

Arrest

nr. 118 008 van 30 januari 2014
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 en X, die beiden verklaren van Russische nationaliteit te zijn in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordigers van hun minderjarige kinderen X, X, X, X en X, op 26 maart 2013 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 18 februari 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 en van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 26 februari 2013 tot afgifte van bevelen om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlagen 13quinquies).

Gezien titel Ibis, 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 13 november 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 5 december 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken F. TAMBORIJN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. DE PONTIERE, die verschijnt voor de verzoekende partijen en van advocaat L. SEMENIOUK, 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. Verzoekers kwamen op 19 januari 2009 toe op Belgisch grondgebied en dienden diezelfde dag een asielaanvraag in.

1.2. De gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid nam op 2 maart 2009 een beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 26quater) die op 3 april 2009 werd ingetrokken.

1.3. Verzoekers dienden op 14 maart 2009 een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 houdende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet).

1.4. Op 15 oktober 2009 werd de in punt 1.3 vermelde aanvraag ontvankelijk verklaard.

1.5. De commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen nam op 1 maart 2010 beslissingen tot weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus. Na beroep weigerde de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus (RvV 20 januari 2011, nr. 54 686).

1.6. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding (hierna: de staatssecretaris) nam op 18 februari 2013 een beslissing waarbij de in punt 1.2 vermelde aanvraag om machtiging tot verblijf ongegrond werd verklaard. Verzoekers werden hiervan op 25 februari 2013 in kennis gesteld.

Dit vormt de eerste bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 14.03.2009 bij aangetekend

schrijven bij onze diensten werd ingediend door :

(...)

en echtgenote:

(...)

en minderjarige kinderen:

(...)

nationaliteit; Rusland

adres: (...)

in toepassing van artikel 9ter van de wet van 15 december 1990 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 15.10.2009, deel ik u mee dat dit verzoek ongegrond is,

Reden:

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

De arts-adviseur stelt in zijn verslag dd. 12.02.2013 vast dat het voorliggende medische dossier niet toelaat het bestaan vast te stellen van een actuele 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. Hij komt dan ook tot de conclusie dat uit de beschikbare medische gegevens niet blijkt dat er sprake is van een directe bedreiging voor het leven of de fysieke integriteit van betrokkene. Er is geen enkel vitaal orgaan aangetast, en de medische problematiek van betrokkene vereist geen speciale beschermingsmaatregelen. Het gaat in casu niet om een ziekte zoals voorzien in §1, eerste lid van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van voornoemd artikel (zie gesloten omslag in bijlage).

Derhalve

1) kan uit het voorgelegd medische dossier niet worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit, of

2) kan uit het voorgelegd medische dossier niet worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of het land waar de betrokkene gewoonlijk verblijft.

Bijgevolg is niet bewezen dat een terugkeer naar het land van herkomst of het land waar de betrokkene gewoonlijk verblijft een inbreuk uitmaakt op de Europese richtlijn 2004/63/EG, noch op het artikel 3 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM).”

1.7. De gemachtigde van de staatssecretaris nam op 26 februari 2013 de beslissing tot afgifte van bevelen om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlagen 13quinquies). Verzoekers werden hiervan diezelfde dag per aangetekend schrijven in kennis gesteld.

Dit vormen de tweede en de derde bestreden beslissing.

2. Over de rechtspleging

Aan verzoekers werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegestaan, zodat niet kan worden ingegaan op de vraag van de verwerende partij om de kosten van het geding ten laste van verzoekers te leggen.

3. Over de ontvankelijkheid

3.1. Ter terechtzitting wordt gewezen op het arrest van de algemene vergadering van de Raad van 23 oktober 2013 waarin wordt gesteld dat verschillende beslissingen slechts middels hetzelfde verzoekschrift kunnen worden aangevochten wanneer deze beslissingen voldoende samenhangen. Deze samenhang blijkt in casu niet voorhanden, zodat enkel de eerst in het verzoekschrift vermelde beslissing, genomen in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, op rechtsgeldige wijze werd aangevochten.

3.2. De verzoekende partijen *“gaan ermee akkoord dat het verhaal tegen het bevel om het grondgebied te verlaten vervalt”* en bepleiten hun zaak ten gronde voor wat betreft de beslissing genomen in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

3.3. Aangezien de raadsman van de verzoekende partijen uitdrukkelijk te kennen heeft gegeven dat het verhaal tegen de bevelen, thans de tweede en de derde bestreden beslissingen, vervalt, is het beroep enkel ontvankelijk voor zover het gericht is tegen de eerste bestreden beslissing en dient niet te worden ingegaan op de exceptie van niet-ontvankelijkheid die door de verwerende partij werd opgeworpen in haar nota met opmerkingen.

4. Onderzoek van het beroep

4.1. In een enig middel voeren verzoekers onder meer de schending aan van de materiële motiveringsplicht in strijd met artikel 9ter van de vreemdelingenwet en van het zorgvuldigheidsbeginsel. Verzoekers betogen in hun middel onder andere het volgende:

“Overwegende dat de aangehaalde wetsbepalingen de verplichting tot formele en materiële motivering vastleggen die op de tegenpartij rust, net als de plicht om zich niet schuldig te maken aan machtsoverschrijding.

Dat de bestreden beslissing als volgt is gemotiveerd :

“(…)”

Dat het advies van de arts-adviseur onder meer het volgende vermeldt:

“(…)”

II. Analyse van het medisch dossier:

Door de complicaties bij de geboorte heeft T(...) een zware mentale handicap waarvoor hij de gespecialiseerde opvolging en verzorging nodig heeft. Door zijn onstabiele toestand is het medisch tegenaangewezen dat hij het grondgebied van België zou verlaten.

