



Arrest

nr. 114 457 van 26 november 2013
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Afghaanse nationaliteit te zijn, op 29 juli 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 25 juni 2013 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen ongegrond verklaard wordt.

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 24 september 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 23 oktober 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. CORNELIS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat R. DANEELS, die *loco* advocaat E. SCHOUTEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. IMPENS, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Bij aangetekend schrijven van 3 november 2009 dient verzoeker een aanvraag in om, 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: de Vreemdelingenwet), te worden gemachtigd tot een verblijf in het Rijk.

1.2. Deze aanvraag wordt op 16 april 2010 ontvankelijk verklaard.

1.3. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding neemt op 25 juni 2013 de beslissing waarbij de ingediende aanvraag om machtiging tot verblijf ongegrond wordt verklaard. Deze beslissing, die verzoeker op 2 juli 2013 ter kennis wordt gebracht, is gemotiveerd als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 3.11.2009 bij aangetekend schrijven bij onze diensten werd ingediend door:

[...]

nationaliteit: Afghanistan

[...]

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 16.04.2010, deel ik u mee dat dit verzoek ongegrond is.

Reden(en) :

Het aangehaalde medisch probleem kan niet worden weerhouden als grond om een verblijfsvergunning te bekomen in toepassing van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, zoals vervangen door Art 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen.

Er werden medische elementen aangehaald voor [A., M. M.] [R.R.: ...] die echter niet weerhouden konden worden (zie verslag arts-adviseur dd. 24.6.2013 in gesloten omslag),

Derhalve

1) kan uit het voorgelegd medische dossier niet worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die eert 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),

Dat in het verzoekschrift ook argumenten worden aangevoerd (m.n. : heersende sociale en sanitaire situatie in Afghanistan, familiale banden in België) welke geen betrekking hebben op de medische toestand van betrokkene. Dat met de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 duidelijk een onderscheid werd aangebracht in twee verschillende procedures, m.n. ten eerste het artikel 9ter als een unieke procedure voor in België verblijvende personen met een medische aandoening, ten tweede het artikel 9bis voor in België verblijvende personen, die menen te beschikken over buitengewone omstandigheden, en die om humanitaire redenen een verblijfsmachtiging wensen te verkrijgen.

Dat de hier ingeroepen niet-medische elementen buiten de medische context van artikel 9ter vallen en dat derhalve in dit verzoek aan deze niet-medische argumenten geen verder gevolg kan worden gegeven.

De huidige beslissing betreft de aanvraag 9ter d.d. 03.11.2009, die betrekking heeft op de medische toestand van [A., M. M.]. Betrokkenen hebben echter na de indiening van de aanvraag medische attesten voorgelegd op naam van [A., F.]; deze laatste kunnen niet in overweging genomen worden in het kader van de huidige beslissing. Het staat betrokkenen echter vrij een nieuwe aanvraag conform art. 9ter in te dienen opdat deze medische elementen op naam van [A., F.] eveneens in overweging zouden genomen worden.”

Dit is de bestreden beslissing.

2. Over de rechtspleging

Aan verzoeker werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegekend, zodat niet kan worden ingegaan op de vraag van verweerder om de kosten van het geding ten laste te leggen van verzoeker.

3. Over de ontvankelijkheid

Verweerder betwist de ontvankelijkheid van de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing. Uit hetgeen hierna volgt zal blijken dat de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging en het beroep tot nietigverklaring samen dienen te worden behandeld, aangezien de vordering tot nietigverklaring slechts korte debatten vereist. In die omstandigheden is het niet nodig om de opgeworpen exceptie te onderzoeken.

4. Onderzoek van het beroep

4.1.1. Verzoeker voert in een eerste middel de schending aan van de artikelen 9^{ter} en 62 van de Vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), van de artikelen 3 en 13 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van het zorgvuldigheidsbeginsel en van het redelijkheidsbeginsel.

Hij verstrekt volgende toelichting bij het middel:

"1.1. Schending van artikel 9^{ter} Vreemdelingenwet:

[...]

Artikel 9^{ter} Vreemdelingenwet vereist geen "directe" levensbedreiging, maar betreft eveneens ziekten die op termijn een reëel risico inhouden voor het leven of de fysieke integriteit van de betrokkene bij gebrek aan adequate behandeling in het herkomstland.

Dit blijkt eveneens uit de Voorbereidende Werkzaamheden van de Wet van 29 december 2010 tot wijziging van artikel 9^{ter} Vreemdelingenwet:

"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.

(....)

Op basis van een standaard medisch attest moet de DVZ-arts in een eerste fase een advies kunnen geven waarna meteen een negatieve beslissing kan volgen. Die filter laat toe manifest ongegronde aanvragen onmiddellijk uit te sluiten en zal voor een ontradend effect zorgen tegenover potentiële fraudeurs.

(...)

Door het heel grote aantal regularisatieaanvragen om medische redenen is het nodig een "medische filter" in te stellen die vier voorwaarden omvat: over een recent medisch attest beschikken, aan een ernstige ziekte lijden, gevolg geven aan de oproeping van de arts en het feit dat er geen regularisatieaanvraag op grond van een andere procedure werd ingediend.

(...)

De procedure om een medische regularisatie te verkrijgen, dient te worden beperkt tot de echt zieke vreemdelingen. Een te soepele toegang tot de procedure, zoals vandaag het geval is, zorgt voor een groot aanzuigeffect. De memorie van toelichting bij de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen, waarbij artikel 9^{ter} werd vervangen, vermeldt zelf dat "in 2009 de aanvragen om medische redenen goed waren voor 33 % van de totale regularisatieaanvragen en dit terwijl de medische regularisatie bedoeld was als een uitzonderlijke procedure. Bovendien konden in 2008 slechts in minder dan 6 % van de aanvragen de ingeroepen medische redenen uiteindelijk ten gronde in aanmerking worden genomen, in 2009 was dit 8 % (m.n. 754 gunstige beslissingen op 8 575 aanvragen)." (DOC 53

771/001, p. 146). Daaruit blijkt opnieuw dat er massaal oneigenlijk gebruik wordt gemaakt van de procedure. De overbelasting en het aanzuigeffect zorgen ervoor dat ernstig zieke vreemdelingen maanden wachten op een verblijfsbeslissing omdat hun dossier terecht komt in het algemene pakket 9ter-aanvragen waarvan 92 % (cijfers 2009) uiteindelijk negatief zullen worden beoordeeld. Het amendement past de procedure zo aan dat de medische regularisatie de absolute uitzonderingsprocedure wordt. Wanneer de vreemdeling verblijfsprocedures probeert op te stapelen, zal slechts uitspraak kunnen worden gedaan over de medische regularisatie wanneer alle andere procedures, inclusief de asielprocedure, zijn afgerond."

De bedoeling van de "medische filter" zoals opgenomen in artikel 9ter Vreemdelingenwet was duidelijk te voorkomen dat men een oneigenlijk gebruik zou maken van de medische regularisatie.

Om deze redenen werd dus bepaald dat de arts-adviseur van de Dienst Vreemdelingenzaken een eerste prima facie onderzoek zou voeren op grond van het medisch getuigschrift. Meer bepaald moet de arts -adviseur nagaan, op grond van het medisch getuigschrift, of de aandoening van de betrokkene ernstig is.

De bestreden beslissing in casu betreft een beoordeling ten gronde en niet op basis van het medisch filter, aangezien de aanvraag reeds ontvankelijk is verklaard.

De tegenpartij vergist zich in de motieven die in casu worden toegepast.

De controle-arts stelt in de twee adviezen het volgende:

[...]

De ziekte (psychiatrische aandoeningen) wordt niet betwist door de controle arts. De controle arts meent dat er geen sprake is van een direct levensbedreigende aandoening.

Verzoekster stelt vooreerst vast dat de woorden "directe bedreiging voor het leven" noch in artikel 9ter Vreemdelingenwet noch in de voorbereidende werkzaamheden zijn terug te vinden.

Uit bovenstaande voorbereidende werkzaamheden blijkt dat artikel 9ter Vreemdelingenwet geenszins eist dat de ziekte een "directe" levensbedreiging is voor de betrokkene.

Door enkel te onderzoeken of de ziekte een reëel risico inhoudt voor zijn leven en niet te onderzoeken of er een reëel risico is voor haar fysieke integriteit noch te onderzoeken of er 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, schendt de bestreden beslissing artikel 9ter Vreemdelingenwet.

Art.9 ter spreekt over drie voorwaarden: reëel risico voor het leven, reëel risico voor de fysieke integriteit en reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandelingen wanneer er geen adequate behandeling voorhanden is. De tegenpartij kan zich niet slechts beperken tot het onderzoeken van eerste voorwaarde, zonder artikel 9ter van de vreemdelingenwet te schenden.

Om deze redenen is de bestreden beslissing dan ook in strijd met artikel 9ter Vreemdelingenwet.

1.2. Afwezigheid van adequate motivatie over de noodzakelijkheid van de aanwezigheid van zijn dochter

De bestreden beslissing bevat geen enkel motivatie over de noodzakelijkheid van de aanwezigheid van zijn dochter.

De bestreden beslissing zegt dat de "heersende sociale en sanitaire situatie in Afghanistan, familiale banden in België geen betrekking hebben op de medische toestand."

De familiale banden en de sociale situatie in Afghanistan betreffen de mantelzorgen.

In het medische attest d.d. 10.04.2013 schrijft de psychiater: "Zijn dochter vormt voor hem een belangrijke steun: zonder de dagelijkse hulp en begeleiding die zij hem biedt, kan patiënt hoegenaamd niet functioneren en is hij volledig hulpeloos."(zie stuk 5)

Het eerste advies van de arts-adviseur bevat geen enkel motivatie over mantelzorg.

Na de intrekking van de beslissing heeft de arts-adviseur een tweede advies genomen, die is gemotiveerd als volgt:

"III. Mogelijkheid tot reizen en mantelzorg.

Op basis van de ter staving van de aanvraag voorgelegde medische dossierstukken zou kunnen blijken dat betrokkene, ofschoon er geen sprake is van een actuele strikte medische contra-indicatie om te reizen, gezien zijn leeftijd, toch best zou begeleid, eventueel door iemand van de familie, maar door iemand anders zou ook kunnen."

Ten eerste betreft deze motivatie alleen de "mogelijkheid tot reizen" en niet de noodzakelijkheid van mantelzorg.

Uw Raad heeft beslist:

"Ook de nood aan mantelzorg maakt deel uit van de behandeling. De weigeringsbeslissing was op dit vlak onvoldoende gemotiveerd."

En :

"Wanneer de DVZ schrijft dat er zijn verschillende hulpverleningssystemen in Marokko zodat ook medicatie voor de aller armsten beschikbaar is', is dit te vaag.

