



Arrest

nr. 115 766 van 16 december 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, die verklaart van Kameroense nationaliteit te zijn, op 2 september 2013 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 16 juli 2013 van de gemachtigde van de staatssecretaris van Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding 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 wordt verklaard en van de beslissing van 16 juli 2013 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod (bijlage 13sexies).

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 11 oktober 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 29 november 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat P.J. STAELENS, die *loco* advocaat K. SEYS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. MATTERNE, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker, die verklaart op 21 juni 2009 het Rijk te zijn binnengekomen, dient op 22 juli 2009 een asielaanvraag in.

1.2. Op 16 september 2009 neemt de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen, in antwoord op het ingediende asielverzoek, de beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en

weigering van de subsidiaire beschermingsstatus. Verzoeker stelt tegen deze beslissing een beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad).

1.3. Bij arrest met nummer 38 436 van 9 februari 2010 weigert ook de Raad aan verzoeker de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus.

1.4. Bij aangetekend schrijven van 3 maart 2010 dient verzoeker een aanvraag in om, 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 (hierna: vreemdelingenwet), te worden gemachtigd tot een verblijf in het Rijk.

1.5. Op 29 september 2010 verklaart de gemachtigde van de staatssecretaris van Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding (hierna: de gemachtigde) deze aanvraag onontvankelijk en neemt hij een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Verzoeker stelt tegen deze beslissingen een vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging en een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad.

1.6. Bij arrest met nummer 54 363 van 14 januari 2011 vernietigt de Raad de op 29 september 2010 genomen beslissingen.

1.7. Op 22 maart 2011 verklaart de gemachtigde de aanvraag om machtiging tot verblijf opnieuw onontvankelijk en neemt hij een nieuwe beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Verzoeker stelt tegen deze beslissingen een vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging en een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad.

1.8. Bij arrest met nummer 80 582 van 2 mei 2012 vernietigt de Raad de op 22 maart 2011 genomen beslissingen.

1.9. De gemachtigde neemt op 6 augustus 2012 een derde nieuwe beslissing waarbij de ingediende aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk wordt verklaard.

1.10. Bij arrest met nummer 96 146 van 30 januari 2013 vernietigt de Raad de op 6 augustus 2012 genomen beslissing.

1.11. De gemachtigde neemt op 16 juli 2013 een vierde nieuwe beslissing waarbij de ingediende aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk wordt verklaard. Dit is de eerste bestreden beslissing waarvan verzoeker op 20 augustus 2013 in kennis werd gesteld. 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.

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 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 de arts-adviseur d.d. 15.07.2013 (zie gesloten omslag in bijlage) blijkt kennelijk niet dat betrokkene lijdt aan een aandoening die een directe bedreiging inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit. De beschreven aandoeningen vereisen geen dringende maatregelen zonder welke er acuut levensgevaar zou kunnen zijn.

Met betrekking tot de vraag of de aandoening van betrokkene een reëel risico kan inhouden op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, dient te worden opgemerkt dat zelfs indien er geen of zeer geringe behandelingsmogelijkheden zijn wat de gezondheidstoestand van betrokkene aanzienlijk kan doen achteruitgaan en zijn levensverwachting op korte of middellange termijn in het gedrang kan brengen,

artikel 3 van het EVRM niet geschonden is als de actuele gezondheidstoestand van verzoeker niet eveneens uitermate ernstig is (EHRM, 20 december 2011, Yoh- Ekale Mwanje t. België, §§ 81-85; EHRM, Décision, 24 mei 2012 E.O. t. Italie, nr. 34724/10, §§, 34-38; EHRM, Grote Kamer, 27 mei 2008, N. t. Verenigd Koninkrijk, § 42)¹

Om van een mensonterende en vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is te kunnen spreken in de zin van artikel 3 van het EVRM en artikel 9 ter Vw. is bijgevolg niet enkel doorslaggevend dat er geen behandeling beschikbaar is in het land van herkomst, doch dient daarbij eveneens reeds actueel sprake te zijn van een kritieke gezondheidstoestand of een levensverwachting die op korte termijn in het gedrang is, zodat het vaststellen van het kennelijk en manifest ontbreken van dergelijk ernstig actueel gevaar voor de gezondheid ruimschoots volstaat om deze toepassingsvoorwaarde van artikel 9 §1 en artikel 3 van het EVRM uit te sluiten.

Uit de vaststellingen van het medisch advies blijkt heden bijgevolg een manifest gebrek aan een vergevorderd, kritiek, dan wel terminaal of levensbedreigend stadium van de aandoening(-en) waaraan betrokkene lijdt, zodat dit element op zich toelaat overtuigend te besluiten dat betrokkene kan uitgesloten worden van de toepassing van artikel 3 van het EVRM en bijgevolg ook van de toepassing artikel 9 ter van de Vreemdelingenwet.

Uit het voorgelegd standaard medisch getuigschrift² blijkt bijgevolg dat betrokkene kennelijk niet lijdt aan een ziekte die 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. Bovendien dient te worden vastgesteld dat het EHRM de schendingen van art. 2 EVRM (recht op leven) en art. 3 EVRM onlosmakelijk verbonden acht. Indien er immers geen onmenselijke of vernederende behandeling kan worden vastgesteld, wordt wegens deze samenhang een eventuele schending van het recht op leven of fysieke integriteit niet verder onderzocht, gelet op de redenering die het EHRM op systematische wijze aan deze artikels toekent (EHRM, 20 december 2011, Yoh-Ekale Mwanje t. België, § 86; EHRM, 2 mei 1997, D. t. Verenigd Koninkrijk, §§ 58-59; EHRM, Décision, 29 juni 2004, Salkic e.a. t. Verenigd Koninkrijk; EHRM, Décision, 7 juni 2011, Anam t. Verenigd Koninkrijk).

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.”

1.12. Eveneens op 16 juli 2013 neemt de gemachtigde een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod (bijlage 13sexies). Dit is de tweede bestreden beslissing waarvan verzoeker op 20 augustus 2013 in kennis wordt gesteld. De motieven luiden als volgt:

“In uitvoering van de beslissing van J.K., Attaché, gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, wordt aan de genaamde:

A.N.W. (...) nationaliteit Kameroen

Het bevel gegeven, om ten laatste binnen 7 dagen na de kennisgeving, het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied 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 Tsjechië¹, tenzij hij/zij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven².