In hun aanvraag in toepassing van het artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 haalden de eisers aan dat hun zoontje nood heeft aan een medische behandeling die zal bestaan uit kinesithérapie, orthopedie, neurologie en opvolging door oftalmoloog, zoals dit wordt bevestigd door dokter Jerome die ook stelt dat het kind zich in een instabiele neurologische toestand bevindt en dat het dus medisch tegenaangewezen is om het kind te verplaatsen.

De eisers haalden eveneens aan in hun aanvraag tot machtiging tot verblijf dat zij geen beroep kunnen doen op de geschikte medische zorgen, omdat de personen van Tsjetsjeense origine op systematische wijze worden gediscrimineerd in de gezondheidszorg, zoals blijkt uit objectieve informatie. Er is dus geen discussie mogelijk omtrent het feit dat er een gebrekkige mogelijkheid tot toegang tot de gezondheidszorg is voor mensen met Tsjetsjeense origine.

III. Conclusie

Het advies van de arts-adviseur concludeert dus dat dit medisch dossier niet toestaat het bestaan vast te stellen van de 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)

IV. Schendingen

1.

Dat echter de bestreden beslissing een kennelijk gebrekkige materiële motivering vertoont, door te oordelen dat de aanvraag ongegrond zou kunnen worden, omdat er een kennelijke appreciatiefout wordt begaan door de tegenpartij en de arts-adviseur doordat er een manifest verkeerde interpretatie wordt gehanteerd van het artikel 9ter §1,1° van de wet van 15 december 1980, dat bepaalt:

"(...)"

2.

Dat de bestreden beslissing, alsook de arts-adviseur duidelijk een strengere definitie hanteren dan deze vermeldt in het artikel 9ter §1 van de wet van 15 december 1980, gezien er door de arts-adviseur wordt geëist dat er sprake zou zijn van een ziekte die een directe bedreiging inhoudt voor het leven van de betrokkene en dat de graad van ernst, gevegd door artikel 3 van het EVRM een aandoening zou uitmaken die levensbedreigend is gezien de kritieke gezondheidstoestand of het vergevorderde stadium van de ziekte, zodat de beschreven instabiele zware mentale handicap, waarvoor een gespecialiseerde opvolging en verzorging noodzakelijk is, niet van aard zou zijn om een directe bedreiging te zijn voor het leven van de eiseres.

Dat de definitie in artikel 9ter §1,1° van de wet van 15 december 1980 niet vereist dat men zou aantonen dat de ziekte waaraan wordt geleden een directe bedreiging zou inhouden voor het leven van de betrokkene, gezien er in het artikel 9ter §1,1° ook wordt bepaald dat ook een ziekte die een reëel risico inhoudt voor de fysieke integriteit en 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 men verblijft, in aanmerking komt om aanleiding te geven tot een machtiging tot verblijf.

Dat de arts-adviseur zich beperkt tot het verenigen van de definitie van het artikel 9ter §1,1° van de wet van 15 december 1980 door te eisen dat er sprake zou zijn van een ziekte die een directe bedreiging inhoudt voor het leven van de eiseres en dat het zou gaan om een aandoening die levensbedreigend is gezien de kritieke gezondheidstoestand of het vergevorderde stadium van de ziekte, en dit in duidelijke tegenspraak met de uitdrukkelijke bepalingen van het artikel 9ter §1,1° van de wet van 15 december 1980, die niet enkel bepaalt dat het kan gaan over een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven van de betrokkene, maar ook om ziektes die een reëel risico inhouden voor de fysieke integriteit of op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of het land waar men verblijft.

Dat de arts-adviseur duidelijk een kennelijke appreciatiefout begaat en een verkeerde interpretatie hanteert van het artikel 9ter §1,1° van de wet van 15 december 1980, door geen rekening te houden met het feit dat het ook kan gaan om een ziekte die een reëel risico inhoudt voor de fysieke integriteit of een reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst en het op dit punt dan ook te motiveren.

3.

Dat bovendien, zelfs indien de beschreven ziekte van de eiseres geen directe of rechtstreekse bedreiging zou uitmaken voor het leven van de eiseres dan nog verhindert dit niet dat er eventueel een machtiging tot verblijf kan worden toegekend omdat de eiseres een reëel risico loopt op schade voor haar fysieke integriteit of een reëel risico op onmenselijke en vernederende behandelingen, gezien er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of het land van vorig verblijf.

(...)

Dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen reeds heeft geoordeeld in een arrestnummer 49.781 van 19 oktober 2010 dat er een uitspraak moet worden gedaan over de vraag of er een voldoende toegang is tot de zorgen in het land van herkomst, rekening houdend met de individuele, particuliere situatie van de betrokkene (CCE, nr. 49.781 van 19 oktober 2010).

(...)

Dat gelet op het feit dat het op ontegensprekelijke wijze vast staat dat de eiseres lijdt aan een aandoening waarvoor zij absoluut gespecialiseerde opvolging nodig heeft, de verwerende partij de verplichting had om te onderzoeken of er een voldoende beschikbaarheid en toegankelijkheid was van de nodige medische gespecialiseerde zorgen in het land van herkomst, wat niet is gebeurd, terwijl dit wel wordt opgelegd door het artikel 9ter §1,1° van de wet van 15 december 1980;

Dat de bestreden beslissing helemaal niet is gemotiveerd omtrent de beschikbaarheid en toegankelijkheid van de nodige medische zorgen door de eisers, wat een kennelijk gebrek aan formele

motivering uitmaakt, in strijd met de artikelen 9ter §1,1° en 62 en artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motivering van bestuurshandelingen; (...)"

