

## Arrest

nr. 106 172 van 28 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, X en X, die verklaren van Mongoolse nationaliteit te zijn, op 6 maart 2013 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk verklaard wordt van 8 januari 2013.

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 26 april 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 22 mei 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MILOJKOWIC.

Gehoord de opmerkingen van advocaat Géraldine DEBANDT loco advocaat Kati VERSTREPEN en advocaat Laurent BRACKE die loco van advocaat Eduarda MATTERNE, die verschijnt voor de verwerende partij.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 30 oktober 2012 dienden verzoekers een aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

1.2. Op 8 januari 2013 besliste de gemachtigde van de Staatsecretaris de voornoemde aanvraag onontvankelijk te verklaren. Aan verzoekers werd tevens een bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod betekend. Beide beslissingen maken hier de bestreden beslissingen uit. De motieven luiden als volgt:

*“Mijnheer de Burgemeester,*

*Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die per aangetekend schrijven van 30/10/2012 bij onze diensten werd ingediend door:*

*X (RR X), geboren te Ulaanbaakir op X X (RR: X), geboren te Ulaanbaater op X \* kmd*

*X, geboren op X*

*Adres: X*

*Nationaliteit: Mongolië*

*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 (B.S. 06.02.2012) deel ik u mee dat dit verzoek onontvankelijk is.*

*Reden(en);*

*Artikel 9ter §3-4° van -cfe wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied het verblijf, de vestiging m 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 08.012012 (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. 20.12.2012 (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 ECHR t Italië, nr. 34724/10, §§, 34-38; EHRM, Grote Kamer, 27 mei 2008, N. t. Verenigd Koninkrijk, § 42)1 “*

*Om van een mensonterende en vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is te. kunnen spreken in de zin van artikel 3 van het EVRM en artikel 9ter Vw, is bijgevolg niet enkel doorslaggevend dat er geen behandeling beschikbaar is in het land van herkomst, doch dient daarbij eveneens reeds actueel spreken 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 wei 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 9ter 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 liet 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 L België\* § 86 EHRM, 2 mei 1997, uit t Verenigd Koninkrijk, §§ 58-59; EHRM, Décision, 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, Gelieve eveneens bijgevoegde gesloten omslag aan betrokkene te willen overhandigen» zoals alle personen die HIV hebben in haar situatie, de verzoekster deze medicamenten onthouden tot gevolg zat hebben dat haar gezondheidstoestand zal verslechteren en haar leven op korte of middellange termijn in gevaar zal komen. 82. Het Hof heeft echter geoordeeld dat dergelijke omstandigheden niet voldoende waren om grond op te leveren tot schending van artikel 3 van het Verdrag. In voornoemde zaak N. was de Grote Kamer immers van oordeel dat « het feit dat in geval van uitzetting uit de Verdragsluitende Staat de verzoekster een aanzienlijke verslechtering in haar situatie, en meer bepaald, een belangrijke vermindering van haar levensverwachting zou ondergaan, op zich niet voldoende is om schending van artikel 3 ten gevolge te hebben » en dat « artikel 3 de Verdragsluitende Staat niet verplicht de effecten van de ongelijkheden op vlak van medische voorzieningen te overbruggen door gratis en onbeperkt gezondheidszorg te verstrekken aan alle vreemdelingen die niet het recht hebben op zijn grondgebied te verblijven, Besluiten tot het tegenovergestelde zou een te zware last leggen op de schouders van de Verdragsluitende Staten » (§ 42). 83; Volgens het Hof moet de zaak dus worden gekenmerkt door nog dwingender humanitaire redenen overwegingen houden hoofdzakelijk verband met de gezondheidstoestand van de betrokkenen voor de beslissing tot verwijdering wordt uitgevoerd. In arrest D. voornoemd heeft het Hof rekening gehouden met het feit dat het gehalte CD4-cellen van de verzoeker lager was dan 10, dat zijn immuunsysteem ernstige en onherstelbare schade had opgelopen en dat de prognose in zijn geval zeer ongunstig, was (§§ 13 et 15), om te besluiten dat de verzoeker in een zeer kritiek stadium van zijn ziekte verkeerde en dat zijn verwijdering naar een land dat niet is uitgerust om hem de nodige behandeling te geven strijdig was met artikel 3 (§§ 51-54).» EHRM, Grote Kamer, 27 mei 2006 (N. t Verenigd Koninkrijk\* § 50 (vrij vertaald): « Het Hof aanvaardt dat de levenskwaliteiten levensverwachting van de verzoekster te lijden zouden hebben van een uitwijzing naar Oeganda, De verzoekster is achter; op dit ogenblik, niet in een kritieke toestand, De beoordeling van de snelheid waarmee haar toestand zou verergeren en van de mate waarin zij een medische behandeling zou krijgen, ondersteuning en verzorging met inbegrip van de bijstand van naaste verwanten, bevat onvermijdelijk een zekere mate van speculatie, gelet inzonderheid op de constante, evolutie van de situatie inzake de behandeling van besmetting met HIV en van aids wereldwijd » Artikel 3 voorziet onder andere op straffe van ontvankelijkheid dat het standaard medisch getuigschrift (SMG) dat is bijlage van het KB van 24.01.2011 werd gepubliceerd, bij de initiële aanvraag dient overmaakt te worden, en de ziekte haar graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling moet vermeden. Deze beoordeling door de ambtenaar-geneesheer of een geneesheer aangeduid door de minister of zijn gemachtigde, opgelegd als ontvankelijkheid voorwaarde van de aanvraag via artikel 3ter, kan bijgevolg enkel gaan over het SMG - indien aanvraag 16/02/2012: een SMG dat niet ouder is dan drie maanden voorafgaand aan de indiening van de aanvraag - dat bij de aanvraag gevoegd werd en over de eventuele bijlagen waarnaar in dit SMG verwezen wordt, op voorwaarde dat deze een aanvulling zijn van de op het SMG vermelde inlichtingen.