De DVZ-arts is ook van mening dat mantelzorg voor deze psychiatrische patiënt (paranoïde schizofrenie met psychotische episodes) noodzakelijk is, maar de DVZ heeft nagelaten om zich er van te verzekeren of deze ook effectief aanwezig is. De aanvraag vermeldde dat de vader van de betrokkene zelf ziek is en zijn jonge broer niet de nodige leiding kan geven, terwijl betrokkene door zus in België wordt begeleid"

En ook:

« Le Conseil relève toutefois que, dans l'attestation médicale établie le 8 juin 2007, ainsi que dans les certificats médicaux dates du 16 juin 2008 et du 10 octobre 2008 produits à l'appui de la demande d'autorisation de séjour de la requérante, il était fait mention de la nécessité de la présence constante auprès d'elle de membres de sa famille et de l'existence d'une dépendance vis-à-vis de ceux-ci, argument qui, comme le relève la partie requérante en termes de requête, n'est aucunement rencontré par la décision entreprise, laquelle se limite à faire état de la disponibilité et de l'accessibilité du traitement médicamenteux et du suivi médical requis au pays d'origine.

Le Conseil rappelle, à cet égard, que l'obligation de motivation formelle à laquelle est tenue l'autorité administrative doit permettre au destinataire de la décision de connaître les raisons sur lesquelles se fonde celle-ci, sans que l'autorité ne soit toutefois tenue d'explicitier les motifs de ces motifs. Il suffit, par conséquent, que la décision fasse apparaître de façon claire et non équivoque le raisonnement de son auteur afin de permettre au destinataire de la décision de comprendre les justifications de celle-ci et, le cas échéant, de pouvoir les contester dans le cadre d'un recours et, à la juridiction compétente, d'exercer son contrôle à ce sujet. Des lors, en prenant la décision attaquée sans rencontrer l'élément susmentionné figurant dans les certificats médicaux produits à l'appui de la demande d'autorisation de séjour, la partie défenderesse n'a pas suffisamment et valablement motivé sa décision. »

Het bestaan van een afhankelijkheid ten opzichte van een familielid is weldegelijk een element die verband houdt met de medische situatie en die bijgevolg in aanmerking diende te worden genomen.

Ten tweede kan verwerende partij niet aan verzoeker verwijten dat hij de elementen betreffende zijn leeftijd en zijn familiale situatie in het kader van een aanvraag 9ter zou hebben ingeroepen in de plaats van in het kader van een aanvraag 9bis aangezien een aanvraag op grond van artikel 9bis sinds augustus 2012 hangende is.

1.3. Wat de ernst van de ziekte betreft:

Verzoeker lijdt volgens zijn behandelende arts aan PTSD met angststoornissen.

De controle arts ontkent allerm minst dat verzoeker aan een ernstige ziekte lijdt.

Desondanks, meent de controle arts dat de ziekte van verzoeker geen bedreiging houdt voor het leven van betrokkene.

De controle arts vindt dat de medicamenteuze behandelingen "contraproductief" zouden zijn, zonder enige referentie aan een medische bron.

Indien de psychiater die verzoeker volgt en kent van oordeel is dat een medicamenteuze behandeling nodig is, kan men niet begrijpen op grond van welk element de arts-adviseur dit tegensprekt.

Bovendien heeft de arts-adviseur niet de vereiste kwalificatie om hieromtrent een tegenstrijdig advies te hebben.

Er dient te worden vastgesteld dat de bestreden beslissing de motiveringsplicht evenals het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel miskent.

Immers, als openbare dienst dient verwerende partij bij het nemen van beslissingen op een objectieve en evenwichtige manier een afweging door te voeren tussen die in het geding zijnde belangen.

Het redelijkheidsbeginsel laat niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar het oordeel van verwerende partij onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt.

De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt bijgevolg het redelijkheidsbeginsel wanneer men zich op zicht van de opgegeven motieven tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen.

In casu dient te worden vastgesteld dat niemand weet waarop de controle arts zich beroept om tot het besluit te komen dat de ziekte van verzoeker geen directe bedreiging inhoudt voor zijn leven.

De controle arts geeft geen enkele reden aan waarom hij meent dat ondanks dat verzoeker lijdt aan psychiatrische aandoeningen, er toch geen directe bedreiging van het leven is.

Zeker niet gezien in het licht van het feit dat verzoekster aanhaalt dat er in zijn land van herkomst geen adequate behandeling mogelijk is.

Hiermee schendt de motivering van de bestreden beslissing het arrest van Uw Raad waarin gesteld wordt (6 juli 2012, nr.84293):

« In het advies van de ambtenaar-geneesheer, dat als een onderdeel van de motivering van de bestreden beslissing kan worden beschouwd, wordt weliswaar aangegeven dat dat « volgens de vaste rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (...) de graad van ernst, geleverd door artikel 3 van het EVRM immers een aandoening (vereist) die levensbedreigend is gezien de kritieke gezondheidstoestand of het vergevorderde stadium van de ziekte », maar er wordt niet op een begrijpelijke manier verwoord op welke wijze dit gegeven aanleiding kan geven tot de vaststelling dat eerste verzoekende partij tevens geen ziekte heeft die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in haar land herkomst."

De controle arts geeft geen enkele duidelijke medische reden aan waarom hij de ingediende medische attesten in vraag stelt.

De appreciatie van de controle arts komt er op neer te stellen dat geen enkele psychiatrische aandoening een kritieke gezondheidstoestand met zich meebrengt. Dit is het minimaliseren zonder grondslag van de ernst van psychiatrische aandoeningen.

Het is totaal tegenstrijdig dat de motivering van de bestreden beslissing zich baseert op een medisch advies dat enerzijds stelt dat verzoeker aan een psychiatrische aandoening lijdt, maar dat anderzijds er geen directe bedreiging is voor het leven.

Het lijden aan een ernstige aandoening voldoet volledig aan de voorschriften van artikel 9ter Vreemdelingenwet.

1.4. Onderzoek van beschikbaarheid en toegankelijkheid van de behandeling

1.4.1. Mogelijkheid van medische hulp in het land van herkomst: Afghanistan

Aangezien de bestreden beslissing geen enkel onderzoek uitvoert naar de beschikbaarheid en de (financiële) toegankelijkheid van een behandeling in Afghanistan, brengt verzoeker zelf de elementen aan.

Wat betreft de beschikbaarheid van de medische verzorging in het land van herkomst, dient er verwezen te worden naar het rapport van het UNHCR 'UNHCR's eligibility guidelines for assessing the international protection needs of Afghan asylum-seekers', van december 2007.

Uit dit rapport blijkt ondermeer op p. 79 dat patiënten een grote steun nodig hebben van hun omgeving, aangezien ziekenhuizen slechts heel weinig diensten aanbieden en er voor het overige op de familie moet gesteund worden:

[...]

UNHCR herhaalde dit in haar Guidelines van juli 2009:

[...]

En ook op p. 57:

[...]

Er dient op gewezen te worden dat verzoeker oud is.

Dit werd ook aangehaald door in de initiële aanvraag. Het is echter, gezien de openbaar toegankelijke informatie over Afghanistan, evident dat de situatie voor oude mensen in Afghanistan totaal verschillend is dan die voor andere mensen. Het toegankelijkheidsonderzoek werd allerm minst hierop toegespitst.

Nochtans leest men in openbaar toegankelijke informatie (informatie waarvan de tegenpartij op de hoogte is, of dient te zijn) het volgende:

"Elderly who lack support of relatives or their community of origin are often at risk in Afghanistan. Generally, elderly cannot work or, otherwise provide for themselves and are dependent on family support. In the absence of such support, they risk extreme hardship. Although communities may provide one or two days of voluntary work (ashar) for vulnerable elderly individuals, who may spend days and nights at mosques, living on the charity of those attending prayers, support is not available from public sources. There are no shelters or homes for elderly persons, either in Kabul city or in other locations in Afghanistan. In UNHCR's view, elderly individuals without family members willing and able to provide support can not sustain themselves if returned to Afghanistan."

Daarom raadt het UNHCR dan ook aan dat, minstens tijdelijk, er oplossingen gezocht worden in de landen waar asiel wordt aangevraagd, in casu België en dat er uitzonderingen gemaakt worden op repatriëringen.

"Against this background, there are Afghans for which UNHCR strongly advises that, at least temporarily, solutions be identified in countries of asylum and that exemptions to obligations to return are made on humanitarian grounds."

De NGO « Organisation Suisse d'aide aux refugies » stelt in haar rapport van december 2006 dat vele Afghanen geen toegang hebben tot gezondheidszorg, vanwege de lange afstanden en de onveiligheid. Ook de bestaansonzekerheid maakt dat de gezondheidszorg financieel niet haalbaar is voor patiënten. Voorts is er een gebrek dan gekwalificeerd personeel.

Het aantal artsen in Afghanistan is manifest ontoereikend. Er zijn 19 artsen per 100.000 mensen.(bron: http://hdrstats.undp.org/countries/data_sheets/cty_ds_AFG.html)

Volgens voormeld rapport van het UNHCR is er 1 arts per 10.000 mensen. (p.51)

Het ministerie voor buitenlandse zaken adviseert de Belgische onderdanen in Afghanistan dan ook extreem voorzichtig te zijn:

"De medische infrastructuur in de grote steden, voor gewone gevallen, varieert tussen geïmproviseerd tot zeer degelijk (cf. de medische faciliteiten van de buitenlandse troepenmacht ISAF). Voor ernstige gevallen keert men best terug naar België. Alle zorgen dienen doorgaans vooraf betaald te worden. Uw Belgische medische verzekering (mutualiteit) is hier niet geldig. Een verzekering die repatriëring dekt is een must"

Volgens het ministerie is er wel medisch zorgen aanwezig maar enkel aangeboden door de ISAF. Deze medische hulp is niet noodzakelijk toegankelijk voor Afghanen. Voor ernstige gevallen dient men best terug te keren naar België, sterker nog een repatriëringsverzekering is absoluut noodzakelijk.

Het dramatische gebrek aan gezondheidszorg, bracht het Rode Kruis er onlangs nog toe om de noodklok te luiden:

« La situation afghane est critique (et le demeurera probablement) du fait que de nombreux civils ne peuvent toujours pas accéder à des soins de santé basiques dans un pays qui ne cesse de se morceler."

Ook meer recent werd gesteld:

With some 30 million inhabitants, Afghanistan has only a handful of mental-health treatment facilities nationwide.

In Kabul, the state's main facility has a capacity to treat just 60 patients at a time. There are specialized hospital wards in Jalalabad, in eastern Afghanistan, and Herat, in the west. In the northern city of Mazar-i Sharif a gleaming, private hospital helps fill the void.

Other than that there are no other medical facilities to treat mental patients throughout Afghanistan's 34 provinces.

En voorts:

While mental disorders appear to be rife, there is only one psychiatric hospital serving a population of 27-28 million. About 80-100 patients are attending the 60-bed MHH in Kabul.

Health workers in the MHH, who requested anonymity; told IRIN about some of the problems.

"We receive only the equivalent of US\$100 monthly for medicines for over 2,500 patients [four US cents per patient]," said a specialist at the hospital.

"Patients and their carers often stand in queues in front of the only toilet in the hospital," said another psychiatrist. "The main problem is that people suffering from psychosis and mental illness cannot air their problems so it's like a 'nothing heard nothing happens' situation."