4.2. Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat de overheid zich op afdoende wijze dient te informeren over alle relevante elementen om met kennis van zaken een beslissing te kunnen nemen (RvS 11 juni 2002, nr. 107.624).

4.3. Zowel bij het beoordelen van de zorgvuldigheidsplicht als bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht, treedt de Raad niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten gaat vaststellen. Hij onderzoekt enkel of de overheid in redelijkheid is kunnen komen tot de door haar gedane feitenvaststelling en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn die met die vaststelling onverenigbaar zijn. Verder toetst de Raad in het kader van zijn wettigheidsstoezicht of het bestuur de feitelijke vaststellingen correct heeft beoordeeld en of het op grond daarvan niet onredelijk tot zijn besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

4.4. De bestreden beslissing vermeldt uitdrukkelijk artikel 9ter van de vreemdelingenwet als haar juridische grondslag. Deze wetsbepaling luidt als volgt:

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

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

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

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

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

(...)"

4.5. Artikel 9ter, §1, eerste lid van de vreemdelingenwet houdt duidelijk twee mogelijkheden in wat betreft de ziekte van de betrokkene: de ziekte houdt een reëel risico voor zijn leven of fysieke integriteit in, of zij houdt een reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling in door een gebrek aan adequate behandeling in het land van herkomst in. De duidelijke bewoordingen van deze bepaling, waarin de twee mogelijkheden naast elkaar zijn geplaatst, vergen geen nadere interpretatie en laten geenszins toe 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 van de betrokkene (RvS 28 november 2013, nr. 225 632; RvS 19 juni 2013, nr. 223 961).

4.6. Uit het administratief dossier blijkt dat verzoekers op 14 maart 2009 een aanvraag om machtiging tot verblijf indienden op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet ingevolge de medische problemen van hun eerstgeboren zoon T., die werd aangevuld op 20 augustus 2009, op 21 en 22 juni 2011, op 2 december 2011 en op 22 juni 2012.

4.7. In casu wordt in de bestreden beslissing verwezen naar het medisch advies van de arts-adviseur van 17 april 2012, dat als basis fungeert voor de ongegrondheidsbeslissing. In dit advies stelt de arts-adviseur het volgende:

"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 14.03.2009.

Verwijzend naar uw vraag voor advies kan ik u meedelen:

I. Medische vooraeschiedenis + vooraaleqde medische attesten

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

- 6/5/2008, dr. Besedine, ernstige mentale achterstand, ten gevolge van vroegtijdige organische letsels in het centraal zenuwstelsel, spastisch kind. Vertraagde reflexen, vertraagde communicatie, neurologische achterstand, groeiachterstand.*
- 6 februari 2009, dr. Jerome, globale groeiachterstand.*
- 24/7/2009, 18/5/2009, dr. Sekhara, kinderziekenhuis Fabiola, globale groeiachterstand en mentale retardatie van foetale oorsprong.*
- 31/7/2009, 1/6/2012, dr. De Borre, nood aan kinesitherapie en orthopedische hulpmiddelen. Spastisch kind.*
- 22/7/2009, de magnetische resonantie toont een atrofie van de witte hersensubstantie.*
- 25/5/2011, kinderziekenhuis Fabiola, prematuur kind, met motorische en intellectuele deficiëntie.*

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

Dit elfjarig kind is prematuur geboren, heeft een foetale achterstand gekend, is nu spastisch, met een mentale retardatie. Overigens is de toestand stabiel, en aangezien er ook atrofie is van de witte hersensubstantie is er geen echte behandeling meer mogelijk, enkel opvolging. Genezen kunnen wij in elk geval dergelijke medische situatie ook niet in België.

Inmiddels is de toestand gestabiliseerd, er waren later geen hospitalisaties meer nodig, en ook geen acute opstoten. Medisch gesproken zijn er geen redenen die een terugkeer naar zijn herkomstland in de weg staan.

III. 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 leven 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 geen behandeling is in het land van herkomst of het land waar hij verblijft.

Derhalve is er vanuit medisch standpunt geen bezwaar tegen een terugkeer naar het land van herkomst of het land waar hij verblijft.

Ik stel bijgevolg vast dat het in casu niet gaat om een ziekte zoals voorzien in §1, eerste lid van Artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 en die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van genoemd Artikel."

4.8. De gemachtigde van de staatssecretaris besliste op grond van voormeld advies dat de aanvraag om machtiging tot verblijf ongegrond is. Het aangehaalde medisch probleem kan volgens de gemachtigde van de staatssecretaris niet worden weerhouden als grond om een verblijfsvergunning toe te kennen in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet omdat uit het voorgelegd medische dossier niet kan worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit, noch 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.

4.9. Uit het administratief dossier blijkt nochtans dat verschillende medische attesten wijzen op een noodzakelijke opvolging van het betrokken kind. Zo werd op 2 december 2011 per aangetekend schrijven een aanvulling op de initiële aanvraag overgemaakt aan de gemachtigde van de staatssecretaris. Deze aanvulling omvat onder andere een standaard medisch getuigschrift (SMG), opgesteld door dr. J., dat dateert van 17 november 2011 en waaruit blijkt dat er "à vie" een noodzaak bestaat aan "suivi neurologique pédiatrique bisannuel voir plus", aan een "suivi kiné" en aan een "suivi centre de révalidation". Het stopzetten van deze opvolging zou volgens voormeld attest aanleiding geven tot een "dégradation articulaire avec fixation".

