



Arrest

nr. 100 299 van 29 maart 2013
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en
Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Afghaanse nationaliteit te zijn, op 6 september 2012 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris van 27 juli 2012 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 ongegrond verklaard wordt.

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

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 11 oktober 2013 met refertenummer X.

Gezien het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 20 februari 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 13 maart 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MILOJKOWIC.

Gehoord de opmerkingen van de verzoekende partij, bijgestaan door advocaat H. RIAD *loco* advocaat E. SCHOUTEN 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. Op 8 mei 2012 dient verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf bij toepassing van artikel 9 *ter* van de vreemdelingenwet.

1.2. Op 27 juli 2012 beslist de gemachtigde van de staatssecretaris om de aanvraag om machtiging tot verblijf bij toepassing van artikel 9 *ter* van de vreemdelingenwet ongegrond te verklaren. Dit is de bestreden beslissing, waarvan de motieven als volgt luiden:

"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, aanvraag die door onze diensten ontvankelijk werd verklaard op 02.07.2012, deel ik u mee dat dit verzoek ongegrond is.

Reden(en) :

Het aangehaalde medisch probleem kan niet worden weerhouden als grond om een verblijfsvergunning te bekomen 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 Art 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen.

Er worden medische elementen aangehaald voor verzoeker. De arts-adviseur evalueerde deze gegevens op 19.07.2012 (zie verslag in gesloten omslag in bijlage) en concludeerde:

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

De aanvraag dient derhalve ongegrond verklaard te worden.

Derhalve

1) kan uit het voorgelegd medische dossier niet worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit, of

2) kan uit het voorgelegd medische dossier niet worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of het land waar de betrokkene gewoonlijk verblijft.

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)..."

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Verzoeker voert een eerste middel dat luidt als volgt:

"EERSTE MIDDEL: Schending van artikel 3 en 13 EVRM, Schending van artikel 9 ter van de Vreemdelingenwet; Schending van artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen; Schending van de algemene rechtsbeginselen, met name het zorgvuldigheidsbeginsel en de motiveringsverplichting, manifeste appreciatiefout. De bestreden beslissing erkent dat verzoeker lijdt aan het post-traumatisch stress syndroom. De arts-adviseur betwist dat niet. De conclusie van de arts-adviseur betreft de graad van ernst. Verzoeker meent dat de Dienst Vreemdelingenzaken en de controlearts volledig onterecht tot de conclusie komen dat zijn aandoening niet ernstig is.

1.1. Ernst van de aandoening.

Na het lezen van de bestreden beslissing, hebben twee specialisten van verzoeker een volledig antwoord aan de arts-adviseur geschreven (zie in bijlage stuk 2). Ze zeggen : (...). De ernst van de aandoening werd niet goed geëvalueerd. Er werd geen rekening gehouden met bepaalde door de specialisten aangehaalde elementen. Een PTSD aandoening is zeer ernstig in de ogen van de specialisten. De aandoening van verzoeker werd volkomen geminimaliseerd door de arts van DVZ, in die mate zelfs dat de beschikbaarheid van een behandeling in de regio van herkomst, met name de provincie Takhar, niet eens onderzocht werd. De controlearts stelt in essentie dat verzoeker geen nood aan verzorging heeft, hetgeen volledig ingaat tegen de beoordeling door de behandelende arts en psycholoog van verzoeker.