Het feit dat grote delen van de bevolking geen toegang hebben tot medische zorgen, wordt verder nog eens bevestigd door:

Zugang zu medizinischer Versorgung. Gemäss Angaben des Auswärtigen Amts besteht weiterhin in weiten Teilen des Landes keine medizinische Versorgung. Die vorhandene medizinische Versorgung wird als völlig unzureichend eingestuft. Weite Teile der Bevölkerung haben keinen Zugang zu Gesundheitseinrichtungen. Gemäss dem IKRK sterben viele Menschen, weil sie auf dem Weg zu Gesundheitseinrichtungen an Checkpoints lange aufgehalten werden. Gemäss dem UNO-Sicherheitsrat hat Afghanistan weiterhin die höchste Muttersterblichkeitsrate der Welt und rund ein Fünftel aller Kinder sterben weiterhin vor dem fünften Lebensjahr.

Er kan verwezen worden naar het arrest nr. 64.269 van 30 juni 2011 van Uw Raad waarin gesteld wordt:

"De hierboven vermelde algemene benadering van de problematiek door verwerende partij in de bestreden beslissing klemt des te meer aangezien de ambtenaar-geneesheer in zijn medisch advies van 19 januari 2011 meldt dat het "aangewezen (lijkt) dat betrokkene ook nu nog verdere onderhoudsbehandeling kan krijgen", en in het administratief dossier een schrijven zit van 24 juli 2009 van dr. C.G. van het Kosovaarse "Department of Health care services", gericht aan de behandelend ambtenaar van de Belgische dienst vreemdelingenzaken, waaruit, in tegenstelling tot wat de verwerende partij stelt in de bestreden beslissing, niet enkel blijkt dat slechts 10 psychiaters en 2 klinisch psychologen werkzaam zijn in heel Kosovo en het dus zeer moeilijk is om kwalitatieve service te bieden aan de ganse bevolking. Bovendien blijkt hieruit ook dat er een gebrek is aan antidepressiva die gratis worden verstrekt, terwijl 15 procent van de bevolking in extreme armoede leeft en 50 procent in armoede."

Gezien de beschikbare informatie over de gezondheidszorg in Afghanistan en het oordeel van verzoeker behandelende arts, dient men te oordelen dat verzoeker in zijn land van herkomst nooit de nodige medische zorgen zou krijgen.

Een gedwongen terugkeer naar Afghanistan zou dan ook een schending uitmaken van artikel 3 EVRM.

1.5. Financiële toegankelijkheid van medische zorg

Zelfs indien men zou oordelen dat de beschikbare medische zorgen in Afghanistan voldoende zouden zijn (quod certe non), dient men hierbij rekening houden met de financiële toegankelijkheid van de medische zorgen in het land van herkomst van verzoeker.

In de hierboven aangehaalde rapporten blijkt duidelijk dat ook de financiële toegankelijkheid van de medische zorg in Afghanistan erg beperkt is. De gezondheidszorg is bijgevolg erg duur en moeilijk toegankelijk voor verzoekster.

Zelfs al zou verzoeker medisch behandeld kunnen worden in zijn land van herkomst (quod certe non), dan zou die medische hulp en medicatie voor hem onbereikbaar zijn omwille van de hoge kosten.

De "Country Cooperation Strategy" van de WHO, zet duidelijk uiteen hoe de gezondheidszorg in Afghanistan door de opeenvolgende burgeroorlogen achteruit is gegaan en vandaag zo goed als niet meer bestaat.

Zo stelt het rapport op blz. 18: "Starting from a very weak foundation, the public health system has even deteriorated in the years of war that followed."

Er kan voorts verwezen worden naar:

Zugang zu medizinischer Versorgung. Gemäss Angaben des Auswärtigen Amts besteht weiterhin in weiten Teilen des Landes keine medizinische Versorgung. Die vorhandene medizinische Versorgung wird als völlig unzureichend eingestuft. Weite Teile der Bevölkerung haben keinen Zugang zu Gesundheitseinrichtungen. Gemäss dem IKRK sterben viele Menschen, weil sie auf dem Weg zu Gesundheitseinrichtungen an Checkpoints lange aufgehalten werden. Gemäss dem UNO-Sicherheitsrat hat Afghanistan weiterhin die höchste Muttersterblichkeitsrate der Welt und rund ein Fünftel aller Kinder sterben weiterhin vor dem fünften Lebensjahr.

Er dient ook verwezen te worden naar het rapport uit 2009 van de World Health Organization.

Het rapport begint met een overzicht:

"Mental Health System in Afghanistan

Afghanistan has had a National Mental Health Plan, Policy and Legislation since 1987 which addresses the main mental health issues. A regular budget allocation does not exist for mental health. In 2004, 0.1 million USD (out of a 289.4 million USD total health budget) was directed for mental health. There is a national human rights body; only one review/inspection of human rights protection for a patient was carried out in 2004. There is no coordination body on mental health to oversee publications and

awareness campaigns. There is no financial or legislative support for people with psychiatric problems. There are only two psychiatrists (neither working in mental health facilities), 61 other doctors, 37 nurses and 40 other mental health workers in the mental health services in country. The only mental hospital, in the capital city, houses 60 beds while community mental health facilities are yet to be developed in the country. No defined mental data collection exists in the ministry. Limited resources are available for mental health and much of these resources are directed towards the mental hospital, leaving inpatient and outpatients facilities under funded. Almost all mental health outpatient facilities are located in major cities. In rural areas, primary healthcare staff have either limited training in mental health or mental health services are entirely unavailable. The utilization of services by poor people entirely depends on the availability of free medications in the facilities. Coordinated and sustained efforts are needed to strengthen the mental health system in Afghanistan.”

Meer specifiek wordt er gesteld:

In the majority of PHC clinics, essential psychotropic medications are not available free of charge but some of these medications can be purchased at nearby local pharmacies in cash.

There are only two psychiatrists (neither working in mental health facilities), 61 other doctors, 37 nurses and 40 other mental health workers in the mental health services in country.

Although an essential psychiatric medicines list is available in the country, these medications have not been available in primary health care facilities due to postponement of implementation of the mental health component of BPHS.

Alle publiek toegankelijke informatie geeft duidelijk aan dat verzoeker nooit de noodzakelijke medische verzorging in Afghanistan zou kunnen verkrijgen.

Op grond van deze schendingen verzoekt verzoeker de schorsing en de nietigverklaring van de beslissing van de Dienst Vreemdelingenzaken dd. 26.03.2013.”

4.1.2. Verweerder repliceert in de nota met opmerkingen als volgt:

“[...] Betreffende de vermeende schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991, laat de verwerende partij gelden dat bij lezing van de verzoekende partij haar inleidend verzoekschrift blijkt dat deze daarin niet enkel inhoudelijke kritiek levert, maar dat zij er ook in slaagt de motieven vervat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijkt geeft kennis te hebben van de motieven vervat in de bestreden beslissing.

De verwerende partij is van oordeel dat o.b.v. deze vaststelling dient te worden besloten dat de verzoekende partij het vereiste belang ontbeert bij de betrokken kritiek (cf. R.v.St. nr. 47.940, 14.6.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).

De formele motiveringsplicht, vervat in de wetsartikelen waarvan de verzoekende partij de schending aanvoert, heeft immers geen ander doel dan het in kennis stellen van de bestuurde van de redenen die ten grondslag liggen aan de te zijnen of te haren opzichte genomen bestuursbeslissing, zodanig dat deze in staat is om te oordelen of het zinvol is om daartegen op te komen met de ter beschikking staande rechtsmiddelen (R.v.St. nr. 60.751, 4.7.1996, T.B.P. 1996, 698), terwijl de voormelde vaststelling impliceert dat deze wettelijke doelstelling is bereikt.

De naleving van de genoemde plicht houdt daarentegen geen verband met de inhoudelijke juridische of feitelijke correctheid van de tot uitdrukking gebrachte motieven (cf. wat inhoudelijke juridische correctheid betreft, naar analogie, Cass., 10.1.1979, Arr. Cass. 1978-79, 522; alsook wat feitelijke correctheid betreft: R.v.St. nr. 44.948, 18.11.1993, Arr. R.v.St 1993, z.p.; Antwerpen, 16.6.1998, F.J.F. 1998, 693).

Bij lezing van de bestreden beslissing blijkt genoegzaam dat de inhoud daarvan de verzoekende partij het genoemde inzicht verschaft en aldus volstaat om haar toe te laten de bedoelde nuttigheidsafweging te maken.

De bestreden beslissing is immers genoegzaam met redenen omkleed, aangezien daarin zowel haar juridische grondslag als haar feitelijke grondslag zijn vermeld.

Deze vermeldingen laten de verzoekende partij toe kennis te hebben van de gronden op basis waarvan de aanvraag tot verblijfsmachtiging overeenkomstig artikel 9ter van de Vreemdelingenwet ongegrond werd verklaard en maken dat het doel is bereikt dat met het bestaan van de betrokken formele motiveringsverplichting wordt beoogd.

Het normdoel dat ten grondslag ligt aan de in het besproken middel als geschonden aangeduide wetsartikelen is bereikt en de bestreden beslissing is genoegzaam gemotiveerd.

De verzoekende partij haar uiteenzetting kan aan het voorgaande geen afbreuk doen, temeer nu de verzoekende partij haar beschouwingen niet dienstig in verband kunnen worden gebracht met de door haar geschonden geachte rechtsregels.

Gelet op het voorgaande is de verwerende partij de mening toegedaan dat dit aspect van de verzoekende partij haar enig middel onontvankelijk, minstens ongegrond is.

In antwoord op de verzoekende partij haar concrete kritiek laat de verwerende partij gelden dat de verzoekende partij dient te voldoen aan de voorwaarden van artikel 9ter van de Wet dd. 15.12.1980, om in aanmerking te kunnen komen voor een verblijfsrecht op basis van deze bepaling.

Artikel 9ter § 1 bepaalt als volgt:

[...]

Uit het administratief dossier blijkt dat het medische dossier van de verzoekende partij door de arts-adviseur aan een zeer uitvoerig en zeer degelijk onderzoek werd onderworpen, doch dat diende te worden besloten dat hun medische aandoening niet voldoet aan de vereisten van art. 9ter §1 voormeld.

Het loutere feit dat de verzoekende partij medische attesten heeft voorgelegd, waaruit de verzoekende partij zelf afleidt dat zij voldoet aan de voorwaarden van art. 9ter van de wet en op die grond moet worden gemachtigd tot verblijf, maakt uiteraard niet dat de aanvraag zonder meer gegrond dient te worden verklaard; zulks zou net een negatie zijn van de vereiste dat door de arts-attaché een advies moet worden verstrekt, hetgeen in casu ook gebeurd is.

Uit het advies van de arts-attaché blijkt duidelijk dat de gezondheidsproblemen die werden aangehaald door de verzoekende partij geen actuele aandoeningen uitmaken die een reëel risico inhouden voor haar leven of fysieke integriteit, noch een aandoening die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling en dit gelet op het gegeven dat er geen directe bedreiging blijkt voor het leven van betrokkene, terwijl de verzoekende partij ook kan reizen naar dit land, mits begeleiding.