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

Met toepassing van artikel 74/14,§3, van de wet van 15 december 1980:

□ 4° de onderdaan van een derde land niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg heeft gegeven, betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten d.d. 11.09.2012, aan hem ter kennis gegeven op 14.09.2013

Inreisverboden

In uitvoering van artikel 74/11, §1, eerste lid, van de wet van 15 december van 1980, gaat de beslissing tot verwijdering gepaard met een inreisverbod van drie jaar in volgende gevallen:

□ 2° niet aan de terugkeerverplichting werd voldaan: betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten d.d. 11.09.2012, aan hem ter kennis gegeven op 14.09.2013.”

2. Over de rechtspleging

Aan de verzoeker 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 verzoeker.

3. Over de ontvankelijkheid

3.1. De verwerende partij werpt in haar nota met opmerkingen een exceptie van onontvankelijkheid op wegens een gebrek aan belang voor wat betreft het beroep tegen de tweede bestreden beslissing, met name het bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod van 16 juli 2013. Zij betoogt als volgt:

“De tweede thans bestreden beslissing werd gesteund op art. 7, eerste lid, 2° van de wet van 15 december 1980, dat luidt als volgt:

“Onverminderd 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 termijn te verlaten afgeven of moet de minister of zijn gemachtigde in de in 1°, 2°, 5°, — 12° bedoelde gevallen een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven :

2 wanneer 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”.

Overeenkomstig voormelde bepaling moet de gemachtigde van de staatssecretaris in geval van art. 7, eerste lid, 2° van de wet van 15 december 1980 een bevel geven het grondgebied te verlaten. Het betreft derhalve een gebonden bevoegdheid, die elke discretionaire appreciatie dienaangaande uitsluit. Verzoeker betwist niet in het Rijk te verblijven langer dan bij artikel 6 Vreemdelingenwet toegelaten.

Een eventuele vernietiging van de thans bestreden beslissing kan verzoeker dan ook geen voordeel opleveren. In voorkomend geval vermag de gemachtigde van de staatssecretaris niets anders dan in uitvoering van art. 7, eerste lid, 1° van de wet van 15 december 1980 verzoeker opnieuw een bevel te geven het grondgebied te verlaten.

Bij gebreke aan het rechtens vereiste belang is de vordering tot schorsing onontvankelijk.”

3.2. 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 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 termijn te verlaten afgeven.”

Niettegenstaande het feit dat uit de voormelde bepaling een gebonden bevoegdheid kan worden afgeleid, stelt de Raad vast dat de gemachtigde blijkens de gegevens van het dossier het klaarblijkelijk zelf nuttig en nodig heeft geacht om deze bevoegdheid slechts uit te putten nadat werd beschikt over de door verzoekers ingediende aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Door aldus te handelen erkent hij dat de uitkomst van deze aanvraag bepalend kan zijn voor het al dan niet afleveren van het bevel om het grondgebied te verlaten. Een en ander blijkt overigens ook uit een samenlezing van alle bestreden beslissingen: de beslissingen werden genomen op dezelfde datum, 16 juli 2013, en ter kennis gebracht op dezelfde datum van 20 augustus 2013, de eerste bestreden beslissing werd genomen door attaché [J.K.]; de tweede bestreden beslissing stelt uitdrukkelijk *“In uitvoering van de beslissing van”* en word vervolgens andermaal ondertekend door diezelfde attaché [J.K.]. De tweede bestreden beslissing is dus gesteund op de eerste bestreden beslissing.

De exceptie van onontvankelijkheid wordt verworpen.

4. Onderzoek van het beroep

4.1. Verzoeker voert in een eerste middel de schending aan van onder meer artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

Het middel wordt als volgt uiteengezet:

"De bestreden beslissing d.d. 16/07/2013 geeft als motivering voor de onontvankelijkheid van de beslissing 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.

Volgens het medisch advies d.d. 15/07/2013 laat het gebrek aan duidelijke identificatie van de ziekte niet toe de noodzaak van een behandeling te bevestigen, noch de mogelijkheid ervan te beoordelen in het land van oorsprong of verblijf van betrokkene.

Meer nog, de bestreden beslissing stelt dat niet kennelijk blijkt dat verzoeker lijdt aan een aandoening die een directe bedreiging inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit.

Zo stelt de bestreden beslissing dat het bijgevolg niet bewezen is dat een terugkeer naar het land van herkomst of het land waar verzoeker voornamelijk verblijft een inbreuk zou uitmaken op de Europese Richtlijn 2004/83/EG, noch op het art. 3 EVRM.

Dat verzoeker andermaal dient vast te stellen dat hij zich geenszins akkoord kan verklaren met het standpunt zoals verwoord in de beslissing van de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid d.d. 15/07/2013.

Dat immers in de aanvraag d.d. 03/03/2010 duidelijk wordt gesteld hetgeen volgt :

"Uit voormeld 'Medisch getuigschrift' blijkt dat de heer A lijdt aan een chronisch kwaal, die verbeterbaar doch niet geneesbaar is, en waarvan de levensverwachting zonder adequate therapie slecht is. Evenwel is er voor de heer A een geneeskundige behandeling in BELGIË voorzien.

Het getuigschrift stelt verder klaar en duidelijk dat de verzorging in het land van herkomst niet verder gezet kan worden.

Het medisch advies van dokter VAN DEN BERGH m.b.t. de terugkeer naar het land van herkomst is :

"negatief, patiënt zal in toekomst moeten behandeld worden; dewelke in land van herkomst niet tot beperkt kan worden gestart en opgevolgd. "

Overeenkomstig art. 9ter VW kunnen vreemdelingen die zich reeds in België bevinden bij een langdurige ziekte een verblijf om medische redenen aanvragen. Enkel als het om een ernstige ziekte gaat waarvoor de vereiste behandeling niet beschikbaar is in hun herkomstland of het land waar ze wettig verblijven, kan een verblijfsmachtiging worden toegekend.

Dat uit de diverse stukken blijkt dat in casu wel degelijk sprake is van een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit.

Dat het medisch attest d.d. 27/08/2010 immers uitdrukkelijk stelt dat er onvoldoende mogelijkheden zijn tot correcte follow-up en behandelingen in het land van oorsprong, en de ziekte een slechte prognose heeft zonder behandeling.

Dat hieromtrent geen discussie kan rijzen, dat concludant immers lijdt aan HIV. Dit wordt overigens niet betwist...

Dat verzoeker bovendien nog twee bijkomende nieuwe recentelijk medisch getuigschriften heeft voorgelegd, daterende van 27/08/2012 en d.d. 20/09/2012, waaruit zondermeer blijkt dat de aandoening voor verzoeker een bedreiging van zijn leven vormt.

