

Arrest

nr. 202 016 van 30 maart 2018
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat B. DE VOS
Elisabethlaan 25/1
8820 TORHOUT

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die verklaren van Egyptische nationaliteit te zijn, in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordigers van hun minderjarige kinderen X en X, op 21 november 2017 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 11 oktober 2017 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk verklaard wordt.

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 26 januari 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 28 februari 2018.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MILOJKOWIC.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat B. DE VOS verschijnt voor de verzoekende partijen, 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

Op 11 oktober 2017 neemt de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk verklaard wordt. Deze bestreden beslissing is gemotiveerd als volgt:

“Geachte Burgemeester,

Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die per aangetekend schrijven van 18.08.2017 bij onze diensten werd ingediend door:

*I(...) I(...) A(...) A(...), I(...)
Geboren te (...) op (...)
M(...), S(...), N(...)
Geboren te (...) op (...)
+ minderjarige kinderen:
A(...), I (...), ° 03.12.2009
I(...) I(...) I(...) A(...) A(...), E(...), ° 20.10.2016
Nationaliteit: Egypte
Adres: (...)*

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

Reden(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 geneesheeraangewezen door de minister of zijn gemachtigde heeft in een advies vastgesteld dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid, die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk.

Uit het medisch advies van de arts-adviseur d.d. 09.10.2017 (zie gesloten omslag in bijlage) blijkt kennelijk niet dat betrokkene lijdt aan een aandoening die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van betrokkene, noch een aandoening die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen behandeling is in het land van herkomst of het land waar hij verblijft.

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

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

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel werpt de verzoekende partij de schending op van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, artikel 62 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), de materiële motiveringsplicht, het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel.

Het middel luidt als volgt:

“Door ten onrechte te stellen dat de ziekte niet zou beantwoorden aan een ziekte zoals voorzien in artikel 9ter § 1 Vw.

De bestreden beslissing stelt verklaart de aanvraag onontvankelijk op grond van artikel 9ter § 3 4° Vw, dat stelt:

*“ § 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”

De bestreden beslissing stelt aldus dat de ziekte kennelijk niet zou beantwoorden aan een ziekte zoals voorzien in art. 9ter § 1 eerste lid Vw., verder motiverend als volgt:

“Uit het medisch advies van de arts-adviseur d.d. 09.10.2017 (zie gesloten omslag in bijlage) blijkt kennelijk niet dat betrokkene leidt 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 verwerende partij verwijst hiermee expliciet naar het verslag van de arts-adviseur, dewelke stelt als volgt: “Uit het standaard medisch getuigschrift (SMG) d.d. 20.07.2017 van Dr. A. V(...) (pediater) en de medische stukken d.d. 21.03.2017 van Dr. ?? (kindercardioloog) weerhoud ik dat het gaat om een meisje van 1 jaar geboren met een ASD (atrioseptaal defect, opening van de wand tussen de 2 voorkamers/boezems van het hart) zonder cardiame weerslag (normaal ECG, geen volume-/druk overbelasting), zonder symptomen. ASD2 is de meest voorkomende vorm en wordt ook wel open foramen ovale genoemd. Het foramen ovale is bij elke fetus open en sluit zich normaal vanzelf vlak na de geboorte of in de loop van de eerste 6 levensjaren.”

Aldus wordt in de bestreden beslissing voorgehouden dat het om een banale aandoening zou gaan die bovendien vanzelf zou sluiten in de eerste jaren na de geboorte, en dat er aldus geen enkel risico zou bestaan en geen opvolging zou nodig zijn.

Dergelijke motivering is volledig in strijd met de bevindingen van de behandelende artsen en wat werd geattesteerd in het Standaard Medisch getuigschrift.

Als de arts-adviseur een andere mening heeft dan de behandelende artsen, komt het aan de arts-adviseur toe om die andere mening te motiveren en uit te leggen waarom de stelling van de artsen niet correct zou zijn.

In casu worden echter de medische bevinden van de behandelende artsen zomaar genegeerd, en wordt tot een besluit gekomen dat uitgaan van de verkeerde feiten en regelrecht ingaat tegen de vaststellingen van de behandelende artsen.

De aandoening is ernstig in die zin dat ze ernstige hartfalen kan veroorzaken. In het standaard medisch attest wordt in die zin uitdrukkelijk vermeld dat levenslange opvolging noodzakelijk is en dat indien de behandeling wordt stopgezet hartdecompensatie mogelijk is. Dit is ernstig.

De arts-adviseur spreekt zich helemaal niet uit over deze mogelijke ernstige gevolgen.

De arts-adviseur beperkt zich tot het vermelden dat de ziekte vanzelf zou genezen na een aantal jaren.

