

## Arrest

nr. 102 719 van 13 mei 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 2 januari 2013 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en voor Maatschappelijke Integratie van 25 september 2012 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9<sup>ter</sup> van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard, aan verzoeker ter kennis gebracht op 4 december 2012.

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.

Gelet op de beschikking van 27 februari 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 28 maart 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. MOSKOFIDIS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat B. HEIRMAN, die verschijnt voor de verwerende partij.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

#### 1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker verklaart geboren te zijn in 1984 en van Afghaanse nationaliteit te zijn.

Verzoeker stelt dat hij in juni 2007 naar België is gekomen en dat hij op 19 juni 2007 een eerste asielaanvraag heeft ingediend, welke op 8 augustus 2007 werd afgesloten omdat hij geen gevolg had gegeven aan de oproep om te worden gehoord.

Verder stelt verzoeker dat hij op 18 juli 2007 werd aangetroffen op het Brits grondgebied (Richmond) en dat hij in het kader van de Dublinverordening door het Verenigd-Koninkrijk terug werd overgedragen aan België.

Vervolgens verklaart verzoeker dat hij op 27 mei 2008 een tweede asielaanvraag indiende die door de Raad voor Vreemdelingebedwistingen op 9 april 2010 werd afgesloten door een arrest waarbij de beslissing van de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen (hierna verkort het CGVS) houdende de weigering van de vluchtelingenstatus en de weigering van de subsidiaire beschermingsstatus werd bevestigd.

Verzoeker stelt dat hij op 28 december 2010 een derde asielaanvraag indiende, die op 4 augustus 2011 werd afgesloten door de Raad voor Vreemdelingebedwistingen door een arrest waarbij de beslissing van het CGVS houdende de weigering van de vluchtelingenstatus en de weigering van de subsidiaire beschermingsstatus werd bevestigd.

Op 16 juni 2009 diende verzoeker een aanvraag om machtiging tot verblijf in 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 (hierna verkort de vreemdelingenwet).

Volgens de verklaringen van verzoeker werd deze aanvraag op 7 juni 2010 door de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en voor Maatschappelijke Integratie ontvankelijk verklaard.

Op 25 september 2012 verklaarde de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en voor Maatschappelijke Integratie de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van verzoeker ongegrond. Dit is thans de bestreden beslissing, waarvan de motivering luidt als volgt:

*« 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, ingesteld door artikel 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen.*

*Er werden medische elementen aangehaald voor H.I. die echter niet weerhouden konden worden (zie verslag arts-adviseur dd. 13/09/2012 in gesloten omslag).*

*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. Over de rechtspleging

Artikel 39/72 *juncto* artikel 39/81 van de vreemdelingenwet bepaalt als volgt:

*“De verwerende partij bezorgt de griffier binnen acht dagen na de kennisgeving van het beroep het administratief dossier, waarbij ze een nota met opmerkingen kan voegen.”*

Verweerder heeft *in casu* geen nota met opmerkingen toegestuurd.

Tevens wenst de Raad erop te wijzen dat verweerder ook naliet het administratief dossier binnen de voorgeschreven termijn van acht dagen toe te sturen. Met toepassing van artikel 39/59, § 1 van de vreemdelingenwet dienen de door verzoekers vermelde feiten als bewezen te worden geacht, tenzij deze feiten kennelijk onjuist zijn.

## 3. Onderzoek van het beroep

Verzoeker voert drie middelen aan. In een eerste middel voert hij de schending aan van de artikelen 9ter en 62 van de vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, alsook de schending van de beginselen van

behoorlijk bestuur, meer bepaald van de materiële motiveringsplicht en van het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel. In een tweede middel voert hij de schending aan van artikel 4 van het Koninklijk Besluit van 17 mei 2007 tot vaststelling van de uitvoeringsmodaliteiten van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de vreemdelingenwet. In een derde middel voert verzoeker de schending aan van artikel 3 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna verkort het EVRM)

Verzoeker licht zijn eerste en tweede middel toe als volgt:

*“DOORDAT verweerder stelt dat de aanvraag om machtiging tot verblijf, door verzoeker ingediend op 16 juni 2009, ontvankelijk is doch ongegrond om reden dat het door verzoeker aangehaalde medisch probleem niet kan worden weerhouden als grond om een verblijfsvergunning te bekomen in toepassing van art. 9ter van de Wet van 15/12/1980 daarbij verwijzend naar een evaluatie van de arts-adviseur dd. 13 september 2012 volgens dewelke er geen directe bedreiging voor het leven van verzoeker noch een kritische gezondheidstoestand zou bestaan en waardoor de ziekte kennelijk niet zou beantwoorden aan een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid, die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk.*

*TERWIJL verzoeker bij zijn aanvraag dd. 16 juni 2009 en enkele navolgende schrijvens (actualisaties) diverse medische verslagen had voorgelegd (o.a. dd. 28/05/2009, dd. 29/06/2009, dd. 19/04/2010 en dd. 26/10/2011 van dokter M. V.; dd. 22/12/2008 van dokter F. J.; dd. 09/08/2010 van dokter E. H.; dd. 14/12/2010 en dd. 13/08/2012 van dokter V. d. B.; dd. 08/06/2012 van dokter N. D. en dd. 16/08/2012 van dokter N. M.), waaruit voldoende bleek dat hij wel degelijk lijdt aan een medische aandoening die van die aard is dat een terugkeer naar zijn herkomstland wel degelijk een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit.*

*Uit de door de FOD Binnenlandse Zaken gegeven motivering blijkt niet dat verweerder in de bestreden beslissing van niet-gegrondheid van de aanvraag om machtiging van verblijf de diverse gegevens die beschikbaar zijn in verzoekers dossier op een zorgvuldige en redelijke manier in acht heeft genomen.*

*Door de aanvraag tot verblijfsmachtiging af te wijzen op grond van het feit dat uit de voorgelegde verslagen niet zou blijken dat verzoeker zou lijden aan een medische aandoening die een directe bedreiging voor zijn leven zou zijn, blijkt dat verweerder niet in alle objectiviteit alle concrete en individuele elementen die werden aangehaald in het verzoekschrift tot verblijfsmachtiging dd. 16 juni 2009 en navolgende schrijvens, zowel afzonderlijk alsook gemeenschappelijk, voldoende en op een redelijke wijze in overweging heeft genomen.*

*Ten eerste schendt verweerder de zorgvuldigheidsverplichting (algemeen rechtsprincipe) door na te laten binnen een ‘redelijke termijn’ de bestreden beslissing te nemen.*

*De aanvraag cfr. art. 9ter Vw. van verzoeker dateert van 16 juni 2009, terwijl de bestreden beslissing pas werd genomen op 25 september 2012, hetzij meer dan drie jaren en drie maanden later.*

*Verweerder schendt het principe van “goed beheer”.*

*Dit principe houdt in dat verweerder door zijn optreden of het nalaten hiervan, geen schade mag berokkenen aan de verzoekende partij.*

*De vraag dient te worden gesteld of de vertraging in casu had kunnen vermeden of beperkt worden.*

*De lange duur van de procedure zou desgevallend kunnen worden verantwoord door de zorg om een grondige enquête te voeren.*

*Het principe van goed beheer omvat het recht op (juridische) zekerheid en het nodige respect voor het rechtmatige vertrouwen van de burger.*

*Het principe van de beoordeling van de belangen dat gekoppeld is aan het principe van goed beheer, houdt in dat de beslissingen tijdens de voorbereidingsfase zorgvuldig worden voorbereid en dat tijdens de beslissingsfase een redelijke keuze wordt gemaakt (principe van proportionaliteit).*

*In casu bestaat er geen enkele objectieve grondslag waarom verweerder meer dan drie jaren tijd nodig had om de bestreden beslissing te nemen.*

*Ten tweede houdt de bestreden beslissing een schending in van de bepalingen van art. 9ter Vw.*

*Dit artikel bepaalt het volgende : (...)*

*De bestreden beslissing dd. 25 september 2012 is gebaseerd op het medisch advies dd. 13 september 2012 van arts-attaché Van Doren waarin deze laatste gesteld heeft dat de aandoening van verzoeker*

niet direct levensbedreigend zou zijn gezien de kritieke gezondheidstoestand of het zeer vergevorderd stadium van de ziekte.

