerd met algemene overwegingen, dit loutere feit op zich alleen nog niet betekent dat de bestreden beslissing niet naar behoren gemotiveerd is (RvS 27 oktober 2006, nr. 164.171, RvS, 27 juni 2007, nr. 172.821).

4.16. Uit wat voorafgaat blijkt dat de verzoekers niet aannemelijk maken dat eerste bestreden beslissing op onzorgvuldige of kennelijk onredelijke wijze of met miskenning van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet werd genomen.

Het redelijkheidsbeginsel staat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (RvS 20 september 1999, nr. 82.301), *quod non in casu*.

4.17. Artikel 5 van de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (BS 17 februari 2012) heeft artikel 7 van de vreemdelingenwet gewijzigd, waardoor het eerste lid van het artikel luidt als volgt:

“Onverminderd de meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de Minister of zijn gemachtigde aan de vreemdeling die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen, een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde datum te verlaten afgeven of moet de minister of zijn gemachtigde in de in 1°, 2°, 5°, 11° of 12° bedoelde gevallen een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde datum te verlaten afgeven.”

Bijgevolg beschikt de minister c.q. de staatssecretaris of zijn gemachtigde niet meer over een discretionaire bevoegdheid wanneer artikel 7, eerste lid, 1°, 2°, 5°, 11° of 12° van de vreemdelingenwet dient te worden toegepast.

4.18. *In casu* werd de tweede en derde bestreden beslissingen genomen op grond van artikel 7, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet. De gemachtigde van de staatssecretaris kon derhalve, na vastgesteld te hebben dat de verzoekers langer in het Rijk verblijven dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of er niet in slagen het bewijs te leveren dat deze termijn niet werd overschreden, in toepassing van artikel 7 van de vreemdelingenwet hem het bevel geven om het grondgebied te verlaten.

De Raad stelt vast dat het determinerend motief van de tweede en derde bestreden beslissingen, met name dat de verzoekers langer in het Rijk verblijft dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of slagen zij er niet in het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd, door de verzoekers niet wordt betwist noch weerlegd.

Ook hier tonen verzoekers niet aan de tweede en derde bestreden beslissingen op onzorgvuldige of kennelijke onredelijke wijze werden genomen.

4.19. Verzoekers betogen tenslotte dat een schending van artikel 3 van het EVRM “evenzeer” vaststaat. Artikel 3 van het EVRM bepaalt dat “Niemand mag worden onderworpen aan folteringen of aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen”. Deze bepaling bekrachtigt een van de fundamentele waarden van elke democratische samenleving en verbiedt in absolute termen folteringen en onmenselijke of vernederende behandelingen, ongeacht de omstandigheden en de handelingen van het slachtoffer (vaste rechtspraak: zie bv. EHRM 21 januari 2011, M.S.S. v. België en Griekenland, § 218).

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) heeft reeds geoordeeld dat de verwijdering door een verdragsluitende Staat een probleem ten aanzien van artikel 3 van het EVRM kan opleveren en dus een verdragsluitende Staat verantwoordelijk kan stellen, wanneer er ernstige gronden bestaan om aan te nemen dat de verzoekende partij in het land van bestemming een reëel gevaar loopt om te worden onderworpen aan behandelingen die in strijd zijn met artikel 3 van het EVRM. In deze omstandigheden houdt artikel 3 van het EVRM de verplichting in de persoon in kwestie niet naar dat land te verwijderen (zie EHRM 4 december 2008, Y. v. Rusland, § 75 en de arresten waarnaar wordt verwezen; EHRM 11 oktober 2011, nr. 46390/10, Auad v. Bulgarije, § 95, punt (b)).

