

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 223.629 van 29 mei 2013
in de zaak A. 204.532/XIV-34.170**

In zake : 1. XXX
 2. XXX
 3. XXX
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Nathalie De Nul
 kantoor houdend te 1040 Brussel
 Louis Schmidtlaan 56
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door
de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en
Armoedebestrijding
kantoor houdend te 1000 Brussel
Antwerpsesteenweg 59 B
alwaar woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het cassatieberoep, ingesteld op 20 april 2012 (griffiestempel), strekt tot de vernietiging van het arrest nr. 77.735 van 22 maart 2012 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij beschikking nr. 8559 van 24 mei 2012 wordt het cassatieberoep toelaatbaar verklaard.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekers hebben een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste Auditeur Marijke Sterck heeft een verslag opgesteld, op grond van artikel 16 van het koninklijk besluit van 30 november 2006 tot vaststelling van de cassatie-procedure bij de Raad van State.

De verzoekers hebben een verzoek tot voortzetting van de procedure teneinde te worden gehoord ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 27 februari 2013 om 10.30 uur.

Staatsraad Carlo Adams heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Nathalie De Nul, die verschijnt voor de verzoekers, en advocaat Carmenta Decordier, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste Auditeur Marijke Sterck heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3. De verzoekers dienen op 15 oktober 2010 een aanvraag om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (Vreemdelingenwet) in. De staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding verklaart die aanvraag met een beslissing van 7 december 2011 ongegrond en hij neemt tevens twee beslissingen houdende bevel om het grondgebied te verlaten.

Op 17 januari 2012 stellen de verzoekers tegen de voornoemde beslissingen een beroep tot nietigverklaring bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen verwerpt het beroep tot nietigverklaring met een arrest van 22 maart 2012. Dit is het bestreden arrest.

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

4. De verzoekers werpen in een eerste middel de schending van artikel 288 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU) op.

Zij voeren aan dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in het bestreden arrest niet is ingegaan op het verzoek de zaak met volle rechtsmacht te behandelen, dit op grond van het motief dat de wet hem ermee heeft belast als annulatierechter op te treden bij een beroep tegen een beslissing waarmee een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet ongegrond wordt verklaard.

De verzoekers hadden een schending van de artikelen 15 en 18 van Richtlijn 2004/83/EG van de Raad van 29 april 2004 inzake minimumnormen voor de erkenning van onderdanen van derde landen en staatlozen als vluchteling of als persoon die anderszins internationale bescherming behoeft, en de inhoud van de verleende bescherming (Richtlijn 2004/83) opgeworpen. Volgens hen heeft een richtlijn ingevolge artikel 288 VWEU geen horizontale maar wel verticale rechtstreekse werking. Een particulier kan rechten putten uit de bepalingen van een richtlijn die een resultaatsverbintenis voor de lidstaten inhoudt wanneer de omzettingsmaatregelen niet correct of niet toereikend zijn. Bovendien moet de nationale rechter de nationale wetgeving richtlijnconform uitleggen na het verstrijken van de in de richtlijn bepaalde omzettingstermijn, te dezen na 10 oktober 2006. Uit de voorrang van het Unierecht volgt dat de bepalingen van een richtlijn voorrang moeten krijgen op daarmee strijdige regels van het nationale recht. De toets van het nationale recht aan de richtlijn slaat op alle regels die de toepassing van de richtlijn in de interne rechtsorde bepalen. De nationale rechter kan daardoor verplicht zijn om nationale proces- of bevoegdheidsregels buiten toepassing te laten als die regels de bescherming van de in de richtlijn vervatte regels in de weg staan.

De verzoekers besluiten dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen derhalve moest nagaan of de nationale regels binnen de door de richtlijn vastgestelde beoordelingsmarge zijn omgezet en dat hij die regels in bevestigend geval richtlijnconform moest interpreteren. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen heeft dit onderzoek niet gevoerd op grond van het motief dat een behandeling met volle rechtsmacht te dezen niet wettelijk is toegestaan. Hij heeft de zaak dus op grond van het nationale recht beoordeeld in plaats van na te gaan of het verschil in behandeling tussen subsidiaire beschermden die zich op artikel 48/4 van de Vreemdelingenwet dan wel op artikel 9ter van de Vreemdelingenwet beroepen het doel van Richtlijn 2004/83, die op beide categorieën van subsidiair beschermden van toepassing is, eerbiedigt.