4.10. In de eerste plaats merkt de Raad op dat het SMG van 17 november 2011 niet werd opgenomen in het overzicht van de voorgelegde medische attesten in het advies van de arts-adviseur, hoewel dit daarvan zeker deel zou moeten uitmaken. Hieruit blijkt minstens dat er sprake is van onzorgvuldigheid bij de feitengaring. Op basis van de aangeleverde informatie in de overige medische attesten stelt de arts-adviseur in de eerste plaats vast dat de toestand van het minderjarige spastische kind met mentale retardatie stabiel is en dat de aandoening niet geneesbaar is. Vervolgens wordt in het advies het volgende gesteld: *“Overigens is de toestand stabiel, en aangezien er ook atrofie is van de witte hersensubstantie is er geen echte behandeling meer mogelijk, enkel opvolging”*. In het advies wordt de noodzaak aan opvolging nergens ontkracht en worden de eventuele gevolgen van een stopzetting van deze opvolging niet besproken. In zijn conclusie meent de arts-adviseur dat de aandoening niet de graad van ernst bereikt zoals vereist door artikel 3 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: EVRM) en dat het bijgevolg in casu niet gaat om een ziekte zoals voorzien in artikel 9ter §1, eerste lid van de vreemdelingenwet omdat er *“geen directe bedreiging voor het leven van betrokkene, (...) geen enkel vitaal orgaan (is) aangetast en de aangehaalde psychologische toestand van betrokkene (...) geen speciale beschermingsmaatregelen (vereist)”*.

4.11. Zoals verzoekers terecht aangeven in hun middel hebben zowel de arts-adviseur als de gemachtigde van de staatssecretaris het toepassingsgebied van artikel 9ter van de vreemdelingenwet verengd tot dat van artikel 3 van het EVRM zoals geïnterpreteerd door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) inzake uitwijzing van (zieke) vreemdelingen. In haar nota met opmerkingen repliceert de verwerende partij het volgende:

“In antwoord op verzoekers hun concrete kritiek die de inhoud van de motivering betreft, laat de verwerende partij gelden dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie geheel terecht heeft beslist dat verzoekers hun aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet ongegrond diende te worden verklaard.

Verzoekers' beschouwingen kunnen geenszins worden aangenomen.

De bestreden beslissing d.d. 18.02.2013 maakt uitdrukkelijk melding van de volgende elementen:

“(...)”

Uit het voormelde advies van de arts-adviseur blijkt duidelijk dat de gezondheidsproblemen die werden aangehaald geen ziekte betreffen, zoals voorzien in artikel 9ter, §1, eerste lid van de Vreemdelingenwet. Artikel 9ter §1 bepaalt immers:

“(...)”

Waar verzoekers pogen voor te houden dat de ziekte van hun kind wel degelijk ernstig is en dient te worden behandeld, merkt de verwerende partij op dat het dossier van verzoekers door de ambtenaar-geneesheer aan een zeer uitvoerig en degelijk medisch onderzoek werd onderworpen, doch dat diende te worden besloten dat de medische aandoening van T.(...) D.(...) niet voldoet aan de vereisten van artikel 9ter, §1, eerste lid van de Vreemdelingenwet.

Het loutere feit dat verzoekers medische attesten hebben voorgelegd, waaruit verzoekers zelf afleiden dat zij voldoen 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 ambtenaar-geneesheer een advies moet worden verstrekt, hetgeen in casu ook gebeurd is.

Verzoekers gaan er met hun kritiek omtrent de ernst van haar aandoening schijnbaar aan voorbij, dat de ziekte dient te beantwoorden aan een zekere graad van ernst. vooraleer zij aanleiding kan geven tot een machtiging tot verblijf.

Ter zake wijst de verwerende partij erop dat uit de vreemdelingenwet zelf en uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat de begrippen uit artikel 9ter Vreemdelingenwet moeten worden verbonden met het begrippenkader van het EVRM en de interpretaties hiervan door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.

Dienaangaande wijst de verwerende partij op het belang van de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, waarbij zij duidelijk de principes vaststelde die zij aanwendt met betrekking tot ernstig zieke vreemdelingen.

In de zaak N. vs. het Verenigd Koninkrijk van 27 mei 2008, Grote Kamer, nr. 265.855, hanteert het Hof een aantal principes met betrekking tot ernstig zieke vreemdelingen. In dit principearrest geeft het Hof een overzicht van zijn jarenlange consistente rechtspraak sinds het arrest D. vs. The United Kingdom (EHRM 2 mei 1997, nr. 30240/96) waarbij als volgt werd gemotiveerd:

"only in a very exceptional case, where the humanitarian grounds against the removal are compelling. In the D. case the very exceptional circumstances were that the applicant was critically ill and appeared to be close to death, could not be guaranteed any nursing or medical care in his country of origin and had no family there willing or able to care for him or provide him with even a basic level of food\ shelter or social support. "

Vrije vertaling:

"slechts in zeer uitzonderlijke omstandigheden, wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn. In de zaak D. bestonden deze uitzonderlijke omstandigheden uit het feit dat de verzoekende partij kritiek ziek was, in de mate dat zijn levenseinde nabij was, terwijl in zijn land van herkomst geen enkele vorm van verpleging of medische zorg kon worden verzekerd en hij aldaar niet over familieleden beschikte die zorg konden bieden of die hem uit de nood konden helpen door het aanbieden van enig voedsel, onderdak of sociale ondersteuning. "