De arts-attaché verwijst hiervoor naar rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens die een dergelijke (strengere) interpretatie zou hebben gegeven aan de bepalingen van art. 3 EVRM.

Vooreerst interpreteert de arts-attaché de rechtspraak van het EHRM op een totaal foutieve wijze !

Verzoeker verwijst hiervoor naar rechtspraak van Uw Raad (arrest nr. 92 396 van 29 november 2012 in de zaak RvV 108 433 / II).

Daarin werd o.a. het volgende gemotiveerd :

"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 of een vergevorderd stadium van de ziekte, zonder verder onderzoek naar de mogelijkheden van een behandeling in het land van herkomst, de rechtspraak van het EHRM inzake artikel 3 van het EVRM bij de verwijdering van zieke vreemdelingen, te beperkend interpreteert.

De bestreden beslissing steunt op een deductie van de arts-adviseur, die geen steun vindt in artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet. Er werd in strijd met artikel 9ter, §1, eerste lid van de vreemdelingenwet niet 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. De motiveringsplicht werd geschonden in het licht van artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet."

Nergens in de bepalingen van Artikel 9ter Vw wordt een "directe" levensbedreiging vereist.

Artikel 9ter Vw. laat ook ziekten toe die (op termijn) een reëel risico kunnen inhouden voor het leven of de fysieke integriteit, bij gebrek aan adequate (beschikbare en toegankelijke) behandeling in het herkomstland.

Artikel 9ter Vw zelf vereist geen "directe" levensbedreiging wegens "kritieke" gezondheidstoestand of "vergevorderd stadium" van de ziekte.

Door te eisen dat de aandoening van verzoeker 'levensbedreigend' zou moeten zijn, heeft verweerder een voorwaarde toegevoegd aan artikel 9ter Vw, en miskent daardoor art. 9ter Vw.

Art. 9ter, §3, 4° Vw laat verweerder slechts toe om de zgn. 'medische filter' toe te passen rekening houdend met alle elementen van art. 9ter § 1, eerste lid Vw.

Artikel 9ter Vw beschermt zieken die (kennelijk) een reëel risico lopen voor het leven of de fysieke integriteit, of op een onmenselijke of vernederende behandeling, in het geval er geen adequate (beschikbare en toegankelijke) behandeling is in het land van herkomst of het buitenland waar betrokkene naar zou moeten terugkeren na afwijzing van de 9ter aanvraag.

Verweerder verklaart in casu de 9ter aanvraag van verzoeker ongegrond alleen op basis van het eerste deel van deze definitie, mét bovendien een (veel te) strenge (en onwettige) invulling ervan ("direct" risico op leven of fysieke integriteit).

Verweerder gaf daarbij geen enkele motivering over het tweede en derde deel van de definitie van art. 9ter Vw : namelijk : of er geen van de genoemde risico's is in het geval dat verzoeker geen adequate behandeling meer zou krijgen na terugkeer.

Nergens in de bestreden beslissing is weergegeven of verweerder, hetzij de arts-attaché in concreto een onderzoek hebben gevoerd naar de mogelijkheden van en van de toegankelijkheid tot behandeling in verzoekers herkomstland.

Door dit onderzoek niet te voeren, worden de bepalingen van art. 9ter §1 Vw. ontegensprekelijk geschonden.

Nergens uit de lezing van het medisch advies van de arts-attaché dd. 13 september 2012 blijkt dat deze laatste een concreet onderzoek heeft verricht naar het al dan niet bestaan van een adequate, beschikbare en toegankelijke medische behandeling in verzoekers herkomstland in geval van een eventuele terugkeer bij een afwijzing van de aanvraag.