5. In de memorie van wederantwoord herhalen de verzoekers het middel. Zij voegen toe dat de verwerende partij niet antwoordt op de kritiek in het middel dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen had moeten nagaan of het verschil in behandeling tussen subsidiair beschermden die zich op artikel 48/4 van de Vreemdelingenwet dan wel op artikel 9ter van de Vreemdelingenwet beroepen het doel van Richtlijn 2004/83, die op beide categorieën van subsidiair beschermden van toepassing is, eerbiedigt.

Na het verstrijken van de omzettingstermijn van een richtlijn, te dezen op 10 oktober 2006, is het niet aan de verzoekers om aan te tonen dat de richtlijn foutief is omgezet, maar moet de nationale rechter de interne regels aan de richtlijn toetsen en ze ofwel buiten toepassing laten indien ze strijdig met de richtlijn zijn ofwel conform de doelstelling van de richtlijn interpreteren indien die richtlijnconform is omgezet.

Het doel van Richtlijn 2004/83 is tweeledig, met name het verzekeren van minimumnormen voor de erkenning en de verleende bescherming. De verzoekers stellen dat een lidstaat zijn internationale verplichtingen moet nakomen om die minimumnormen te respecteren en dat dus moet worden nagegaan of het doel van Richtlijn 2004/83 werd gerespecteerd en of de bevoegde nationale autoriteiten binnen de door de voornoemde richtlijn vastgestelde beoordelingsmarge zijn gebleven, hetgeen volgens de verzoekers echter niet blijkt uit de motivering van het bestreden arrest.

Beoordeling

6.1. Artikel 288 VWEU bepaalt dat een richtlijn verbindend is ten aanzien van het te bereiken resultaat voor elke lidstaat waarvoor zij bestemd is, doch dat aan de nationale instanties de bevoegdheid wordt gelaten vorm en middelen te kiezen.

Richtlijnen hebben een rechtstreekse werking wanneer de erin opgenomen bepalingen onvoorwaardelijk en voldoende duidelijk en nauwkeurig zijn. Het gaat om een verticale rechtstreekse werking die alleen geldt indien de lidstaten de richtlijn niet of niet correct hebben omgezet binnen de vastgestelde termijn.

Artikel 2 van Richtlijn 2004/83 bepaalt dat in aanmerking komt voor de subsidiaire beschermingsstatus, de “onderdaan van een derde land of een staatloze die niet voor de vluchtelingenstatus in aanmerking komt, doch ten aanzien van wie er zwaarwegende gronden bestaan om aan te nemen dat, wanneer hij naar zijn land van herkomst, of in het geval van een staatloze, naar het land waar hij vroeger gewoonlijk verbleef, terugkeert, een reëel risico zou lopen op ernstige schade als omschreven in artikel 15, en op wie artikel 17, leden 1 en 2, niet van toepassing is, en die zich niet onder de bescherming van dat land kan of, wegens dat risico, wil stellen”.

Artikel 15 van die richtlijn bepaalt dat ernstige schade bestaat uit:

- “a) doodstraf of executie; of
- b) foltering of onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing van een verzoeker in zijn land van herkomst; of
- c) ernstige of individuele bedreiging van het leven of de persoon van een burger als gevolg van willekeurig geweld in het kader van een internationaal of binnenlands gewapend conflict”.

Naar luid van artikel 18 van Richtlijn 2004/83 wordt de subsidiaire beschermingsstatus verleend aan de onderdaan van een derde land of de staatloze die overeenkomstig de hoofdstukken II en V in aanmerking komt voor subsidiaire bescherming.

6.2. De verzoekers hekelen de omzetting van die bepalingen in het Belgische recht omdat een beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen tegen de weigering van een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet volgens hen met volle rechtsmacht zou moeten worden behandeld en niet enkel als een beroep tot nietigverklaring.