Het medisch getuigschrift d.d. 27/08/2012 stelt als volgt (stuk 06) :

"indien een behandeling dient worden gestart en als deze zal worden gestopt, dan zal patient vermoedelijk sterven aan een opportunistische infectie. "

Dat het medisch getuigschrift d.d. 20/09/2012 bovendien stelt hetgeen volgt (stuk 07) :

"Bij niet-behandeling leidt hiv onvermijdelijk tot aids en de dood voor deze patient. "

Verzoeker heeft in zijn aanvraag aldus duidelijk vermeld dat hij aan de ziekte HIV lijdt, waarvan uiteraard algemeen geweten is dat deze zonder accurate behandeling AIDS kan veroorzaken, en bijgevolg reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van verzoeker.

Dit kan door verwerende partij niet ernstig worden betwist.

Verzoeker is dan ook verbaasd dat verwerende partij voet bij stuk houdt en steeds opnieuw voorhoudt dat de aanvraag onontvankelijk zou zijn, stellende dat in casu niet zou zijn aangetoond dat er sprake is van een reëel risico voor het leven/fysieke integriteit van verzoeker.

Uw Zetel stelde bovendien terecht in arrest RvV 80 582 d.d. 02/05/2012 :

"In het medisch getuigschrift van 27 augustus 2010 staat vermeld dat verzoeker wordt behandeld voor een chronische ernstige ziekte waarvoor er onvoldoende mogelijkheden en follow-up en behandelingen zijn in het land van oorsprong. Tevens wordt aangestipt dat zonder follow-up en behandeling de prognose slecht is.

Alhoewel in het medische getuigschrift niet uitdrukkelijk de pathologie vermeld staat en enkel vermeld wordt dat het een ernstige chronische kwaal betreft, kan de verwerende partij niet ernstig voorhouden dat zij niet weet over welke ziekte het gaat, nu in de aanvraag van verzoeker duidelijk wordt aangestipt

dat vertrouwelijk wordt meegedeeld dat de ernstige chronische kwaal waarvan sprake is in de medische getuigschriften, HIV betreft."

Dat verzoeker zich niet van de mening kan ontdoen dat in casu verwerende partij andermaal poogt zich te verschuilen achter het feit dat de pathologie niet expliciet is vermeld in het medisch getuigschrift.

Dat immers het medisch advies d.d. 15/07/2013 expliciet stelt hetgeen volgt :

"Het gebrek aan duidelijke identificatie van de ziekte laat niet toe de noodzaak van een behandeling te bevestigen, noch de mogelijkheid ervan te beoordelen in het land van oorsprong of verblijf van betrokkene. "

Dat echter uw Zetel heeft gesteld in het arrest RvV 61 852 d.d. 14/01/2011 :

"Alhoewel in het medische getuigschrift niet uitdrukkelijk de pathologie vermeld staat blijkt uit het medisch getuigschrift dat een terugkeer naar het land van herkomst niet aangewezen is omdat er aldaar geen behandeling van de ziekte waar verzoeker lijdt voorhanden is of deze beperkt is. Het volstaat dat het medisch getuigschrift preciseert dat het medisch advies betreffende de terugkeer naar het land van herkomst negatief is omdat geen adequate behandeling voorhanden is."

Alwaar de bestreden beslissing voorhoudt dat 'uit het medisch advies van de arts-adviseur d.d. 15/07/2013 er kennelijk geen sprake is van een ziekte zoals voorzien in §1, eerste lid van artikel 9ter 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, en voormeld advies d.d. 15/07/2013 expliciet stelt dat het gebrek aan duidelijke identificatie van de ziekte niet toelaat de noodzaak van een behandeling te bevestigen, noch de mogelijkheid ervan te beoordelen in het land van oorsprong of verblijf van betrokkene', gaat deze beslissing rechtstreeks in tegen de hierbovenvermelde overwegingen van het arrest RvV 61852.

Dat voormelde beslissing d.d. 16/07/2013 bovendien ten onrechte argumenteert dat uit de vaststellingen van het medisch advies een manifest gebrek aan een vergevorderd, kritiek, dan wel terminaal of levens bedreigend stadium van de aandoening waaraan betrokkene lijdt blijkt, verwijzende naar de rechtspraak van het EHRM m.b.t. artikel 3 van het EVRM.

Dit wordt door verzoeker formeel betwist

Immers stelde uw Zetel in arrest RvV 108 356 d.d. 04/02/2013 :

"Het critérium dat het EHRM hanteert is of er sprake is van "zeer uitzonderlijke gevallen wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn".. Hierbij dient allereerst vast te staan dat het een aandoening betreft die een voldoende ernst heeft opdat deze aanleiding kan geven tot een schending van artikel 3 van het EVRM, m.a.w. een banale ziekte zal uitgesloten worden van het toepassingsgebied van artikel 3 van het EVRM. Wat de aandoening van verzoeker betreft, met name HIV, kan niet worden aangenomen dat slechts sprake zou zijn van een banale aandoening. "

En verder :

"Aldus blijkt dat de ambtenaar-geneesheer door enkel te onderzoeken of de aandoeningen levensbedreigend zijn, in de zin dat er sprake is van een kritieke gezondheidstoestand of een vergevorderd stadium van de ziekte, zonder verder onderzoek naar de mogelijkheden van een behandeling in het land van herkomst of zonder aan te geven dat het slechts een banale ziekte betreft, de rechtspraak van het EHRM inzake artikel 3 van het EVRM bij de verwijdering van ziekte vreemdelingen, te beperkend interpreteert."

Dat in casu de ambtenaar-geneesheer in zijn medisch advies d.d. 15/07/2013 expliciet stelt dat 'bij gebrek aan duidelijke identificatie van de ziekte' dit niet toelaat de noodzaak van een behandeling te bevestigen, noch de mogelijkheid ervan te beoordelen in het land van oorsprong of verblijf van betrokkene.

Dat de ambtenaar-geneesheer echter ten onrechte meent dat er een gebrek is aan een duidelijke identificatie van de ziekte. Dat immers DVZ niet ontkent dat verzoeker lijdt aan de ziekte HIV. Dat dit bovendien afdoende blijkt uit de voorliggende stukken in het dossier van verzoeker.

Dat het medisch advies op dit punt dan ook evenmin gevolgd kan worden. Dat de identificatie van de ziekte, zijnde HIV, aldus de ambtenaar-geneesheer wel degelijk toelaat de noodzaak van een behandeling te beoordelen én te bevestigen, alsook de mogelijkheid te beoordelen van een behandeling in het land van oorsprong.

