



Arrest

nr. 252 268 van 6 april 2021
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat P. LIPS
Louizalaan 523
1050 BRUSSEL

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie

DE VOORZITTER VAN DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Somalische nationaliteit te zijn, op 26 oktober 2020 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 7 september 2020 waarbij een aanvraag om, met toepassing van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, tot een verblijf in het Rijk te worden gemachtigd onontvankelijk wordt verklaard.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 12 februari 2021, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 8 maart 2021.

Gehoord het verslag van voorzitter G. DE BOECK.

Gehoord de opmerkingen van advocaat P. LIPS, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. DECORDIER, 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. Bij schrijven van 15 augustus 2020 diende verzoekster, een aanvraag in om, met toepassing van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet), tot een verblijf in het Rijk te worden gemachtigd.

1.2. Op 7 september 2020 nam de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie de beslissing waarbij verzoeksters aanvraag om, op medische gronden,

tot een verblijf in het Rijk te worden gemachtigd onontvankelijk wordt verklaard. Deze beslissing, die verzoekster op 24 september 2020 ter kennis werd gebracht, is gemotiveerd als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die per aangetekend schrijven van 19.08.2020 bij onze diensten werd ingediend door:

[H.A.I.] [...]

[...]

Nationaliteit: Somalië

[...]

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

Reden:

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

Uit het medisch advies van de arts-adviseur d.d. 07.09.2020 (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.

Gelieve eveneens bijgevoegde gesloten omslag aan [H.A.I.] te willen overhandigen.”

Dit is de bestreden beslissing.

2. Over de rechtspleging

Aan verzoekster werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegestaan, zodat niet kan worden ingegaan op de vraag van verweerder om de kosten van het geding te haren laste te leggen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. Verzoekster voert in een enig 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 (hierna: de wet van 29 juli 1991), van de artikelen 2 en 3 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna : het EVRM) en van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, waaronder de zorgvuldigheidsplicht.

Zij verstrekt de volgende toelichting:

“Artikel 2 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden van 4 november 1950 zoals gewijzigd onder de titel «Recht op leven» luidt:

«1. Het recht van een ieder op leven wordt beschermd door de wet. Niemand mag opzettelijk van het leven worden beroofd, behoudens door de tenuitvoerlegging van een gerechtelijk vonnis wegens een misdrijf waarvoor de wet wegens een misdrijf waarvoor de wet in de doodstraf voorziet.

2. De beroving van het leven wordt niet geacht in strijd met dit artikel te zijn geschied ingeval zij het gevolg is van het gebruik van geweld, dat absoluut noodzakelijk is:

- (a) ter verdediging van wie dan ook tegen onrechtmatig geweld;
- (b) ten einde een rechtmatige arrestatie te bewerkstelligen of het ontsnappen van iemand die op rechtmatige wijze is gedetineerd, te voorkomen;
- (c) ten einde in overeenstemming met de wet een oproer of opstand te onderdrukken.»

Artikel 3 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden van 4 november 1950 zoals, gewijzigd onder de titel «Verbod van foltering» luidt:

«Niemand mag worden onderworpen aan foltering en aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen.»

Artikel 9ter van de Immigratiewet van 15 december 1980 dat slaat op de regularisatieaanvraag om medische redenen, luidt:

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

De aanvraag moet per aangetekende brief worden ingediend bij de minister of zijn gemachtigde en bevat het adres van de effectieve verblijfplaats van de vreemdeling in België.

De vreemdeling maakt samen met de aanvraag alle nuttige en recente inlichtingen over aangaande zijn ziekte en de mogelijkheden en de toegankelijkheid tot een adequate behandeling in zijn land van herkomst of in het land waar hij verblijft.

Hij maakt een standaard medisch getuigschrift over zoals voorzien door de Koning bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad. Dit medisch getuigschrift dat niet ouder is dan drie maanden voorafgaand aan de indiening van de aanvraag vermeldt de ziekte, haar graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling.