**GELIEVE ONDER GEEN BEDING DEZE BESLISSING TE BETEKENEN ZONDER DE BIJGEVOEGDE GESLOTEN OMSLAG.**

*Bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod*

*In uitvoering van de beslissing van Janssens Karolien, Attaché, gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, wordt aan de genaamde:  
X geboren te Ulaanbaatar op X, nationaliteit Mongolië + kind*

X(R.R.; X) geboren te Gent op X

*Het bevel gegeven om ten laatste binnen 7 dagen na de kennisgeving, het grondgebied van België te verlaten, evenals het (de) grondgebied(en) van de volgende Staten : Duitsland, Oostenrijk, Denemarken, Spanje, Estland, Finland, Frankrijk, Griekenland Hongarije, IJsland, Italië, Letland, Liechtenstein, Litouwen, Luxemburg, Malta, Noorwegen, Nederland Polen, Portugal( Slovenië, Slowakije, Zweden, Zwitserland en Tsjechië, tenzij hij/zij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.*

*Krachtens artikel 7, eerste lid van de wet van 15 december 1980:*

*2° hij langer in het Rijk verblijft dan de overeenkomstig: artikel 6 bepaalde termijn of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd*

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

*O 4° de onderdaan van een derde land niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg heeft gegeven, betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten dd. 28.08.2012, betekend op 04.10.2012.*

*Brussel, datum 08.01.2013.*

*Voor de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie:  
Janssens Attaché*

*Inreisverboden*

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

*O 2' niet aan de terugkeerverplichting werd voldaan: betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten dd. 28.08.2012, betekend op 04.10.2012."*

## 2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een samengenomen enig middel werpen verzoekers de schending op van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, de schending van de motiveringsplicht vervat in artikel 62 van de vreemdelingenwet, de schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, de schending van de zorgvuldigheidsverplichting alsook de schending van artikel 3 van het Europese Verdrag voor de Rechten van de Mens.

2.2. Verzoekers betogen als volgt: *"Eerste middel: Schending van artikel 9ter Vreemdelingenwet, schending van de motiveringsplicht vervat in artikel 62 Vreemdelingenwet en artikel 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, alsook de zorgvuldigheidsverplichting, alsook schending van artikel 3 van het Europese Verdrag voor de Rechten van de Mens. De bestreden beslissing werd als volgt gemotiveerd: "Artikel 9ter §3 - 4° van de wet van 15 december 1980 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. 20.12.2012 (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 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 9ter 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 van artikel 9 ter van de Vreemdelingenwet. Uit het voorgelegd standaard medisch getuigschrift blijkt bijgevolg dat betrokkene kennelijk 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 de 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 maakt 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. " De arts-adviseur stelde het volgende in zijn medisch advies: "Uit het standaard medisch getuigschrift d.d. 13/08/2012 blijkt dat betrokkene lijdt aan hepatitis B en Delta. Deze hematologische problematiek houdt geen onmiddellijk gevaar in voor het leven en de fysieke integriteit van betrokkene. Het betreft hier geen kritieke gezondheidstoestand en evenmin een zeer vergevorderd stadium van ziekte. Geen enkel vitaal orgaan is in een dergelijke toestand dat het leven onmiddellijk in gevaar is. Er is geen nood aan hospitalisatie met permanent medisch toezicht. Hieruit 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 het aspect van de mensonterende en vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, volstaat bovendien het vaststellen dat 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. " Verzoeker haalt een schending aan van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, van de motiveringsplicht en de zorgvuldigheidsplicht. Het advies van de adviseur-arts is stereotiep en maakt een manifeste inschattingsfout. Daarenboven is het niet voorzien van een afdoende feitelijke en juridische motivering. Overeenkomstig artikel 9ter § 3, 4° kan de gemachtigde van de minister de aanvraag onontvankelijk verklaren indien de 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. Artikel 9ter, § 1 van de Vreemdelingenwet is van toepassing op drie gevallen, namelijk wanneer er sprake is van een ziekte die:

- i. ofwel een reëel risico inhoudt voor het leven,
- ii. ofwel een reëel risico inhoudt voor de fysieke integriteit,
- iii. ofwel een reëel risico inhoudt op onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst of het land van verblijf.

Het is de arts-adviseur die de ziekte moet aftoetsen aan alle drie gevallen. In casu stelt de arts-adviseur enkel en alleen dat het "geen kritieke gezondheidstoestand" en "evenmin een zeer vergevorderd stadium van ziekte" betreft. En met betrekking tot geval iii. stelt de arts-adviseur enkel dat het 'vaststellen van het kennelijk en manifest ontbreken van een ernstig actueel gevaar voor de gezondheid volstaat om betrokkene in casu van het toekenningsgebied van art. 9ter Vreemdelingenwet en art. 3 EVRM uit te sluiten'. De arts-adviseur stelt derhalve dat de ziekte niet onder de toepassing van artikel 9ter § 1 valt enkel en alleen omdat het geen onmiddellijk en actueel gevaar voor de gezondheid inhoudt. Dit is echter in strijd met artikel 9ter van de Vreemdelingenwet en dit omwille van volgende redenen:

1. Eerst en vooral dient aangehaald te worden dat hoewel de rechtspraak van het EHRM waarop verwerende partij zich baseert in de bestreden beslissing wel degelijk relevant is, het EHRM het voorhanden zijn van een actuele directe levensbedreiging niet voorop stelt als een absolute voorwaarde opdat een schending van artikel 3 van het EVRM kan worden vastgesteld. 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. " In het arrest N. t. het Verenigd Koninkrijk (EHRM 27 mei 2008, nr.

