



Arrest

nr. 104 167 van 31 mei 2013
in de zaak RvV X / II

In zake: X
Handelend in eigen naam en als wettelijk vertegenwoordiger van haar minderjarige kinderen
1. X
2. X
3. X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid, thans 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 Armeense nationaliteit te zijn, handelend in eigen naam en als wettelijk vertegenwoordigster van haar minderjarige kinderen X, X, en X, op 22 januari 2013 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 19 december 2012 van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en voor Maatschappelijke Integratie waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond 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 werd verklaard. De beslissing werd aan verzoekster ter kennis gebracht op 28 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.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

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 de verzoekende partij, bijgestaan door advocaat J. JANSSEN en van advocaat B. HEIRMAN, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 13 november 2009 diende verzoekster een asielaanvraag in, samen met haar echtgenoot en twee kinderen.

Op 1 september 2010 weigerde de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen (hierna: CGVS) de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus. Tegen die beslissing diende verzoekster een beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna verkort de Raad).

Op 21 december 2010 verwierp de Raad dit beroep bij arrest nr. 53 528.

Op 24 december 2010 dienden verzoekster en haar echtgenoot een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond 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).

Deze aanvraag werd ontvankelijk verklaard op 1 februari 2011. In afwachting van de beslissing ten gronde werden zij in bezit gesteld van attest van immatriculatie model A.

Op 8 juni 2012 werd de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet ongegrond verklaard.

Op 9 augustus 2012 diende verzoekster een nieuwe aanvraag om machtiging tot verblijf in op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

Op 12 september 2012 werd deze aanvraag onontvankelijk verklaard.

Op 11 december 2012 diende verzoekster voor zichzelf en haar dochter een nieuwe aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

Op 19 december 2012 werd deze aanvraag onontvankelijk verklaard. Dit is thans de bestreden beslissing, waarvan de motivering luidt als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die per aangetekend schrijven van 11.12.2012 bij onze diensten werd ingediend door:

M., G. (R.R.: [...]) geboren te L. op [...]

+ minderjarige kinderen: M., V. geboren te A. op [...]

M., N. geboren te M. op [...]

M., E. geboren te S. op [...]

nationaliteit: Armenië

adres: [...]

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.

Redenen:

Betreffende de aanvraag 9-ter gedaan door M. G. (R.R.: [...]):

Artikel 9ter §3 - 4e 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. 19/12/2012 (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, Decision, 24 mei 2012 E.O. t. Italië, nr. 34724/10, §§. 34-38; EHRM, Grote Kamer, 27 mei 2008, N.t. Verenigd Koninkrijk, §42)

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, Decision, 29 juni 2004, Salkic e.a. t. Verenigd Koninkrijk; EHRM, Decision, 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.

Betreffende de aanvraag 9-ter gedaan door M. N. (R.R.: [...]) :

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. 19/12/2012 (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, Decision, 24 mei 2012 E.O. t. Italië, nr. 34724/10, §§. 34-38; EHRM, Grote Kamer, 27 mei 2008, N. t. Verenigd Koninkrijk, § 42)

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, Decision, 29 juni 2004, Salkic e.a. t Verenigd Koninkrijk; EHRM, Decision, 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.

Op 19 december 2012 werd tevens een bevel om het grondgebied te verlaten afgegeven.

Op 11 januari 2013 werd de echtgenoot van verzoekster, onder escorte, effectief gerepatrieerd naar Armenië.

2. Onderzoek van het beroep

Verzoekster voert één middel, bestaande uit vier onderdelen, aan. In het eerste onderdeel voert verzoekster de schending aan van de artikelen 9ter en 62 van de vreemdelingenwet. In het tweede onderdeel voert ze de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen. In een derde onderdeel de schending van de beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald van het materieel motiveringsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel. In haar laatste onderdeel voert verzoekster de schending aan van artikel 4 van het Koninklijk Besluit van 17 mei 2007 tot vaststelling van de uitvoeringsmodaliteiten van de vreemdelingenwet.