De beoordeling van het in het eerste lid vermelde risico, van de mogelijkheden van en van de toegankelijkheid tot behandeling in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, en van de in het medisch getuigschrift vermelde ziekte, haar graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling, gebeurt door een ambtenaar-geneesheer of een geneesheer aangeduid door de minister of zijn gemachtigde die daaromtrent een advies verschaft. Deze geneesheer kan, indien hij dit nodig acht, de vreemdeling onderzoeken en een bijkomend advies inwinnen van deskundigen.

§ 1/1. De toekenning van een machtiging tot verblijf in het Rijk bedoeld in dit artikel kan worden geweigerd aan de vreemdeling die zich niet aanmeldt op de in de oproeping vastgestelde datum door de ambtenaar-geneesheer of de geneesheer aangewezen door de minister of zijn gemachtigde of de door de minister of zijn gemachtigde aangestelde deskundige en hiervoor ten laatste binnen de vijftien dagen na het verstrijken van deze datum geen geldige reden opgeeft.

§ 2. Bij zijn aanvraag toont de vreemdeling zijn identiteit voorzien in § 1, eerste lid, aan door middel van een identiteitsdocument of een bewijselement dat voldoet aan volgende voorwaarden:

1° het bevat de volledige naam, de geboorteplaats en - datum en de nationaliteit van betrokkene;

2° het is uitgereikt door de bevoegde overheid overeenkomstig de wet van 16 juli 2004 houdende het Wetboek van internationaal privaatrecht of de internationale overeenkomsten betreffende dezelfde materie;

3° het laat toe een fysieke band vast te stellen tussen de titularis en de betrokkene;

4° het is niet opgesteld op basis van loutere verklaringen van de betrokkene.

De vreemdeling kan eveneens zijn identiteit aantonen door verschillende bewijselementen die, samen genomen, de constitutieve elementen van de identiteit bepaald in het eerste lid, 1°, bevatten op voorwaarde dat elk bewijselement minstens voldoet aan de voorwaarden voorzien in het eerste lid, 2° en 4°, en minstens één van de elementen voldoet aan de voorwaarde voorzien in het eerste lid, 3°.

De verplichting om zijn identiteit aan te tonen is niet van toepassing op de asielzoeker wiens asielaanvraag niet definitief werd afgewezen of die tegen deze beslissing een overeenkomstig artikel 20 van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, toelaatbaar cassatieberoep heeft ingediend en dit tot op het ogenblik waarop een verwerpingsarrest inzake het toegelaten beroep is uitgesproken. De vreemdeling die van deze vrijstelling geniet, toont dit uitdrukkelijk aan in de aanvraag.

§ 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 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;

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 met uitzondering van de elementen die werden aangehaald in het kader van een aanvraag die als onontvankelijk werd beoordeeld op basis van artikel 9ter, § 3, 1°, 2° of 3°, en met uitzondering van de elementen aangehaald in eerdere aanvragen waarvan afstand werd gedaan.

§ 4. De vreemdeling wordt uitgesloten van het voordeel van deze bepaling, wanneer de minister of zijn gemachtigde van oordeel is dat er ernstige redenen zijn om aan te nemen dat de betrokkene handelingen gepleegd heeft bedoeld in artikel 55/4.

§ 5. De in § 1, vijfde lid, vermelde deskundigen worden benoemd door de Koning bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad. De Koning stelt de procedureregels vast bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad en bepaalt eveneens de wijze van bezoldiging van de in het eerste lid vermelde deskundigen.

§ 6. Artikel 458 van het Strafwetboek is van toepassing op de gemachtigde van de minister en de leden van zijn dienst, wat betreft de medische gegevens waarvan zij in de uitoefening van hun ambt kennis krijgen.

§ 7. De aanvraag om machtiging tot verblijf in het Rijk bedoeld in dit artikel, afgelegd door een vreemdeling die toegelaten of gemachtigd werd tot een verblijf van onbepaalde duur, wordt, wanneer zij nog in behandeling is bij de Dienst Vreemdelingenzaken ambtshalve zonder voorwerp verklaard, tenzij de vreemdeling, binnen een termijn van zestig dagen te rekenen vanaf het inwerkingtreden van deze bepaling of vanaf de overhandiging van de titel waaruit het onbepaald verblijf blijkt, bij een aangetekende brief aan de Dienst Vreemdelingenzaken, de voortzetting van de behandeling vraagt.