Uit het advies van de arts-attaché blijkt duidelijk dat rekening werd gehouden met de medische verslagen die de verzoekende partij heeft voorgelegd. De verzoekende partij kan niet dienstig anders voorhouden.

Gelet op het feit dat de arts-attaché adviseert dat er geen graad van de ernst kan vastgesteld worden zoals vereist door artikel 3 EVRM, is het niet kennelijk onredelijk van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding om het advies van de arts-attaché te volgen.

Terwijl het de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, als annulatierechter, niet toekomt zich in de plaats te stellen van de arts-attaché noch van de gemachtigde van de Staatssecretaris bij het nemen van diens advies/beslissing, doch enkel kan nagaan of de beslissing niet kennelijk onredelijk is.

De verzoekende partij haar beschouwingen falen in rechte en kunnen niet worden aangenomen.

De verzoekende partij houdt voor dat de gemachtigde van de Staatssecretaris een verkeerde beoordeling zou hebben gemaakt van de graad van ernst die door art. 9ter Vreemdelingenwet wordt vereist opdat een machtiging tot verblijf kan worden toegekend. De verzoekende partij stelt dat het EHRM het voorhanden zijn van een acuut levensbedreigend karakter van een aandoening niet vooropstelt als een absolute voorwaarde opdat een schending van art. 3 EVRM kan worden vastgesteld.

De verzoekende partij steunt deze kritiek integraal op rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, die haar stelling zou bevestigen.

Nog los van de vaststelling dat de Belgische rechtsorde geen precedentenrechtspraak kent, en dat de verzoekende partij ook niet aantoont dat de feitelijke omstandigheden die het voorwerp uitmaken van deze rechtspraak gelijkaardig zijn aan deze in casu (daar waar de arts-adviseur in casu immers uitdrukkelijk ook onderzoek heeft gevoerd naar het al dan niet voorhanden zijnde risico op een vernederende of mensonterende behandeling bij gebrek aan behandelingsmogelijkheden in het land van herkomst), laat de verwerende partij gelden dat de rechtspraak waarnaar de verzoekende partij verwijst uitgaat van een verkeerde lezing van art. 9ter Vreemdelingenwet en art. 3 EVRM. Tegen verschillende arresten van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen die deze verkeerde stelling aannemen, werd dan ook cassatieberoep ingesteld door de Dienst Vreemdelingenzaken.

De overweging van de rechter in vreemdelingenzaken, die door de verzoekende partij wordt aangehaald in haar verzoekschrift, waarbij wordt gesteld dat 9ter, §1, eerste lid Vreemdelingenwet niet toelaat om uit een gebrek aan een ziekte die een reëel risico voor het leven of de fysieke integriteit betekent, dan wel het ontbreken van een ziekte die in een vergevorderd stadium is of waardoor de verzoekende partij in een kritieke toestand is, te besluiten dat men derhalve ook 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, gaat uit van een verkeerde lezing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet en artikel 3 van het EVRM.

Er is geen enkel wettelijk argument voorhanden om de risico's omschreven in artikel 9ter, §1, eerste lid pas uit te sluiten indien er slechts van een banale aandoening sprake zou zijn, zoals de rechter in vreemdelingenzaken meent te kunnen voorhouden.

Daarnaast laat de Raad het in het midden of alle begrippen vervat in artikel 9ter van de vreemdelingenwet dienen te worden gekoppeld aan de rechtspraak van het EHRM, doch erkent het anderzijds wel dat het "reëel risico" en "een on menselijke of vernederende behandeling" van artikel 9ter, § 1 van de vreemdelingenwet zeer nauw aansluiten bij de bewoordingen van artikel 3 van het EVRM.

De Raad gaat hiermee volledig voorbij aan het feit dat, naast de door haar vermelde terminologische overeenstemming met art. 3 EVRM {"reëel risico" en "een onmenselijke of vernederende behandeling"), ook de begrippen reëel risico voor het leven of fysieke integriteit in 1993 in de Vreemdelingenwet dd. 15.12.1980 werden geïntroduceerd als bescherming tegen schendingen van art. 3 EVRM en dat deze bij het invoeren van artikel 9ter Vreemdelingenwet in 2006 werden overgenomen in dit artikel. Zo kan worden vastgesteld dat de Wet van 06.05.1993 tot wijziging van de wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, tezamen met de eerste vorm van subsidiaire bescherming, de begrippen leven en fysieke integriteit in de Vreemdelingenwet introduceerde.

Artikel 63/5, lid 4 en 5 van de Vreemdelingenwet werd door artikel 24, 3° van de wet van 06.05.1993 destijds als volgt gewijzigd:

"In geval van betwisting van de betwiste beslissing heeft de Commissariaat-Generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen of één van zijn adjuncten tevens uitdrukkelijk advies over de eventuele terugleiding van betrokkenen naar de grens van het land dat hij is ontvlucht en waar, volgens zijn verklaringen, zijn leven, zijn fysieke integriteit of zijn vrijheid in gevaar zou verkeren.

Wanneer de Commissariaat-Generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen of één van zijn adjuncten een beslissing waartegen een dringend beroep is ingesteld, bevestigt, vermeldt hij uitdrukkelijk of de bestreden beslissing en de maatregel tot verwijdering bedoeld in lid 1 en lid 2 uitvoerbaar zijn niettegenstaande elk hoger beroep "

Nopens voormeld artikel staat in de memorie van toelichting bij de Wet van 06.05.1993 het volgende te lezen:

"4. Conformiteit met de Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden en met het Internationaal Verdrag betreffende de Status van Vluchtelingen:

(...)

De Commissaris-generaal kan ook alle klachten die gesteund zijn op artikel 3 van de Europese Conventie behandelen (beslissing waaruit de nodige gevolgen worden getrokken) en heeft de speciale verantwoordelijkheid om de bestuursbeslissing waarbij iemands leven, fysieke integriteit of vrijheid op het spel staat aan de meest zorgvuldige en kritische toetsing te onderwerpen. De Commissaris-generaal zal de vrees die iemand koestert voor zijn leven of vrijheid aan een uitgebreid onderzoek onderwerpen (zie artikel 24 van dit ontwerp: de commissaris-generaal geeft advies over de terugleiding van de asielzoeker naar het land dat hij ontvlucht en waar, volgens zijn verklaring, zijn leven, zijn fysieke integriteit of zijn vrijheid in gevaar verkeren)."

(Parl. St., Senaat, memorie van toelichting, 1992-1993, n°555-1, p 4-5).

De begrippen gevaar voor het leven en de fysieke integriteit" werden aldus (in een eerste vorm van subsidiaire bescherming) opgenomen in de Vreemdelingenwet, om te beantwoorden aan het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens meer in het bijzonder aan artikel 3 van het EVRM.

Uit de voorbereidende werken van de Vreemdelingenwet blijkt dat men op deze beginselen heeft willen voortborduren bij de omzetting van de richtlijn 2004/83/EG :

"Bij wijze van inleiding moet worden opgemerkt dat de Belgische verblijfs- en asielprocedure momenteel al een aantal indirecte mogelijkheden biedt betreffende het concept subsidiaire bescherming. De omzetting van de richtlijn noopt echter tot de invoering van een formele procedure voor subsidiaire bescherming in het Belgische rechtssysteem.

De Belgische verblijfs- en asielprocedure die heden voor een groot deel op een indirecte wijze de situaties voor subsidiaire bescherming uit de richtlijn dekken, zijn:

(...)

b. het advies over de terugleiding gegeven door de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en Staatlozen, een onafhankelijke asielinstantie in het kader van het onderzoek van de asielaanvraag in de ontvankelijkheidsprocedure, dit conform artikel 63/5, 4^{de} lid, van de wet van 15 december 1980.

(...)

c. de machtiging tot verblijf van langer dan drie maand op grond van artikel 9,3de lid van de wet van 15 december 1980, die openstaat voor elke vreemdeling.

(Parl. St., Kamer, 2005-2006, DOC 51 2478/001, p. 7-8).

Het is dan ook duidelijk de bedoeling van de wetgever in 2006 bij de invoering van art. 9ter Vreemdelingenwet met betrekking tot ernstig zieke vreemdelingen om de toepassing ervan volledig te verbinden aan artikel 3 EVRM, en dus niet enkel met betrekking tot de door de Raad vermelde reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling, doch ook met betrekking tot het gevaar voor het leven en de fysieke integriteit waarbij de term "gevaar", bovendien eveneens door het concept "reëel risico " voor het leven en de fysieke integriteit werd vervangen, daarbij nog duidelijker verwijzend naar art. 3 EVRM en de rechtspraak van het EHRM.

"Vreemdelingen die op zodanige wijze lijden aan een ziekte dat deze ziekte een reëel risico inhoudt voor hun leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in hun land van herkomst of het land waar zij verblijven kunnen, ten gevolge van de rechtspraak van het Europese Hof van de Rechten van de Mens, vallen onder de toepassing van artikel 15, b), van de richtlijn 2004/83/EG (onmenselijke of vernederende behandeling). "

(Parl. St., Kamer, 2005-2006, DOC 51 2478/001, p. 9)

Zie ook : Parl. St., Kamer, 2005-2006, DOC 51 2478/001, p. 35 en Parl. St., Kamer, 2005-2006, DOC 51 2478/001, p. 85.

In haar rechtspraak bespreekt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de rechtspraak van het EHRM van naderbij, doch trekt zij hieruit opmerkelijke conclusies, die strijdig zijn met deze arresten van het EHRM, waarbij artikel 3 van het EYRM en het grote gezag van gewijsde dat aan de interpretaties in deze arresten van het EHRM wordt toegekend, miskend wordt.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen stelt dat het EHRM het voorhanden zijn van een actuele directe levensbedreiging niet vooropstelt als een absolute voorwaarde opdat een schending van artikel 3 van het EVRM kan worden vastgesteld.

Hieromtrent dient echter opgemerkt te worden dat het EHRM wel degelijk stelt dat een gebrek aan een levensbedreigend, vergevorderd, kritiek stadium doorslaggevend is om de toepassing van art. 3 van het EVRM uit te sluiten.

Een actuele levensbedreiging is bijgevolg wel onontbeerlijk om binnen het toepassingsgebied van art. 3 van het EVRM te kunnen komen.

Zoals in het advies van de arts-adviseur terecht werd vermeld, blijkt immers duidelijk uit deze rechtspraak van het EHRM dat, naast het ontbreken van een behandeling in het land van herkomst en het ontbreken van sociale opvangmogelijkheden, ook de actuele gezondheidstoestand bij een uitwijzing van een ernstig zieke kritiek moet zijn alvorens art. 3 van het EVRM van toepassing kan zijn. Dit geldt des te meer sinds het standpunt van de Grote Kamer van het EHRM in het arrest N t. VK van 27 mei 2008.