1.2. Het risico op schending van artikel 3 EVRM. UNHCR vraagt een bescherming te geven voor de "Victims of serious trauma (including sexual violence)". Een psychiatrische patiënt die zonder behandeling valt, komt terecht in een situatie van grote paniek en wanhoop. Een dergelijke situatie dient beschouwd te worden als onmenselijk en vernederend. De psychiater van verzoeker stelt dan ook in zijn attest dd. 25.03.2012 dat ingeval van een stopzetting van de behandeling de volgende symptomen kunnen optreden: "Réactivation symptomatologique, avec idéations suicidaires récurrentes (...), sentiments d'abandon avec perte de repère et de ressources associées." Een psychiatrische patiënt behoort tot een kwetsbare categorie. De stopzetting van de behandeling door zijn behandelende psychiater en psycholoog, de verbreking van de psychotherapeutische band zijn factoren die leiden tot bovengenoemde symptomen. Hierover hebben de controle arts, noch de bestreden beslissing iets gemotiveerd. Nochtans kan een dergelijke stopzetting en breuk van de therapeutische band leiden tot

een schending van artikel 3 EVRM. Dit wordt ook bevestigd door rechtspraak van Uw Raad, met name in arrest nr. 67.544 van 29 september 2011 in de zaak 75.063/111, waarin gesteld wordt: (...). Ook het Europese Hof heeft gesteld: (...). In casu schendt ook de bestreden beslissing artikel 13 en 3 EVRM.

1.3. Mogelijkheid van medische hulp in het land van herkomst: Afghanistan. De bestreden beslissing bevat geen enkele zin over de beschikbaarheid van medische verzorging, met name psychiatrische opvolging in Afghanistan. Artikel 9 ter Vreemdelingenwet stelt dat er buitengewone omstandigheden zijn indien een terugkeer "een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst. De Raad van State bevestigt in zijn rechtspraak dat men de toegang van verzoeker tot medische hulp in zijn land van herkomst in overweging moet nemen. R.v.St. 29 november 2000, nr. 91.152, RDE 2002 N° 119: (...). Door het zeer geringe aantal psychiaters, is de toegankelijkheid voor verzoeker quasi nihil. Deze toegankelijkheid is net wat de controlearts diende te onderzoeken. Er kan inderdaad alleen maar vastgesteld worden dat deze algemene bevindingen bijzonder vaag blijven, ondanks de massa aan informatie die beschikbaar is via alle mogelijk openbare bronnen (internet) over de toestand van de Afghaanse gezondheidszorg en de mentale of psychiatrische hulpverlening in het bijzonder. Integendeel, gezien de openbare en beschikbare informatie én de door verzoekster aangegeven informatie in de initiële aanvraag over de gezondheidszorg in Afghanistan en het oordeel van verzoeksters behandelende arts, dient men te oordelen dat verzoeker in zijn land van herkomst nooit de nodige medische zorgen zou krijgen. Een gedwongen terugkeer naar Afghanistan zou dan ook een schending uitmaken van artikel 3 EVRM. Overige informatie over medische toestand in Afghanistan: (...). Het psychiatrisch ziekenhuis blijkt absoluut niet van voldoende kwaliteit te zijn, zo is er niet eens toegang tot voldoende hygiënische toiletten. Het feit dat grote delen van de bevolking geen toegang hebben tot medische zorgen, wordt verder nog eens bevestigd door: (...). Er dient ook verwezen te worden naar het rapport uit 2009 van de World Health Organization. Het rapport begint met een overzicht: (...). Deze informatie toont aan dat er geen financiële hulp bestaat voor mensen met psychiatrische problemen, dat er slechts 2 psychiaters zijn voor heel Afghanistan en slechts 60 bedden voor patiënten in Kaboel. Ook hier kan weer verwezen worden naar het RW arrest nr. 64.269 van 30 juni 2011 waarin gesteld wordt: (...). Deze rechtspraak kan toegepast worden op huidige zaak. Meer specifiek wordt er gesteld: (uittreksels, zie stuk 4) (...). De zeer algemene uitspraak van de controlearts dat de medicatie gratis en beschikbaar is, gaat in tegen deze meer gedetailleerde informatie, die enerzijds stelt dat medicatie weldegelijk enkel tegen betaling te verkrijgen is, en anderzijds dat de voorraad heel vaak uitgeput is. De tegenpartij baseert zich bijgevolg op foutieve informatie om tot haar conclusie te komen. (...).