In casu lijdt verzoeker wel degelijk aan een aandoening dewelke wel degelijk een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit.

(Zie hiervoor het recent medisch verslag dd. 17 december 2012 van dokter M. V. :

"De TEE bevestigt een matige aorta insufficiëntie, op dit ogenblik geen indicatie voor heelkundig ingrijpen.

Dergelijke aortainsufficiëntie kan echter op onvoorspelbare manier evolueren en het is mogelijk dat binnen korte tijd een heelkundig ingrijpen zich toch opdringt. Nauwkeurige cardiologische follow-up is dan ook noodzakelijk.

Verder ben ik van mening dat een ingreep op de aortaklep, die bij deze patiënt in de toekomst zeker tot de mogelijkheden behoort, in Afghanistan niet op een medisch verantwoorde manier kan gebeuren.”)  
(Stuk 4)

Het medisch advies dd. 13 september 2012 van de arts-attaché is in strijd met de voorhanden zijnde stukken in het administratief dossier.

Ten derde heeft de arts-attaché een foute analyse gemaakt van de voorhanden zijnde medische informatie.

De arts-attaché heeft de voorhanden zijn medische verslagen foutief geïnterpreteerd en heeft er de verkeerde conclusies uit getrokken.

De behandelende arts van verzoeker heeft het medisch advies dd. 13 september 2012 van arts-attaché V. D. bestudeerd en dienaangaande de volgende opmerkingen gemaakt in een kritisch medisch verslag dd. 6 december 2012. (Stuk 3)

“Als behandelend huisarts van dhr H. I. kan ik bezwaarlijk akkoord gaan met de conclusies van dr V. D. Inderdaad is de situatie van patiënt momenteel stabiel en niet direct levensbedreigend.

Dr V. D. schrijft zelf dat cardiologische opvolging onontbeerlijk en later mogelijk heelkundig ingrijpen nodig kan blijken.

Het is onmogelijk de evolutie op termijn te voorspellen en het is m.i. absoluut onwaarschijnlijk dat in zijn vaderland de nodige medische opvolging, laat staan heelkunde mogelijk zal zijn.

Patiënt terugsturen zal hem m.i. blootstellen aan ernstig medisch risico.

Gelieve rekening te houden met deze overwegingen.”

In dit kritisch medisch verslag heeft de behandelende aangetoond dat het advies van arts-attaché V. D. gebaseerd is op fouten en dat hij verkeerde, minstens voorbarige conclusies heeft getrokken uit de medische verslagen van verzoekers behandelende artsen dewelke in tegenstrijd zijn met hetgeen de behandelende artsen hadden geschreven.

Hiermee is aangetoond dat de bestreden beslissing dd. 25 september 2012 dewelke gebaseerd is op een foutief medisch advies een schending inhoudt van de motiveringsplichting.

Ten vierde schendt verweerder de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, waaronder het zorgvuldigheidsbeginsel.

Verweerder had de mogelijkheid om verzoeker aan een medisch onderzoek te onderwerpen doch heeft ten onrechte nagelaten om dit te doen.

Een medisch onderzoek had ongetwijfeld een ander licht geworpen op de zaak.

Door verzoeker niet aan een medisch onderzoek te onderwerpen, doch zich te beperken tot het advies van de ambtenaar-geneesheer, dat voorbarig was, schendt verweerder de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, waaronder het zorgvuldigheidsbeginsel.

Gezien het advies van de arts-attaché enerzijds en anderzijds de medische verslagen van verzoekers artsen tot tegenstrijdige conclusies komen, was het noodzakelijk om verzoeker minstens aan een medisch onderzoek te onderwerpen,

Door dit niet te doen, doch zich te beperken tot een verwijzing naar het voorbarige en foutieve advies van de ambtenaar geneesheer, heeft verweerder op kennelijk onredelijke wijze besloten om de aanvraag op grond van artikel 9ter Vw. onontvankelijk te verklaren.