26565105) 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 mogelijks niet beschikbaar is in het land van herkomst of enkel tegen een aanzienlijke kost"). Uw Raad oordeelde trouwens reeds in deze zin in - onder andere- arrest nr. 97196 van 14 februari 2013: "Opdat er aanleiding kan zijn tot een schending van artikel 3 van het EVRM dient dus allereerst vast te staan dat het een aandoening betreft die een voldoende ernst heeft, met name een ernstige, van oorsprong natuurlijke fysische of mentale ziekte die lijden, pijn en een verminderde levensverwachting kan veroorzaken. Uit de rechtspraak van het EHRM inzake de verwijdering van zieke vreemdelingen blijkt derhalve geenszins dat het Hof, bij zijn beoordeling inzake artikel 3 van het EVRM, 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". Wel zal een banale ziekte worden uitgesloten van het toepassingsgebied van artikel 3 van het EVRM. " Om van de bescherming geboden door artikel 3 EVRM te genieten, is bijgevolg niet vereist dat verzoeker zou lijden aan een aandoening die direct levensbedreigend is. Banale ziekten vallen dan weer wel buiten het toepassingsgebied. In casu toont de arts-adviseur echter op geen enkel moment aan dat verzoekers' aandoening banaal zou zijn. In de bestreden beslissing wordt enkel gesteld dat verzoeker lijdt aan een aandoening die momenteel geen onmiddellijk gevaar inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit (zonder hier evenwel dieper op in te gaan, en te verklaren waarom dit het geval zou zijn). Een aandoening die momenteel geen onmiddellijk gevaar inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit kan men niet zomaar gelijkstellen met een banale aandoening. Indien verwerende partij van mening was dat verzoekers' medische problemen banaal zijn, had men dit moeten motiveren, hetgeen niet gebeurde. Verzoeker lijdt aan chronisch hepatitis B, diabetes mellitus type II en ernstige levercirrose. Dit kan bezwaarlijk een 'banale' ziekte genoemd worden. Het medisch advies van de arts-adviseur is uiterst summier en komt stereotiep over. Indien verwerende partij twijfelt aan de ernst van verzoekers' aandoening heeft ze, zoals wettelijk voorzien door artikel 9ter, §1 van de Vreemdelingenwet, de mogelijkheid om verzoeker aan een eigen onderzoek te onderwerpen en een bijkomend advies in te winnen van deskundigen. In casu noopt de zorgvuldigheidsplicht die op verwerende partij rust en die haar verplicht om haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenfinding, hier ook toe. De arts-adviseur heeft echter van deze mogelijkheid geen gebruik gemaakt. 2. In dezelfde lijn dient opgemerkt te worden dat de grond die door verwerende partij werd gebruikt om de aanvraag onontvankelijk te verklaren, werd ingevoerd bij artikel 2, 4° van de wet van 8 januari 2012 tot wijziging van de Vreemdelingenwet (B.S. 6 februari 2012). Uit de voorbereidende werken blijkt dat deze zogenaamde medische filter tot doel heeft om oneigenlijk gebruik van de verblijfsprocedure in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet tegen te gaan: "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. " (Parl. St. Kamer 2011-2012, DOC 53K1824/001, 4). Het advies van de arts-adviseur laat echter niet toe om daarin te begrijpen dat een 'manifest gebrek aan ernst' werd vastgesteld, maar enkel dat het leven of de fysieke integriteit van verzoeker heden niet onmiddellijk in gevaar is. Deze twee zaken kan men niet zomaar gelijkstellen. Verwerende partij toont op geen enkel moment aan dat verzoekers' ziekte een manifest gebrek aan ernst vertoont, en past de medische filter bijgevolg te beperkend toe. Indien verzoeker meende dat er sprake was een ziekte die een manifest gebrek aan ernst vertoonde, had men dit moeten motiveren, quod non. De arts die verzoeker persoonlijk onderzocht stelde vast dat verzoeker wel degelijk ernstig ziek is, en er geen sprake is van een banale ziekte die het toepassen van de medische filter zou kunnen rechtvaardigen. Verwerende partij ging dan ook te kort door de bocht door verzoekers' aanvraag tot medische regularisatie door middel van de medische filter onontvankelijk te verklaren. 3. Met betrekking tot het risico op een onmenselijke en vernederende behandeling bij een gebrek aan adequate behandeling stelt de adviseur-arts dat het vaststellen van het kennelijk en manifest ontbreken van een ernstig actueel gevaar voor de gezondheid volstaat om verzoekster van de toepassing van artikel 3 EVRM en artikel 9ter Vreemdelingenwet uit te sluiten. Dit is echter niet wat artikel 9ter van de Vreemdelingenwet van de arts-adviseur vraagt, nl. dat deze nagaat of de medische elementen die verzoekster heeft aangehaald een reëel risico inhouden op onmenselijke en vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is het land van herkomst. De bescherming geboden door artikel 9ter Vreemdelingenwet en artikel 3 EVRM niet zomaar gelijkstellen. Ook uw Raad stelt dat de hoge drempel