1.4. Financiële toegankelijkheid van medische zorg. Zelfs indien men zou oordelen dat de beschikbare medische zorgen in Afghanistan voldoende zouden zijn (quod certe non), dient men hierbij rekening houden met de financiële toegankelijkheid van de medische zorgen in het land van herkomst van verzoeker. R.v.St. 18 maart 1998, nr. 72.594, RDE 2002 N° 119 (...). In de hierboven aangehaalde rapporten blijkt duidelijk dat ook de financiële toegankelijkheid van de medische zorg in Afghanistan erg beperkt is. De gezondheidszorg is bijgevolg erg duur en moeilijk toegankelijk voor verzoeker. Aangezien verzoeker voortdurend dient opgevolgd te worden en aangezien de evolutie van zijn gezondheidstoestand, is de toegang tot medicatie en een psychiater voor hem essentieel. Zelfs al zou verzoeker medisch behandeld kunnen worden in zijn land van herkomst (quod certe non), dan zou die psychiatrische opvolging en medicatie voor hem onbereikbaar zijn omwille van de hoge kosten. Ter herinnering, de administratie moet zich ervan vergewissen dat de zorgen effectief beschikbaar en toegankelijk zullen zijn voor de persoon in kwestie in het land van herkomst. Zo werd er reeds geoordeeld dat de 'armoede' van de vreemdeling ertoe leidt dat de toegankelijkheid tot de nodige zorgen niet verzekerd is.

1.5. Oorzaak van psychologische problemen. De controlearts laat ten slotte na om de oorzaak van de psychologische problemen van verzoeker in het medisch onderzoek te betrekken. Verzoeker heeft immers psychologische en psychiatrische problemen omwille van hetgeen hij meemaakte in zijn land van herkomst. Een terugkeer naar Afghanistan is om die reden ook af te wijzen. Het is duidelijk dat de tegenpartij de principiële verplichting voor autoriteiten om alle nodige informatie te verzamelen teneinde een beslissing te kunnen nemen niet gerespecteerd heeft. De rechtspraak van de Raad van State verplicht de autoriteiten nochtans om een beslissing te nemen "en pleine connaissance de cause et après avoir raisonnablement apprécié tous les éléments utiles à la résolution du cas d'espèce". Op grond van deze schendingen verzoekt verzoeker de schorsing en de nietigverklaring van de beslissing van de Dienst Vreemdelingenzaken dd. 10.05.2012, betekend op 04.07.2012."

2.2. Verzoeker voert naast de schending van artikel 9ter van de vreemdelingenwet en de artikelen 2 en 3 de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, eveneens de schending aan van de motiveringsplicht als beginsel van behoorlijk bestuur.

2.3. De beoordeling van de materiële motiveringsplicht behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad om zich bij de beoordeling van de aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf 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 van de aanvraag 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 (naar analogie: RvS 20 januari 2005, arrest nr. 139.590; RvS 10 oktober 2006, arrest nr. 163.382, Staatsraad Adams, G/A 147.167/XIV-18.551).

2.4. Onderzoek van de materiële motiveringsplicht vergt *in casu* onderzoek van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, dat luidt:

“§ 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.

§ 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 (...).”

2.5. *In casu* steunt de bestreden beslissing op artikel 9ter, § 1, 1° lid van de vreemdelingenwet. Zij verwijst naar het medisch advies van de ambtenaar-geneesheer van 19 juli 2012 en stelt vast dat “de ziekte” kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in artikel 9ter, § 1, eerste lid van de

vreemdelingenwet. Vervolgens stelt de bestreden beslissing: *“Het gaat in casu niet om een actuele ziekte zoals voorzien in §1, eerste lid van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van voornoemd artikel (zie gesloten omslag in bijlage). Derhalve: 1) kan uit het voorgelegd medische dossier niet worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit, of 2) kan uit het voorgelegd medische dossier niet worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of het land waar de betrokkene gewoonlijk verblijft. 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).”*