In het arrest CEDH, 20 décembre 2011, Yoh-Ekale Mwanje c. Belgique, §§ 81-86 stelt het EHRM dat (eigen blokletters):

"81. En l'espèce, la requérante a été diagnostiquée séropositive en 2003 alors qu'elle résidait aux Pays-Bas. Il ressort des éléments produits devant les autorités internes qu'elle a bénéficié d'un traitement ARV aux Pays-Bas, traitement qu'elle a ensuite arrêté. A ce jour, elle a développé des résistances aux médicaments qui lui avaient été prescrits en première ligne et elle a besoin d'une association de deux médicaments ARV dits de seconde ligne avec lesquels elle est traitée depuis mars 2010.

La Cour constate dans le rapport de l'ARNS (paragraphe 74, ci-dessus) que des médicaments ARV de seconde ligne sont disponibles au Cameroun, mais que leur accès est aléatoire et que, faute de ressources suffisantes et d'un suivi biologique régulier et fiable, la distribution de ces traitements demeure marginale et bénéficie à seulement 1,89 % des patients qui en ont besoin.

La Cour n'est, par ailleurs, pas sans ignorer, ainsi qu'en attestent, s'il en est besoin, les certificats médicaux produits devant les autorités internes et devant elle, que, comme toutes les personnes atteintes par le VIH dans sa situation, priver la requérante de ces médicaments aura pour conséquence de détériorer son état de santé et d'engager son pronostic vital à court ou moyen terme.

82. Toutefois, la Cour a jugé que de telles circonstances n'étaient pas suffisantes pour emporter violation de l'article 3 de la Convention. Dans l'affaire N. précitée, la Grande Chambre a en effet estimé que « le fait qu'en cas d'expulsion de l'Etat contractant la requérante connaîtrait une dégradation importante de sa situation, et notamment une réduction significative de son espérance de vie, n'est pas en soi suffisant pour emporter violation de l'article 3 » et que « l'article 3 ne fait pas obligation à l'Etat contractant de pallier [les] disparités en fournissant des soins de santé gratuits et illimités à tous les étrangers dépourvus du droit de demeurer sur son territoire. Conclure le contraire ferait peser une charge trop lourde pour les Etats contractants » (§ 42).

83. Selon la Cour, il faut donc que des considérations humanitaires encore plus impérieuses caractérisent l'affaire. Ces considérations tiennent principalement à l'état de santé des intéressés avant l'exécution de la décision d'éloignement. Dans l'arrêt D. précité, la Cour a tenu compte du fait que le taux de CD4 du requérant était inférieur à 10, que son système immunitaire avait subi des dommages graves et irréparables et que le pronostic à son sujet était très mauvais (§§ 13 et 15) pour conclure que le requérant était à un stade critique de sa maladie et que son éloignement vers un pays qui n'était pas équipé pour lui prodiguer les traitements nécessaires était contraire à l'article 3 (§§ 51-54). En revanche, dans l'affaire N. précitée, la Cour a constaté que grâce au traitement médical dont la requérante bénéficiait au Royaume-Uni, son état de santé était stable, qu'elle n'était pas dans un état critique et qu'elle était apte à voyager (§§47 et 50).

Il en est de même en l'espèce. D'après l'attestation médicale de juin 2010 (paragraphe 66 ci-dessus), l'état de santé de la requérante est stabilisé grâce à l'administration des médicaments précités, son taux de CD4 est remonté et elle n'a pas développé de maladie opportuniste. Elle n'est donc pas dans un « état critique » et elle est apte à voyager.

84. La Cour avait également pris en compte dans l'affaire D. précitée la circonstance que le requérant n'avait dans son pays d'origine aucun parent désireux ou en mesure de s'occuper de lui ou de lui fournir ne fût-ce qu'un toit ou un minimum de nourriture ou de soutien social (§ 52). En l'espèce, la Cour constate que la présence d'un éventuel réseau social ou familial au Cameroun qui pourrait prendre la requérante en charge à son retour n'a pas été investiguée par les autorités belges. Cet aspect, relevant de la pure spéculation, ne saurait donc pas entrer en ligne de compte.

85. Eu égard à ce qui précède, la Cour ne dispose en l'espèce d'aucun motif déterminant pour s'écarter de l'approche suivie dans l'affaire N. précitée et ne peut considérer que la présente espèce soit marquée par des considérations humanitaires impérieuses comme celles qui caractérisaient l'affaire D. précitée.

En conclusion, pour la Cour, l'éloignement de la requérante vers le Cameroun n'emporterait pas de violation de l'article 3 de la Convention.

86. Vu cette conclusion et les circonstances de l'affaire, la Cour estime qu'il n'y a pas lieu d'examiner le grief de la requérante sous l'angle de l'article 2. »

Zie ook : Voor een identieke redenering zie ook nog de zaak EO c. Italie (Décision, n° 34724/10 § 34-40).

Zie ook : CEDH, Grande Chambre, 27 mai 2008, N. c. Royaume-Uni, § 50 (eigen blokletters):

« La Cour admet que la qualité et l'espérance de vie de la requérante auraient à pâtir de son expulsion vers l'Ouganda. Toutefois, la requérante n'est pas, à l'heure actuelle, dans un état critique. L'appréciation de la rapidité avec laquelle son état se dégraderait et de la mesure dans laquelle elle pourrait obtenir un traitement médical, un soutien et des soins, y compris l'aide de proches parents, comporte nécessairement une part de spéculation, eu égard en particulier à l'évolution constante de la situation en matière de traitement de l'infection à VIH et du sida dans le monde entier. »

Vervolgens citeert de Raad, zonder vermelding van de paragraaf uit het arrest EHRM, Grande Chambre, 27 mai 2008, N. c. Royaume-Uni. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen verwijst hierbij blijkbaar naar § 45 van dit arrest uit een opsomming van de principes die het EHRM uit haar rechtspraak omtrent ernstig zieken distilleert:

"45. Enfin, la Cour considère que, bien que la présente requête, comme la plupart de celles citées plus haut, concerne l'expulsion d'une personne séropositive et présentant des affections liées au sida, les mêmes principes doivent s'appliquer à l'expulsion de toute personne atteinte d'une maladie physique ou mentale grave survenant naturellement, susceptible de provoquer souffrances et douleur et de réduire l'espérance de vie, et nécessitant un traitement médical spécialisé qui peut ne pas être facile à se procurer dans le pays d'origine du requérant ou qui peut y être disponible mais seulement à un prix élevé. "

"45. Finally, the Court observes that, although the present application, in common with most of those referred to above, is concerned with the expulsion of a person with an HIV and AIDS-related condition, 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 reduced 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. "

Met voormelde § 45, wordt door het EHRM aangegeven dat deze principes niet enkel voor HTV/AIDS-gerelateerde aandoeningen gelden, maar ook voor elke ernstige ziekte, zowel fysiek als mentaal van aard:

"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. "

Zulks wordt geenszins betwist in de bestreden beslissing of in het advies van de arts-adviseur, doch deze § 45 leert ons zeer weinig over de vraag wanneer de uitwijzing van een ernstig zieke onder toepassing van artikel 3 EVRM valt. Bovendien valt ook op dat het EHRM in deze paragraaf geenszins overweegt dat de principes ook van toepassing zijn op fysieke en mentale ziektes die lijden, pijn en een verminderde levensverwachting kunnen veroorzaken doordat er mogelijks geen beschikbare behandeling is in het land van herkomst of enkel tegen een aanzienlijke kost, wat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen wel doet.

De Raad meent uit deze overweging die stelt dat deze principes niet enkel op HTV of AIDS-gerelateerde aandoeningen van toepassing zijn niettemin te mogen besluiten, dat het EHRM geenszins heeft 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. De Raad geeft hiermee aan dat een ernstige aandoening (lees: ook zonder actuele levensbedreiging) die zonder behandeling op korte termijn kan evolueren naar acute levensbedreiging ook onder het

toepassingsgebied van art. 3 EVRM zou kunnen vallen, althans dat zulks d oor het EHRM nog nooit uitgesloten werd.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen miskent hiermee echter dat zulks letterlijk wordt uitgesloten en dus manifest tegengesproken door de rechtspraak van het EHRM. In het arrest CEDH, 20 décembre 2011, *Yoh-Ekale Mwanje c. Belgique*, §§ 81-86 stelt het EHRM immers dat:

« La Cour n'est, par ailleurs, pas sans ignorer, ainsi qu'en attestent, s'il en est besoin, les certificats médicaux produits devant les autorités internes et devant elle, que, comme toutes les personnes atteintes par le VIH dans sa situation, priver la requérante de ces médicaments aura pour conséquences de détériorer son état de santé et d'engager son pronostic vital à court ou moyen terme.

81. Toutefois, la Cour a jugé que de telles circonstances n'étaient pas suffisantes pour emporter violation de l'article 3 de la Convention. »

Of voor een identieke redenering zie ook nog de zaak *EO c. Italie* (Décision, n  34724/10 § 34-40).

Het niet voorhanden zijn van behandeling in het land van herkomst waardoor deze aandoeningen alsnog op korte termijn zullen evolueren naar acute levensbedreiging wordt door het EHRM systematisch als onvoldoende beschouwd voor toepassing van art. 3 EVRM en is bijgevolg, anders dan de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen voorhoudt, wel reeds herhaaldelijk uitgesloten uit het toepassingsgebied van art. 3 EVRM. Er dienen immers nog dwingendere humanitaire omstandigheden aanwezig te zijn die betrekking hebben op de actuele gezondheidstoestand, die kritiek moet zijn. (*Yoh-Ekale Mwanje c. Belgique* §83 : « Selon la Cour, il faut donc que des considérations humanitaires encore plus impérieuses caractérisent l'affaire. Ces considérations tiennent principalement à l' tat de santé des intéressés avant l'exécution de la décision d'éloignement ».) Of nog *EO c. Italie* (Décision, n  34724/10 § 34-40).

Het gaat daarbij inderdaad, over de zeer uitzonderlijke gevallen, wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn (EHRM, grote kamer, 27 mei 2008, *N. t. Verenigd Koninkrijk*, § 42).

Het is zeer opmerkelijk dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, in de rechtspraak die door de verzoekende partij wordt aangehaald, vervolgens overweegt dat de ziekte voldoende ernstig moet zijn en dat met andere woorden banale ziekten uitgesloten zijn.

De Raad heeft hiermee dus het toepassingsgebied van artikel 9ter Vreemdelingenwet en art. 3 van het EVRM uitgebreid tot alle niet-banale aandoeningen, terwijl het EHRM de toepassing van dit artikel met betrekking tot ernstig zieken beperkt tot zeer ernstige ziektes in een vergevorderd of kritiek stadium, zonder enige behandelingsmogelijkheid of hulp van mensen ter plaatse. Dergelijk ruime interpretatie van de draagwijdte van art. 3 van het EVRM vindt nergens steun in het verdrag zelf noch in de rechtspraak van het EHRM of in artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Anders dan de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen voorhoudt, gaat het Europees Hof niet "zelfs a s reeds is vastgesteld dat de ziekte van betrokken vreemdeling zich heden 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".

Hierdoor wordt de indruk zelfs gewekt dat het door deze behandelings- en opvangmogelijkheden is dat een schending niet wordt weerhouden. Deze redenering is onjuist en gaat door deze onvolledigheid voorbij aan de essentie van de rechtspraak van het EHRM.