van de EHRM rechtspraak over artikel 3 EVRM geen afbreuk kan doen aan de duidelijke wetsbepaling van artikel 9ter Vreemdelingenwet. De bewoording van artikel 9ter Vreemdelingenwet stipuleert de drie gevallen waarin men aanspraak kan maken op bescherming. Zoals hiervoor werd aangehaald, biedt artikel 9ter Vreemdelingenwet een ruimere bescherming dan direct levensbedreigende ziektes, en dient er ook gekeken te worden of er een reëel risico voor de gezondheid is doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst. Artikel 9ter Vreemdelingenwet biedt bijgevolg een ruimere bescherming dan dat tegenpartij aanvoert. Het laatste luik vervat in artikel 9ter bepaalt dat men in aanmerking komt indien er bij terugkeer een reëel risico bestaat op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst. Dit criterium vereist bijgevolg dat er gekeken wordt of er sprake is van een adequate behandeling in het land van herkomst. Men kan niet louter op basis van verzoekers' ziekte en zonder de behandelingsmogelijkheden (beschikbaarheid en toegankelijkheid van een adequate behandeling) in het land van herkomst te bekijken, bepalen of dit laatste criterium vervat in artikel 9ter Vreemdelingenwet al dan niet vervuld is. Louter op basis van verzoekers' ziekte kan men immers deze conclusie niet trekken. Het gegeven dat verzoekers ziekte zogenaamd niet de graad van ernst zou vertonen die vereist wordt door artikel 3 EVRM brengt niet met zich mee dat verzoeker niet blootgesteld zou worden aan een onmenselijke of vernederende behandeling in zijn land van herkomst indien zou blijken dat er geen adequate behandeling voorhanden is. Een ziekte die in België, waar verzoeker wel toegang heeft tot zijn levensnoodzakelijke medicijnen en behandeling, niet noodzakelijk aanleiding geeft tot een kritieke gezondheidstoestand of die zich niet in een vergevorderd stadium bevindt, kan van een heel andere orde zijn in verzoekers' land van herkomst. De behandelbaarheid van de aandoening bepaalt wel degelijk mee of het om een aandoening in de zin van artikel 9ter, §1 gaat of niet. Het is namelijk niet omdat men in België 'geen levensbedreigende ziekte' heeft dat men dat ook heeft in het land van herkomst. Het is niet omdat men in België behandeld wordt en hierdoor een menswaardig leven leidt, dat dit ook zo is indien men teruggestuurd wordt naar het land van herkomst. De beschikbaarheid en toegankelijkheid van de gezondheidszorg in het land van herkomst maken derhalve een onlosmakend onderdeel uit van de beoordeling of het om een ziekte gaat die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling. Het is met andere woorden niet de abstracte ziekte op zich, maar de concrete manifestatie ervan en de risico's die ermee gepaard gaan die beoordeeld dienen te worden. In het hierboven aangehaalde arrest stelde Uw Raad dan ook dat: "Voorts heeft het Hof dus geenszins uitgesloten dat ernstige aandoeningen, hetzij van fysieke hetzij van mentale aard, een schending kunnen uitmaken van artikel 3 van het EVRM indien deze medische behandelingen behoeven en er geen behandeling voorhanden is in het land van herkomst waardoor deze aandoeningen alsnog op termijn zullen evolueren naar een levensbedreiging. Uit de rechtspraak van het EHRM blijkt dat het Hof geenszins als absolute voorwaarde stelt dat de gezondheidstoestand actueel direct levensbedreigend dient te zijn. We kunnen dus besluiten dat verwerende partij het naliet om te controleren of de aangehaalde medische elementen een reëel risico inhouden op onmenselijke of vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst. In het hierboven aangehaalde arrest besloot Uw Raad hierop: "Aldus blijkt dat de arts-adviseur door enkel te onderzoeken of de aandoeningen levensbedreigend zijn, in de zin dat er sprake is van een kritieke gezondheidstoestand of een vergevorderd stadium van de ziekte, zonder verder onderzoek naar de mogelijkheden van een behandeling in het land van herkomst, de rechtspraak van het EHRM inzake artikel 3 van het EVRM bij de verwijdering van zieke vreemdelingen, te beperkend interpreteert." Gelet op het voorgaande kan derhalve als volgt geconcludeerd worden: Het zorgvuldigheidsbeginsel werd om te beginnen geschonden doordat de arts-adviseur concludeerde dat een ernstig gevaar voor verzoekers' gezondheid kennelijk en manifest ontbreekt, zonder dat hij een degelijk onderzoek voerde. Verder paste verwerende partij de medische filter te strikt toe: op geen enkel moment werd immers aangetoond dat verzoekers' aandoening een manifest gebrek aan ernst vertoont. Ten derde ging verwerende partij manifest onzorgvuldig te werk door te besluiten dat artikel 9ter Vreemdelingenwet niet van toepassing is, hoewel op geen enkel moment gekeken werd of verzoeker een reëel risico loopt op onmenselijke of vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in zijn land van herkomst. Tot slot werden zowel artikel 9ter Vreemdelingenwet als artikel 3 EVRM te beperkend geïnterpreteerd, en werd verzoeker onterecht uit het toepassingsgebied van deze bepalingen uitgesloten. Uit artikel 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 blijkt dat de administratieve overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen dient op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dit op een afdoende wijze. De formele motiveringsplicht werd geschonden doordat de het advies van de arts-adviseur niet inging op verzoekers' specifieke situatie, maar gebruikmaakte van een standaardsjabloon. Verder toont verwerende partij niet aan dat verzoekers' ziekte een manifest gebrek aan ernst vertoont. Indien verwerende partij de medische filter gebruikt om een aanvraag tot medische regularisatie onontvankelijk te verklaren, is echter wel vereist dat deze beslissing afdoende gemotiveerd wordt, en dat aangetoond

