



Arrest

nr. 105 309 van 19 juni 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 Russische nationaliteit te zijn, op 25 maart 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, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 17 september 2012 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf 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, 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 nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 15 mei 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 6 juni 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die *loco* advocaat K. BLOMME verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, 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 24 december 2009 diende verzoeker een asielaanvraag in bij de Belgische asielinstanties.

Uit het Eurodac-verslag van 24 december 2009 bleek dat verzoeker reeds op 16 oktober 2009 een asielaanvraag had ingediend in Polen.

Op 29 januari 2010 werd een verzoek tot terugname gericht aan de Poolse autoriteiten. Deze stemden op 5 februari 2010 in met de terugname.

Op 25 april 2010 diende verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf, in toepassing van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna verkort de vreemdelingenwet).

Op 12 juli 2010 werd deze aanvraag ontvankelijk doch ongegrond verklaard. Tegen deze beslissing diende verzoeker een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna verkort de Raad).

Op diezelfde dag werd ten aanzien van verzoeker een beslissing tot weigering van verblijf genomen met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 26quater). Ook tegen deze beslissing diende verzoeker een beroep tot nietigverklaring in.

Bij arrest nr. 53 839 van 23 december 2010 heeft de Raad het beroep tegen beide voormelde beslissingen verworpen.

Op 24 augustus 2010 diende verzoeker een tweede aanvraag om machtiging tot verblijf, in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, in.

Op 3 mei 2011 diende verzoeker een tweede asielaanvraag in.

Op 29 augustus 2011 nam het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen de beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en tot weigering van de subsidiaire beschermingsstatus.

Op 22 december 2011 werd de aanvraag om machtiging tot verblijf van 24 augustus 2010 ontvankelijk verklaard en werd verzoeker in het bezit gesteld van een attest van immatriculatie in afwachting van een beslissing ten gronde.

Op 13 september 2012 verleende de arts-adviseur een advies inzake de ingeroepen medische problematiek.

op 17 september 2012 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet ongegrond verklaard wordt. Dit is thans de bestreden beslissing, waarvan de motivering luidt als volgt:

“in toepassing van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, zoals vervangen door Artikel 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen, aanvraag die door onze diensten ontvankelijk werd verklaard op 22.12.2010, deel ik u mee dat dit verzoek ongegrond is.

Redenen :

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.

De arts-attaché stelde in het medisch verslag (zie gesloten omslag) 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.”

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

In een eerste middel voert verzoeker de schending aan van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, van de materiële motiveringsplicht en van het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel.

Ter adstruering van zijn middel zet verzoeker uiteen wat volgt:

"In de bestreden beslissing wordt ten onrechte beweerd dat de aanvraag ongegrond zou zijn omdat de ziekte van verzoeker niet kan weerhouden worden als een ziekte voorzien in § 1, eerste lid van Artikel 9 ter van de wet van 15 december 1980 die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging verblijf en hiervoor wordt gewezen naar het advies van de ambtenaar-geneesheer.

In dit advies wordt geponeerd dat er geen levensbedreigende ziekte aan de orde is.

Deze argumentatie is volledig vaag en nietszeggend in die zin dat er niet afdoende wordt verduidelijkt waarom er niet zou voldoen aan de voorwaarden zoals bepaald in de wetbepaling terzake, weze art. 9 TER, § 1 VW.

Dit artikel bepaalt letterlijk:

" De in België verblijvende vreemdeling die beschikt over een identiteitsdocument 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 behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of land waar hij verblijft, kan een machtiging tot verblijf in het Rijk aanvragen bij de minister of zijn gemachtigde.

Om te voldoen aan art. 9 TER, § 1 VW dient er sprake te zijn van een ziekte die:

ofwel een reëel risico inhoudt voor het leven

ofwel een reëel risico inhoudt voor de fysieke integriteit

ofwel een reëel risico inhoudt op een onmenselijke behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of het land van verblijf

De motivering van de bestreden beslissing is totaal kaduuk, en de beslissing strijdt met het art. 9 TER VW, aangezien er enkel wordt gemotiveerd en ook advies wordt verstrekt inzake een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven, waaromtrent wordt gesteld dat deze hypothese niet aan de orde is.

Er wordt evenwel geen enkel advies gegeven noch gemotiveerd in de bestreden beslissing of en waarom er geen sprake zou zijn van een ziekte die hetzij een reëel risico inhoudt voor de fysieke integriteit, hetzij een reëel risico inhoudt op een onmenselijke behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of land van verblijf.