Zij licht haar middel toe als volgt:

Artikel 9ter, §1 Vw. bepaalt dat 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.

Artikel 9ter, §3, 4° Vw. bepaalt dat de gemachtigde van de minister de aanvraag onontvankelijk verklaart: indien de [...] 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.

Nergens in de bepaling van Artikel 9ter Vw. wordt vereist dat “reeds actueel sprake is van een kritieke gezondheidstoestand of een levensverwachting die op korte termijn in het gedrang is”. Evenmin wordt vereist dat de in België verblijvende vreemdeling aan een “vergevorderd, dan wel terminaal of levensbedreigend stadium van de aandoening” moet lijden.

Zo oordeelde uw Raad voor Vreemdelingenbetwistingen recent dat uit artikel 9ter, §1, eerste lid Vw. niet kan afgeleid worden dat "indien een vreemdeling niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico is voor het leven van de patiënt of niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico is voor het leven van de patiënt of niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico is voor de fysieke integriteit van de patiënt derhalve 'met vastheid (kan) gesteld 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 (RvV. Nr. 92 397 van 29 november 2012). Een beslissing waarbij in strijd met artikel 9ter, §1, eerste lid Vw. niet wordt nagegaan of er al dan niet 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, schendt de motiveringsplicht (RvV. Nr. 92 397 van 29 november 2012).

Ook oordeelde uw Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dat het onderzoek naar een mogelijke schending van artikel 3 EVRM meer betreft "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 EHRM "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 kunnen 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 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, Nv. Verenigd Koninkrijk, par. 46-51; EHRM 20 december 2011, nr. 10486/10, Yoh-Ekale Mwanje v. België, par. 81 e.v.)" (RvV. Nr. 92 397 van 29 november 2012). De rechtspraak van het EHRM inzake artikel 3 EVRM bij verwijdering van zieke vreemdelingen wordt te beperkend geïnterpreteerd wanneer "enkel [wordt] onderzocht] 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 mogelijheden van een behandeling in het land van herkomst (Rw. Nr. 92 397 van 29 november 2012).

In dergelijke omstandigheden is er volgens uw Raad voor Vreemdelingenbetwistingen sprake van een schending van de motiveringsplicht.

In casu werd de aangevochten beslissing als volgt [wordt] gemotiveerd: [...]

De motivering ten aanzien van de dochter, N. M, is identiek.

Uit deze motivering blijkt duidelijk dat niet werd nagegaan of de Verzoekende Partij leed 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. Dat dit in strijd met artikel 9ter Vw. niet werd nagegaan is in strijd met de motiveringsplicht.

Bovendien werd geen rekening gehouden met alle omstandigheden van de zaak. Zo werd geen rekening gehouden met de algemene omstandigheden in het land van herkomst of de persoonlijke situatie van een vreemdeling in dat land van herkomst. Er werd enkel onderzocht 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 mogelijkheden] van een behandeling in het land van herkomst. Een dergelijke lezing van artikel 3 EVRM is te beperkend en vormt een schending [uit] van de motiveringsplicht.

Bovendien is ook het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel geschonden. Er werd geen rekening gehouden met de mogelijk dodelijke gevolgen bij gebrek aan behandeling, de situatie van de Verzoekende Partij en de afwezigheid van toegang tot behandeling in het land van herkomst. Ook moet worden vastgesteld dat in de aangevochten beslissing systematisch over Verzoekende Partij wordt gesproken als over een mannelijk persoon:

"aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor zijn leven"

"in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft"

Nochtans is Verzoekende Partij duidelijk van het vrouwelijke geslacht. Dit is van belang bij de beoordeling van de aandoening van Verzoekende Partij, aangezien het verdere verloop van de ziekte gezien de menstruatiecyclus moeilijker te voorspellen is. Hieruit blijkt de onzorgvuldigheid van de Staatssecretaris bij het nemen van de beslissing.