De artikelen 9ter en 48/4 van de Vreemdelingenwet vormen samen de omzetting in het Belgische recht van het artikel 15 van Richtlijn 2004/83, hetgeen gebeurd is met 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. De wetgever heeft geoordeeld dat de personen die aan een ernstige ziekte lijden en die niet in hun land van herkomst of van verblijf kunnen worden verzorgd, moeten worden behoed voor het risico van schending van artikel 3 van het EVRM door voor hen een specifieke procedure in te voeren die verschilt van de in artikel 48/4 van de Vreemdelingenwet bedoelde procedure tot subsidiaire bescherming, omdat de asielinstanties niet beschikken over de vereiste competenties om de medische situatie van een vreemdeling of de medische omkadering in het land van oorsprong of van verblijf in te schatten en omdat de procedure bij de asielinstanties niet geschikt is om in dringende medische gevallen toegepast te worden, vermits de tussenkomst van minstens twee instanties (de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen en de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen) strijdig is met de nood om dadelijk een standpunt in te nemen. (Parl. St. Kamer, 2005-2006, DOC 51-2478/001, p. 10) Dat het telkens om subsidiaire bescherming gaat, blijkt uit het vervolg in de memorie van toelichting dat “(h)et ontwerp (...) dus een verschil in behandeling in(stelt) tussen de ernstig zieke vreemdelingen, die een machtiging tot verblijf in België moeten aanvragen, en de andere personen die de subsidiaire bescherming aanvragen, van wie de situatie in het kader van de asielprocedure wordt onderzocht”. Ook verder wordt nog eens gesteld dat het voorzien van een afzonderlijke procedure “in verhouding met het nagestreefde doel (is) omdat het geen afbreuk doet aan de mogelijkheid voor de bedoelde vreemdelingen om het statuut van subsidiaire bescherming in te roepen en te genieten, maar enkel een parallelle procedure, naast de asielprocedure, organiseert”. (ibid., p. 11) Al gaat het om een afzonderlijke procedure, het gaat telkens om de toekenning van de subsidiaire bescherming, zoals ook door het Grondwettelijk Hof in zijn arrest nr. 95/2008 van 26 juni 2008 werd bevestigd.

In dit laatste arrest vervolgt het Grondwettelijk Hof dat tegen een weigeringsbeslissing van de minister (thans de staatssecretaris) of zijn gemachtigde inzake een aanvraag met toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, op grond van artikel 39/2, § 2, van die wet een annulatieberoep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen openstaat. Het Hof stelt uitdrukkelijk dat, gelet op de bijzonderheden van de procedure van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet en de aard van de gegevens waarop een beslissing moet steunen, ook met betrekking tot het risico en de

mogelijke behandeling in het land van herkomst vastgesteld in het advies van een ambtenaar-geneesheer, een dergelijk annulatieberoep in een voldoende waarborg van rechtsbescherming voorziet. Het Grondwettelijk Hof heeft dit in zijn arrest nr. 82/2012 van 28 juni 2012 herhaald.

Daarenboven stelt het Grondwettelijk Hof in het voornoemde arrest nr. 95/2008 “dat artikel 9ter van de Vreemdelingenwet geen afbreuk doet aan de mogelijkheid voor de bedoelde vreemdelingen om het statuut van subsidiaire bescherming aan te voeren en te genieten, maar enkel een parallelle procedure, naast de asielprocedure, organiseert” en dat er dan ook rekening mee moet worden gehouden “dat de weigering van een machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet niet noodzakelijk betekent dat de vreemdeling niet de subsidiaire bescherming zou kunnen genieten”. Het Hof merkt daarbij nog op dat tijdens de parlementaire voorbereiding werd benadrukt “dat een ernstig zieke vreemdeling die toch zou zijn uitgesloten van het voordeel van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet om welkdanige reden, niet zal worden verwijderd indien hij dermate ernstig ziek is dat zijn verwijdering een schending zou zijn van artikel 3 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens (Parl. St. Kamer, 2005-2006, DOC 51-2478/001, p. 36), verwijdering die in dergelijke omstandigheden niet mogelijk zou zijn, zoals het Hof heeft beslist in zijn arrest nr. 141/2006 van 20 september 2006”.

In het meergenoemde arrest nr. 95/2008 overweegt het Grondwettelijk Hof ook nog dat de wetgever de artikelen 2 en 15 van Richtlijn 2004/83 heeft omgezet in artikel 48/4 van de Vreemdelingenwet, met dien verstande dat hierbij uitdrukkelijk wordt verwezen naar de specifieke procedure waarin artikel 9ter van die wet voorziet. Het Hof stelt dan dat “de aangeklaagde ongelijke behandeling met betrekking tot artikel 48/4 identiek is met die welke is bedoeld in het middel dat werd aangevoerd tegen artikel 9ter van de Vreemdelingenwet” en dat “doordat bij het onderzoek van het middel tegen dat artikel reeds rekening werd gehouden met de in B.61 vermelde richtlijn, ook die middelen om dezelfde redenen (dienen) te worden verworpen, in het bijzonder die welke vermeld zijn in B.13, (...)”.