Dat dergelijke handelwijze zelfs tergend is, te meer gelet op de diverse beslissingen van uw Zetel m.b.t. verzoeker.

Bijgevolg is wel degelijk voldaan aan alle voorwaarden van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 en van artikel 7, § 2 van het KB van 17/05/2007 en is het verzoek wel degelijk

ontvankelijk. DVZ heeft aldus ten onrechte op basis van voormelde artikelen besloten tot de onontvankelijkheid van de beslissing, zodat deze artikelen geschonden zijn.

De schending van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 en van artikel 7, § 2 van het KB van 17/05/2007 is aangetoond, daar het DVZ van oordeel was dat niet voldaan was aan alle voorwaarden om tot de onontvankelijkheid van de aanvraag te oordelen, daar waar dit in casu wel degelijk het geval was.

Het eerste middel is aldus gegrond en de beslissing d.d. 16/07/2013 dient nietig verklaard te worden. Bijgevolg dient het 'Bevel om het grondgebied te verlaten' d.d. 16/07/2013, dewelke werd genomen in uitvoering van de eerste beslissing eveneens nietig verklaard te worden."

In een tweede middel voert verzoeker de schending aan van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen. Het middel wordt als volgt uiteengezet:

"De bestreden beslissing van de DVZ maakt een bestuurshandeling uit zodat deze overeenkomstig de wet op de uitdrukkelijke motivering van 29 juli 1991 dient te worden gemotiveerd. De DVZ dient zijn beslissingen op gemotiveerde wijze te nemen en deze aldus zowel formeel als materieel te motiveren, hetgeen niet gebeurd is in casu (schending materiële motiveringsplicht).

Het Hof van Cassatie heeft geoordeeld naar aanleiding van de schending van het grondwettelijk principe inzake motivering van rechterlijke beslissingen dat de motivering (zowel materieel als formeel) een wezenlijke waarborg tegen willekeur is en als bewijs geldt van het feit dat opgeworpen middelen werden onderzocht (Cass. 12 mei 1932, Pas. 1932, 1,166).

Dit principe werd eveneens in de grondwet opgenomen onder artikel 149 G.W..

Dat niet voldaan is aan de materiële motiveringsvereiste, zal blijken uit de hierna opgesomde vergissingen in de bestreden beslissing van de DVZ in het licht van de Wet van 29 juli 1991 :

De redenen van de onontvankelijkheid werden supra uiteengezet.

Voormelde beslissing schendt evenwel ten stelligste de materiële motiveringsplicht, waaraan met voormelde beslissing niet voldaan is !

Verzoekende partij maakte immers onder meer volgende documenten over ter staving van zijn regularisatieverzoek :

- Medisch certificaat ;*
- Documenten van Medimmigrant ;*
- Daarenboven werd door verzoeker naderhand nog een medisch attest door dokter VANDECASTEELE aan de DVZ medegedeeld, waaruit andermaal de ernstige aandoening van verzoeker blijkt.*

Er werd aan de aanvraag aldus, zoals wettelijk vereist, een medisch attest toegevoegd, bevattende dienstige informatie.

Voormelde beslissing, die stelt dat de aanvraag onontvankelijk is omdat overeenkomstig het medisch advies d.d. 15/07/213 blijkt dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in §1, en bijgevolg niet kan worden afgeleid uit het standaard medisch getuigschrift dat verzoeker lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit, schendt dan ook de materiële motiveringsplicht.

Het hoofdmotief van de bestreden beslissing bestaat er immers in dat volgens het DVZ het gebrek aan duidelijke identificatie van de ziekte niet toelaat de noodzaak van de behandeling te bevestigen, noch de mogelijkheid ervan te beoordelen in het land van oorsprong of verblijf van betrokkene, en bijgevolg verzoeker lijdt aan ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit.

Terecht oordeelde uw Zetel in arrest RvV 61852 dat noch de wet noch het KB duidelijk bepalen wat de inhoud dient te zijn van het medische getuigschrift.

Verzoeker wijst er evenwel op dat bij zijn aanvraag om machtiging tôt verblijf op grand van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet een medisch attest gevoegd was waaruit de ernst van zijn aandoening blijkt, zodat verweerder voldoende was ingelicht over het ziektebeeld. Het risico kon wel degelijk worden beoordeeld !

Er dient opgemerkt te worden dat blijkt dat de aanvraag om machtiging tôt verblijf op grand van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet van verzoeker van 03/03/2010, zoals vereist, vergezeld ging van een medisch attest, waarin dokter B. VAN DEN BERGH volgende gegevens vaststelt:

'Acute aandoening ? Chronische kwaal. Ja Verbeterbaar : Ja

Geneesbaar: Nee

Levensverwachting : zonder adequate therapie onzeker Voorziene behandeling : Ja : Geneeskundig

Kan de verzorging verder gezet worden in het land van herkomst ? Neen

Medisch advies m.b.t. de terugkeer naar het land van herkomst : Negatief : patient zal in de toekomst behandeld moeten worden, dewelke in het land van herkomst niet tot berpekt kan worden gestart en opgevolgd'

In dit medisch getuigschrift, waarvan de aanvraag van verzoeker d.d. 03/03/2010 vergezeld ging, wordt gewezen op de gezondheidsproblematiek en op de nood aan opvolging en behandeling met geneesmiddelen.

Uit dit attest blijkt duidelijk de ernst van de aandoening van verzoeker. Bijgevolg werd de DVZ voldoende ingelicht over het ziektebeeld van verzoeker en kan zij niet besluiten dat de aanvraag onontvankelijk is.

Het is aan de ambtenaar-geneesheer om op basis van het verkregen ziektebeeld het risico te gaan beoordelen.

Het oordeel van de ambtenaar-geneesheer dat in casu niet kan blijken dat betrokkene lijdt aan een aandoening die een directe bedreiging inhoudt voor zijn leven is in ieder geval onvoldoende gemotiveerd.

De ambtenaar-geneesheer heeft bovendien klaarblijkelijk, overeenkomstig de uitdrukkelijke bewoordingen van het medisch advies d.d. 15/07/2013 louter en alleen rekening gehouden bij haar beoordeling met de inhoud van de medische getuigschriften.

Dat dit geenszins strookt met de inhoud van de arresten nr. 54 363 d.d. 14/01/2011 en nr. 80 582 d.d. 02/05/2012.

De gemachtigde van de minister kon bijgevolg niet voorhouden dat de aanvraag om machtiging tot verblijf van verzoekster niet afdoende bewijzen dat verzoeker in casu lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van verzoeker.