§ 8. De aanvraag om machtiging tot verblijf in het Rijk wordt louter beoordeeld op grond van de laatst ingediende aanvraag die bij een aangetekende zending werd overgezonden aan de minister of aan zijn gemachtigde. De vreemdeling die een nieuwe aanvraag indient wordt geacht afstand te doen van de eerder ingediende hangende aanvragen.»

Toelichting. Het recht op leven (art. 2), het verbod op hardheidsdrempeloverschrijdende mishandelingen (art. 3), het verbod van slavernij of dienstbaarheid (art. 4, § 1) en het beginsel van geen bestraffing zonder wet zijn absoluut (art. 7) en laten geen afwijking toe (art. 15, § 2 van hetzelfde Verdrag van 4 november 1950 zoals gewijzigd). Hetzelfde geldt voor het beginsel non bis in idem (art. 4, § 3 van het Protocol nr. 7 bij hetzelfde Verdrag van 4 november 1950 zoals gewijzigd van 22 november 1984) .

Verwerende partij is als Hoge Verdragssluitende Partij gehouden tot het volle respect voor deze absolute rechten gegarandeerd aan verzoekende partij en het sluiten van een latere internationale overeenkomst die daarmee onverenigbaar is kan haar van deze respectverplichting niet ontslaan (EHRM 10 juni 1958, nr. 235/56, p. 25; EHRM 10 januari 1994, nr. 21090/92, §§ 11-12) temeer omdat deze rechten deel uitmaken van de openbare orde van Europa (EHRM 11 januari 1961, nr. 788/60, pp. 19-20).

Het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden van 4 november 1950 zoals gewijzigd primeert ook op de Grondwet (CASS 9 november 2004, nr. P.04.0849.N, p. 17). Artikel 3 van het voormelde verdrag primeert op het Belgisch nationaal recht (RVV 3 juni 2016, nr. 169.071 3.2) .

3.2. De bestreden beslissing schendt de middelen om de volgende redenen.

Verwerende partij motiveert de bestreden beslissing als volgt (zie stuk nr. II):

[...]

Het onderliggende bindend medisch advies van de arts-adviseur (zie stuk nr IIB) luidt:

NAAM: [H.A.I.] [...] Vrouwelijk
Nationaliteit: Somalië
[...]

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 19-8-2020.

Aangeleverde medische documenten:

- Standaard medisch getuigschrift dd .? van dr. [H.], huisarts met de volgende informatie:
 - o Besnijdenis type 3, mogelijke interventie voor uterusfibroom, dysmenorroe waarvoor hormonale substitutie, recidiverende urineweginfectie en pelvic inflammatory disease.(PID)
 - o Dactacort en Deso 20
 - o Mogelijks ingreep infibulatie
- Nederlands en Franstalig attest met vaststelling van genitale verminking (type 3)
- Verslag dagkliniek 6-8-2020: reden desinfibulatie en resectie van inclusie cyste
- Consultatie 17-1-2020 gynaecologie: dysménorrhée
- Voorschrift medicatie
- Consultatie 30-8-2019: vermoeden van PID, antibiotica voor 5 dagen start pil.

Uit het standaard medisch getuigschrift en de medische stukken blijkt dat het hier gaat over een jonge dame van heden 20 jaar afkomstig uit Somalië. Als enig relevant en gedocumenteerd feit weerhouden we een besnijdenis type infibulatie met een ingreep in augustus 2020. Er zijn geen gegevens van problemen postoperatief, dus we besluiten dat de ingreep een ongecompliceerd verloop kende.

De urinaire infecties en de pelvic inflammatory disease wordt niet weerhouden vermits deze niet geobjectiveerd zijn en er heden ook geen observatie of therapie lopende is.

De anticonceptiepil wordt niet als noodzakelijke medicatie weerhouden evenmin de Dactacort omwille van het ontbreken van een duidelijke indicatie en observatie voor dit middel.

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 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.

Er zijn geen medische contra-indicaties om te reizen.

[...]