De strenge principes die het Hof sinds voornoemd arrest D. vs. The United Kingdom in medische zaken hanteert, werden bijgevolg in 2008 bevestigd door de Grote Kamer van het EHRM. Het Hof benadrukte dat er slechts sprake kan zijn van een schending van artikel 3 van het EVRM in het zeer uitzonderlijk geval ('a very exceptional case'), wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn (EHRM 27 mei 2008, grote Kamer, N. vs Verenigd Koninkrijk, § 42). Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens oordeelde dat artikel 3 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens niet het recht waarborgt om op het grondgebied van een Staat te blijven louter om de reden dat die Staat betere medische verzorging kan verstrekken dan het land van herkomst: de omstandigheid dat de uitwijzing de gezondheidstoestand of de levensverwachting van de betrokkene beïnvloedt, volstaat niet om een schending van die bepaling op te leveren. Enkel in zeer uitzonderlijke gevallen, wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn, kan een schending van artikel 3 van het Europees Verdrag aan de orde zijn (EHRM. Grote Kamer. 27 mei 2008, N. t. Verenigd Koninkrijk. § 42).

Het Hof heeft bijgevolg een zeer bewuste keuze gemaakt om in Grote Kamer de hoge drempel zoals gehanteerd sinds voornoemd arrest D. vs. The United Kingdom te behouden. Tevens dient te worden opgemerkt dat sinds D. vs. The United Kingdom geen enkele schending van artikel 3 van het EVRM meer werd aanvaard door het Hof inzake de uitzetting van ernstig zieken.

Gelet op het hierboven beschreven belang dat onze wetgever heeft willen toekennen aan het EVRM en de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens bij de vraag of een verblijfsrecht om ernstige medische redenen moet worden toegekend, is deze hoge drempel dan ook bepalend bij de toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, wat ook herhaald bevestigd werd door de rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (zie onder meer arresten R.v.V. 74.125 (27.01.2012), 73.999 (27.01.2012), 73.890 (24.01.2012), 73.906 (25.01.2012)).

In casu heeft de arts-adviseur op omstandige wijze vastgesteld in zijn advies dat dergelijke hoge drempel niet werd bereikt, waarbij onder meer werd gewezen op het feit dat er geen directe bedreiging is voor het leven, geen vitaal orgaan werd geraakt en de aangehaalde psychologische toestand geen speciale beschermingsmaatregelen vereist. Dat de hoge drempel, die blijkt uit art. 3 EVRM en art. 9ter Vreemdelingenwet, niet werd bereikt, kan dan ook niet ernstig worden betwist.

Verzoekers tonen met hun vage beschouwingen geen schending aan van art. 9ter Vreemdelingenwet.

Ook verzoekers' kritiek 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. Verzoekers kritiek mist derhalve elke juridische grondslag.

Zie diensomtrent:

"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)

Voor zoveel als nodig wijst de verwerende partij erop dat, en dit ook volgens de vaste rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (zie o.m. RvV nr. 74.125 dd. 27.01.2012, nr. 73.999 dd.

27.01.2012, nr. 73.031 en nr. 73.890 dd. 24.01.2012, nr. 73.906 dd. 25.01.2012), uit de bewoordingen van het artikel 9ter zelf alsook uit de parlementaire voorbereiding, duidelijk blijkt dat de wetgever de toekenning van een verblijfsrecht om medische redenen volledig heeft willen verbinden aan het EVRM en de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.

In de zaak N. vs. het Verenigd Koninkrijk van 27 mei 2008, Grote Kamer, nr. 265.855, hanteert het Hof een aantal principes met betrekking tot ernstig zieke vreemdelingen. In dit principearrest geeft het Hof een overzicht van zijn jarenlange consistente rechtspraak sinds het arrest D. vs. The United Kingdom (EHRM 2 mei 1997, nr. 30240/96) waarbij het vervolgens duidelijk de principes vaststelt die het aanwendt met betrekking tot ernstig zieke vreemdelingen:

"3. Principes se dégageant de la jurisprudence susmentionnée

1. En bref, la Cour observe que, depuis l'adoption de l'arrêt D. c. Royaume-Uni, elle a appliqué de manière constante les principes suivants.

Les non-nationaux qui sont sous le coup d'un arrêté d'expulsion ne peuvent en principe revendiquer un droit à rester sur le territoire d'un Etat contractant afin de continuer à bénéficier de l'assistance et des services médicaux, sociaux ou autres fournis par l'Etat qui expulse. Le fait qu'en cas d'expulsion de l'Etat contractant le requérant 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. La décision d'expulser un étranger atteint d'une maladie physique ou mentale grave vers un pays où les moyens de traiter cette maladie sont inférieurs à ceux disponibles dans l'Etat contractant est susceptible de soulever une question sous l'angle de l'article 3, mais seulement dans des cas très exceptionnels. lorsque les considérations humanitaires militant contre l'expulsion sont impérieuses. Dans l'affaire D. c. Royaume-Uni, les circonstances très exceptionnelles tenaient au fait que le requérant était très gravement malade et paraissait proche de la mort, qu'il n'était pas certain qu'il pût bénéficier de soins médicaux ou infirmiers dans son pays d'origine et qu'il n'avait là-bas 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

2. La Cour n'exclut pas qu'il puisse exister d'autres cas très exceptionnels où les considérations humanitaires soient tout aussi impérieuses. Toutefois, elle estime qu'elle doit conserver le seuil élevé fixé dans l'arrêt D. c. Royaume-Uni et appliqué dans sa jurisprudence ultérieure, seuil qui est selon elle correct dans son principe étant donné que, dans ces affaires, le préjudice futur allégué proviendrait non pas d'actes ou d'omissions intentionnels des autorités publiques ou d'organes indépendants de l'Etat mais bien d'une maladie survenant naturellement et de l'absence de ressources suffisantes pour y faire face dans le pays de destination._