De artikelen 15 en 18 van Richtlijn 2004/83 voorzien niet in méér jurisdictionele waarborgen dan deze waarin artikel 39/2, § 2, van de Vreemdelingenwet voorziet. Overigens heeft het Grondwettelijk Hof in zijn arrest 81/2008 van 27 mei 2008 reeds op omstandig gemotiveerde wijze geoordeeld dat de rechtzoekende niet van een

daadwerkelijk rechtsmiddel is beroofd wanneer de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen uitspraak als annulatierechter doet.

De verzoekers maken derhalve geen schending van artikel 288 VWEU aannemelijk in de zin dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen ten onrechte zou hebben geweigerd het beroep tegen de aanvankelijk bestreden beslissing met volle rechtsmacht te behandelen omdat de artikelen 15 en 18 van Richtlijn 2008/83 in de ogen van de verzoekers niet correct zouden zijn omgezet doordat tegen de weigering van een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet een annulatieberoep openstaat doch geen beroep met volle rechtsmacht, zoals tegen de weigering van een aanvraag op grond van artikel 48/4 van de Vreemdelingenwet. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen heeft met verwijzing naar de hierboven aangehaalde rechtspraak van het Grondwettelijk Hof terecht besloten dat de verzoekers wat dat betreft geen foutieve omzetting van de artikelen 15 en 18 van Richtlijn 2004/83 aantonen en dat daarom niet kan worden voldaan aan de vraag om de zaak met volle rechtsmacht te behandelen. Het eerste middel is ongegrond.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

7. De verzoekers werpen in een tweede middel de schending van de artikelen 4, 21 en 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie op.

Zij voeren opnieuw aan dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in het bestreden arrest niet is ingegaan op het verzoek de zaak met volle rechtsmacht te behandelen, dit op grond van het motief dat de wet hem ermee heeft belast als annulatierechter op te treden bij een beroep tegen een beslissing waarmee een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet ongegrond wordt verklaard. De eerste rechter leidt uit het arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 81/2008 van 27 mei 2008 af dat de omstandigheid dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen als annulatierechter uitspraak doet, de rechtzoekende niet van een daadwerkelijk rechtsmiddel berooft en dat geen discriminatie bestaat tussen rechtzoekenden die over een beroep met volle rechtsmacht of een annulatieberoep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen beschikken.

Volgens de verzoekers vloeit uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens voort dat, indien een verdragsluitende staat beslist een vreemdeling terug te sturen naar een land waar ernstige redenen bestaan om aan te nemen dat hij een risico in de zin van artikel 3 van het EVRM loopt, artikel 13 van het EVRM vereist dat een volledig onderzoek ten gronde en “ex nunc” plaatsvindt, met schorsende werking. De artikelen 3 en 13 van het EVRM stemmen overeen met de artikelen 4 en 47, § 1, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, die ook van toepassing zijn op geschillen buiten burgerlijke rechten en plichten. Dat handvest behoort tot het primaire recht van de Unie.

De verzoekers besluiten dat het bestreden arrest de artikelen 4 en 47, § 1, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie schendt door een behandeling van de zaak met volle rechtsmacht te weigeren en te stellen dat een annulatieberoep tegen de weigering van een aanvraag op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet een voldoende waarborg van rechtsbescherming is, evenals artikel 21 van hetzelfde handvest door te stellen dat geen discriminatie bestaat tussen de subsidiair beschermden die over een beroep met volle rechtsmacht beschikken en deze die slechts over een annulatieberoep beschikken.

8. In de memorie van wederantwoord herhalen de verzoekers het middel. Zij voegen toe dat richtlijn 2004/83/EG van de Raad van 29 april 2004 inzake minimumnormen voor de erkenning van onderdanen van derde landen en staatlozen als vluchteling of als persoon die anderszins internationale bescherming behoeft, en de inhoud van de verleende bescherming (richtlijn 2004/83) en richtlijn 2005/85/EG van de Raad van 1 december 2005 betreffende minimumnormen voor de procedures in de lidstaten voor de toekenning of intrekking van de vluchtelingenstatus (Procedurerichtlijn) alternatieve procedures niet aanmoedigen doch slechts gedogen mits het doel wordt geëerbiedigd. De Belgische wetgever mocht dus een alternatieve procedure voor verzoeken voor de subsidiaire beschermingsstatus enkel uitwerken met eerbiediging van “de internationale verplichtingen van de lidstaten uit hoofde van instrumenten op het gebied van de mensenrechten”, waaronder het discriminatieverbod, dat ook is vastgelegd in artikel 21 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.