wordt dat er sprake is van een ziekte die manifest niet ernstig is. In casu werd hierover geen woord gerept. Tot slot is de motivering waarom er geen sprake is van een reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst manifest ontoereikend, en kan deze de beslissing niet schragen. Zonder toegang tot de levensnoodzakelijke behandeling en opvolging door specialisten zal verzoekers' gezondheid er zwaar op achteruit gaan. Een gedwongen terugkeer van verzoeker zou daarom ook een onmenselijke en vernederende behandeling uitmaken, zoals bepaald door artikel 3 EVRM. Door op geen enkel moment te bekijken of de noodzakelijke behandeling wel toegankelijk of beschikbaar is in verzoekers' land van herkomst en door geen onderzoek te voeren naar de sociale of familiale opvang in België en in het land van herkomst schendt de bestreden beslissing artikel 9ter Vreemdelingenwet. Louter op basis van verzoekers' ziekte kan men immers niet concluderen dat er geen reëel risico bestaat op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst. Omwille van alle bovenstaande redenen dient het verzoek tot nietigverklaring dan ook ontvankelijk en gegrond verklaard te worden. Tweede middel: Schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet en van artikel 8 EVRM Het bevel om het grondgebied te verlaten is enkel en alleen gericht tegen mevrouw Enkhbaatar en haar kindie Saruul. De heer Nyamsuren is niet opgenomen op het bevel om het grondgebied te verlaten. Derhalve worden enkel mevrouw Enkhbaatar en haar kindje verzocht om het land te verlaten. Dit houdt een schending in van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens dat het recht op gezins- en privéleven waarborgt. Mevrouw Enkhbaatar en de heer Nyamsuren zijn namelijk gehuwd. Samen hebben zij een kindje van nu ongeveer 4 jaar. Overeenkomstig artikel 8 EVRM hebben zij het recht om samen te blijven. Door een bevel om het grondgebied te verlaten samen met een inreisverbod af te leveren aan mevrouw Enkhbaatar en haar kind, mengt verwerende partij zich in in verzoekers gezinsleven. Bij een inmenging in verzoeksters privéleven en gezinsleven dient er een evenredigheidstoets gemaakt te worden. Er dient door verwerende partij nagegaan te worden of de inmenging in verzoeksters gezins- en privéleven in verhouding staat tot het belang om mevrouw Enkhbaatar en haar kind van het grondgebied verwijderd te zien. In casu blijkt uit niets dat verwerende partij de noodzakelijke evenredigheidstoets zou gevoerd hebben. Daarenboven bepaalt artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering de minister of zijn gemachtigde rekening moet worden gehouden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land. In casu blijkt uit niets in de beslissing dat rekening werd gehouden met het hoger belang van het kind en met het gezins- en familieleven. MIDDEL TOT SCHORSING: Schending van artikel 8 EVRM en moeilijk te herstellen ernstig nadeel De onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing zal verzoekers een moeilijk te herstellen ernstig nadeel berokkenen. Verzoekers wensen te wijzen op rechtspraak van de Raad van State waarin gesteld wordt dat een mogelijk nadeel voldoende is.<sup>1</sup> Verzoekster en haar kindje zullen namelijk van hun echtgenoot en vader gescheiden worden, aangezien het bevel om het grondgebied te verlaten enkel gericht is tegen mevrouw Enkhbaatar en haar kindje en niet tegen de heer Nyamsuren. Verzoekers zullen met andere woorden in hun rechten onder artikel 8 EVRM aangetast worden. Uit het voorgaande kan vastgesteld worden dat de uitvoering van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen en ernstig nadeel inhoudt. Het verzoek tot schorsing dient dan ook ontvankelijk en gegrond verklaard te worden”.

2.3. De beoordeling van de materiële motiveringsplicht behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad om zich bij de beoordeling van de aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf in de plaats te stellen van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen (naar analogie: RvS 20 januari 2005, arrest nr. 139.590; RvS 10 oktober 2006, arrest nr. 163.382, Staatsraad Adams, G/A 147.167/XIV-18.551).

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

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

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



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

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

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

§ 2 (...)

§ 3 (...)

*De gemachtigde van de minister verklaart de aanvraag onontvankelijk:*

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

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

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

*4° indien de in § 1, vijfde lid, vermelde ambtenaar-geneesheer of geneesheer aangewezen door de minister of zijn gemachtigde in een advies vaststelt dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid, die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk;*

*5° in de gevallen bepaald in artikel 9bis, § 2, 1° tot 3°, of wanneer de ingeroepen elementen ter ondersteuning van de aanvraag tot machtiging tot verblijf in het Rijk reeds werden ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van de huidige bepaling.*

§ 4 (...)