3. Même si nombre des droits qu'elle énonce ont des prolongements d'ordre économique ou social, la Convention vise essentiellement à protéger des droits civils et politiques (Airey c. Irlande, arrêt du 9 octobre 1979, série A n° 32, § 26). En outre, le souci d'assurer un juste équilibre entre les exigences de l'intérêt général de la communauté et les impératifs de la sauvegarde des droits fondamentaux de l'individu est inhérent à l'ensemble de la Convention (Soering c. Royaume-Uni, arrêt du 7 juillet 1989, série A n° 161, p. 161, § 89). Les progrès de la médecine et les différences socio-économiques entre les pays font que le niveau de traitement disponible dans l'Etat contractant et celui existant dans le pays d'origine peuvent varier considérablement. Si la Cour, compte tenu de l'importance fondamentale que revêt l'article 3 dans le système de la Convention, doit continuer de se ménager une certaine souplesse afin d'empêcher l'expulsion dans des cas très exceptionnels, l'article 3 ne fait pas obligation à l'Etat contractant de pallier lesdites 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 sur les Etats contractants.

4. 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.

4. Application des principes précités au cas d'espèce

5. La Cour observe d'emblée que, bien qu'elle ait sollicité l'asile au Royaume-Uni, demande dont elle fut déboutée, la requérante n'allègue pas que son expulsion vers l'Ouganda lui ferait courir le risque d'être soumise à des mauvais traitements délibérés répondant à des mobiles politiques. Son grief tiré de l'article 3 se fonde seulement sur la gravité de son état de santé et sur l'absence de traitement médical apte à soigner sa maladie dans son pays d'origine.

6. En 1998, on a diagnostiqué chez elle deux maladies liées au sida ainsi qu'une très forte immunodépression. Grâce au traitement médical dont elle bénéficie au Royaume-Uni, son état est

désormais stable. Elle est apte à voyager et son état ne se détériorera pas tant qu'elle continuera à prendre le traitement dont elle a besoin. Il ressort toutefois des éléments produits devant les juridictions internes que si elle devait être privée des médicaments qu'elle prend actuellement son état empirerait rapidement et elle devrait affronter la maladie, l'inconfort et la souffrance, pour mourir en l'espace de quelques années (paragraphe 14-17 ci-dessus).

7. D'après les informations rassemblées par l'Organisation mondiale de la santé (paragraphe 19 ci-dessus), on trouve en Ouganda des médicaments antirétroviraux, même si, faute de ressources suffisantes, seule la moitié des personnes qui en ont besoin en bénéficient. La requérante allègue qu'elle n'aurait pas les moyens d'acheter ces médicaments et qu'elle ne pourrait pas se les procurer dans la région rurale dont elle est originaire. Il apparaît qu'elle a de la famille en Ouganda, mais elle soutient que celle-ci ne serait ni désireuse ni en mesure de s'occuper d'elle si elle était gravement malade.

8. Les autorités britanniques ont fourni à la requérante une assistance médicale et sociale financée sur fonds publics pendant les neuf années qu'il a fallu aux juridictions internes et à la Cour pour statuer sur sa demande d'asile et sur ses griefs tirés des articles 3 et 8 de la Convention. Toutefois, cela n'implique pas en soi que l'Etat défendeur soit dans l'obligation de continuer à lui offrir pareille assistance.

9. 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 ses 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.

10. Pour la Cour, la présente espèce ne peut être distinguée des affaires citées aux paragraphes 33 à 41 ci-dessus. Elle n'est pas marquée par des circonstances très exceptionnelles comme celles qui caractérisaient l'affaire D. c. Royaume-Uni

(précitée), et la mise à exécution de la décision d'expulser l'intéressée vers l'Ouganda n'emporterait pas violation de l'article 3 de la Convention [...]. ,

De strenge principes die het Hof sinds voornoemd arrest D. vs. The United Kingdom in medische zaken hanteert, werden bijgevolg in 2008 bevestigd door de Grote Kamer van het EHRM. Het Hof benadrukte dat er slechts sprake kan zijn van een schending van artikel 3 van het EVRM in het zeer uitzonderlijk geval ('a very exceptional case'), wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn (EHRM 27 mei 2008, grote Kamer, N. vs Verenigd Koninkrijk, § 42).

Het Hof heeft bijgevolg een zeer bewuste keuze gemaakt om in Grote Kamer de hoge drempel zoals gehanteerd sinds voornoemd arrest D. vs. The United Kingdom te behouden.

In D. vs. The United Kingdom motiveerde het Hof dat er slechts sprake is van een schending van art. 3 EVRM in zeer uitzonderlijke omstandigheden:

"only in a very exceptional case, where the humanitarian grounds against the removal are compelling. In the D. case the very exceptional circumstances were that the applicant was critically ill and appeared to be close to death, could not be guaranteed any nursing or medical care in his country of origin and had no family there willing or able to care for him or provide him with even a basic level of food, shelter or social support "

Vrije vertaling:

"slechts in zeer uitzonderlijke omstandigheden, wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn. In de zaak D. bestonden deze uitzonderlijke omstandigheden uit het feit dat de verzoekende partij kritiek ziek was, in de mate dat zijn levenseinde nabij was, terwijl in zijn land van herkomst geen enkele vorm van verpleging of medische zorg kon worden verzekerd en hij aldaar niet over familieleden beschikte die zorg konden bieden of die hem uit de nood konden helpen door het aanbieden van enig voedsel, onderdak of sociale ondersteuning. "

Door zelf een overzicht van zijn rechtspraak te geven van 1997 tot aan dit arrest en door zelf de principes op te sommen die hieruit moeten worden afgeleid, laat het Hof er geen twijfel meer over bestaan hoe uitzonderlijk de situatie van een ernstig zieke moet zijn alvorens zijn uitzetting in strijd zou zijn met artikel 3 van het EVRM. Illustratief hiervoor is dat sinds D. vs. The United Kingdom geen enkele schending van artikel 3 van het EVRM meer werd aanvaard door het Hof inzake de uitzetting van ernstig zieken (zie ook § 34 van het arrest N. vs. het Verenigd Koninkrijk van 27 mei 2008).