Verzoeker is van oordeel dat de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid niet in alle redelijkheid heeft geoordeeld dat de aanvraag om machtiging tot verblijf om medische redenen onontvankelijk is.

De schending van de formele motiveringsplicht is aangetoond zodat dit tweede middel gegrond is."

Gelet op hun samenhang worden deze twee middelen samen onderzocht en besproken.

4.2. De verwerende partij repliceert in haar nota met opmerkingen als volgt:

"In het eerste middel roept verzoeker de schending in van artikel 9ter Vreemdelingenwet, van artikel 7§2 van het KB van 17 mei 2007.

Verzoeker stelt dat in de aanvraag van 3 maart 2010 duidelijk wordt gesteld dat de behandeling niet verder kan worden gezet in het land van herkomst.

Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat de aanvraag onontvankelijk werd verklaard omdat de arts-adviseur concludeerde dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in §1 eerste lid van artikel 9ter Vreemdelingenwet.

De arts-adviseur stelde vast dat de aanvraag geen duidelijke identificatie bevatte van de ziekte. Daardoor kon hij de noodzaak aan behandeling niet bevestigen. Uit de voorgelegde medische getuigschriften kon niet worden afgeleid wat het risico is.

Verzoeker verijst naar zijn aanvraag waarin gesteld wordt dat hij aan een 'chronisch kwaal' lijdt. Dit gegeven is niet voldoende duidelijk.

Verzoeker stelt dat het duidelijk was dat hij aan HIV lijdt en hij verwijst in zijn verzoekschrift naar het medisch attest van 3 maart 2010 waarin bij de 'acute aandoening' wordt gesteld 'chronische kwaal'. Er werd bijgevolg geen melding gemaakt van een duidelijke aandoening.

De verwerende partij merkt op dat verzoeker niet betwist dat zijn aandoening niet direct levensbedreigend is en zijn gezondheidstoestand niet kritiek. De verwerende partij heeft daarop de eer te antwoorden dat uit de bewoordingen van artikel 9 ter van de Vreemdelingenwet blijkt dat dit artikel gebaseerd is op de concepten (een "reëel risico" voor zijn leven of fysieke integriteit of een "reëel risico" inhoudt op een "onmenselijke of vernederende behandeling") zoals deze worden gehanteerd door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.

Zulks blijkt niet enkel uit de bewoordingen van het artikel zelf, doch ook uit de parlementaire voorbereiding. Hieruit blijkt namelijk dat de wetgever de toekenning van een verblijfsrecht om medische redenen volledig heeft willen verbinden aan het EVRM en de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.

Uit de Memorie van Toelichting van 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 blijkt dat:

Vreemdelingen die op zodanige wijze lijden aan een ziekte dat deze ziekte een reëel risico inhoudt voor hun leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in hun land van herkomst of het land waar zij verblijven kunnen, ten gevolge van de rechtspraak van het Europese Hof van de Rechten van de Mens, vallen onder de toepassing van artikel 15, b), van de richtlijn 2004/83/EG (onmenselijke of vernederende behandeling).Pari. St., Kamer, 2005-2006, DOC 51- 2478/001, p. 9

Zo blijkt uit de artikelsgewijze bespreking in de Memorie van Toelichting van artikel 5 van 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 (ter invoering van nieuw art. 9ter in de Vreemdelingenwet) dat :

Het onderzoek van de vraag of er een gepaste en voldoende toegankelijke behandeling bestaat in het land van oorsprong of verblijf gebeurt geval per geval, rekening houdend met de individuele situatie van de aanvrager, en wordt geëvalueerd binnen de limieten van de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. *Pari. St., Kamer, 2005-2006, DOC 51-2478/001, p. 35*

De conclusie van de arts-adviseur is gesteund op een correcte feitenvinding.

Artikel 9ter Vreemdelingenwet werd correct toegepast.

Het middel is ongegrond.

In het -tweede middel roept verzoeker de schending in van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991.

Verzoeker stelt de ernst van de ziekte blijkt uit het attest van 30 maart 2010 maar hij toont dat niet aan.

Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat verzoeker niet aantoont dat de ziekte waaraan hij lijdt een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit, of een reëel risico op onmenselijke en vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of land waar hij verblijft. Hij toont evenmin aan dat hij bewijsstukken heeft overgemaakt aan verwerende partij waaruit de duidelijke ziekte, graad van ernst en nodige behandeling blijken.

De bestreden beslissing is zowel formeel als materieel gemotiveerd en is gesteund op een correcte feitenvinding.

Verzoeker maakt niet duidelijk op welk punt de motivering van de bestreden beslissing hem niet in staat stelt te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de beslissing is genomen en niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht (cfr. *R.v.St., nr. 105.103, 26 maart 2002*).

De plicht tot uitdrukkelijke motivering houdt evenwel niet in dat de beslissende administratieve overheid de motieven van de gegeven redenen van de beslissing moet vermelden. Zij dient dus niet "verder" te motiveren, zodat derhalve de uitdrukkelijke motivering niet inhoudt dat de beslissende overheid voor elke overweging in haar beslissing "het waarom" of "uitleg" dient te vermelden.

Tevens dient te worden opgemerkt dat indien een beslissing gemotiveerd is met algemene overwegingen of zelfs een voorbeeld zou zijn van een stereotiepe, geijkte- en gestandaardiseerde motivering, dit louter feit op zich alleen nog niet betekent dat de bestreden beslissing niet naar behoren gemotiveerd is (cfr. *R.v.St., nr. 164.171, 27 oktober 2006; R.v.St., nr.172.821, 27 juni 2007 e.a.*).

Het middel is ongegrond."

4.3. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Artikel 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplicht de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

De bestreden beslissing moet duidelijk de determinerende motieven aangeven op grond waarvan de bestreden beslissing genomen is. In de motieven wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk artikel 9ter § 3, 4° van de vreemdelingenwet. Tevens bevat de beslissing een motivering in feite met name "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" en "Uit het medisch advies van de arts-adviseur d.d. 15.07.2013 (zie gesloten omslag in bijlage) blijkt kennelijk niet dat betrokkene lijdt aan een aandoening die een directe bedreiging inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit. De beschreven aandoeningen vereisen geen dringende maatregelen zonder welke er acuut levensgevaar zou kunnen zijn." en "Uit de vaststellingen van het medisch advies blijkt heden bijgevolg een manifest gebrek aan een vergevorderd, kritiek, dan wel terminaal of levensbedreigend stadium van de aandoening(-en) waaraan betrokkene lijdt, zodat dit element op zich toelaat overtuigend te besluiten dat betrokkene kan uitgesloten worden van de toepassing van artikel 3 van het EVRM en bijgevolg ook van de toepassing artikel 9 ter van de Vreemdelingenwet. Uit het voorgelegd standaard medisch getuigschrift blijkt bijgevolg dat betrokkene kennelijk niet lijdt aan een ziekte die 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."