Ten onrechte wordt in de bestreden beslissing het toepassingsgebied van art. art. 9 TER § 1 VW beperkt tot personen die lijden aan een ziekte die een onmiddellijk gevaar uitmaken voor het leven van de persoon, terwijl er geen enkel onderzoek is gebeurd naar de overige hypothesen voorzien in dit artikel.

Het redelijks- en zorgvuldigheidsbeginsel evenals de beginselen van behoorlijk bestuur vereisen dat niet enkel wordt nagegaan of er sprake is van een ziekte met een onmiddellijk gevaar voor het leven, doch tevens wordt nagegaan of er geen sprake is van een ziekte die een reëel risico inhoudt voor de fysieke integriteit, en of er geen gevaar bestaat voor onmenselijke behandeling wegens afwezigheid van adequate behandeling van de ziekte in het land van herkomst/verblijf.

De argumentatie als zou er niet voldaan zijn aan 9 ter § 1 VW op basis van een medisch advies dat enkel stelt dat er geen sprake is van een onmiddellijk levensbedreigende ziekte, is dan ook niet correct en schendt de motiveringsplicht.

Verwerende partij kon er zich niet zomaar mee vergenoegen zomaar zonder bijkomende motivering/meer uitgebreid advies te stellen dat er niet voldaan is aan de voorwaarden zoals gesteld in art. 9 ter § 1 VW.

De argumentatie dat er niet voldaan is aan de voorwaarden is totaal niet afdoende en ook totaal verkeerd gezien de duidelijke redactie van het art. 9 TER § 1 VW.

Ten onrechte worden bepaalde categorieën van personen die nochtans vermeld staat in de wettekst van voormeld artikel, door de bestreden beslissing zomaar uitgesloten van het toepassingsgebied van dit artikel.

Het is duidelijk dat dergelijke afwijzing zonder enige concrete motivering waarom er niet zou voldaan zijn aan bepaalde voorwaarden, getuigt van een grove onzorgvuldigheid en bovendien het redelijkheidsbeginsel schendt.

Dat de motivering van verwerende partij zeer vaag en onvoldoende is en conculant niet toelaat te weten waarom er niet aan de voorwaarden zou zijn voldaan.

Gezien er door verwerende partij nooit enig onderzoek is gebeurd is naar alle voorwaarden vermeld in artikel 9 TER § 1 VW, hoewel het nu juist de bedoeling moet zijn alle nuttige elementen te onderzoeken is er manifeste schending van art. 9 TER VW;

Deze totaal gebrekkige argumentatie met totaal gebrek aan enig afdoend onderzoek door de aangestelde arts-geneesheer heeft een beslissende invloed gehad op de uitkomst van de beslissing.”

Het kernbetoog van verzoeker is onder meer dat verweerder niet is nagegaan of er sprake is van een ziekte die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of het land van verblijf. Hij benadrukt dat artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet niet alleen een ziekte viseert die een reëel risico inhoudt voor het leven of voor de fysieke integriteit maar ook een ziekte viseert die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of het land van verblijf.

Wat betreft de beoordeling van de materiële motiveringsplicht, behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen (RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

Wat betreft de aangevoerde schending van de zorgvuldigheidsplicht moet erop worden gewezen dat dit beginsel van behoorlijk bestuur de overheid de verplichting oplegt haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoeien op een correcte feitenvinding (RvS 14 februari 2006, nr. 154.954; RvS 2 februari 2007, nr. 167.411).

De schending van de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel worden onderzocht in samenhang met de aangevoerde schending van artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

De bestreden beslissing is gebaseerd op de toepassing van artikel 9ter, § 1 van de vreemdelingenwet, “zoals vervangen door artikel 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen”. Deze bepaling luidt als volgt:

“Art. 9ter. § 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 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 vermeldt de ziekte, haar graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling.

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

§ 1/1

§ 2 (...).

§ 3. De gemachtigde van de minister verklaart de aanvraag onontvankelijk :

1° indien de vreemdeling zijn aanvraag niet indient per aangetekende brief bij de minister of zijn gemachtigde of wanneer de aanvraag niet het adres van de effectieve verblijfplaats in België bevat;

2° indien, in de aanvraag, de vreemdeling zijn identiteit niet aantoont op de wijze bepaald in § 2 of wanneer de aanvraag het bewijs voorzien in § 2, derde lid, niet bevat;

3° indien het standaard medisch getuigschrift niet wordt voorgelegd bij de aanvraag of indien het standaard medisch getuigschrift niet beantwoordt aan de voorwaarden voorzien in § 1, vierde lid;

4° 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 (...).