Het advies van de arts-adviseur is geen afzonderlijk aanvechtbare administratieve rechtshandeling (RVV 3 juni 2016, nr. 169.071, § 3.1) omdat zijn geen wijzigingen aanbrengt in de bestaande rechtstoestand van verzoekende partij en aldus niet als een uitvoerbare rechtshandeling kan worden beschouwd (RVS 21 november 2012, nr. 221.442; RW 13 maart 2017, nr. 183.747, § 2.2). Artikel 39/1, § 1, tweede lid, van de Vreemdelingenwet bepaalt dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen als enige bevoegd is om kennis te nemen van de beroepen die worden ingesteld tegen individuele beslissingen genomen met toepassing van de wetten betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. In de memorie van toelichting wordt gesteld dat de libellering van deze bepaling "is overgenomen uit het artikel 30, § 2, tweede lid van de gecoördineerde wetten op de Raad van State zoals het luidde voor de wijziging ervan bij dit ontwerp" en dat "voor de draagwijdte ervan derhalve (kan) verwezen worden naar deze interpretatie van voornoemde bepaling". Verder wordt in de memorie van toelichting gesteld dat voor het begrip "beslissing" of "bestuurshandeling" kan worden teruggegrepen naar de inhoud die de Raad van State er in zijn contentieux aan geeft, te weten "een uitvoerbare beslissing, zijnde een handeling waarbij wordt beoogd rechtsgevolgen in het leven te roepen of te beletten dat zij tot stand komen, met andere woorden waarbij wordt beoogd wijzigingen aan te brengen in een bestaande rechtsregel of toestand dan wel zodanige wijziging te beletten" (Parl. St., Kamer, 2005-2006, DOC 51 2476/001, 92) (RVS 21 november 2012, nr. 221.442, § 6.1).

Enkel de beslissing die het medisch advies tekstueel overneemt of die naar het medisch advies die als bijlage integraal deelt uitmaakt van de beslissing in casu de bestreden beslissing verwijst, is uitvoerbaar.

De verwijzing in de motivering naar een medisch advies kan pas afdoende motivering zijn als aan een aantal voorwaarden daartoe is voldaan, te weten: (1) de inhoud van het advies waarnaar wordt verwezen moet aan de bestuurde ter kennis zijn gebracht, (2) het advies waarnaar wordt verwezen moet zelf afdoende gemotiveerd zijn, (3) het advies moet worden gevolgd in de uiteindelijke beslissing en (4) er mogen geen tegenstrijdige adviezen zijn (RvS 19 mei 2011, nr. 213.363 ; RvV 29 januari 2015, nr. 137.561, § 4.8).

In het licht van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen kan de verwijzing naar een advies slechts een afdoende motief voor een beslissing vormen wanneer dat advies zelf ter kennis van de betrokkene is gebracht of wanneer aangetoond wordt dat de betrokkene de inhoud van dat advies kende (RvS 29 april 2002, nr. 106.126; RW 29 januari 2015, nr. 137.561, §. 4.8) .

De bestreden beslissing concludeert (zie stuk nr. II):

Uit het medisch advies van de arts-adviseur d.d. 07.09.2020 (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 motieven van de bestreden beslissing bevinden zich hiermee uitsluitend in het medisch advies van de arts-adviseur, dat werd meegedeeld (RVS 22 maart 2006, nr. 156.700; RVS 28 januari 2004, nr. 127.504; RVS 11 februari 1999, nr. 78.711; RvV 29 januari 2015, nr. 137.561, § 4.8) .

Deze motieven zijn evenwel onjuist en/of niet dragend.

De bestreden beslissing steunt niet op formele gebreken van de regularisatieaanvraag in de zin van artikel 9ter, § 3, 1°, 2° of 3° van de Immigratiewet van 15 december 1980 noch op 5° van het zelfde artikel als herhaalde regularisatieaanvraag zoals hierboven geciteerd terwijl de «onontvankelijkheid van deze aanvraag wordt vastgesteld onverminderd de eerbiediging van de andere voorwaarden tot ontvankelijkheid, voorzien in artikel 9ter, § 3.».