In casu geeft de bestreden beslissing duidelijk de motieven en de juridische grond aan op basis waarvan de beslissing is genomen.

Verzoeker maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering hem niet in staat stelt te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van artikel 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991.

Waar de verzoeker inhoudelijke argumenten ontwikkelt tegen de bestreden beslissing, voert hij in wezen de schending aan van de materiële motiveringsplicht, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dit oogpunt wordt onderzocht. 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. (RvS 7 december 2001, nr. 101.624)

De schending van de materiële motiveringsplicht wordt onderzocht in het licht van de aangevoerde schending van artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

4.3. Het kernbetoog van verzoeker bestaat erin dat volgens de verzoeker de ambtenaar-geneesheer ten onrechte meent dat er een duidelijk gebrek is aan een identificatie van de ziekte, terwijl uit de voorgelegde medische getuigschriften duidelijk blijkt dat hij aan HIV lijdt. De duidelijke identificatie van zijn ziekte laat volgens verzoeker wel toe de noodzaak van een behandeling te bevestigen alsook de mogelijkheid te beoordelen van een behandeling in het land van herkomst, wat de ambtenaar-geneesheer niet heeft gedaan. Voorts betwist de verzoeker het motief in de bestreden beslissing dat uit de vaststellingen van het medisch advies een manifest gebrek aan een vergevorderd, kritiek, dan wel terminaal of levensbedreigend stadium van de aandoening niet blijkt. Hij betoogt dat aan alle voorwaarden van artikel 9ter van de vreemdelingenwet is voldaan.

De bestreden beslissing steunt op de toepassing van 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”. Deze bepaling luidt als volgt:

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

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

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

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

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

§ 1/1(...)

§ 2. (...)

§ 3

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.

§ 4 (...)

§ 5 (...)

§ 6 (...)

§ 7 (...).

4.4. *In casu* steunt de bestreden beslissing op artikel 9ter, § 3, 4° van de vreemdelingenwet. Zij verwijst naar medisch advies van de ambtenaar-geneesheer van 15 juli 2013 dat luidt:

"Ik kom terug op uw vraag om evaluatie van het standaard medisch getuigschrift voorgelegd door voornoemde persoon in het kader van zijn aanvraag om machtiging tot verblijf, bij onze diensten ingediend op 03.03.2010.

Het gebrek aan duidelijke identificatie van de ziekte laat niet toe de noodzaak van een behandeling te bevestigen, noch de mogelijkheid ervan te beoordelen in het land van oorsprong of verblijf van betrokkene. Gezien dit gebrek laten de ter staving van de aanvraag voorgelegde medische getuigschriften d.d. 16.02.2010 en 27.08.2010 niet toe het risico in de zin van Art 9ter §1 te bevestigen.

Ik stel bijgevolg vast dat er kennelijk geen sprake is van een ziekte zoals voorzien in §1, eerste lid van Artikel 9ter 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."

4.5. Uit dit advies blijkt dat de ambtenaar-geneesheer uit de evaluatie van de standaard medische getuigschriften voorgelegd in het kader van de aanvraag van 3 maart 2010, besloot dat er een gebrek was aan een duidelijke identificatie van de ziekte en dat dit gebrek niet toeliet het risico in de zin van artikel 9ter § 1 van de vreemdelingenwet te bevestigen.

De Raad stelt vast dat de medische getuigschriften van 16 februari 2010 en 27 augustus 2010 inderdaad niet uitdrukkelijk de pathologie vermelden maar enkel melding maken van een *"ernstige chronische kwaal"*. Verwerende partij kan gevolgd worden waar zij betoogt dat dit niet voldoende duidelijk is.

De verzoeker wijst er niettemin op dat hij nog twee bijkomende medische getuigschriften heeft voorgelegd daterend van 27 augustus 2012 en 20 september 2012. De verwerende partij betwist noch weerlegt dit gegeven in haar nota.

Bij nazicht stelt de Raad vast dat beide medische getuigschriften zich in het administratief dossier bevinden, wat door de verwerende partij eveneens niet wordt betwist noch weerlegt in haar nota.

De verzoeker voert aan dat in deze medische getuigschriften duidelijk wordt vermeld dat hij aan de ziekte HIV lijdt. De Raad stelt vast dat het administratief dossier een medisch getuigschrift bevat dat werd opgesteld op 20 september 2012 door dr. M.V. van het Instituut Tropische Geneeskunde en dat diezelfde dag werd gefaxt naar de gemachtigde. In dit medische getuigschrift wordt onder punt *"B/ diagnose: gedetailleerde beschrijving van de aard en ernst van de aandoeningen op basis waarvan de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter wordt ingediend"* het volgende geschreven: *"De patiënt lijdt aan een chronische infectie met het humaan immunodeficiëntie virus of HIV"*.

De Raad stelt vast dat de verwerende partij in haar nota met opmerkingen geheel stilzwijgend blijft over deze voorgelegde medische getuigschriften van 27 augustus 2012 en 20 september 2012 en dus ook niet betwist dat verzoeker lijdt aan HIV.

Uit het advies noch uit de bestreden beslissing blijkt dat met deze medisch getuigschriften rekening werd gehouden hoewel ze zich in het administratief dossier bevinden.

In het advies noch in de bestreden beslissing wordt overigens verduidelijkt of een reden gegeven waarom deze medische getuigschriften buiten beschouwing werden gelaten.

Aangezien de nota van de verwerende partij stilzwijgend blijft, kan de Raad ook hier geen verduidelijking of verantwoording terugvinden over de reden waarom de ambtenaar-geneesheer geen rekening heeft gehouden met de duidelijke identificatie van de ziekte van de verzoeker in het medisch getuigschrift van 20 september 2013.

Nu uit het medisch getuigschrift van 20 september 2013 duidelijk blijkt dat verzoeker lijdt aan HIV en dit medisch getuigschrift zich in het administratief dossier bevindt, dient de Raad vast te stellen dat de ambtenaar-geneesheer onzorgvuldig en kennelijk onredelijk heeft gehandeld door in zijn advies te stellen dat er een gebrek is aan een duidelijke identificatie van de ziekte.