Overeenkomstig Artikel 39/82 Vw. kan de schorsing van de tenuitvoerlegging worden bevolen als ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten akte kunnen verantwoorden en op voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de akte een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Hierboven werden reeds ernstige middelen aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden. Daarnaast is er gezien de mogelijk ernstige gevolgen van de aandoening waaraan Verzoekende Partij lijdt en het gebrek aan toegang tot gezondheidszorg voor Verzoekende Partij in het land van herkomst, een groot risico op een moeilijk te herstellen ernstig nadeel indien de Verzoekende Partij niet wordt gemachtigd om op het grondgebied te verblijven. Om hieraan te verhelpen verzoekt Verzoekende Partij dat de weigeringsbeslissing van 19 december 2012 wordt opgeschort.

Verzoekster voert de schending aan van de motiveringsplicht.

Uit het betoog van verzoekster blijkt dat zij de motieven van de bestreden beslissing kent, doch dat zij van oordeel is dat de opgegeven motivering niet afdoende is, waaruit de Raad afleidt dat verzoekster eigenlijk doelt op de schending van de materiële motiveringsplicht.

Bij de beoordeling van de 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.

Onderzoek naar het afdoende karakter van de motiveringsplicht vergt *in casu* een onderzoek van artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

Artikel 9ter van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

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

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

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

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

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

§ 2. (...)

§ 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. (...)"

De bestreden beslissing is gebaseerd op artikel 9ter, § 3, 4° van de vreemdelingenwet. Verzoekster wijst erop dat volgens artikel 9ter van de vreemdelingenwet nergens wordt vereist dat er reeds actueel sprake is van een kritieke gezondheidstoestand of een levensverwachting die op korte termijn in het gedrang is. Evenmin wordt volgens haar vereist dat de in België verblijvende vreemdeling aan een vergevorderd, dan wel terminaal of levensbedreigend stadium van de aandoening moet lijden. Zij verwijst naar het medisch advies van de ambtenaar-geneesheer en stelt onder meer dat deze niet is nagegaan of verzoekster in het land van herkomst de nodige medische behandelingen kan krijgen. Zij wijst er ook op dat een onderzoek naar het reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in haar land van herkomst of het land waar zij verblijft, had moeten gebeuren door de ambtenaar-geneesheer en dat *in casu* enkel werd onderzocht 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 te doen naar de mogelijkheden van een behandeling in het land van herkomst.

In zijn adviezen stelt de ambtenaar-geneesheer zowel voor verzoekster als haar dochter dat zij kennelijk niet lijden aan een aandoening die een directe bedreiging inhoudt voor hun leven of fysieke integriteit.

Er dient te worden benadrukt dat de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet *in casu* onontvankelijk werd verklaard. § 3 van artikel 9ter somt de gevallen op waarin de gemachtigde de aanvraag onontvankelijk verklaart. De grond die *in casu* werd gebruikt om de aanvraag onontvankelijk te verklaren, werd ingevoegd bij artikel 2, 4° van de wet van 8 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 (B.S. 6 februari 2012). Uit de memorie van toelichting bij het wetsontwerp tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt in dit verband, zoals verweerder aangeeft, het volgende gesteld:

“De eerste wijziging heeft als doel om de ontvankelijkheidsvoorwaarde te verstrengen en op die manier oneigenlijk gebruik tegen te gaan.

Het betreft meer bepaald de tussenkomst van de ambtenaar-geneesheer van de Dienst Vreemdelingenzaken in de ontvankelijkheidsfase. Deze “medische filter” laat de Dienst Vreemdelingenzaken toe om de aanvraag onontvankelijk te verklaren indien de DVZ-arts in een advies vaststelt dat de ziekte een manifest gebrek aan ernst vertoont en geen aanleiding kan geven tot een verblijfsmachtiging. Hierbij zal rekening worden gehouden met de geschiktheid van de persoon om zich te verplaatsen. Dergelijk advies van de geneesheer kan sneller worden geproduceerd dan een advies ten gronde. Bovendien heeft deze “medische filter” een belangrijk ontradend effect aangezien het attest van immatriculatie voortaan enkel zal worden afgegeven aan ernstige zieken voor wie de procedure werkelijk bedoeld is.” (Parl.St. Kamer 2011-2012, DOC 53K1824/001, 4).