2.6. Uit het administratief dossier blijkt dat de ambtenaar-geneesheer op 19 juli 2012 een schriftelijk advies heeft opgesteld ten behoeve van de gemachtigde van de staatssecretaris betreffende de aandoening van verzoekster. Dit medisch advies luidt als volgt:

“Ik kom terug op uw vraag voor evaluatie van het medisch dossier voorgelegd door genoemde persoon in het kader van zijn aanvraag om machtiging tot verblijf, bij onze diensten ingediend op 08.05.2012. Verwijzend naar uw vraag voor advies kan ik u meedelen:

I. Medische voorgeschiedenis + voorgelegde medische attesten

Door de betrokkene werden de volgende medische getuigschriften voorgelegd ter staving van de aanvraag:

25/3/2012, Dr. B, psychiater, verklaart dat betrokkene aan een chronische PTSD en een depressie lijdt. Er worden geen hospitalisaties of reële zelfmoordpogingen vermeld, de behandeling is louter medicamenteus.

21/11/2011, een attest van E. D, psycholoog in het centrum Ulysse, waarin de symptomen van betrokkene worden opgelijst, en waarin vooral wordt uitgelegd dat betrokkene zijn leven niet kan/wil delen met andere verblijfgasten in het opvangcentrum. De behandeling is evenwel zeer moeizaam wegens taalbarrières, en er wordt gesteld dat deze van lange adem (“de longue haleine”) zal zijn.

II. Analyse van dit medisch dossier leert mij het volgende:

Uit de ter staving van de aanvraag voorgelegde medische attesten blijkt dat deze 27-jarige man lijdt aan een chronische PTSD, en deze vertoont geen acute verergering of decompensatie. Er waren geen recente hospitalisaties.

III. Conclusie

Dit medisch dossier laat niet toe het bestaan vast te stellen van een graad van ernst zoals vereist door artikel 3 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens, zoals geïnterpreteerd door het Europees Hof van de Rechten van de Mens dat een aandoening eist die levensbedreigend is gezien de kritieke gezondheidstoestand of het zeer vergevorderd stadium van de ziekte. {EHRM 27 mei 2008, Grote Kamer, nr. 26565/05, N v. United Kingdom; EHRM 2 mei 1997, nr. 30240/96, D. v. United Kingdom.}

Uit het medisch dossier blijkt geen directe bedreiging voor het leven van betrokkene er is geen enkel vitaal orgaan aangetast en de aangehaalde psychische toestand van betrokkene vereist geen speciale beschermingsmaatregelen.”*

2.7. Artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet is van toepassing op de volgende drie gevallen:

- (1) op een ziekte die een reëel risico is voor het leven van de patiënt of
- (2) op een ziekte die een reëel risico is voor de fysieke integriteit van de patiënt of
- (3) op een ziekte die een reëel risico inhoudt op onmenselijke en vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst.

2.8. Uit de bestreden beslissing blijkt uitdrukkelijk dat het bestuur, verwijzend naar het advies van 19 juli 2012 van de ambtenaar-geneesheer, dat overigens een integraal deel uitmaakt van de bestreden beslissing, meent dat uit het voorgelegd standaard medisch getuigschrift niet kan worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit. Zo wordt er gemotiveerd dat: *“Dit medisch dossier laat niet toe het bestaan vast te stellen van een graad van ernst zoals vereist door artikel 3 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, zoals*

geïnterpreteerd door het Europees Hof van de Rechten van de Mens dat een aandoening eist die levensbedreigend is gezien de kritieke gezondheidstoestand of het zeer vergevorderd stadium van de ziekte; (EHRM 27 mei 2008, Grote Kamer, nr. 26565/05 N vs. United Kingdom; EHRM 2 mei 1997, nr. 30240/96, D. vs. United Kingdom). Uit het medisch dossier blijkt geen directe bedreiging voor het leven van betrokkene (...)."