Indien de arts-attaché tot een andersluidende conclusie wilde komen, had hij bij verzoeker of bij zijn artsen specifieke informatie kunnen opvragen aangaande de mogelijkheid van verzoeker om te reizen naar Afghanistan; gelet op zijn medische toestand, en aangaande het causaal verband tussen beide; of verzoeker onderwerpen aan een medisch onderzoek om zijn actuele medische toestand en de mogelijkheid om te kunnen reizen naar het herkomstland te achterhalen alsook het causaal verband tussen beide, wat in casu ten onrechte niet is gebeurd.

De arts-attaché raadpleegde geen deskundige (cardioloog), noch werd er gecorrespondeerd met de behandelende artsen van verzoeker, aangaande de gezondheidsproblemen van verzoeker.

Nochtans is dit voorgeschreven door artikel 4 van het Koninklijk Besluit van 17 mei 2007 tot vaststelling van de uitvoeringsmodaliteiten 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.

*Mits consult van de behandelende arts had verwerende partij correct medisch standpunt kunnen innemen.*

*De arts-attaché heeft op voorbarige en onterechte wijze de door verzoeker voorgelegde verslagen tegengesproken.*

*Dat de medische toestand van verzoeker wel degelijk ernstig is en in erge mate werd onderschat, wordt aangetoond aan de hand van twee recente medische verslagen van verzoekers artsen. (Stukken 3-4)*

*Uit deze recente medische verslagen dd. 6 december 2012 en dd. 17 december van resp. dokter L. V. d. B. en dokter M. V. blijkt duidelijk dat de medische toestand van verzoeker van die aard is dat het plotse staken van de lopende medische behandeling levensbedreigend is.*

*De inhoud van deze recente medische verslagen van de behandelende artsen van verzoeker spreekt voor zich en laat geen enkele twijfel bestaan dat verweerder de huidige medische toestand van verzoeker totaal verkeerd heeft beoordeeld.*

*Het is duidelijk dat de aangevochten beslissing foutief is en onafdoende gemotiveerd en dat zij een schending uitmaakt van de motiveringsplicht zoals bepaald in de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, o.a. het materiële motiveringsbeginsel.*

*Tegelijk schendt de bestreden beslissing artikel 62 Vw. en de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29/07/1991.*

*Overeenkomstig artikel 62 van de Vreemdelingenwet moeten alle administratieve beslissingen met redenen omkleed worden.*

*Artikelen 2 en 3 van de Wet van 29/07/1991 voorzien dat de bestuurshandelingen, onder haar toepassingsgebied vallend, uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd, dat de opgelegde motivering in de akte de juridische en de feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat de motivering afdoende moet zijn.*

*De motivering moet correct zijn en afdoende, en de omvang van de motivering moet aangepast zijn aan het belang van de beslissing.*

*De motivering is niet afdoende als het gaat om :*

*Vage, duistere of niet terzake dienende uitleg, onduidelijke, onnauwkeurige, ongeldige of niet plausibele motiveringen, stereotiepe, geijkte of gestandaardiseerde motiveringen (Van Heule D., De motiveringsplicht en vreemdelingenwet, TVVR 1993,67 ev.). »*

*Verzoeker licht zijn derde middel mbt de aangevoerde schending van artikel 3 van het EVRM toe als volgt:*

*“Uit de door verzoeker voorgebrachte verslagen bleek dat de medische aandoeningen van verzoeker van die aard zijn dat hij nood heeft aan een regelmatige opvolging door een cardioloog en huisarts en dat er geen alternatieven bestaan voor de lopende behandeling.*

*De voorgelegde verslagen betreffen objectieve en verifieerbare documenten.*

*Verweerder had de mogelijkheid om verzoeker aan een medisch onderzoek te onderwerpen doch heeft ten onrechte nagelaten om dit te doen.*

*Een medisch onderzoek had ongetwijfeld een ander licht geworpen op de zaak.*

*Het is onredelijk dat verweerder verzoeker niet aan een medisch onderzoek heeft onderworpen, doch zich beperkt heeft tot een verwijzing naar het advies van de ambtenaar-geneesheer dd. 13 september 2012, dat foutief en in strijd was met de voorhanden zijnde stukken in het dossier.*