Uit de vaste rechtspraak van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens inzake de artikelen 3 en 13 van het EVRM, waaronder het arrest inzake M.S.S. tegen

België van 21 januari 2011, blijkt dat een annulatieberoep niet de nodige waarborgen biedt, hetgeen impliceert dat een beroep tegen een weigeringsbeslissing inzake een aanvraag op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet met volle rechtsmacht moet worden behandeld, dat nieuwe stukken van de verzoekers in aanmerking moeten worden genomen en dat het beroep schorsend moet zijn. Vermits dit te dezen niet het geval is, achten de verzoekers de artikelen 4 en 21 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie geschonden.

De verzoekers stellen dat de huidige zaak het voorbeeld bij uitstek is dat de afzonderlijke procedure van medische redenen de bescherming van richtlijn 2004/83 in de weg staat. Bij de behandeling van een aanvraag volgens artikel 48/4 van de Vreemdelingenwet had de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen rekening moeten houden met het als doorslaggevend geldende stuk waarin een arts bevestigt dat een terugkeer is af te raden omwille van het risico op verergering van de kritieke toestand en de niet-toegankelijkheid van medische zorgen in Armenië. Door de zaak niet met volle rechtsmacht te behandelen, werd met dat stuk geen rekening gehouden en kon de verwerende partij evenmin een nieuw medisch verslag laten opstellen. Deze nadelige toestand dreigt de verzoekers dan ook te onderwerpen aan een schending van artikel 3 van het EVRM.

Er is volgens de verzoekers een schending van het non-discriminatiebeginsel omdat een verschil op het vlak van de procedures wel verantwoord is, met name door de organisatie en de competentie van de asielinstanties, maar een verschil op het vlak van de bescherming niet.

Beoordeling

9.1. De verzoekers halen terecht aan dat de inhoud van de artikelen 4 en 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie overeenstemt met respectievelijk de artikelen 3 en 13 van het EVRM. Het middel kan derhalve vanuit het oogpunt van deze laatste bepalingen worden onderzocht.

Artikel 13 van het EVRM vereist een daadwerkelijk beroep, hetgeen inhoudt dat het beroep in rechte en in feite beschikbaar moet zijn, en wel in die zin dat het instellen ervan niet op ongerechtvaardigde wijze mag worden belemmerd door handelingen of nalatigheden van de overheid van de verwerende partij. Het moet gaan om een intern

beroep waardoor de inhoud van de grief kan worden onderzocht en waardoor een passend herstel kan worden verkregen, zonder dat de buitensporige duur van een beroep het ontoereikend maakt. Wanneer een verdedigbare grief afgeleid uit artikel 3 van het EVRM wordt aangevoerd, vereist de daadwerkelijkheid van een beroep ook dat een verzoeker over een van rechtswege schorsend beroep beschikt.

Er kan opnieuw worden verwezen naar het in punt 6.2. hierboven aangehaalde arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 95/2008 van 26 juni 2008 waarin een middel werd onderzocht dat was gericht tegen artikel 48/4 van de Vreemdelingenwet en dat was afgeleid uit de schending van de artikelen 10, 11 en 191 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 3 en 13 van het EVRM en met artikel 2, e), samen met artikel 15 van richtlijn 2004/83 doordat vreemdelingen die vrezen voor ernstige schade als gevolg van het ontzeggen van medische behandeling zouden zijn uitgesloten van de toekenning van de subsidiaire beschermingsstatus en bijgevolg zouden worden gediscrimineerd ten aanzien van vreemdelingen die wegens een risico van een andere vorm van ernstige schade wel een beroep op die status en de daaraan verbonden rechten kunnen doen. In dat middel werd ook de kennelijke onredelijkheid van de maatregel aangevoerd omdat men voor de beide procedures niet over dezelfde waarborgen beschikt, namelijk een beroep met volle rechtsmacht dan wel een objectief beroep wegens machtsoverschrijding dat het met een afwijzende beslissing gepaard gaande bevel om het grondgebied te verlaten niet schorst, waardoor de artikelen 3 en 13 van het EVRM zouden zijn geschonden. Het Grondwettelijk Hof heeft in punt B.9. tot B.15 van dat arrest op omstandig gemotiveerde wijze geoordeeld dat de procedure van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet met het tegen een afwijzende beslissing openstaande annulatieberoep de aanvrager voldoende waarborgen biedt. Het heeft ook in punt B.62 van hetzelfde arrest geen discriminatie vastgesteld tussen de beide door de verzoekers aangehaalde procedures.