Gelet op het hierboven beschreven belang dat onze wetgever heeft willen toekennen aan het EVRM en de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens bij de vraag of een verblijfsrecht om ernstige medische redenen moet worden toegekend, is deze hoge drempel dan ook bepalend bij de toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, wat ook herhaald bevestigd werd door de rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (zie onder meer arresten R.v.V. 74.125 (27.01.2012), 73.999 (27.01.2012), 73.890 (24.01.2012), 73.906 (25.01.2012)).

Ten overvloede verwijst verwerende partij nog uit het overzicht van rechtspraak door het Europees hof gegeven in voormeld arrest N. vs. het Verenigd Koninkrijk van 27 mei 2008, Grote Kamer, nr. 265.855

(onder "2. La jurisprudence de la Cour relative à l'article 3 et à l'expulsion de personnes gravement malades », vanaf §32), waaruit blijkt dat er sprake moet zijn van een zeer ernstige en levensbedreigende ziekte, hetgeen op verschillende manieren wordt omschreven. Zo verwijst verwerende partij naar het volgende:

in het arrest 'P. c. Royaume-Uni' is sprake van "il était en fait proche de la mort", en van "le requérant est parvenu à un stade critique de sa maladie fatale

in het arrest 'Karara c. Finlande' stelde de commissie dat "la maladie du requérant n'avait pas encore atteint un stade à ce point avancé que son expulsion constituerait un traitement interdit par l'article 3" ;

in het arrest 'Bensaid c. Royaume-Uni' wordt geoordeeld dat "La Cour admet que l'état de santé du requérant est grave. Compte tenu toutefois du seuil élevé fixé par l'article 3, notamment lorsque l'affaire n'engage pas la responsabilité directe de l'Etat contractant à raison du tort causé, la Cour n'estime pas qu'il existe un risque suffisamment réel pour que le renvoi du requérant dans ces circonstances soit incompatible avec les normes de l'article 3. Ne sont pas présentes ici les circonstances , exceptionnelles de l'affaire D. c. Royaume-Uni (précitée) où le requérant se trouvait en phase terminale d'une maladie incurable. le sida, et ne pouvait espérer bénéficier de soins médicaux ou d'un soutien familial s'il était expulsé à Saint-Kitts." ;

in het arrest ' Arcila Henao c. Pays-Bas' sprake is van "la maladie du requérant n'avait pas atteint un stade avancé ou terminal et que l'intéressé pourrait obtenir des soins médicaux et un soutien familial dans son pays d'origine. Elle considéra donc que la situation du requérant n'était pas exceptionnelle au point que son expulsion constituerait un traitement interdit par la Convention" ;

in het arrest 'Ndangoya c. Suède' wordt gesteld dat "la maladie n'avait pas atteint un stade avancé ou terminal, que l'on trouvait le traitement adéquat en Tanzanie, quoiqu'à un prix extrêmement élevé et en quantité limitée dans la zone rurale dont le requérant était originaire, et que l'intéressé avait conservé certains liens avec des membres de sa famille qui pourraient peut-être lui venir en aide" ; in het arrest 'Amegnigan c. Pays-Bas' oordeelde het hof dat "le sida n'était pas totalement déclaré chez le requérant et que celui-ci n'était pas atteint d'infections opportunistes. Tout en admettant que le requérant connaîtrait une rechute en cas d'arrêt du traitement, comme l'avait déclaré le spécialiste qui le suivait, la Cour releva que la thérapie appropriée était en principe disponible au Togo, quoiqu'à un coût pouvant être extrêmement élevé

De verwerende partij laat gelden dat de bestreden beslissing bovendien geen verwijderingsmaatregel bevat, zodat een vermeende schending van artikel 3 EVRM, niet kan voortvloeien uit de bestreden beslissing.

Verzoekers kunnen niet dienstig anders voorhouden.

De verwerende partij kan dan ook niet anders dan besluiten dat in casu geheel terecht geoordeeld werd tot ongegrondheid van de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van art. 9ter, gelet op het advies van de arts-adviseur dat de aandoening van verzoeker niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in voormeld artikel.

Verzoekers beschouwingen als zou ten onrechte geen onderzoek zijn gevoerd naar de behandelingsmogelijkheden in het land van herkomst, gaan klaarblijkelijk voorbij aan de inhoud van de bestreden beslissing en het advies van de arts-adviseur zelf.

Immers werd geoordeeld dat de ingeroepen aandoening geen graad van ernst vertoont, die noodzakelijk is opdat een machtiging tot verblijf zou kunnen worden toegekend. Ongeacht de beschikbaarheid van medische behandeling in het land van herkomst, kan er dus nooit sprake zijn van een mensonterende behandeling in de zin van art. 9ter, § 1 Vreemdelingenwet.