Zelfs indien het resultaat van het onderzoek van deze behandelingsmogelijkheden en sociale omvang immers niet goed is, heeft het EHRM louter wegens het ontbreken van een zeer ernstige actuele gezondheidstoestand vaak besloten dat er geen schending van art. 3 EVRM aanvaard kan worden. Sinds 1997 werd met betrekking tot de uitwijzing van een ernstig zieke dan ook niet meer tot een schending van art. 3 EVRM besloten.

Ook in het arrest van het EHRM *I.K. v. AUSTRIA* (Application no. 2964/12) van 28.03.2013 wordt duidelijk overwogen dat zijn gezondheidstoestand geenszins een verwijdering in de weg zou staan en dit op grond van de gezondheidstoestand alleen. Markant in deze is dat het EHRM tot een dergelijke

conclusie komt zonder onderzoek van de medische faciliteiten in Rusland en evenmin werd de "social support" voor de verzoekende partij in Rusland onderzocht. Enkel rapporten over de algemene veiligheidssituatie in de Chechen Republic werden bekeken.

Een onderzoek van de behandelingsmogelijkheden is bovendien hoe dan ook een inschatting en geen exacte wetenschap en ook een onderzoek van de sociale opvangmogelijkheden is speculatief, omdat dit vaak louter op beweringen gebaseerd is. Ook prognoses over de evolutie van een gezondheidstoestand (zonder wetenschappelijke onderbouw) van behandelende artsen, worden door het EHRM bovendien zeer vaak afgedaan als louter speculatief. (L'appréciation de la rapidité avec laquelle son état se dégraderait et de la mesure dans laquelle elle pourrait obtenir un traitement médical, un soutien et des soins, y compris l'aide de proches parents, comporte nécessairement une part de spéculation, eu égard en particulier à l'évolution constante de la situation en matière de traitement de l'infection à VIH et du sida dans le monde entier. (EHRM, grote kamer, 27 mei 2008, N. t. Verenigd Koninkrijk, § 50)).

De nood aan een actueel reeds vergevorderd stadium of een kritieke toestand lijkt voorts ook niet misbegrepen te zijn door de rechters van het EHRM die het niet eens zijn met het standpunt van de Grote Kamer van hun Hof en de rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen lijkt eerder afgestemd op de door hun uitgedrukte afwijkende mening dan op de rechtspraak van de Grote Kamer zelf. Nochtans leggen deze rechters zich wel systematisch neer bij dit standpunt van hun Grote Kamer.

In de partially concurring opinion van de rechters Tulkens, Jociené, Popovic, Karakaç, Raimondi en Pinto De Albuquerque bij het arrest Yoh-Ekale Mwanje c. Belgique lijken zij, anders dan de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, ook geen enkele twijfel te hebben bij het huidige standpunt van het EHRM, dat volledig aansluit bij de interpretatie van de gemachtigde van de Staatssecretaris in casu:

« 3. La Cour admet, ainsi qu'en attestent, s'il en est besoin, les certificats médicaux produits devant les autorités internes et devant elle, que, comme toutes les personnes atteintes par le VIH dans sa situation, « priver la requérante de ces médicaments aura pour conséquence de détériorer son état de santé et d'engager son pronostic vital à court ou moyen terme » (paragraphe 81 de l'arrêt).

4. Elle observe toutefois que le grief de la requérante tiré de l'article 3, fondé sur son état de santé et sur l'absence de traitement médical apte à soigner sa maladie dans son pays d'origine, est un grief similaire à celui que la Cour a examiné dans l'arrêt N. c. Royaume-Uni du 27 mai 2008 (paragraphe 80 de l'arrêt). Dans cette affaire, la Grande Chambre a dégagé des principes concernant l'expulsion des personnes gravement malades et elle a fixé le seuil de gravité de l'article 3 : « [L]e fait qu'en cas d'expulsion de l'Etat contractant la requérante connaîtrait une dégradation importante de sa situation, et notamment une réduction significative de son espérance de vie, n'est pas en soi suffisant pour emporter violation de l'article 3 » (§ 42). En d'autres termes, il faut donc des considérations humanitaires encore plus impérieuses et que la personne soit à un stade ultime de la maladie, proche de la mort, pour que Véloignement puisse, comme dans l'arrêt D. c. Royaume-Uni du 2 mai 1997 qui sert de référence, emporter violation de l'article 3 de la Convention.

5. Comme il n'est pas établi que tel est le cas en l'espèce, nous nous estimons tenus, afin de préserver la sécurité juridique, de suivre l'approche de la Grande Chambre dans l'affaire N. c. Royaume-Uni.

6. Nous pensons cependant qu'un seuil de gravité aussi extrême - être quasi-mourant - est difficilement compatible avec la lettre et l'esprit de l'article 3, un droit absolu qui fait partie des droits les plus fondamentaux de la Convention et qui concerne l'intégrité et la dignité de la personne. A cet égard, la différence entre une personne qui est sur son lit de mort ou dont on sait qu'elle est condamnée à bref délai nous paraît infime en termes d'humanité. Nous espérons que la Cour puisse un jour revoir sa jurisprudence sur ce point. »

Het EHRM heeft, ook volgens de eigen rechters die het er niet mee eens zijn, en anders dan de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen voorhoudt in de door de verzoekende partij aangehaalde rechtspraak, blijkbaar een levensbedreigende situatie op korte termijn ten gevolge een gebrek aan behandeling, zonder dat er actueel levensgevaar is, uitgesloten.

De gemachtigde van de Staatssecretaris heeft dan ook geenszins art. 3 van het EHRM te beperkend geïnterpreteerd. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen heeft art. 3 van het EVRM geschonden in de door de verzoekende partij aangehaalde rechtspraak, door alle niet-banale ziektes onder zijn toepassingsgebied te verklaren, door een eventuele levensbedreiging op korte termijn ten gevolge gebrek aan behandeling onder toepassingsgebied van art. 3 EVRM te verklaren, door een gebrek aan behandelingsmogelijkheden en sociale opvangmogelijkheden als doorslaggevend te beschouwen.

De overwegingen die de verzoekende partij aanhaalt, vormen geenszins een motivering waarom de correcte interpretatie van artikel 9ter Vreemdelingenwet en 3 van het EVRM die in de bestreden beslissing uitvoerig worden uiteengezet, geen afdoende motivering in rechte zouden uitmaken van de bestreden beslissing.

De verzoekende partij voert nog aan dat ten onrechte de behandelingsmogelijkheden in het land van herkomst niet werden onderzocht, opnieuw onder verwijzing naar de rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Betreffende de vraag of de aandoening van betrokkene een reëel risico kan inhouden voor het leven of fysieke integriteit of een reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, dient echter te worden opgemerkt, onder verwijzing naar de hoger reeds besproken rechtspraak van het EHRM, 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 de verzoekende partij niet eveneens uitermate ernstig is (EHRM, 20 december 2011, Yoh-Ekale Mwanje t. België, §§81- 85; EHRM, Décision, 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 Vreemdelingenwet is dan ook 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, zodat het vaststellen van het kennelijk en manifest ontbreken van dergelijk ernstig actueel gevaar voor de gezondheid ruimschoots volstaat om de toepassing van artikel 9 § 1 en artikel 3 van het EVRM uit te sluiten. Indien geen vergevorderd. kritiek. dan wel terminaal of levensbedreigend stadium van de aandoening(-en) blijkt, kan de betrokkene uitgesloten worden van de toepassing van artikel 3 EVRM en bijgevolg ook van de toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Wat de omvang van het onderzoek en dus ook de motiveringsplicht betreft kan worden gewezen op rechtsvergelijking met Nederland in dezelfde context : Op basis van de uitspraak van de Raad van State van 8 november 2005 (zie ABRS 8 november 2005, nr. 200507278/1) wordt steeds in een bepaalde volgorde getoetst of er sprake kan zijn van een inwilliging. Eerst dient te worden vastgesteld of sprake is van een ongeneeslijke ziekte in een vergevorderd en direct levensbedreigend stadium. Slechts indien sprake is van een dergelijke ziekte, wordt gekeken of er in het land van herkomst behandeling mogelijk is en een sociaal vangnet aanwezig is. Deze rechtspraak werd bevestigd in de Nederlandse RvS rechtspraak van eind 2012 (nr. 201012381/1/V3 dd.4 oktober 2012).

De verzoekende partij's kritiek, als zou uit de rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen kunnen worden afgeleid dat de bestreden beslissing en het advies van de arts-adviseur incorrect zijn gemotiveerd, kan dan ook niet worden aangenomen. [...]"

4.2.1. Verzoeker voert in een tweede middel de schending aan van de artikelen 9ter en 62 van de Vreemdelingenwet, van artikel 4 van het koninklijk besluit van 17 mei 2007 tot vaststelling van de uitvoeringsmodaliteiten van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en van de motiveringsverplichting. Hij stelt dat er sprake is van machtsoverschrijding.

Hij stelt als volgt:

"1. Wettelijk kader

Artikel 62 van de Vreemdelingenwet stipuleert dat administratieve beslissingen dienen gemotiveerd te zijn. De motiveringsverplichting houdt tevens in volgens de rechtspraak van de Raad van State dat op alle ingeroepen argumenten geantwoord wordt door de tegenpartij.

Artikel 9 ter §1 van de Vreemdelingenwet stipuleert dat:

«§ 1(...) De beoordeling van het in het eerste lid vermelde risico, van de mogelijkheden van en van de toegankelijkheid tot behandeling in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, en van de in het

medisch getuigschrift vermelde ziekte, haar graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling, gebeurt door een ambtenaar-geneesheer of een geneesheer aangeduid door de minister of zijn gemachtigde die daaromtrent een advies verschaft. Deze geneesheer kan, indien hij dit nodig acht, de vreemdeling onderzoeken en een bijkomend advies inwinnen van deskundigen.»

2. Appreciatie door een deskundige

Artikel 4 van het K.B. van 17 mei 2007 stipuleert dat :

§ 1. Indien nodig vraagt de ambtenaar-geneesheer, overeenkomstig [1 artikel 9ter, § 1, tweede lid,]1, van de wet, een bijkomend advies aan een deskundige in een van de hierna vermelde medische disciplines :

- 1° anesthesie-reanimatie;
- 2° pathologische anatomie;
- 3° klinische biologie;
- 4° hart en bloedvaten;
- 5° chirurgie;
- 6° neurochirurgie;
- 7° dermato-venereologie;
- 8° endocrinologie;
- 9° epidemiologie;
- 10° gastro-enterologie;
- 11° geriatrie;
- 12° gynaecologie-verloskunde;
- 13° hematologie;
- 14° fysische geneeskunde en de revalidatie;
- 15° immunologie en metabolische aandoeningen;
- 16° tropische ziekten;
- 17° inwendige geneeskunde;
- 18° nucleaire geneeskunde;
- 19° urgentiegeneeskunde;
- 20° nefrologie;
- 21° neurologie-neuropsychiatrie;
- 22° oncologie;
- 23° oftalmologie;
- 24° orthopedische heelkunde;
- 25° otorhinolaryngologie;
- 26° pediatrie;
- 27° pulmonologie;
- 28° psychiatrie (+ ervaring posttraumatisch stress syndroom);
- 29° kinder- en jeugdpsychiatrie;
- 30° röntgendiagnose;
- 31° radiotherapie-oncologie;
- 32° reumatologie;
- 33° stomatologie;
- 34° urologie.