In punt B.19.3 van zijn arrest nr. 81/2008 van 27 mei 2008 heeft het Grondwettelijk Hof bovendien al geoordeeld dat artikel 39/2, § 2, van de Vreemdelingenwet de rechtzoekende niet van een daadwerkelijk rechtsmiddel berooft, dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, die een volwaardig administratief rechtscollege is, aan de eisen van onafhankelijkheid en onpartijdigheid voldoet en dat die bepaling aldus voldoet aan de vereisten die uit artikel 13 van het EVRM voortvloeien die in het arrest van het EHRM van 5 februari 2002 inzake Conka/België zijn verwoord, rekening ermee houdend dat de

beroepen tegen de bestreden beslissing hun uitvoering opschorten of kunnen aanleiding geven tot een dergelijke schorsing.

Verder kan wat betreft het door de verzoekers aangeklaagde gebrek aan schorsende werking van het annulatieberoep, naast hetgeen het Grondwettelijk Hof hierover heeft gesteld, worden opgemerkt dat de verzoekers te dezen een beroep tot nietigverklaring bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen hebben ingesteld doch geen vordering tot schorsing of een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, ofschoon zij hiertoe de mogelijkheid hadden indien zij zulks nodig achtten. De grieven van de verzoekers betreffende een mogelijke schending van artikel 3 van het EVRM zijn in het bestreden arrest onderzocht zonder dat de aanvankelijk bestreden beslissing ten uitvoer werd gelegd. De verwijzing door de verzoekers naar het arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens inzake M.S.S. tegen België van 21 januari 2011, dat betrekking had op de procedure van schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, is derhalve niet dienstig.

Het tweede middel is in die mate ongegrond.

9.2. Ten slotte blijkt uit het meer aangehaalde arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 95/2008 dat het verschil in rechtsmiddelen tegen beslissingen inzake artikel 9ter dan wel inzake artikel 48/4 van de Vreemdelingenwet niet zonder redelijke verantwoording is. Er is dus ook geen schending van artikel 21 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.

Het tweede middel is ook in die mate ongegrond.

C. Derde middel

Uiteenzetting van het middel

10. De verzoekers werpen in een derde middel de schending van artikel 149 van de Grondwet op.

Zij voeren aan dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in het bestreden arrest in navolging van de verwerende partij oordeelt dat de niet-betwiste gezondheidsproblemen van de eerste verzoekster in Armenië kunnen worden behandeld

vermits de vereiste geneesmiddelen en medische behandeling en opvolging er beschikbaar zijn en er dus geen schending van artikel 3 van het EVRM zou zijn.

Volgens de verzoekers beschikte de verwerende partij over onvoldoende gegevens om tot dat besluit te komen omdat de arts-adviseur geen specialist is inzake de aandoening van de eerste verzoekster en omdat diens verslag afwijkt van de medische verslagen van de behandelende artsen van de eerste verzoekster. De geneesheer van de eerste verzoekster had de naam van de arts-adviseur gevraagd om hem verdere medische gegevens te bezorgen, doch de verwerende partij heeft daar niet op gereageerd. Er werd dus in de aanvankelijk bestreden beslissing niet met alle informatie betreffende de behandeling, de nood aan mantelzorg en de gevaren voor terugkeer naar het land van herkomst rekening gehouden. De verwerende partij had een diepgaander onderzoek moeten voeren, minstens die informatie moeten opvragen en eventueel het advies van een specialist moeten inwinnen.

De verzoekers besluiten dat artikel 149 van de Grondwet met het bestreden arrest is geschonden door te oordelen dat de verwerende partij de materiële motiveringsplicht niet heeft geschonden en haar beslissing zorgvuldig heeft voorbereid op grond van een correcte feitenvinding.