In casu verwijst de bestreden beslissing naar het medisch advies van de arts-adviseur van 13 september 2012 en stelt ze vast dat het aangehaalde medische probleem van verzoeker “niet weerhouden [kan] worden”. Vervolgens stelt de bestreden beslissing:

“Derhalve

1) kan uit het voorgelegd medische dossier niet worden afgeleid dat betrokkenen lijden 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 betrokkenen lijden 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 betrokkenen gewoonlijk verblijven.

Bijgevolg is niet bewezen dat een terugkeer naar het land van herkomst of het land waar de betrokkenen gewoonlijk verblijven 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 het administratief dossier blijkt dat de arts-adviseur op 13 september 2012 een schriftelijk advies heeft opgesteld ten behoeve van de gemachtigde van de staatssecretaris betreffende de aandoening van verzoeker, dat 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 19.08.2010.

Verwijzend naar uw vraag voor advies kan ik u meedelen:

Verwijzend naar de medische attesten d.d. 08/04/2010, 06/05/2010 en 26/05/2010 van prof. Dr. H. Van V, hepatologie, blijkt dat betrokkene lijdt aan hepatitis B en C.

Verwijzend naar het medische attest d.d., 04/08/2010 van dr. O. A, huisarts, blijkt dat betrokkene lijdt aan hepatitis B en C, waarvoor een handeling met Pegasys (peginterferon = behandeling hepatitis) en Copegus (ribavirine = antiviraal middel) wordt voorgesteld, maar nog niet gestart is.

Uit een studie van dit dossier blijkt dat deze 32-jarige man uit Rusland (Tsjetsjenië) lijdt aan hepatitis B en C waarvoor een medicamenteuze behandeling werd voorgesteld. We merken op dat de laatste medische gegevens dateren van > 2 jaar geleden en nadien hebben we van betrokkene geen bijkomende medische informatie ontvangen, waaruit blijkt dat hij hiervoor nog steeds opvolging en behandeling nodig heeft.

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.)

De in deze medische attesten beschreven aandoeningen kunnen niet beschouwd worden als direct levensbedreigende aandoeningen, daar er geen sprake is van kritieke gezondheidstoestand of een zeer ver gevorderd stadium van de ziekte.

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.”

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.

Uit het hierboven vermeld advies van de arts-adviseur van 13 september 2012, waarvan kan worden aangenomen dat verweerder het geheel onderschrijft aangezien hij ernaar verwijst in de bestreden beslissing, blijkt dat niet werd nagegaan of de aangehaalde medische elementen van verzoeker een reëel risico inhouden op onmenselijke en vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst. De arts-adviseur is immers, niettegenstaande hij lijkt aan te geven dat hij niet over voldoende actuele gegevens beschikt, blijkens zijn advies enkel nagegaan of er sprake is van een directe bedreiging voor het leven van de betrokkene. Nergens uit het advies van de arts-adviseur blijkt dat hij van oordeel is dat de behandeling en opvolging zoals voorgesteld door de huisarts, nu niet meer noodzakelijk is. In tegenstelling tot wat verweerder voorhoudt blijkt niet uit het advies van de arts-adviseur dat de doorslaggevende reden van zijn oordeel erin bestond dat er geen actuele informatie voorhanden was waaruit een reëel risico op een onmenselijke en vernederende behandeling kan worden afgeleid. Hij specificeert in zijn advies dat de in de medische attesten beschreven aandoeningen niet kunnen beschouwd worden als direct levensbedreigende aandoeningen, daar er geen sprake is van een kritieke gezondheidstoestand of een zeer vergevorderd stadium van de ziekte. Vervolgens 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.”*

De arts-adviseur is dus niet nagegaan of de medische elementen die verzoeker had aangehaald een reëel risico inhouden op onmenselijke en vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst, waarvan in de beoordeelde standaard medisch getuigschrift nochtans gesteld werd dat deze een medische behandeling noodzaakt en de gevolgen beschreven worden indien de behandeling wordt stopgezet. Desalniettemin stelt de bestreden beslissing dat *“uit het voorgelegd medische dossier niet (kan) 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”*.