De arts-adviseur diende in toepassing van artikel 9ter, § 3, 4° van de Immigratiewet van 15 december 1980 iuncto § 1, al. 1 en al. 5 van hetzelfde artikel zoals hierboven geciteerd, de aard van de ziekte, de graad van ernst van de ziekte en de noodzaak van de behandeling ervan te beoordelen alsook daarenboven in eerste orde na te gaan of de ziekte kennelijk: (i) een risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit of (ii) een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of regelmatig verblijf is én in tweede orde na te gaan of die behandeling in het land van herkomst of regelmatig verblijf zo voorhanden eveneens toegankelijk is.

In casu heeft de arts-adviseur in zijn beoordeling geen rekening gehouden met de aard en de ernst van de ziekte die in de bewoordingen van de behandelende geneesheer bij stopzetting van haar behandeling tot de «dood» of «invaliditeit» leidt (zie stuk nr. III.2). De arts-adviseur kon bijgevolg in de fase van het ontvankelijkheidsonderzoek niet besluiten dat de ziekte «kennelijk» banaal is (RVS 15 december 2016, nr. 12.236, p. 2/3; CCE 17 oktober 2016, nr. 176.381, § 4.2).

Door niet alle verplicht wettelijke elementen te beoordelen [...] kon verwerende partij niet tot de beoordeling komen dat de ziekte manifest banaal is. Bijgevolg kan uw Raad als annulatierechter niets anders dan vaststellen dat verwerende partij in haar bestreden beslissing waarvan het medisch advies integraal deel uitmaakt niet alle verplicht wettelijk voorgeschreven beoordelingselementen in overweging heeft genomen (aard en ernst: dood en invaliditeit). Uw Raad kan bovendien als annulatierechter de bestreden beslissing niet remediëren: de bestreden beslissing dient daarom te worden vernietigd.

De bestreden beslissing die het verblijf van meer dan drie maanden niet verleent, houdt hiermee het risico in van overlijden minstens invaliditeit terwijl een handeling die tot de «dood» minstens «invaliditeit» leidt kwalificeert als een handeling die de hardheidsdrempel van artikel 3 van het Europees

Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden van 4 november 1950 zoals gewijzigd of verboden mishandeling. Artikel 3 van het voormelde verdrag primeert op het Belgisch nationaal recht (CASS 9 november 2004, nr. P.04.0849.N, p. 17; RVV 3 juni 2016, nr. 169.071, § 3.2).

Schending van artikel 3 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden van 4 november 1950 zoals gewijzigd.

Uit de tekst van de bestreden beslissing en het medisch advies van de arts-adviseur blijkt daarenboven ontegensprekelijk dat al helemaal geen inschatting van of beoordeling over het reëel risico op onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling in Somalië voorhanden is die de dood of invaliditeit kunnen voorkomen, werd gemaakt.

Er worden geen gewichtige redenen zoals algemeen belang (RVS 9 mei 2011, nr. 213.046), openbare orde of openbare veiligheid ingeroepen en deze zijn ook niet voorhanden om deze overweging niet te moeten maken of niet in die zin te moeten motiveren.

Om voorgaande redenen zijn de motieven niet draagkrachtig en kunnen zij de bestreden beslissing niet schragen.

Schending van de motiveringsplicht.

Om dezelfde redenen handelde verzoekende partij eveneens kennelijk onzorgvuldig.

Schending van de zorgvuldigheidsplicht.

Schending van de ingeroepen middelen.

Om voorgaande redenen kon verwerende partij niet redelijkerwijze tot de bestreden beslissing komen."

3.2.1. De Raad merkt op dat artikel 62 van de Vreemdelingenwet bepaalt dat de administratieve beslissingen met redenen moeten worden omkleed en dat de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 voorzien dat de beslissingen van de besturen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd, dat de motivering de juridische en de feitelijke overwegingen dient te vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat deze motivering afdoende moet zijn.