De arts-adviseur gaat hiermee uitdrukkelijk in tegen de bevindingen van de behandelende artsen, die uitdrukkelijk stellen dat een behandeling noodzakelijk zal zijn een chirurgische ingreep noodzakelijk zal zijn om de opening te sluiten. Aldus is een automatische sluiting volgens de behandelende artsen niet aan de orde. Voor zoveel als nodig leggen verzoekers nogmaals een attest voor waarin de behandelende arts met zoveel woorden expliciet schrijft (stuk 3):

“Een spontane sluiting is NIET te verwachten. Heelkundige sluiting wordt voorzien tussen 3 en 5 jaar”

Zowel uit de medische attesten als uit het standaard medisch blijkt dat een spontane sluiting niet aan de orde is, en dat een heelkundige ingreep zal worden voorzien om deze chirurgisch te sluiten.

De arts-adviseur stelt daarentegen dat de opening spontaan zal sluiten, zonder ook maar op enige wijze te argumenteren waarom ze ingaat tegen de bevindingen van de behandelende artsen dat de opening NIET spontaan zal sluiten en een ingreep noodzakelijk zal zijn.

Aldus zijn voormelde bepalingen flagrant geschonden.

Ten overvloede dient er ook nog op te worden gewezen dat zelfs al zou de ziekte na een aantal jaar vanzelf kunnen genezen zoals de arts-adviseur voorhoudt – quod non – dit niets afdoet aan de vaststelling dat de ziekte op VANDAAG DE DAG wel aanwezig is en een opvolging op vandaag wel degelijk nodig is, zoals door de behandelende arts expliciet werd geattesteerd. De arts stelt dat opvolging en jaarlijkse echocardiografie noodzakelijk is. De arts-adviseur stelt dat het gegeven dat de ziekte vanzelf zou kunnen genezen na een aantal jaren, en gaat volledig voorbij aan de risico's die de ziekte op vandaag kunnen betekenen. Het middel is ernstig.”

2.2. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, alsook artikel 62 van de Vreemdelingenwet, verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat op een “afdoende” wijze. Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing

te dragen. De belangrijkste bestaansreden van de motiveringsplicht, zoals die wordt opgelegd door de voormelde wet van 29 juli 1991, bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, derwijze dat blijkt, of minstens kan worden nagegaan of de overheid is uitgegaan van gegevens die in rechte en in feite juist zijn, of zij die gegevens correct heeft beoordeeld, en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar beslissing is kunnen komen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden (RvS 18 januari 2010, nr. 199.583, Staelens).

Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd om zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet op kennelijk onredelijke wijze tot haar besluit is gekomen (RvS 7 november 2001, nr. 101.624).

Er is sprake van een schending van het redelijkheidsbeginsel, wanneer een beslissing steunt op feitelijk juiste en rechtens relevante motieven, maar er een kennelijke wanverhouding bestaat tussen die motieven en de inhoud van de beslissing. De Raad mag zich bij het beoordelen van de redelijkheid van de genomen beslissing niet in de plaats stellen van de bevoegde overheid. Hij beschikt te dezen slechts over een marginale toetsingsbevoegdheid. Dit betekent dat hij alleen die beslissing strijdig met het redelijkheidsbeginsel kan bevinden die dermate buiten verhouding staat tot de feiten dat geen enkele redelijk oordelende overheid die beslissing zou nemen (RvS 17 juni 2013, nr. 223.931, VAN LAETHEM).

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de staatssecretaris de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoelen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de gemachtigde bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

2.3. De bestreden beslissing is, luidens de bewoordingen ervan, volledig opgehangen aan het advies van de arts-adviseur van 9 oktober 2017. Een motivering door verwijzing naar het uitgebrachte advies is in beginsel toegestaan. Deze werkwijze dient evenwel aan bepaalde voorwaarden te voldoen. Vooreerst moet de inhoud van de stukken waarnaar wordt verwezen aan de betrokkene ter kennis zijn gebracht. Bovendien moeten het desbetreffende stuk zelf afdoende gemotiveerd zijn en moet het in de uiteindelijke beslissing worden bijgevalen door de verwerende partij (RvS 13 maart 2014, nr. 226.734, NV BAECK en JANSEN). Aan de eerste en derde voorwaarde is alvast voldaan.

Het bijgevoegde medisch advies luidt als volgt:

“Geachte heer,

I(...) I(...) I(...) A(...) A(...), E(...)

Vrouwelijk

nationaliteit: Egypte

geboren te (...) op 20.10.2016

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 haar aanvraag om machtiging tot verblijf, bij onze diensten ingediend op 18.08.2017.