2.9. Uit het hierboven vermelde advies van de ambtenaar-geneesheer waarnaar de bestreden beslissing verwijst, blijkt uitdrukkelijk dat het bestuur de noodzaak van een levensbedreigende ziekte als criterium hanteert om te beoordelen of de ziekte van verzoeker al dan niet valt onder artikel 9ter, § 1, 1° lid van de vreemdelingenwet. Het bestuur stelt immers letterlijk dat de ziekte *"geen directe bedreiging is voor het leven van de betrokkene"*.

2.10. Het bestuur kan te dezen niet dienstig verwijzen naar de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) en in essentie betogen dat de hoge drempel voorzien in de in de nota aangehaalde rechtspraak van het EHRM – d.w.z. de aandoening dient levensbedreigend te zijn gezien de kritieke gezondheidstoestand of een zeer gevorderd stadium van de ziekte – bepalend is bij de toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, aangezien dit geen afbreuk kan doen aan een duidelijke wetsbepaling die drie verschillende situaties beoogt. Los van de vraag of alle begrippen vervat in artikel 9ter van de vreemdelingenwet dienen te worden gekoppeld aan de rechtspraak van het Europese Hof van de Rechten van de Mens, blijkt uit de bewoordingen van artikel 9ter van de vreemdelingenwet dat dit artikel is gebaseerd op concepten zoals deze worden gehanteerd door het EHRM. De bewoordingen "reëel risico" en "een onmenselijke of vernederende behandeling" van artikel 9ter, § 1 van de vreemdelingenwet sluiten zeer nauw aan bij de bewoordingen van artikel 3 van het EVRM. Ook uit de parlementaire voorbereidingen van artikel 9ter van de vreemdelingenwet blijkt dat de wetgever de toekenning van een verblijfsmachtiging om medische redenen minstens ten dele heeft willen verbinden aan het EVRM en de rechtspraak van het EHRM. Bijgevolg is het logisch om de rechtspraak van het EHRM inzake artikel 3 van het EVRM en de verwijdering van ernstig zieke vreemdelingen te analyseren teneinde na te gaan vanaf wanneer bepaalde ziektes binnen het toepassingsgebied van artikel 3 van het EVRM vallen.

2.11. Niettegenstaande het gegeven dat het EHRM tot op de dag van vandaag enkel een schending van artikel 3 van het EVRM heeft weerhouden in een situatie waarin er sprake was van een kritieke en vergevorderde gezondheidstoestand, stelt het EHRM het voorhanden zijn van een actuele directe levensbedreiging niet voorop als een absolute voorwaarde opdat een schending van artikel 3 van het EVRM kan worden vastgesteld. In het arrest N. t. het Verenigd Koninkrijk (EHRM 27 mei 2008, nr. 26565/05) bepaalt de Grote Kamer welke ziektes onder het toepassingsgebied van artikel 3 van het EVRM kunnen ressorteren *"the same principles must apply in relation to the expulsion of any person afflicted with any serious naturally occurring physical or mental illness which may cause suffering, pain and reduces life expectancy and require specialised medical treatment which may not be so readily available in the applicant's country of origin or which may be available only at substantial cost"* (de principes van artikel 3 van het EVRM zijn van toepassing op de uitwijzing van elke persoon die lijdt aan een ernstige, van oorsprong natuurlijke fysieke of mentale ziekte die lijden, pijn en een verminderde levensverwachting kan veroorzaken en die een gespecialiseerde medische behandeling behoeft die mogelijk niet beschikbaar is in het land van herkomst of enkel tegen een aanzienlijke kost). Het Hof heeft geenszins uitgesloten dat ernstige aandoeningen een schending kunnen uitmaken van artikel 3 van het EVRM indien er geen behandeling voorhanden is in het land van herkomst waardoor deze aandoeningen alsnog op korte termijn zullen evolueren naar acute levensbedreiging. Uit de rechtspraak van het EHRM inzake de verwijdering van zieke vreemdelingen blijkt dat het Hof, bij zijn beoordeling inzake artikel 3 van het EVRM, geenszins als absolute voorwaarde stelt dat de gezondheidstoestand actueel direct levensbedreigend dient te zijn. Het criterium 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. In haar beoordeling van artikel 3 van het EVRM weegt het EHRM het volgende af: de beschikbaarheid van de vereiste zorgen en de medicatie in het herkomstland en, in mindere mate, de toegankelijkheid van de vereiste medische behandeling en zorgen in het land waarnaar de vreemdeling zal worden uitgewezen en indien hierover gegevens bekend zijn wordt ook onderzocht of er nog familie aanwezig was en of er opvang voorhanden was in het land van herkomst en of er sprake is van een kritieke of vergevorderde gezondheidstoestand. Het onderzoek naar een mogelijke schending van artikel 3 van het EVRM betreft meer dan het louter beantwoorden van de vraag of het voor betrokkene fysiek mogelijk is om te reizen