Om het bestaan van een risico op slechte behandelingen na te gaan, dienen volgens het EHRM de te verwachten gevolgen van de verwijdering van de verzoekende partij naar het land van bestemming te worden onderzocht, rekening houdend met de algemene situatie in dat land en met de omstandigheden die eigen zijn aan het geval van de verzoekende partij (zie EHRM 4 december 2008, Y. v. Rusland, §

78; EHRM 28 februari 2008, Saadi v. Italië, §§ 128-129 en EHRM 30 oktober 1991, Vilvarajah en cons. v. Verenigd Koninkrijk, § 108 in fine).

4.20. *In casu*, waar de mogelijke schending van artikel 3 EVRM verbonden is met de medische situatie van de tweede en derde verzoeksters, wijst de Raad er op dat een eenvoudige vrees voor een schending van het leven of de fysieke integriteit of voor een onmenselijke of vernederende behandeling op zich niet volstaat om een inbreuk uit te maken op artikel 3 EVRM. Met betrekking tot vreemdelingen die zich beroepen op hun medische toestand en het gebrek aan medische en sociale zorg in het land van terugkeer om hun verwijdering tegen te houden, oordeelt het Europees Hof voor de Rechten van de Mens dat enkel *“in zeer uitzonderlijke gevallen, wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn”*, een schending van artikel 3 EVRM aan de orde kan zijn (EHRM 27 mei 2008, N. v. Verenigd Koninkrijk, § 42).

Het Hof heeft tot nu toe nog maar in één enkele zaak, meer bepaald in D. v. Verenigd Koninkrijk (EHRM 2 mei 1997, nr. 30240/96) geoordeeld dat deze ‘zeer uitzonderlijke omstandigheden’ aanwezig waren. In deze zaak oordeelde het Hof dat wegens de combinatie van een aantal factoren, zowel persoonlijke factoren als factoren m.b.t. de medische en sociale omstandigheden in het land van terugkeer, er in dit geval sprake was van “zeer uitzonderlijke omstandigheden”. Concreet betrof het (1) het terminale en kritieke stadium van een ongeneeslijke ziekte, (2) het gebrek aan en de ontoereikendheid van medische en verzorgende voorzieningen voor de behandeling van de ziekte in het land van terugkeer en (3) het gebrek aan sociale opvang, m.n. de afwezigheid van familieleden of vrienden die een minimum aan voedsel, huisvesting en sociale ondersteuning kunnen verstrekken.

Het is aan de verzoekers om een begin van bewijs te leveren van zwaarwegende gronden die aannemelijk maken dat zij bij terugkeer naar hun land van herkomst zullen worden blootgesteld aan een dergelijk reëel risico. (zie EHRM 11 oktober 2011, nr. 46390/10, Auad v. Bulgarije, par. 99, punt (b) en RvS 20 mei 2005, nr. 144.754).

De verzoekers betogen evenwel enkel dat er *“ernstige gronden”* zijn om aan te nemen dat verzoekers indien *“de aangevochten maatregel”* wordt uitgevoerd, worden blootgesteld aan een reëel risico op behandeling in strijd met artikel 3 van het EVRM. Voorts stellen verzoekers dat de verwerende partij geen rekening heeft gehouden met de concrete elementen van de situatie van de tweede en derde verzoeksters, maar laten evenwel na in hun verzoekschrift aan te geven of te verduidelijken met welke concrete elementen geen rekening werd gehouden. Bovendien laten de verzoekers na te verduidelijken wat de zeer uitzonderlijke humanitaire omstandigheden zouden zijn die pleiten tegen de bestreden beslissingen. Bij gebrek hieraan, maken verzoekers een schending van artikel 3 van het EVRM niet aannemelijk.

4.23. Het loutere feit dat een aanvraag om verblijfsmachtiging om medische redenen als onontvankelijk werd afgewezen, laat op zich niet toe te besluiten dat er ook een gezondheidsproblematiek aanwezig is die ingevolge de uitvoering van een bevel om het grondgebied te verlaten in dusdanige mate zou worden beïnvloed dat kan worden besloten tot een inbreuk op artikel 3 EVRM.