Uit het standaard medische getuigschrift (SMG) d.d. 20/07/2017 van Dr. A. V(...) (pediater) en de medische stukken d.d. 21/03/2017 van Dr. ?? (kindercardioloog) weerhoud ik dat het gaat om een meisje van 1 jaar geboren met een ASD (atrioseptaal defect, opening in de wand tussen de 2 voorkamers/boezems van het hart) zonder cardiale weerslag (normaal ECG, geen volume-druk overbelasting), zonder symptomen. ASD2 is de meest voorkomende vorm en wordt ook wel open foramen ovale genoemd. Het foramen is bij elke foetus open en sluit zich normaal vanzelf vlak na de geboorte of in de loop van de eerste 6 levensjaren.

Ik stel bijgevolg vast dat er kennelijk geen sprake is van een ziekte die een risico inhoudt voor haar leven of fysieke integriteit of 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 (een ziekte zoals voorzien in §1, eerste lid van Artikel 9ter va, 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.”

2.4. De verzoekende partijen betogen dat er in de bestreden beslissing wordt gesteld dat het om een banale aandoening zou gaan die bovendien vanzelf zou sluiten in de eerste jaren na de geboorte en dat er aldus geen enkel risico zou bestaan en geen opvolging zou nodig zijn.

Deze stelling is in strijd met de bevindingen in het Standaard Medisch Getuigschrift (hierna: het SMG) van 20 juli 2017. Zij zijn van mening dat het aan de arts-adviseur toekomt om een andere mening te motiveren en uit te leggen waarom de stellingen uit het SMG niet correct zouden zijn. In deze zin wijzen zij er op dat de aandoening ernstig is in die zin dat zij ernstig hartfalen kan veroorzaken, dat levenslange opvolging noodzakelijk is en dat hartdecompensatie mogelijk is indien deze wordt gestopt. Zij betogen dat de arts-adviseur zich beperkt tot te stellen dat de ziekte vanzelf zou genezen na een aantal jaren hoewel uit een nieuw bijgevoegd SMG blijkt dat een chirurgische ingreep noodzakelijk zal zijn om de opening te sluiten en een automatische sluiting derhalve niet aan de orde is.

Vooreerst dient te worden gesteld dat het gegeven dat het advies van de ambtenaar-geneesheer strijdig is met de door de verzoekende partijen neergelegde medische attesten en dat de verzoekende partijen het niet eens zijn met de beoordeling door de ambtenaar-geneesheer, niet kan leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Wanneer een verblijfsaanvraag in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard, is dit immers veelal het geval omdat het advies van de ambtenaar-geneesheer inhoudelijk anders is dan het door de aanvrager ter ondersteuning van zijn aanvraag neergelegd medisch attest.

In die zin dient het betoog van de verzoekende partijen worden nagegaan waar zij stellen dat er een chirurgische ingreep noodzakelijk is en dat een automatische sluiting niet aan de orde is.

In het SMG van 20 juli 2017 wordt bij de vraag naar de actuele behandeling genoteerd dat er geen sprake is van medicamenteuze behandeling, dat er mogelijk sluiting ASD is op 3-jarige leeftijd en dat de voorziende duur van de behandeling levenslang is. Verder staat er bij mogelijke specifieke noden in verband met de medische opvolging nog te lezen dat er sprake is van een *“planning naar sluiting “percutaan of chirurgisch) vermoedelijk op leeftijd van 3 à 5 jaar”*.

Uit deze medische gegevens kan echter niet worden besloten dat een chirurgische ingreep noodzakelijk is en een automatische sluiting bijgevolg niet aan de orde is. Gezien er enkel wordt gesproken bij mogelijke specifieke noden over planning over een sluiting dient dit te worden beschouwd als louter hypothetisch en momenteel niet aan de orde.

Waar er nog wordt verwezen naar een nieuw SMG waar zou te lezen zijn dat een spontane sluiting niet te verwachten is en dat een heelkundige sluiting wordt voorzien tussen drie en vijf jaar, dient te worden gesteld dat het hier gaat over een nieuw stuk dat verzoekende partijen niet voor eerste keer kunnen inroepen voor de Raad. De Raad zou immers zijn bevoegdheid overschrijden indien hij rekening zou houden met elementen die niet aan de verwerende partij zijn voorgelegd. Voor de beoordeling van de wettigheid van een bestuurshandeling moet de Raad zich plaatsen op het ogenblik van het nemen van die bestuurshandeling, rekening houdend met de alsdan voorhanden zijnde feitelijke en juridische gegevens (RvS 26 maart 2013, nr. 222.999).

Gelet op het bovenstaande kan het enige middel niet worden aangenomen.

3. Korte debatten

De verzoekende partijen hebben geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing 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 dertig maart tweeduizend achttien door:

dhr. M. MILOJKOWIC,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

M. MILOJKOWIC