4.6. Aldus werd in het medisch getuigschrift van 20 september 2013 de *“ernstige chronische kwaal”* van verzoeker duidelijk geïdentificeerd als HIV. Zowel in de medische getuigschriften van 27 augustus 2012 als van 20 september 2012 wordt duidelijk gesteld dat bij niet-behandeling HIV tot aids leidt, met risico op opportunistische infecties en de dood.

De ambtenaar-geneesheer kon dan ook niet op goede gronden oordelen dat het gebrek aan identificatie van de ziekte, *quod non in casu*, niet toeliet het risico in de zin van artikel 9ter § 1 te bevestigen. De verzoeker kan immers worden gevolgd waar hij stelt dat de identificatie van de ziekte, zijnde HIV, de ambtenaar-geneesheer wel degelijk toelaat de noodzaak van een behandeling te beoordelen en te bevestigen, alsook de mogelijkheid ervan in het land van herkomst te beoordelen. De verzoeker dient te worden bijgetreden in zijn betoog dat de ambtenaar-geneesheer in deze onzorgvuldig en kennelijk onredelijk heeft gehandeld.

4.7. De verwerende partij voert aan dat verzoeker niet betwist dat zijn aandoening niet direct levensbedreigend is en dat zijn gezondheidstoestand niet kritiek is. De verwerende partij wijst erop dat de bewoordingen van artikel 9ter van de vreemdelingenwet verbonden dienen te worden aan artikel 3 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (hierna: EVRM) en de bijhorende rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM).

In de bestreden beslissing wordt nader ingegaan op de rechtspraak van het EHRM inzake de bestaanbaarheid van de verwijdering van ernstig zieke vreemdelingen met artikel 3 van het EVRM, waarnaar ook wordt verwezen in het medisch advies van 14 januari 2013. Dienaangaande motiveert de gemachtigde:

“Met betrekking tot de vraag of de aandoening van betrokkene een reëel risico kan inhouden op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, dient te worden opgemerkt dat zelfs indien er geen of zeer geringe behandelingsmogelijkheden zijn wat de gezondheidstoestand van betrokkene aanzienlijk kan doen achteruitgaan en zijn levensverwachting op korte of middellange termijn in het gedrang kan brengen, artikel 3 van het EVRM niet geschonden is als de actuele gezondheidstoestand van verzoeker niet eveneens uitermate ernstig is (EHRM, 20 december 2011, Yoh- Ekale Mwanje t. België, §§ 81-85; EHRM, Décision, 24 mei 2012 E.O. t. Italie, nr. 34724/10, §§ 34-38; EHRM, Grote Kamer, 27 mei 2008, N. t. Verenigd Koninkrijk, § 42)1

Om van een mensonterende en vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is te kunnen spreken in de zin van artikel 3 van het EVRM en artikel 9 ter Vw. is bijgevolg niet enkel doorslaggevend dat er geen behandeling beschikbaar is in het land van herkomst, doch dient daarbij eveneens reeds actueel sprake te zijn van een kritieke gezondheidstoestand of een levensverwachting die op korte termijn in het gedrang is, zodat het vaststellen van het kennelijk en manifest ontbreken van dergelijk ernstig actueel gevaar voor de gezondheid ruimschoots volstaat om deze toepassingsvoorwaarde van artikel 9 §1 en artikel 3 van het EVRM uit te sluiten.

Uit de vaststellingen van het medisch advies blijkt heden bijgevolg een manifest gebrek aan een vergevorderd, kritiek, dan wel terminaal of levensbedreigend stadium van de aandoening(-en) waaraan betrokkene lijdt, zodat dit element op zich toelaat overtuigend te besluiten dat betrokkene kan uitgesloten worden van de toepassing van artikel 3 van het EVRM en bijgevolg ook van de toepassing artikel 9 ter van de Vreemdelingenwet.

Uit het voorgelegd standaard medisch getuigschrift blijkt bijgevolg dat betrokkene kennelijk niet lijdt aan een ziekte die 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. Bovendien dient te worden vastgesteld dat het EHRM de schendingen van art. 2 EVRM (recht op leven) en art. 3 EVRM onlosmakelijk verbonden acht. Indien er

immers geen onmenselijke of vernederende behandeling kan worden vastgesteld, wordt wegens deze samenhang een eventuele schending van het recht op leven of fysieke integriteit niet verder onderzocht, gelet op de redenering die het EHRM op systematische wijze aan deze artikels toekent (EHRM, 20 december 2011, Yoh-Ekale Mwanje t. België, § 86; EHRM, 2 mei 1997, D. t. Verenigd Koninkrijk, §§ 58-59; EHRM, Décision, 29 juni 2004, Salkic e.a. t. Verenigd Koninkrijk; EHRM, Décision, 7 juni 2011, Anam t. Verenigd Koninkrijk).

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."

4.8. Gelet op de redactie van artikel 9ter, §1, eerste lid, van de vreemdelingenwet houdt deze bepaling duidelijk twee mogelijkheden in wat betreft de voorgelegde ziekte, met name:

- de ziekte houdt een reëel risico in voor het leven of voor de fysieke integriteit, of
- de ziekte houdt een reëel risico in op onmenselijke of vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst of het land van verblijf.

De duidelijke bewoordingen van deze bepaling, waarin de twee mogelijkheden naast elkaar zijn geplaatst, vergen geen nadere interpretatie en laten geenszins toe te besluiten dat de tweede mogelijkheid, zijnde een reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling door een gebrek aan adequate behandeling in het land van herkomst, afhankelijk is van de eerste mogelijkheid, met name een reëel risico voor het leven of de fysieke integriteit van de betrokkene, zoals de verwerende partij betoogt in haar nota. (RvS 19 juni 2013, nr. 223.961).

Artikel 9ter, §3, 4° van de vreemdelingenwet bepaalt dat de gemachtigde de aanvraag onontvankelijk verklaart indien de ambtenaar-geneesheer in een advies vaststelt dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in §1, eerste lid, van de vreemdelingenwet die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk.

Uit de samenlezing van artikel 9ter, §1, eerste lid en artikel 9ter, §3, 4° van de vreemdelingenwet en uit hetgeen voorafgaat volgt dan ook dat het advies van de ambtenaar-geneesheer de redengeving moet bevatten die de ambtenaar-geneesheer ertoe heeft gebracht te besluiten dat de voorgelegde medische elementen buiten elk van de beide toepassingsgevallen van artikel 9ter, §1, eerste lid van de vreemdelingenwet vallen.