Het gegeven dat niet werd nagegaan of de aangehaalde medische aandoening van verzoeker een reëel risico inhoudt op onmenselijke of vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst is strijdig met het hierboven vermelde artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet dat dit aspect expliciet voorziet. Hierbij kan ook nog worden gewezen op het feit dat artikel 9ter, § 1, laatste lid van de vreemdelingenwet uitdrukkelijk bepaalt dat: *“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.”*

De stelling van verweerder, met name dat er niet moet worden gemotiveerd omtrent behandelingsmogelijkheden in het thuisland aangezien de ziekte niet levensbedreigend is, vindt geen steun in artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet. Uit artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet kan niet afgeleid worden dat indien een vreemdeling niet leidt aan een direct levensbedreigende ziekte, hij eveneens 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 uit niets blijkt dat de voorgelegde aandoening of ziekte van banale aard is.

De arts-adviseur noch verweerder kunnen daarenboven dienstig verwijzen naar de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) en betogen 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 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.)”*

Deze verwijzing naar de rechtspraak van het EHRM doet immers eveneens geen afbreuk aan een duidelijke wetsbepaling die drie verschillende situaties beoogt.

Niettemin, los van de vraag of alle begrippen vervat in artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet dienen gekoppeld te worden aan de rechtspraak van het EHRM, blijkt uit de bewoordingen van artikel 9^{ter} 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 9^{ter}, § 1 van de vreemdelingenwet sluiten zeer nauw aan bij de bewoordingen van artikel 3 van het EVRM. Ook uit de parlementaire voorbereidingen van artikel 9^{ter} 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 person 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 mogelijk niet beschikbaar is in het land van herkomst of enkel tegen een aanzienlijke kost”).

Het Hof heeft dus geenszins uitgesloten dat ernstige aandoeningen, ongeacht of deze van fysieke of geestelijke aard zijn, 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 er inzake de graad van ernst van de voorgelegde aandoening of ziekte sprake dient te zijn een vergevorderd, kritiek dan wel terminaal of levensbedreigend stadium van de betrokken 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, met name een ernstige, van oorsprong natuurlijke fysische of mentale ziekte die lijden, pijn en een verminderde levensverwachting kan veroorzaken. Kortom, een banale ziekte zal uitgesloten worden van het toepassingsgebied van artikel 3 van het EVRM, wat *in casu* niet blijkt uit het advies noch uit de bestreden beslissing.

Waar de arts-adviseur motiveert dat *“De in deze medische attesten beschreven aandoeningen kunnen niet beschouwd worden als direct levensbedreigende aandoeningen, daar er geen sprake is van een kritieke gezondheidstoestand of een zeer ver gevorderd stadium van de ziekte.”*, kan immers niet zonder meer worden afgeleid dat verzoeker lijdt aan een banale aandoening maar enkel dat hij, volgens de arts-adviseur, lijdt aan aandoeningen die geen directe bedreiging inhouden voor zijn leven.

De Raad wijst erop dat: *“Het onderzoek van de vraag of er een gepaste en voldoende toegankelijke behandeling bestaat in het land van oorsprong of verblijf gebeurt geval per geval, rekening houdend met de individuele situatie van de aanvrager, en wordt geëvalueerd binnen de limieten van de rechtspraak*

Ten dezen blijkt uit de rechtspraak van het EHRM dat het onderzoek naar een mogelijke schending van artikel 3 van het 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 beoordeelt de voorzienbare gevolgen van terugkeer bij gezondheidsproblemen door eveneens oog te hebben 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.)

Aldus blijkt dat de arts-adviseur door enkel te onderzoeken of de aandoening direct levensbedreigend is, in de zin dat er sprake is van een 'zeer ver gevorderd stadium van de ziekte' of een 'kritieke gezondheidstoestand', 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.

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 zorgvuldigheidsplicht en de materiële motiveringsplicht werden geschonden in het licht van artikel 9ter, § 1 van de vreemdelingenwet.

Het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond.

Deze vaststelling leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Aangezien een eventuele gegrondheid van de overige onderdelen van het middel en de andere middelen die ontwikkeld werden ten opzichte van de bestreden beslissing geen aanleiding kunnen geven tot een ruimere nietigverklaring ervan, worden zij niet onderzocht (RvS 18 december 1990, nr. 36.050; RvS 24 oktober 2002, nr. 111.881).

3. Korte debatten

Verzoeker 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.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 17 september 2012 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing 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.

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

mevr. J. CAMU,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

J. CAMU