De Raad wijst erop dat uit wat voorafgaat blijkt dat verzoekers er niet in slagen om aan te tonen dat de gemachtigde, op basis van het advies van de ambtenaar-geneesheer waarin wordt gesteld dat de voorgelegde ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in artikel 9ter, § 1, eerste lid, van de vreemdelingenwet die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk, op een onzorgvuldige of kennelijk onredelijke wijze of met miskenning van artikel 9ter van de vreemdelingenwet heeft geoordeeld dat derhalve uit het voorgelegd standaard medisch getuigschrift niet kan worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit. 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).

4.24. De afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten aan een vreemdeling die zich op illegale wijze op het grondgebied bevindt, vormt op zich geen schending van artikel 3 EVRM.

Er dient op gewezen te worden dat de tweede en derde bestreden beslissingen ertoe strekken verzoekers’ illegale verblijfssituatie vast te stellen. De bevelen werden genomen op grond van artikel 7, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet. Ze steunen op andere juridische en feitelijke vaststellingen dan de beslissing waarbij verzoekers’ aanvraag om verblijfsmachtiging onontvankelijk wordt verklaard. Zelfs indien de beslissing waarbij verzoekers aanvraag om verblijfsmachtiging onontvankelijk wordt verklaard,

wordt vernietigd en de ingediende regularisatie-aanvraag terug 'open' valt, *quod non in casu*, verandert dit op zich niets aan de illegale verblijfsstatus van verzoekers, die verzoekers overigens niet betwisten.

Dienaangaande dient de Raad op te merken dat de tweede bestreden en derde bestreden beslissingen getroffen werden conform het model van de bijlage 13 bij het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. Het volstaat dat een bevel om het grondgebied te verlaten de juridische en feitelijke vaststellingen bevat waarop ze gebaseerd is, *quod in casu*. Het dient niet te verwijzen naar noch te motiveren aangaande een aanvraag om verblijfsmachtiging om medische redenen die het voorwerp is van een afzonderlijke beslissing, noch dient zij daarvan deel uit te maken.

4.21. Ten overvloede stipt de Raad aan dat in de voorbereidende werken bij (oud) artikel 9ter van de vreemdelingenwet het volgende kan gelezen worden : “(...) *het is echter evident dat een ernstig zieke vreemdeling die uitgesloten is van het voordeel van artikel 9ter om een van die redenen, niet zal worden verwijderd indien hij dermate ernstig ziek is dat zijn verwijdering een schending zou zijn van artikel 3 EVRM.* (...)” (Gedr. St. Kamer, 2005-06, nr. 2478/001, 36).

Hieruit kan afgeleid worden dat indien verwerende partij in de huidige fase van de procedure de verzoekers op gedwongen wijze zou wensen te verwijderen, artikel 3 van het EVRM vereist dat zij verzoeksters' medische situatie in het geheel dient onderzocht te hebben (cf. CE. 29 oktober 2010, nr. 208.586: “ *qu'en revanche il appartiendra à l'autorité, conformément aux travaux préparatoires précités, d'examiner la situation médicale de l'étranger avant de procéder à son éloignement forcé; (...).*”

In casu blijkt echter nergens uit dat verwerende partij de huidige bestreden beslissingen op een gedwongen wijze zal uitvoeren of een dergelijke maatregel plant. Het treffen van een bevel om het grondgebied te verlaten ten opzichte van een vreemdeling die zich op illegale wijze op het grondgebied bevindt, vormt op zich geen schending van artikel 3 van het EVRM. Voorts staat het de verzoekers vrij om aan de verwerende partij, gelet op hun medische situatie, zo nodig een verlenging van de uitvoeringstermijn van het bevel om het grondgebied te verlaten aan te vragen en desgevallend een nieuwe aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet in te dienen.

De Raad stelt bijgevolg vast dat een schending van artikel 3 van het EVRM in deze stand van zaken niet aannemelijk wordt gemaakt.

Het enige middel is niet gegrond.

5. Korte debatten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel.

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

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

mevr. M. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

M. MAES