De Raad benadrukt dat artikel 9ter, §1, eerste lid van de vreemdelingenwet voorziet dat een verblijfsmachtiging tevens kan worden toegekend indien de ziekte een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst of het land van verblijf. Dit veronderstelt dat dit aspect bekeken wordt in het geval een duidelijk geïdentificeerde medische aandoening een behandeling vereist, zoals blijkt uit het standaard medisch getuigschrift van 20 september 2012, wat *in casu* niet is gebeurd.

4.9. De Raad merkt voorts op dat de gemachtigde in de bestreden beslissing niet dienstig kan verwijzen naar de rechtspraak van het EHRM inzake de uitwijzing van ernstig zieke vreemdelingen.

De omstandigheid dat artikel 3 van het EVRM als hogere norm ten aanzien van de vreemdelingenwet geldt en mogelijkerwijze een lagere vorm van bescherming voorziet, vormt geen beletsel voor de toepassing van artikel 9ter, § 1, eerste lid, van die wet zoals hierboven beschreven. Het EVRM bevat immers minimumnormen en belet geenszins een ruimere bescherming in de interne wetgeving van de verdragspartijen, *in casu* zoals in punt 4.8. beschreven (RvS 9 juni 2013, nr. 223.961).

De verwijzing in haar nota door de verwerende partij naar de vermelding in de memorie van toelichting dat het onderzoek van de vraag of een gepaste en voldoende behandeling in het land van oorsprong of verblijf geval per geval gebeurt, rekening houdend met de individuele situatie van de aanvrager, en geëvalueerd wordt binnen de limieten van de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, doet geen afbreuk aan de niet voor interpretatie vatbare tekst van de wet zelf. (Parl. St. Kamer, DOC 51, 2478/001, 34)

De verwijzingen in de bestreden beslissing naar individuele arresten van het EHRM inzake de toepassing en interpretatie van artikel 3 van het EVRM bij de uitwijzing van ernstig zieke vreemdelingen,

zijn niet relevant voor wat betreft beslissingen over een aanvraag om machtiging tot verblijf, die immers van een verwijderingsmaatregel zijn te onderscheiden (RvS 19 juni 2013, nr. 223.961).

Artikel 9ter, §1, eerste lid van de vreemdelingenwet ontzegt aan de gemachtigde bijgevolg geenszins de mogelijkheid om ook in gevallen die niet voldoen aan de hoge drempel van de rechtspraak van het EHRM inzake artikel 3 van het EVRM inzake de verwijdering van ernstig zieke vreemdelingen, een verblijfsmachtiging toe te kennen.

De ambtenaar-geneesheer, en met hem de gemachtigde, beschikt dan ook over een ruime discretionaire bevoegdheid om te beoordelen of de ziekte van de aanvrager al dan niet leidt tot het toekennen van een verblijfsmachtiging.

Deze ruime appreciatiemarge impliceert dat ook een meer nauwgezette motiveringsplicht is geboden, waarbij niet kan worden volstaan met de enkele toetsing van de voorgelegde medische elementen aan de rechtspraak van het EHRM inzake artikel 3 van het EVRM.

Een redengeving die enkel is gestoeld op het direct levensbedreigend en vergevorderd karakter van de ziekte in de zin van de rechtspraak van het EHRM inzake artikel 3 van het EVRM, kan bijgevolg niet dienen als grond voor het besluit dat de voorgelegde medische elementen buiten de beide onderscheiden toepassingsgevallen van artikel 9ter, §1, eerste lid van de vreemdelingenwet vallen.

4.10. De stelling van de gemachtigde dat het *“manifest gebrek aan een vergevorderd, kritiek, dan wel terminaal of levensbedreigend stadium van de aandoening(-en) waaraan betrokkene lijdt” (...)* *“op zich toelaat overtuigend te besluiten dat betrokkene kan uitgesloten worden van de toepassing van artikel 3 van het EVRM en bijgevolg ook van de toepassing artikel 9 ter van de Vreemdelingenwet.”* vindt dan ook geen steun in artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet aangezien dit geen afbreuk kan doen aan de niet voor interpretatie vatbare tekst van de wet zelf die twee verschillende situaties beoogt.

Een dergelijke beoordeling is niet compatibel met de duidelijke bepalingen van artikel 9ter, § 1 van de vreemdelingenwet waaruit twee onafhankelijke en onderscheiden toepassingsgevallen blijken en waaruit niet blijkt dat een terminaal of levensbedreigende ziekte in de zin van artikel 3 van het EVRM vereist is om binnen het toepassingsgebied te vallen van artikel 9ter, § 1 van de vreemdelingenwet.

Omdat de ambtenaar-geneesheer onzorgvuldig en kennelijk onredelijk heeft gehandeld door in zijn advies te stellen dat er een gebrek is aan een duidelijke identificatie van de ziekte waardoor het risico in de zin van artikel 9ter § 1 niet kon worden bevestigd, enerzijds, en omdat de bestreden beslissing enkel is gesteund op een redengeving die er volledig op gericht is de verblijfsaanvraag van de verzoeker af te toetsen aan de rechtspraak van het EHRM inzake de uitwijzing van ernstig zieke vreemdelingen, anderzijds, bevatten noch het advies noch de bestreden beslissing aldus een daadwerkelijke motivering omtrent het lijden aan een ziekte die een reëel risico inhoudt op een onredelijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of het land van verblijf.

Uit hetgeen voorafgaat blijkt dat de materiële motiveringsplicht en artikel 9ter van de vreemdelingenwet werden geschonden.

Het eerste middel en het tweede middel zijn in de aangegeven mate gegrond.

4.12. Aangezien het bestreden bevel met inreisverbod (bijlage 13sexies) op dezelfde dag werd genomen als de beslissing houdende de onontvankelijkheid van de aanvraag om machtiging tot verblijf, in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, en dat beide beslissingen ook op dezelfde dag aan verzoeker werden ter kennis gebracht, blijkt de verknochtheid tussen het bestreden bevel en de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard. Gelet op de nauwe samenhang tussen enerzijds de beslissing waarbij de aanvraag om tot een verblijf gemachtigd te worden onontvankelijk wordt verklaard en anderzijds het bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod en de vaststelling dat niet is nagegaan of er geen sprake is van een ziekte of aandoening die een reëel risico inhoudt op onmenselijke en vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst, dient met het oog op de rechtszekerheid en in het belang van een goede rechtsbedeling het bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod van 16 juli 2013 uit het rechtsverkeer te worden gehaald en te worden vernietigd.

5. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaringen van de bestreden beslissingen. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van 16 juli 2013 van de gemachtigde van de staatssecretaris van Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9^{ter} 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 de beslissing van 16 juli 2013 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod (bijlage 13^{sexies}), worden vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zestien december 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