of de vraag of de verwijdering een reëel risico inhoudt voor de fysieke integriteit of het leven van de betrokkene. Het Hof heeft oog voor alle omstandigheden die een aanhangige zaak betreffen, en dus ook voor de algemene omstandigheden in het land van herkomst alsook de persoonlijke situatie van een vreemdeling in dat land van herkomst. Het is immers mogelijk dat factoren en omstandigheden, die op zichzelf genomen geen aanleiding geven tot een schending van artikel 3 van het EVRM, in hun combinatie wel aanleiding kunnen geven tot een schending van artikel 3 van het EVRM. Aldus motiveert het Hof in zijn arresten, zelfs als reeds is vastgesteld dat de ziekte van betrokken vreemdeling heden zich niet in een terminale of kritieke fase bevindt, ook verder met betrekking tot de eventuele beschikbaarheid van een medische behandeling in het land van herkomst en de eventuele aanwezigheid van een sociale of familiale opvang in het land van herkomst (zie in deze zin EHRM 29 mei 1998, nr. Karara v. Finland (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 15 februari 2000, nr. 46553/99, SCC v. Zweden (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 24 juni 2003, nr. 13669/03, Henao v. Nederland (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 22 juni 2004, nr. 17868/03, Ndangoya v. Zweden (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 25 november 2004, nr. 25629/04, Amegnigan v. Nederland (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 17 januari 2006, nr. 50278/99, Aoulmi v. Frankrijk, par. 57-60; EHRM 27 mei 2008, nr. 26565/05, N. v. Verenigd Koninkrijk, par. 46-51; EHRM 20 december 2011, nr. 10486/10, Yoh-Ekale Mwanje v. België, par. 81 e.v.).

2.12. Aldus blijkt dat de ambtenaar-geneesheer door enkel te onderzoeken of de aandoeningen direct levensbedreigend zijn, in de zin dat er sprake is van een kritieke gezondheidstoestand, een levensbedreigend of een vergevorderd stadium van de ziekte, de rechtspraak van het EHRM inzake artikel 3 van het EVRM bij de verwijdering van zieke vreemdelingen, te beperkend interpreteert, in die zin dat het criterium van een ziektebeeld dat noodzakelijkerwijs actueel levensbedreigend dient te zijn, wordt gehanteerd.

2.13. De bestreden beslissing steunt op een deductie van de ambtenaar-geneesheer, die geen steun vindt in artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet. De materiële motiveringsplicht wordt geschonden in het licht van artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet. Deze vaststelling leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

Het middel is gegrond.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. 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. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

4. Kosten

Het door de verzoekende partij onverschuldigd gekweten rolrecht ten belope van 175 euro dient te worden terugbetaald.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris van 27 juli 2012 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 ongegrond verklaard wordt, wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Artikel 3

Het door de verzoekende partij onverschuldigd gekweten rolrecht ten belope van 175 euro dient te worden terugbetaald.

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

dhr. M. MILOJKOWIC,

wnd. voorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

M. MILOJKOWIC