§ 2. De lijst van de overeenkomstig [1 artikel 9ter, § 5, eerste lid,]1 van de wet benoemde deskundigen wordt door de gemachtigde van de minister aan de ambtenaren-geneesheren doorgegeven.

Dit artikel is een uitvoering van artikel 9ter, §1, alinea 5 van de Vreemdelingenwet.

« Indien nodig » volgens het artikel 4 van het K.B. van 17.05.2007, dient gelezen te worden in het licht van de rechtspraak van de Raad van State.

De Raad van State stelt immers, dat wanneer men een tegen-expertise doet, men een beroep dient te doen op een arts die een zelfde graad van specialisatie heeft als de arts van de tegenpartij. In casu is een van de artsen van verzoekster een psychiater, terwijl de arts van de tegenpartij een huisdokter is.

Raad van State, 11 maart 1997, n°. 65.160 :

"Considérant que la lecture du dossier administratif ne révèle pas qu'il ait été procédé à un examen approfondi de la situation présentée par la requérante ; que, bien qu'il ait été envisagé de soumettre le cas du fils de la requérante à un médecin désigné par le ministre de l'Intérieur, il ne ressort pas que l'on ait recouru aux services d'un expert. »

Raad van State, 12 augustus 1997, n° 67.703 :

«Considérant que les certificats et rapports médicaux produits par la requérante émanent de spécialistes en médecine interne et en hématologies tandis que ceux sur lesquels se fonde la partie adverse émanent d'un médecin qui, s'il est certes titulaire d'une licence en médecine d'expertise, n'est pas spécialisé en médecine interne et en hématologie; que ce médecin ne conteste pas l'affection dont est atteinte son enfant mais diverge de l'avis des précédents quant aux conséquences d'un rapatriement; qu'il lui incombait donc, et qu'il incombait par suite à la partie adverse, d'exposer les raisons pour lesquelles il s'écarterait des conclusions des spécialistes et de s'assurer que les intéressées pourraient bénéficier dans leur pays d'origine des soins qui conviennent à leur état. »

In het licht van artikel 4 van het K.B. van 17 mei 2007 dat hierboven aangehaald werd en de rechtspraak van de Raad van State, dient deze appreciatie door een expert te gebeuren 'indien nodig'.

Zoals hierboven uitgelegd, is dit nodig wanneer de verzoekende partij medische attesten voorlegt van een expert en de controlearts een tegengestelde appreciatie heeft.

Door geen expert te raadplegen en als huisarts toch in te gaan tegen wat de ingediende medische attesten zeggen, minimaliseert hij de aandoeningen zonder enig medisch motief.

Hij verwijst plots naar een arrest van het Europees Hof. Het advies van de controle arts geeft een conclusie die een juridische conclusie, terwijl dat niet tot zijn bevoegdheid behoort, gezien de rol die de wetgever hem heeft toegekend.

Hij doet dus op twee vlakken aan machtsoverschrijding, als arts-attache.

De arts-adviseur stelt voorts dat medicamenteuze behandelingen voor verzoeker contraproductief zouden zijn, waardoor hij op deze wijze een serieuze kritiek geeft op de behandeling voorgeschreven door een specialist, zonder op enige manier te verwijzen naar enige bron en zonder ooit verzoeker te hebben onderzocht.

Het is dan ook verbazend om te moeten vast te stellen dat de controle-arts de behandeling voorgeschreven door een confrater op een dergelijke weinig professionele manier in vraag stelt.

Het is net omwille van dergelijke situatie- twijfels omtrent de gepastheid van een behandeling voorgeschreven door een specialist- dat de tegenpartij een beroep had moeten doen op een specialist van hetzelfde niveau om een werkelijk tegenexpertise te kunnen uitvoeren.

De controlearts van DVZ de medische situatie van verzoeker kan niet tot een tegengestelde conclusie komen dan de behandelende psychiater van verzoeker zonder beroep te doen op een expert voor deze tegenexpertise. De controle arts geeft daarenboven een juridische conclusie, hetgeen evenmin tot zijn bevoegdheid behoort. Door zo te handelen, heeft de bestreden beslissing artikel 9ter van de Vreemdelingenwet geschonden."

4.2.2. Verweerder antwoordt in de nota met opmerkingen het volgende:

"[...] De kritiek van de verzoekende partij, als zou de arts-adviseur het advies hebben moeten inwinnen van een specialist, kan niet worden aangenomen. Art. 9ter Vreemdelingenwet voorziet geenszins dat de arts-adviseur dergelijk advies van een specialist zou moeten inwinnen, wanneer hij hiertoe zelf geen noodzaak ziet.

Al evenmin bepaalt art. 9ter Vreemdelingenwet dat het aan de arts-adviseur zou toekomen om elke aanvrager aan een individueel en bijkomend medisch onderzoek te onderwerpen.

De kritiek van de verzoekende partij mist derhalve elke juridische grondslag.

Zie dienoemtrent:

“De bestreden beslissing steunt zich voor deze conclusie op het medisch advies van de ambtenaar-geneesheer, die zoals blijkt uit het administratief dossier zich heeft gesteund op het door verzoekster bijgebracht verslag van de specialist. Artikel 9ter, §1, tweede alinea voorziet dat er een advies wordt verschaft door een ambtenaar-geneesheer die zonodig de vreemdeling kan onderzoeken en bijkomend advies kan inwinnen van deskundigen. Het is aan de ambtenaar-geneesheer aldus toegestaan om zich voor zijn advies louter te baseren op de neergelegde medische attesten zonder de vreemdeling zelf te onderzoeken indien hij de mening is toegedaan dat hij ook zonder een eigen onderzoek een onderbouwd advies kan geven.” (R.v.V.nr. 41 432 van 7 april 2010)

“Het feit dat de verzoekster heeft aangeboden om in te gaan op iedere contactname van de ambtenaar-geneesheer, impliceert zoals de verweerder terecht opmerkt niet dat de ambtenaar-geneesheer hierop moet ingaan.” (R.v.V. nr.91 381 dd. 19.11.2012)

“het mogelijk gegeven dat verzoeker aanbood om een medisch onderzoek te ondergaan en nadere toelichting te verschaffen aangaande zijn medische situatie maakt niet dat de arts-adviseur wiens advies de verwerende partij gevraagd heeft, verplicht is hierop in te gaan.” (R.v.V. nr. 96.119 dd. 30.01.2013)

[...]

4.3.1. De beide middelen worden, gelet op hun onderlinge verwevenheid, samen beoordeeld.

4.3.2.1. Wat de ingeroepen schending van artikel 62 van de Vreemdelingenwet en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreft, dient te worden gesteld dat de motieven van de bestreden beslissing op eenvoudige wijze in die beslissing kunnen gelezen worden zodat verzoeker er kennis van heeft kunnen nemen en heeft kunnen nagaan of het zin heeft de bestreden beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover hij in rechte beschikt. Daarmee is aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht voldaan (RvS 5 februari 2007, nr. 167.477; RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298).

4.3.2.2. Artikel 9ter, § 1 van de Vreemdelingenwet – dat de juridische basis vormt van de bestreden beslissing – luidt als volgt:

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

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

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

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

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

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoelen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167 411;

RvS 14 februari 2006, nr. 154 954). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

4.3.2.3. Uit de stukken van het dossier blijkt dat verzoeker bij aangetekend schrijven van 3 november 2009 een aanvraag indiende om op grond van medische problemen te worden gemachtigd tot een verblijf in het Rijk. De gemachtigde van de staatssecretaris verzocht een ambtenaar-geneesheer om een advies met betrekking tot de ingeroepen medische problematiek van verzoeker. De ambtenaar-geneesheer bracht op 24 juni 2013 volgend advies uit:

"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 03.11.2009.

Verwijzend naar uw vraag voor advies kan ik u meedelen:

I. Medische voorgeschiedenis + voorgelegde medische attesten

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

- 14/11/2008, dr. [V.], neus- keel- en oorarts, rechteroorstop, audiogram niet echt betrouwbaar wegens aggraving gezien patiënt zonder naar zijn gesprekspartner te kijken moeiteloos een gesprek kan voeren.*
- 13/5/2009, dr. [B.], buikonderzoek en bloedonderzoek, geruststellende bevindingen. Betrokkene is wel intolerant aan lactose.*
- 26 februari 2009, 26 oktober 2009, 29/1/2010 dr. [L.], huisarts uit Tielt, betrokkene is nu depressief, heeft hoofdpijn evenals pijn en slaapstoornissen.*
- 1 oktober 2009, dr. [D.], depressie, slapeloosheid, gastro-intestinale irritatie.*
- 6 april 2011, 17 november 2010, 15 december 2010, 6 april 2011, 26 januari 2011, 7 juni 2000 11, 17 augustus 2000 11, 23 november 2000 11, 20 december 2000 11, 28 maart 2012, 3 april 2012, 27 juni 2012, 7/11/2012 dr. [H.], psychiater, PTSD.*
- 2/6/2010, psychologe [W.] uit Brussel, oplijsting klachten.*
- 28 juni 2010, 19 juli 2010, 19/8/2010, dr. [D. G.], psychiater uit Brussel, depressieve toestand in het kader van een PTSD.*
- 22/11/2010, dr. [K.], NKO-specialist, mogelijks gehoorverlies.*
- 11 april 2011, 2 mei 2011, van [K.], psychotherapeute behandeling.*
- 25/8/2011, dr. [D.], uroloog, prostaatontsteking.*
- 28/8/2011, 19/10/2012 dr. [L.], nieuwe huisarts uit Antwerpen, depressieve toestand. Er wordt ook een glaucoom (verhoogde-oogdruk) bij betrokkene vastgesteld waarvoor oogdruppels werden voorgeschreven.*

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

Deze 72-jarige man wordt opgevolgd voor een chronische depressieve toestand zonder de minste verwikkeling, zonder hospitalisaties, noch reële zelfmoordpogingen. De prognose wordt onzeker genoemd. De toestand is chronisch zonder de minste evolutie, zoals blijkt uit de repetitieve bondige attesten.

Overigens zijn de vermelde psychosomatische klachten niet van die aard dat zij een reële bedreiging vormen voor het leven of voor de fysieke gezondheid van betrokkene, zelfs onbehandeld.

Bovendien is het geweten dat medicamenteuze behandelingen voor een posttraumatische depressie 3 jaar na de beweerde feiten, contraproductief zijn en dus in feite tegenaangewezen.

Er zijn geen verdere medische complicaties geweest. Er waren hier geen verdere hospitalisaties en ook geen acute opstoten. Het vermelde risico op suicide is volledig theoretisch, hypothetisch en speculatief, aangezien er geen reële zelfmoordpogingen waren en er ook geen concrete omkadering hiervoor vereist is.