Om toepassing te kunnen maken van 4° van artikel 9ter, § 3 van de vreemdelingenwet dient de ambtenaar-geneesheer vast te stellen dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals

voorzien in § 1, eerste lid van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Uit de voormelde memorie van toelichting blijkt dat dit inhoudt dat de ambtenaar-geneesheer vaststelt dat de ziekte een manifest gebrek aan ernst vertoont en geen aanleiding kan geven tot een verblijfsmachtiging. De hamvraag is wat dient verstaan te worden onder een ziekte die een manifest gebrek aan ernst vertoont. In de memorie van toelichting bij het wetsontwerp van 15 september 2006 die artikel 9ter invoerde wordt een voorbeeld gegeven van een situatie waarbij het vaststaat dat deze niet ernstig is, met name twee dagen te bed moeten blijven (*Parl. St. Kamer, 2005-2006, nr. 2478/001*). Niettegenstaande dit slechts een voorbeeld is, wordt hiermee toch al een indicatie gegeven van wat als manifest niet ernstig kan worden beschouwd. *In casu* wordt niet betwist dat verzoekster en haar dochter M.N. lijden aan congenitale dyshaematopoëse zoals blijkt uit de medische attesten van 27 november 2012. De behandelende arts omschrijft het als een ongeneeslijke ziekte. Dergelijke ziekte kan geenszins als een banale ziekte worden beschouwd.

Uit de bestreden beslissing blijkt uitdrukkelijk dat verweerder, verwijzend naar de adviezen van de arts-adviseur zowel voor verzoekster als voor haar dochter meent dat *“uit het voorgelegd standaard medisch getuigschrift blijkt bijgevolg dat betrokkene kennelijk niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor zijn (sic) leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn (sic) land van herkomst of het land waar hij (sic) verblijft.”*

Om tot deze conclusie te komen motiveert de ambtenaar-geneesheer als volgt in zijn identieke adviezen:

“Ik kom terug op uw vraag om evaluatie van het standaard medisch getuigschrift voorgelegd door voornoemde persoon in het kader van haar aanvraag om machtiging tot verblijf, bij onze diensten ingediend op 11.12.2012.

Uit het standaard medisch getuigschrift (SMG) d.d. 27.11.2012 en de bijlage waarnaar in dit SMG verwezen wordt en die over dezelfde pathologie handelt, mag niet blijken dat betrokkene lijdt aan een aandoening die een directe bedreiging betekent voor haar leven. De beschreven dyshaematopoëse houdt actueel geen reëel risico in voor het leven of de fysieke integriteit van betrokkene.

Hieruit blijkt kennelijk niet dat betrokkene lijdt aan een aandoening die een directe bedreiging inhoudt voor haar leven of fysieke integriteit. De beschreven aandoeningen vereisen geen dringende maatregelen zonder welke er acuut levensgevaar zou kunnen zijn. Met betrekking tot het aspect van de mensonterende en vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in haar land van herkomst of het land waar zij verblijft, volstaat bovendien het vaststellen van het kennelijk en manifest ontbreken van een ernstig actueel gevaar voor de gezondheid om betrokkene in casu van het toepassingsgebied van art. 9ter Vreemdelingenwet en art. 3 EVRM uit te sluiten.

Uit bovenstaande motivering van de adviezen van de ambtenaar-geneesheer, waarnaar de bestreden beslissing verwijst, blijkt dat de ambtenaar-geneesheer enkel een aandoening die van direct levensbedreigende aard is, beschouwt als een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit. Hij wijst er ook op dat met betrekking tot het aspect van de mensonterende en vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in haar land van herkomst of het land waar zij verblijft, het volstaat om vast te stellen dat er kennelijk en manifest een ernstig actueel gevaar voor de gezondheid ontbreekt om beide betrokkenen van het toepassingsgebied van artikel 9ter van de vreemdelingenwet en van artikel 3 van het EVRM uit te sluiten. Bijgevolg acht de arts ook bij deze laatste beoordeling enkel een actueel levensbedreigende aandoening voldoende als een ziekte die binnen het toepassingsgebied van artikel 9ter van de vreemdelingenwet valt. Ook de verweerder deelt dit standpunt zoals blijkt uit de bestreden beslissing.