Deze uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid deze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Het begrip "afdoende", zoals vervat in artikel 3 van de wet van 29 juli 1991, impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. De Raad stelt vast dat in de bestreden beslissing duidelijk het determinerende motief wordt aangegeven op grond waarvan deze beslissing is genomen. Er wordt, met verwijzing naar artikel 9ter, § 3, 4° van de Vreemdelingenwet en een advies van een ambtenaar-geneesheer, immers vastgesteld dat kennelijk niet blijkt dat verzoekster lijdt aan een aandoening die een reëel risico inhoudt voor haar leven of fysieke integriteit of aan 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 zij verblijft. In het advies van de ambtenaar-geneesheer van 7 september 2020 waarnaar in deze beslissing expliciet wordt verwezen en dat samen met deze beslissing aan verzoekster ter kennis werd gebracht en waarvan de inhoud bijgevolg dient te worden geacht deel uit te maken van de motivering van de bestreden beslissing, wordt verder toegelicht waarom precies werd geoordeeld dat de aangevoerde medische problematiek kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in artikel 9ter, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet, die aanleiding kan geven tot de toekenning van een machtiging tot verblijf in het Rijk. De ambtenaar-geneesheer heeft opgemerkt dat de aangebrachte problematiek geen medische contra-indicatie om te reizen inhoudt en dat als enig relevant en gedocumenteerd feit een besnijdenis type infibulatie wordt weerhouden met een ingreep in augustus 2020. Deze controlearts heeft hieromtrent uiteengezet dat er geen gegevens zijn van postoperatieve problemen, zodat kan worden besloten dat de ingreep een ongecompliceerd verloop kende. De ambtenaar-geneesheer heeft daarnaast verduidelijkt dat de urinaire infecties en de pelvic inflammatory disease, waarvan sprake in de neergelegde attesten, niet worden weerhouden vermits deze niet geobjectiveerd zijn en er heden ook geen observatie of therapie lopende is en dat de anticonceptiepil niet als noodzakelijke medicatie wordt

beschouwd. Ook een noodzaak om Dactacort aan te wenden wordt, omwille van het ontbreken van een duidelijke indicatie voor het gebruik en de observatie van dit middel, niet aanvaard. Deze motivering is pertinent en draagkrachtig. Ze laat verzoekster toe om haar rechtsmiddelen met kennis van zaken aan te wenden.

Een schending van de formele motiveringsplicht, zoals deze voortvloeit uit artikel 62 van de Vreemdelingenwet en uit de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, wordt niet aangetoond.

3.2.2. Inzake de aangevoerde schending van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet dient te worden gesteld dat in § 3, 4° van deze wetsbepaling is bepaald dat een aanvraag om machtiging tot verblijf om medische redenen onontvankelijk kan worden verklaard wanneer de door verweerder aangestelde controlearts in een advies vaststelt dat een aangevoerde medische problematiek *“kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid, die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk.”*

Een ziekte zoals bepaald in artikel 9ter, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet is een ziekte die toelaat vast te stellen dat de betrokken vreemdeling niet kan reizen zonder dat zijn leven of fysieke integriteit in het gedrang komt of een ziekte die een reëel risico inhoudt op onmenselijke en vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst.

In casu heeft de door verweerder aangestelde controlearts geoordeeld dat er geen medische contra-indicatie om te reizen is en dat als enig relevant en gedocumenteerd feit de vaststelling wordt weerhouden dat verzoekster werd besneden en dat zij in België in augustus 2020 een operatie – meer specifiek een desinfibulatie en resectie van inclusie cyste – diende te ondergaan. Deze arts gaf aan dat er geen elementen zijn die wijzen op postoperatieve problemen, zodat kan worden aangenomen dat de ingreep probleemloos verliep. Verzoekster brengt geen gegevens aan waaruit kan worden afgeleid dat deze vaststelling incorrect is.

In zoverre verzoekster nog lijkt te willen aangeven dat de bevindingen van de ambtenaar-geneesheer moeilijk verenigbaar zijn met de inhoud van een door haar aangebracht medisch attest van een huisarts, moet worden benadrukt dat in dit attest – waarvan niet kan worden bepaald wanneer het werd opgesteld, aangezien de erin vermelde datum volstrekt onleesbaar is – wordt gesteld dat een desinfibulatie *“op dit moment [wordt] overwogen”*, dat er bij stopzetting van de behandeling complicaties die tot de dood of invaliditeit kunnen leiden mogelijk zijn en dat verzoeksters *“toekomst zonder heekunde erg gereserveerd [is]”*. Uit een specialistisch verslag van 6 augustus 2020 blijkt evenwel dat de ingreep waarnaar wordt verwezen in het attest van de huisarts ondertussen met succes werd doorgevoerd. Verzoekster kan dan ook niet voorhouden dat de controlearts meer aandacht diende te besteden aan gegevens die duidelijk achterhaald zijn.