Wat betreft de oogproblematiek, deze is eerder banaal voor de leeftijd, en wat betreft de oorproblematiek, deze is onzeker, omdat betrokkene mogelijks zijn toestand aggraveert aangezien de specialist vaststelt dat hij de persoon die hem vergezelt zonder de minste problemen goed kan horen...

III. Mogelijkheid tot reizen en mantelzorg

Op basis van de ter staving van de aanvraag voorgelegde medische dossierstukken zou kunnen blijken dat betrokkene, ofschoon er geen sprake is van een actuele strikte medische contra-indicatie om te reizen, gezien zijn leeftijd, toch best zou begeleid worden, eventueel door iemand van de familie, maar door iemand anders zou ook kunnen.

IV. Conclusie

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

Uit het medisch dossier blijkt geen directe bedreiging voor het (even van betrokkene, er is geen enkel vitaal orgaan aangetast en de aangehaalde psychologische toestand van betrokkene vereist geen speciale beschermingsmaatregelen.

Uit de beschikbare medische gegevens blijkt geen aandoening die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van betrokkene, noch een aandoening die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen behandeling is in het land van herkomst of het land waar betrokkene verbleef. Derhalve is er vanuit medisch standpunt geen bezwaar tegen een terugkeer naar het land van herkomst.

Ik stel bijgevolg vast dat er geen sprake is van 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."

Dit medisch advies waarnaar de beslissing verwijst werd onder gesloten omslag samen met de bestreden beslissing aan verzoeker ter kennis gebracht, zodat het integraal deel uitmaakt van deze beslissing.

4.3.2.4. Verzoeker betoogt in een eerste onderdeel van het eerste middel onder meer dat de bestreden beslissing het artikel 9ter van de Vreemdelingenwet schendt, nu *in casu* enkel het reëel risico voor het leven werd onderzocht en geen onderzoek werd gevoerd naar het reëel risico voor de fysieke integriteit of naar het reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of verblijf.

Artikel 9ter, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet is van toepassing op de volgende twee toepassingsgevallen:

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

De ambtenaar-geneesheer besluit in zijn medisch advies dat niet blijkt dat er, wat de ingeroepen aandoeningen betreft, sprake is van een graad van ernst zoals vereist door artikel 3 van het EVRM dat een aandoening eist die levensbedreigend is gezien de kritieke gezondheidstoestand of het zeer vergevorderd stadium van de ziekte. Zo stelt hij dat er geen directe bedreiging voor het leven van verzoeker blijkt, er geen enkel vitaal orgaan is aangetast en de aangehaalde psychologische toestand van verzoeker geen speciale beschermingsmaatregelen vereist. Op grond van de vaststelling dat de graad van ernst zoals vereist door artikel 3 van het EVRM niet is bereikt, lijkt de ambtenaar-geneesheer vervolgens te oordelen dat geen aandoening blijkt die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit en evenmin een aandoening die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen behandeling voorhanden is in het land van herkomst.

Gelet op het gegeven dat artikel 9ter van de Vreemdelingenwet evenwel duidelijk voorziet in twee aparte toepassingsgevallen, kan de vaststelling dat er geen directe bedreiging voor het leven of een kritieke gezondheidstoestand is evenwel niet volstaan om automatisch te besluiten dat geen van de risico's van voormelde wetsbepaling is aangetoond en blijkt hieruit niet dat tevens werd onderzocht of die

aandoeningen een reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling inhouden wanneer er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst. Dit is in strijd met de duidelijke bewoordingen van artikel 9ter, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet. De Raad benadrukt dat artikel 3 van het EVRM geen ruimere bescherming in de nationale wetgeving verbiedt (RvS 19 juni 2013, nr. 223.961).

De Raad wenst ook te benadrukken dat, gelet op het gegeven dat twee afzonderlijke toepassingsgevallen worden voorzien in artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, een duidelijke motivering voor elk van deze toepassingsgevallen dient te worden voorzien waarbij de Raad moet kunnen vaststellen dat beide toepassingsgevallen op een afdoende wijze werden onderzocht. Hieruit volgt ook dat indien de ambtenaar-geneesheer bijvoorbeeld van oordeel is dat bepaalde vaststellingen op grond waarvan hij besluit dat geen reëel risico voor het leven of de fysieke integriteit aanwezig is eveneens gelden om te kunnen besluiten tot de afwezigheid van een reëel risico voor een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling voorhanden is in het land van herkomst of verblijf, hij zulks duidelijk dient te vermelden. In het andere geval is het de Raad immers niet mogelijk om vast te stellen op basis van welke concrete vaststellingen de ambtenaar-geneesheer tot zijn beoordeling komt voor beide van de in artikel 9ter van de Vreemdelingenwet vermelde risico's en kan hij, zonder in de medische beoordeling te mogen treden, zijn wettigheidstoetsing niet langer op nuttige wijze doorvoeren.

De Raad stelt vast dat op lezing van het medisch advies niet op duidelijke wijze kan worden afgeleid of afzonderlijk werd onderzocht of de ingeroepen depressieve toestand een reëel risico kan inhouden op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling voorhanden is in het land van herkomst of verblijf en/of op basis van welke concrete motivering de ambtenaar-geneesheer tot het besluit kwam dat geen dergelijk risico blijkt. Het komt in beginsel niet aan de Raad toe te gissen naar de motieven die aan beide componenten ten grondslag liggen.

In de nota met opmerkingen stelt verweerder dat het reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer geen adequate behandeling voorhanden is in het land van herkomst niet wordt weerhouden omwille van het gegeven *“dat er geen directe bedreiging blijkt voor het leven van betrokkene”* en verzoeker, mits begeleiding, kan reizen. De Raad wijst er, waar de ambtenaar-geneesheer stelt dat ook zonder behandeling er geen reëel risico voor het leven of de fysieke gezondheid blijkt, evenwel op dat deze motivering van de ambtenaar-geneesheer duidelijk enkel betrekking heeft op de eerste voorwaarde van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet. De Raad herhaalt dat de duidelijke bewoordingen van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, waarin de beide toepassingsgevallen naast elkaar worden geplaatst, geen nadere interpretatie vergen en geenszins toelaten te besluiten dat de tweede mogelijkheid, zijnde een reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling door een gebrek aan adequate behandeling in het land van herkomst, afhankelijk is van de eerste mogelijkheid, met name een reëel risico voor het leven of de fysieke integriteit (Cf. RvS 19 juni 2013, nr. 223.961). Dergelijke deductie vindt geen steun in artikel 9ter, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet. De Raad wijst er hierbij ook op dat de ambtenaar-geneesheer de voorgeschreven behandeling voor de depressie niet betwist.

4.3.2.5. In de mate dat de ambtenaar-geneesheer nog lijkt aan te geven dat een verdere medicamenteuze behandeling tegenaangewezen is, en bijgevolg niet vereist is, dient verzoeker verder te worden gevolgd waar deze in zijn tweede middel aangeeft dat dit standpunt van de ambtenaar-geneesheer er in wezen op neerkomt dat hij de behandeling zoals voorgeschreven door de behandelende psychiater van verzoeker in vraag stelt.

Het is niet betwist dat de ambtenaar-geneesheer zelf geen psychiater is. Artikel 9ter van de Vreemdelingenwet biedt de ambtenaar-geneesheer de mogelijkheid om indien hij dit nodig acht een bijkomend advies in te winnen van deskundigen.

Zonder de kwalificaties van de ambtenaar-geneesheer waarop verweerder een beroep deed in vraag te stellen, dient de Raad erop te wijzen dat de geneesheer-specialist die een bepaalde noodzakelijke behandeling vooropstelt, gelet op zijn specialisatie, moet verondersteld worden hoger en beter gekwalificeerd te zijn dan de door verweerder aangestelde ambtenaar-geneesheer (generalist). Indien een arts belast met een adviserende en controlerende functie de mening is toegedaan dat de door een gespecialiseerde arts voorgeschreven en noodzakelijk geachte behandeling tegenaangewezen is, heeft dit verregaande gevolgen. Zijn stellingname impliceert dan immers dat hij besluit dat de beoordeling van de gespecialiseerde arts onjuist is, wat betekent dat hij van oordeel is dat deze gespecialiseerde arts

zich vergiste, een medische problematiek overdreef of een tegenaangewezen behandeling heeft voorgeschreven in de door hem opgestelde medische attesten. Van een ambtenaar-geneesheer die tot een conclusie komt die lijnrecht ingaat tegen het standpunt van een gespecialiseerd geneesheer, mag dan ook verwacht worden dat hij, in die specifieke situatie, niet louter op zijn eigen kwalificaties vertrouwt. In voorliggende zaak, rekening houdende met de hoger vermelde gegevens, dient dan ook te worden besloten dat de ambtenaar-geneesheer het zorgvuldigheidsbeginsel heeft miskend door geen bijkomend advies in te winnen van een andere gespecialiseerde geneesheer, *in casu* een psychiater, alvorens een door een gespecialiseerde arts voorgeschreven behandeling in vraag te stellen. Het betoog van verweerder in de nota met opmerkingen waarbij wordt verwezen naar rechtspraak van de Raad – waarbij evenwel niet blijkt dat, los van het gegeven dat arresten in de continentale rechtstraditie geen precedentenwaarde hebben, de feiten die aanleiding gaven tot deze rechtspraak gelijkaardig zijn aan deze in huidige zaak – vermag aan het voorgaande geen afbreuk te doen.

4.3.2.6. De vaststelling dringt zich op dat de ambtenaar-geneesheer – en bij uitbreiding verweerder, nu deze zijn beslissing volledig steunt op het advies van de ambtenaar-geneesheer – tot zijn besluit komt dat geen reëel risico blijkt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling blijkt in het land van herkomst enerzijds op grond van een deductie die geen steunt vindt in de duidelijke bewoordingen van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet en anderzijds met miskenning van het zorgvuldigheidsbeginsel.

4.3.2.7. Ten overvloede merkt de Raad op dat verzoeker tevens kan worden gevolgd waar hij aangeeft dat op geen enkele wijze rekening werd gehouden met de noodzaak van mantelzorg in de door hem aangebrachte medische attesten. Dit gegeven betreft geen strikte medische behandeling, doch in het medisch advies is wel een aparte titel voorzien “*III. Mogelijkheid tot reizen en mantelzorg*” zodat zelf wordt aangegeven dat dit element dient te worden betrokken bij de beoordeling van de ingeroepen medische toestand in het licht van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet. De ambtenaar-geneesheer beperkt er zich in zijn advies toe aan te geven dat verzoeker strikt medisch gezien kan reizen doch best wel begeleid zou worden, doch gaat op geen enkele wijze in op, en weerlegt bijgevolg ook niet, de noodzaak aan mantelzorg zoals weerhouden door de behandelende arts.

4.3.2.8. De aangevoerde schending van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet en van het zorgvuldigheidsbeginsel dient te worden aangenomen. Deze vaststelling leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Een onderzoek van de overige onderdelen van de middelen dringt zich niet langer op.

5. 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.

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 25 juni 2013 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen ongegrond wordt verklaard, wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

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

mevr. I. CORNELIS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

I. CORNELIS