Los van de vraag of alle begrippen vervat in artikel 9ter van de vreemdelingenwet dienen gekoppeld te worden aan de rechtspraak van het Europese Hof voor 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 dan ook terecht om het belang te onderstrepen van 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, in tegenstelling tot wat verweerder in zijn bestreden beslissing voorhoudt, 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 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).

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, in tegenstelling tot wat verweerder voorhoudt 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 haar 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. 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.).

Uit de adviezen van de ambtenaar-geneesheer blijkt daarentegen dat hij enkel *prima facie* heeft onderzocht of de aandoeningen direct levensbedreigend zijn, in de zin dat er sprake is van een kritieke gezondheidstoestand of een zeer vergevorderd stadium van de ziekte en dit terwijl in de bijgebrachte medische attesten duidelijk wordt aangegeven dat opvolging en intermitterende bloedtransfusie vereist zijn. Zo stelt hij in zijn advies *“Uit het standaard medisch getuigschrift (SMG) d.d. 27/11/2012 en de bijlage waarnaar in dit SMG verwezen wordt en die over dezelfde pathologie handelt, mag niet blijken dat betrokkene lijdt aan een aandoening die een directe bedreiging inhoudt voor het leven van betrokkene. De beschreven dyshaematopoëse houdt actueel geen reëel risico in voor het leven of de fysieke integriteit van betrokkene”*. Op zeer summiere en algemene wijze stelt de ambtenaar-

geneesheer voor de verzoekster en haar dochter dat de beschreven aandoeningen geen dringende maatregelen vereisen zonder welke er acuut levensgevaar zou kunnen zijn. Zoals verzoekster in haar middel aangeeft, blijkt nergens uit het advies van de ambtenaar-geneesheer of hij onderzocht heeft of verzoekster de noodzakelijke behandeling kan verder zetten in haar land van herkomst. In tegendeel, zowel de arts-adviseur als de opgenomen argumentatie in de bestreden beslissing stelt met betrekking tot de mensonterende en vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in haar land van herkomst of het land waar zij verblijft dat “het volstaat” vast te stellen dat er kennelijk en manifest een ernstig actueel gevaar voor de gezondheid van de betrokkene ontbreekt om hen van het toepassingsgebied van artikel 9ter van de vreemdelingenwet of van artikel 3 van het EVRM uit te sluiten. In tegenstelling tot wat verweerder voorhoudt, hebben zoals *supra* uiteengezet, de ambtenaar-geneesheer en verweerder in de bestreden beslissing hiermee de rechtspraak van het EHRM inzake artikel 3 van het EVRM bij de verwijdering van zieke vreemdelingen, te beperkend geïnterpreteerd.

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 een onmenselijke en vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst omdat wordt geponeerd dat dit onderzoek niet nodig is zolang er geen actueel acuut levensbedreigende aandoening is. Verweerder stelt immers expliciet dat 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 9ter van de vreemdelingenwet, er reeds actueel sprake dient 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 9ter, § 1 en artikel 3 van het EVRM uit te sluiten. Aldus werd, zoals door verzoekster aangegeven, in strijd met artikel 9ter, § 1 eerste lid van de vreemdelingenwet *de facto* niet nagegaan of er al dan niet 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 motivering van de bestreden beslissing steunende op deze deductie is bijgevolg niet afdoende.

Met haar betoog maakt verzoekster in de aangegeven mate een schending van de motiveringsplicht aannemelijk.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

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

3. Korte debatten

Verzoekster 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.

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 19 december 2012 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond 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 werd verklaard, wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

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

mevr. J. CAMU,

wnd. voorzitter rechter in vreemdelingenzaken.

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

J. CAMU