§ 5 (...)

§ 6 (...)

§ 7 (...).”

2.5. In casu steunt de bestreden beslissing op artikel 9ter, 3 - 4° lid van de vreemdelingenwet. Zij verwijst naar het medisch advies van de ambtenaar-geneesheer van 20 december 2012 en stelt vast dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet. De bestreden beslissing luidt voorts als volgt: *”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”.*

2.6. Uit het administratief dossier blijkt dat de ambtenaar-geneesheer op 20 december 2012 een schriftelijk advies heeft opgesteld ten behoeve van de gemachtigde van de staatssecretaris betreffende de aandoening van hoofdverzoeker. Dit advies luidt als volgt:

“Geachte heer,

Nyamsuren, Chunluunbaatar 5R.N. 681012655409)

Mannelijk

Nationaliteit: Mongolië

Geboren op 26.01.1981

Adres: Lange Leemstraat 60, 2018 ANTWERPEN.

Artikel 9ter § 3 - 4°

*Ik kom terug op uw vraag om evaluatie van het standaard medisch getuigschrift voorgelegd door voornoemde persoon in het kader van zijn aanvraag om machtiging tot verblijf, bij onze diensten ingediend op 30.10.2012*

*Uit het standaard medisch getuigschrift (SMG) d.d. 13/8/2012 blijkt dat betrokkene lijdt aan hepatitis B en Delta. Deze hepatologische problematiek houdt geen onmiddellijk gevaar in voor het leven en de fysieke integriteit van betrokkene. Het betreft hier geen kritieke gezondheidstoestand en evenmin een zeer gevorderd stadium van ziekte. Geen enkel vitaal orgaan is in dergelijke toestand dat het leven onmiddellijk in gevaar is. Er is geen nood aan hospitalisatie met permanent medisch toezicht.*

*Hieruit 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 dewelke er acuut levensgevaar zou kunnen zijn. Met betrekking tot het aspect van de mensonterende en vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst, volstaat bovendien het vaststellen van het kennelijk en manifest ontbreken van een ernstig actueel gevaar voor de gezondheid om betrokken in casu van het toepassingsgebied van artikel 9ter van de vreemdelingenwet en artikel van het EVRM uit te sluiten”.*

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

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

2.8. Uit de bestreden beslissing blijkt uitdrukkelijk dat het bestuur, verwijzend naar het advies van de ambtenaar-geneesheer meent dat uit het voorgelegd standaard medisch getuigschrift niet kan worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit. Het bestuur motiveert dat verzoekers ziektebeeld geen directe bedreiging is voor het leven van de betrokkene. Het gaat in casu niet om een actuele ziekte zoals voorzien in §1, eerste lid van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van voornoemd artikel.

2.9. Uit het hierboven vermelde advies van de ambtenaar-geneesheer waarnaar de bestreden beslissing verwijst, blijkt uitdrukkelijk dat het bestuur de noodzaak van een levensbedreigende ziekte als criterium hanteert om te beoordelen of de ziekte van verzoekster al dan niet valt onder artikel 9ter, § 1, 1° lid van de vreemdelingenwet. Het bestuur stelt immers letterlijk dat de ziekte “*Het betreft hier geen kritieke gezondheidstoestand en evenmin een zeer gevorderd stadium van ziekte.*”

2.10. Ook het advies van ambtenaar-geneesheer van 20 december 2012, waarop de bestreden beslissing gestoeld is en welke een integraal deel uitmaakt van de bestreden beslissing, stelt, in diezelfde zin, dat “*Hieruit 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 dewelke er acuut levensgevaar zou kunnen zijn.*”

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

vreemdelingen te analyseren teneinde na te gaan vanaf wanneer bepaalde ziektes binnen het toepassingsgebied van artikel 3 van het EVRM vallen.