*Het gegrond verklaren van verzoekers aanvraag tot verblijfsmachtiging cfr. artikel 9ter Vw. is een redelijke, rationele en aanvaardbare oplossing.*

*Om al de hierboven aangehaalde redenen dient derhalve de beslissing van verweerder dd. 25 september 2012 te worden vernietigd.»*

*De Raad stelt vast dat verzoeker verwijst naar de medische attesten die hij heeft neergelegd en dat hij stelt dat uit deze attesten voldoende blijkt dat hij wel degelijk lijdt aan een medische aandoening die van die aard is dat een terugkeer naar zijn herkomstland een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit. Hij is van oordeel dat verweerder de diverse gegevens die beschikbaar zijn in zijn dossier niet op een zorgvuldige en redelijke manier in acht heeft genomen.*

*In casu heeft verweerder geen administratief dossier neergelegd, zodat het de Raad onmogelijk is zijn wettigheidstoetsing uit te voeren. Bij gebreke aan administratief dossier kan de Raad niet controleren wat de inhoud is van de neergelegde medische attesten en of de verweerder zoals verzoeker het*

aangeeft de diverse gegevens in zijn dossier niet op een zorgvuldige en redelijke manier in acht heeft genomen.

In het tweede onderdeel van zijn eerste middel haalt verzoeker ook nog de schending aan van artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

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. (...)

§ 4. (...)

§ 5. (...)

§ 6. (...)

§ 7. (...)

Verzoeker wijst erop dat in het advies van 13 september 2012 de arts-adviseur enkel stelt dat de aandoening van verzoeker niet direct levensbedreigend zou zijn gezien geen kritieke gezondheidstoestand of zeer vergevorderd stadium van de ziekte. Hij wijst erop dat de arts naar de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna verkort het EHRM) verwijst, maar daarbij de rechtspraak van het EHRM foutief en te beperkend interpreteert. Daarnaast wijst hij erop dat artikel 9ter geen “directe” levensbedreiging wegens “kritieke” gezondheidstoestand of “vergevoerd stadium” van de ziekte vereist. Hij stelt dat verweerder enkel met het eerste deel van de definitie van artikel 9ter van de vreemdelingenwet heeft rekening gehouden, maar geen enkele motivering heeft voorzien over het tweede en het derde deel, met name of verzoeker een adequate behandeling zou krijgen na terugkeer.

Aangaande de rechtspraak van het EHRM kunnen we stellen dat, los van de vraag of alle begrippen vervat in artikel 9ter van de vreemdelingenwet dienen gekoppeld te worden aan de rechtspraak van het EHRM, 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. (*Parl. St. Kamer, 2005-2006, DOC 51- 2478/001, 9, 34-36 en 85*)

Bijgevolg is het dan ook 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.

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”* (vrije vertaling: *“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 fysische of mentale ziekte die lijden, pijn en een verminderde levensverwachting kan veroorzaken en die een gespecialiseerde medische behandeling behoeft die mogelijks niet beschikbaar is in het land van herkomst of enkel tegen een aanzienlijke kost”*).

Het Hof heeft dus 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 graad van de ernst van de aandoening of de ziekte “levensbedreigend” dient te zijn “gezien de kritieke gezondheidstoestand of het zeer vergevorderd stadium van de ziekte”. 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.

Bovendien blijkt uit de rechtspraak van het EHRM dat het onderzoek naar een mogelijke schending van artikel 3 EVRM meer betreft dan het louter beantwoorden van de vraag of het voor betrokkene, gezien zijn huidige gezondheidstoestand, 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 haar arresten, zelfs als reeds is vastgesteld dat de ziekte van betrokken vreemdeling heden zich niet in een kritiek of vergevorderd stadium 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. 40900/98, 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.)