Verzoekster toont ook niet aan dat de vaststelling incorrect is dat de aangevoerde problematiek van de urinaire infecties en pelvic inflammatory disease niet wordt geobjectiveerd en dat uit de neergelegde medische attesten niet blijkt dat voor dergelijke gezondheidsproblemen een observatie of therapie lopende is. De ambtenaar-geneesheer heeft hiermee duidelijk aangegeven dat hij deze gezondheidsproblemen niet aangetoond acht en daarom niet weerhoudt bij zijn beoordeling. Verzoekster maakt niet aannemelijk dat verweerder medische problemen waarvan niet blijkt dat ze bestaan of een behandeling vereisen in aanmerking moet nemen.

Met haar betoog toont verzoekster evenmin aan dat de door verweerder aangestelde controlearts verkeerdelijk aangaf dat een anticonceptiemiddel (Deso 20) geen noodzakelijke medicatie is en dat onterecht werd geoordeeld dat niet blijkt dat er redenen zijn om te besluiten dat het geneesmiddel Dactacort – een anti-schimmelmiddel – door verzoekster moet worden aangewend.

Verzoekster stelt dat de ambtenaar-geneesheer rekening moest houden met de vraag of de aangevoerde medische problematiek een risico inhoudt voor haar leven of fysieke integriteit of op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling zou zijn in haar land van herkomst. Zij benadrukt dat hierbij de aard en de ernst van haar ziekte in ogenschouw moeten worden genomen en lijkt te willen aangeven dat er een risico bestaat dat zij zal overlijden of invalide zal worden indien zij niet wordt behandeld.

Verzoekster gaat met haar betoog evenwel compleet voorbij aan het gegeven dat de controlearts geen enkele medische problematiek weerhield die een risico inhoudt voor haar leven of fysieke integriteit of die nog enige verdere behandeling vereist.

Er kan niet worden geconcludeerd dat verweerder in casu verkeerdelijk toepassing heeft gemaakt van artikel 9ter, § 3, 4° van de Vreemdelingenwet om verzoeksters aanvraag om machtiging tot verblijf om medische redenen als onontvankelijk af te wijzen.

Een schending van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

3.2.3. Aangezien niet blijkt dat verkeerdelijk werd vastgesteld dat er kennelijk geen sprake is van een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van verzoekster of 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 zij verblijft en verzoekster de vaststelling dat er geen contra-indicaties zijn om te reizen niet weerlegt, kan niet worden besloten dat de bestreden beslissing tot gevolg heeft dat haar recht op leven in het gedrang komt of dat zij wordt gefolterd of wordt onderworpen aan onmenselijke of vernederende behandelingen of straffen.

Een schending van de artikelen 2 en 3 van het EVRM kan niet worden vastgesteld.

3.2.4. Het zorgvuldigheidsbeginsel – dat verzoekster ook geschonden acht – legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 14 februari 2006, nr. 154.954; RvS 2 februari 2007, nr. 167.411). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Uit de gegevens van het dossier en uit wat voorafgaat blijkt dat de bestreden beslissing op basis van het advies van een controlearts is tot stand gekomen en dat deze ambtenaar-geneesheer rekening hield met alle dienstige medische attesten die werden overgemaakt, zodat geen schending van het zorgvuldigheidsbeginsel kan worden vastgesteld.

3.2.5. De uiteenzetting van verzoekster laat de Raad ook niet toe te besluiten dat enig ander, niet nader omschreven, beginsel van behoorlijk bestuur werd miskend.

Het enig middel is ongegrond.

Verzoekster heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zes april tweeduizend eenentwintig door:

dhr. G. DE BOECK,

voorzitter

dhr. T. LEYSEN,

griffier

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

G. DE BOECK