2.12. Niettegenstaande het gegeven dat het EHRM tot op de dag van vandaag enkel een schending van artikel 3 van het EVRM heeft weerhouden in een situatie waarin er sprake was van een kritieke en vergevorderde gezondheidstoestand, stelt het EHRM het voorhanden zijn van een actuele directe levensbedreiging niet voorop als een absolute voorwaarde opdat een schending van artikel 3 van het EVRM kan worden vastgesteld. In het arrest N. t. het Verenigd Koninkrijk (EHRM 27 mei 2008, nr. 26565/05) bepaalt de Grote Kamer welke ziektes onder het toepassingsgebied van artikel 3 van het EVRM kunnen ressorteren “the same principles must apply in relation to the expulsion of any person afflicted with any serious naturally occurring physical or mental illness which may cause suffering, pain and reduces life expectancy and require specialised medical treatment which may not be so readily available in the applicant’s country of origin or which may be available only at substantial cost” (de principes van artikel 3 van het EVRM zijn van toepassing op de uitwijzing van elke persoon die lijdt aan een ernstige, van oorsprong natuurlijke fysieke of mentale ziekte die lijden, pijn en een verminderde levensverwachting kan veroorzaken en die een gespecialiseerde medische behandeling behoeft die mogelijk niet beschikbaar is in het land van herkomst of enkel tegen een aanzienlijke kost). Het Hof heeft geenszins uitgesloten dat ernstige aandoeningen een schending kunnen uitmaken van artikel 3 van het EVRM indien er geen behandeling voorhanden is in het land van herkomst waardoor deze aandoeningen alsnog op korte termijn zullen evolueren naar acute levensbedreiging. Uit de rechtspraak van het EHRM inzake de verwijdering van zieke vreemdelingen blijkt dat het Hof, bij zijn beoordeling inzake artikel 3 van het EVRM, geenszins als absolute voorwaarde stelt dat de gezondheidstoestand actueel direct levensbedreigend dient te zijn. Het criterium dat het EHRM hanteert is of er sprake is van “zeer uitzonderlijke gevallen wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn”. Hierbij dient allereerst vast te staan dat het een aandoening betreft die een voldoende ernst heeft opdat deze aanleiding kan geven tot een schending van artikel 3 van het EVRM, m.a.w. een banale ziekte zal uitgesloten worden van het toepassingsgebied van artikel 3 van het EVRM. In haar beoordeling van artikel 3 van het EVRM weegt het EHRM het volgende af: de beschikbaarheid van de vereiste zorgen en de medicatie in het herkomstland en, in mindere mate, de toegankelijkheid van de vereiste medische behandeling en zorgen in het land waarnaar de vreemdeling zal worden uitgewezen en indien hierover gegevens bekend zijn wordt ook onderzocht of er nog familie aanwezig was en of er opvang voorhanden was in het land van herkomst en of er sprake is van een kritieke of vergevorderde gezondheidstoestand. Het onderzoek naar een mogelijke schending van artikel 3 van het EVRM betreft meer dan het louter beantwoorden van de vraag of het voor betrokkene fysiek mogelijk is om te reizen of de vraag of de verwijdering een reëel risico inhoudt voor de fysieke integriteit of het leven van de betrokkene. Het Hof heeft oog voor alle omstandigheden die een aanhangige zaak betreffen, en dus ook voor de algemene omstandigheden in het land van herkomst alsook de persoonlijke situatie van een vreemdeling in dat land van herkomst. Het is immers mogelijk dat factoren en omstandigheden, die op zichzelf genomen geen aanleiding geven tot een schending van artikel 3 van het EVRM, in hun combinatie wel aanleiding kunnen geven tot een schending van artikel 3 van het EVRM. Aldus motiveert het Hof in zijn arresten, zelfs als reeds is vastgesteld dat de ziekte van betrokken vreemdeling heden zich niet in een terminale of kritieke fase bevindt, ook verder met betrekking tot de eventuele beschikbaarheid van een medische behandeling in het land van herkomst en de eventuele aanwezigheid van een sociale of familiale opvang in het land van herkomst (zie in deze zin EHRM 29 mei 1998, nr. Karara v. Finland (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 15 februari 2000, nr. 46553/99, SCC v. Zweden (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 24 juni 2003, nr. 13669/03, Henao v. Nederland (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 22 juni 2004, nr. 17868/03, Ndangoya v. Zweden (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 25 november 2004, nr. 25629/04, Amegnigan v. Nederland (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 17 januari 2006, nr. 50278/99, Aoulmi v. Frankrijk, par. 57-60; EHRM 27 mei 2008, nr. 26565/05, N. v. Verenigd Koninkrijk, par. 46-51; EHRM 20 december 2011, nr. 10486/10, Yoh-Ekale Mwanje v. België, par. 81 e.v.).

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

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

Het enig middel is gegrond.

### 3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

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

#### **Artikel 1**

De beslissing van de gemachtigde van de staatsecretaris van 8 januari 2013 waarbij de aanvraag in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard, alsmede het bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod, tevens van 8 januari 2013, worden beiden vernietigd.

#### **Artikel 2**

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

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

dhr. M. MILOJKOWIC

wnd. voorzitter,

dhr. L. JANS,

Griffier.

De griffier,

De voorzitter,

L. JANS

M. MILOJKOWIC