In het kader van artikel 9<sup>ter</sup> van de vreemdelingenwet, en dit in het licht van artikel 3 van het EVRM, dient het volgende te worden afgewogen: de mogelijkheid tot reizen, de beschikbaarheid van de vereiste zorgen en de medicatie in het herkomstland en, in mindere mate, de toegankelijkheid ervan, de aanwezigheid van familieleden of andere sociale opvang, indien de ziekte-toestand dit vereist en indien hierover gegevens bekend zijn, alsook de ernst van de ziekte.

De verwijzing van de arts-attaché naar de rechtspraak van het EHRM doet bovendien eveneens geen afbreuk aan een duidelijke wetsbepaling, nl. artikel 9<sup>ter</sup> van de vreemdelingenwet, dat verschillende situaties beoogt.



De Raad stelt vast dat de arts-adviseur inderdaad niet motiveert omtrent het reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of het land van verblijf. Daardoor kan verzoeker worden gevolgd dat nergens uit het advies van de arts-attaché blijkt of hij een concreet onderzoek heeft verricht of de aandoening van verzoeker een reëel risico inhoudt op onmenselijke en vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst.

Niettemin besluit de arts-adviseur dat *“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.”*

Uit de bestreden beslissing blijkt voorts uitdrukkelijk dat de gemachtigde van de staatssecretaris, verwijzend naar het advies van de arts-adviseur meent dat:

*“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).”*

Uit artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet kan nochtans, in tegenstelling tot wat de arts-adviseur voorhoudt, niet afgeleid worden dat indien een vreemdeling niet leidt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van de patiënt kan vastgesteld worden dat hij niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt op onmenselijke en vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst. Dit geldt des te meer wanneer geenszins blijkt uit het advies van de arts-adviseur dat de voorgelegde aandoening of ziekte van banale aard is. De arts-adviseur geeft in zijn advies zelf aan dat eventueel een klepoperatie of plaatsing van een nieuwe aortaklep noodzakelijk zijn. Hoe dan ook is de Raad in de onmogelijkheid de verschillende voorgelegde attesten van de artsen te consulteren, noch de regularisatieaanvraag in te kijken, aangezien verweerder heeft nagelaten het administratief dossier voor te leggen. De enige attesten van behandelende arts V.d.B. en cardioloog M.V. die in het administratief dossier zitten, zijn de attesten van 6 december 2012, 11 december 2012 en 17 december 2012, door verzoeker gevoegd bij het verzoekschrift, die dateren van na de bestreden beslissing en dus niet in overweging kunnen worden genomen ( RvS 26 maart 2013, nr. 222.999).

Aldus blijkt dat de arts-adviseur door enkel te onderzoeken of de aandoening levensbedreigend is, in de zin dat er sprake is van een directe bedreiging voor het leven of een vergevorderd stadium van de ziekte, zonder verder onderzoek naar de mogelijkheden van een behandeling in het land van herkomst, de rechtspraak van het EHRM inzake artikel 3 van het EVRM bij de verwijdering van zieke vreemdelingen, te beperkend interpreteert, hetgeen verzoeker ook aanvoert in zijn verzoekschrift.

Voorts steunt de bestreden beslissing op een deductie van het advies van de arts-adviseur, die geen steun vindt in artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet. Er werd in strijd met artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet niet nagegaan of er een mogelijkheid is tot reizen en 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.

Artikel 9ter, § 1 van de vreemdelingenwet is geschonden.

Het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond.

Deze vaststelling leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

Aangezien de eventuele gegrondheid van de overige onderdelen van het eerste middel, het tweede en derde middel niet tot een ruimere vernietiging kan leiden, dienen deze niet te worden onderzocht (RvS 24 oktober 2002, nr. 111.881)

#### 4. Korte debatten

Verzoeker heeft een gegronde 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.

#### **OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:**

##### **Artikel 1**

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en voor Maatschappelijke Integratie van 25 september 2012 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, ongegrond verklaard wordt, wordt vernietigd.

##### **Artikel 2**

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

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

mevr. J. CAMU,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

J. CAMU