11. In de memorie van wederantwoord herhalen de verzoekers het middel. Zij voegen toe dat de eerste rechter zich tevreden stelt met de motivering dat de ambtenaar-geneesheer de zuiver medische diagnose van de behandelende artsen niet betwistte en dus niet met hen moest corresponderen, doch zonder te antwoorden op het argument van de verzoekers dat de arts-adviseur over onvoldoende gegevens beschikte om te besluiten dat mantelzorg niet noodzakelijk was en dat de betrokkene kon reizen. De beoordeling van de mogelijkheid tot terugkeer en van de nood aan mantelzorg moest op grond van alle beschikbare medische gegevens en niet enkel op grond van de diagnose zelf worden gedaan.

Beoordeling

12.1. Betreffende de vraag om een medisch onderzoek van de eerste verzoekster en om in contact met haar artsen te treden, wordt in het bestreden arrest overwogen dat “aangezien de ambtenaar-geneesheer de medische problemen waaraan verzoekster lijdt op zich niet in vraag stelt, er op hem geen verplichting (rustte) om verzoekster aan een medisch onderzoek te onderwerpen” en dat “gelet op het feit dat de

ambtenaar-geneesheer de zuiver medische diagnose die werd gesteld door de artsen die verzoekster behandelen niet betwistte, niet (kan) ingezien worden waarom hij met deze artsen zou dienen te corresponderen of waarom hij een deskundige zou moeten raadplegen”. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen stelt verder dat de eerste verzoekster geen foutieve inschatting van haar medische situatie aantoont door te benadrukken dat zij vroeg om het medisch verslag van haar eigen arts rechtstreeks aan de ambtenaar-geneesheer te bezorgen, waarop de verwerende partij echter niet heeft gereageerd.

Betreffende de kritiek dat de door de eerste verzoekster geraadpleegde artsen tot andere conclusies komen betreffende de beoordeling van de beschikbaarheid van een medische behandeling, de opvolgingsmogelijkheden voor de aandoening in Armenië en de mogelijkheid tot reizen, antwoordt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dat dokter H. in het medisch attest van 7 maart 2011 inderdaad tot een “ontoegankelijkheid van zorgen” wat betreft de vereiste medische behandeling besluit, doch dat “evenwel niet blijkt dat dokter H. een autoriteit is op het vlak van medische dienstverlening in Armenië en er dient vastgesteld te worden dat hij niet uiteenzet op welke bronnen hij zich baseert om te stellen dat de vereiste medische behandeling niet kan worden verdergezet in Armenië” en dat “uit de door verweerder neergelegde stukken daarentegen zondermeer (blijkt) dat in Armenië de vereiste medicatie en opvolging door een psychiater beschikbaar zijn”. In het bestreden arrest wordt vervolgd dat de eerste verzoekster wijst op verslagen van haar psycholoog die aangeven dat haar “mentale gezondheidstoestand achteruit (zal) gaan” bij een terugkeer naar Armenië doch dat “uit deze bewering niet kan afgeleid worden dat de beoordeling van de ambtenaar-geneesheer dat verzoekster kan reizen in strijd is met de louter medische bevindingen van haar psycholoog”, dat “bovendien wordt opgemerkt dat haar ‘psycholoog’ geen arts is – daar waar het advies waarop verweerder zich baseert wel werd opgesteld door een arts – en verder moet worden benadrukt dat in dit verslag weliswaar wordt gesteld dat een terugkeer van verzoekster naar Armenië repercussies kan hebben voor haar gezondheidstoestand, doch er niet expliciet wordt gesteld dat zij niet kan reizen”.

Met die motivering heeft de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen wel degelijk geantwoord op de argumentatie van de verzoekers, zodat de in artikel 149 van de Grondwet vastgelegde motiveringsplicht niet is geschonden. Het derde middel is in die mate ongegrond.

12.2. De zorgvuldigheidsplicht is als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur niet van toepassing op jurisdictionele beslissingen zoals het bestreden arrest. De verzoekers zetten niet uiteen op welke wijze de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen een verkeerde inhoud aan dit beginsel zou hebben gegeven. Verder vermag de Raad van State als administratieve cassatierechter niet in de beoordeling van de feiten te treden en komt het hem dus niet toe zelf in de plaats van de eerste rechter te oordelen of het bestuur al dan niet zorgvuldig heeft gehandeld. Het derde middel is in die mate niet-ontvankelijk.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekers worden verwezen in de kosten van het cassatieberoep, begroot op 525 euro, elk voor één derde.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van negenentwintig mei tweeduizend dertien, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

André Beirlaen,	kamervoorzitter,
Carlo Adams,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,
met bijstand van	
Joris Casneuf,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Joris Casneuf

André Beirlaen