Met betrekking tot de vraag of de aandoening van betrokkene een reëel risico kan inhouden op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, dient te worden opgemerkt dat zelfs indien er geen of zeer geringe behandelingsmogelijkheden zijn wat de gezondheidstoestand van betrokkene aanzienlijk kan doen achteruitgaan en zijn levensverwachting op korte of middellange termijn in het gedrang kan brengen. artikel 3 van het EVRM niet geschonden is als de actuele gezondheidstoestand van verzoeker niet eveneens uitermate ernstig is (EHRM, 20 december 2011, Yoh-Ekale Mwanje t. België, §§ 81-85; EHRM, Décision, 24 mei 2012 E.O. t. Italie, nr. 34724/10, §§, 34-38; EHRM, Grote Kamer, 27 mei 2008, N. t. Verenigd Koninkrijk, § 42).

Zie dienomtrent:

EHRM, 20 december 2011, Yoh-Ekale Mwanje t. België, §§ 81-83 (vrij vertaald) : « (...) Het is het Hof (...) niet onbekend, zoals, zo nodig, wordt aangetoond door de medische attesten die aan de interne overheden en aan hem zijn voorgelegd, dat, zoals alle personen die HIV hebben in haar situatie, de verzoekster deze medicamenten onthouden tot gevolg zal hebben dat haar gezondheidstoestand zal verslechteren en haar leven op korte of middellange termijn in gevaar zal komen. 82. Het Hof heeft echter geoordeeld dat dergelijke omstandigheden niet voldoende waren om grond op te leveren tot schending van artikel 3 van het Verdrag. In voornoemde zaak N. was de Grote Kamer immers van

oordeel dat « het feit dat in geval van uitzetting uit de Verdragsluitende Staat de verzoekster een aanzienlijke verslechtering in haar situatie, en, meer bepaald, een belangrijke vermindering van haar levensverwachting zou ondergaan, op zich niet voldoende is om schending van artikel 3 ten gevolge te hebben » en dat « artikel 3 de Verdragsluitende Staat niet verplicht de effecten van de ongelijkheden op vlak van medische voorzieningen te overbruggen door gratis en onbepaald gezondheidszorg te verstrekken aan alle vreemdelingen die niet het recht hebben op zijn grondgebied te verblijven. Besluiten tot het tegenovergestelde zou een te zware last leggen op de schouders van de Verdragsluitende Staten » (§ 42).

83. Volgens het Hof moet de zaak dus worden gekenmerkt door nog dwingender humanitaire redenen. Deze overwegingen houden hoofdzakelijk verband met de gezondheidstoestand van de betrokkenen voor de beslissing tot verwijdering wordt uitgevoerd. In arrest D. voornoemd heeft het Hof rekening gehouden met het feit dat het gehalte CD4-cellen van de verzoeker lager was dan 10, dat zijn immuunsysteem ernstige en onherstelbare schade had opgelopen en dat de prognose in zijn geval zeer ongunstig was (§§ 13 en 15), om te besluiten dat de verzoeker in een zeer kritiek stadium van zijn ziekte verkeerde en dat zijn verwijdering naar een land dat niet is uitgerust om hem de

, nodige behandeling te geven strijdig was met artikel 3 (§§ 51-54).»

EHRM, Grote Kamer, 27 mei 2008, N. t. Verenigd Koninkrijk, § 50 (vrij vertaald): « Het Hof aanvaardt dat de levenskwaliteit en levensverwachting van de verzoekster te lijden zouden hebben van een uitwijzing naar Oeganda. De verzoekster is echter, op dit ogenblik, niet in een kritieke toestand. De beoordeling van de snelheid waarmee haar toestand zou verergeren en van de mate waarin zij een medische behandeling zou krijgen, ondersteuning en verzorging, met inbegrip van de bijstand van naaste verwanten, bevat onvermijdelijk een zekere mate van speculatie, gelet inzonderheid op de constante evolutie van de situatie inzake de behandeling van besmetting met HIV en van aids wereldwijd. »

Om van een mensonterende en vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is te kunnen spreken in de zin van artikel 3 van het EVRM en artikel 9 ter Vreemdelingenwet is bijgevolg niet enkel doorslaggevend dat er geen behandeling beschikbaar is in het land van herkomst, doch dient daarbij eveneens reeds actueel sprake te zijn van een kritieke gezondheidstoestand of een levensverwachting die op korte termijn in het gedrang is, zodat het vaststellen van het kennelijk en manifest ontbreken van dergelijk ernstig actueel gevaar voor de gezondheid ruimschoots volstaat om deze toepassingsvoorwaarde van artikel 9 §1 Vreemdelingenwet en artikel 3 van het EVRM uit te sluiten. Een verder onderzoek naar de behandelingsmogelijkheden in het land van herkomst dient in dat geval niet te worden uitgevoerd door de arts-adviseur.

De verwerende partij verwijst ter zake naar het arrest nr. 91.685 dd. 19 november 2012 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, waarin het voormelde wordt bevestigd:

"De Raad wijst er verder op dat op de ambtenaar-geneesheer geen verplichting rust om de behandelingsmogelijkheden in het land van herkomst of verblijf te onderzoeken indien reeds is vastgesteld dat de aangevoerde aandoeningen niet voldoende ernstig zijn en kennelijk niet beantwoorden aan aandoeningen in de zin van artikel 9ter, 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet. Louter ten overvloede stelt de Raad daarnaast ook vast dat verzoeker zelf op geen enkele wijze aantoonde dat als gevolg van de bestreden beslissing zijn

behandeling zal worden stopgezet of dat hij in zijn herkomstland geen adequate behandeling en opvang kan genieten."

Verzoekers kunnen geenszins worden gevolgd in hun betoog als zou uit de rechtspraak van het EHRM blijken dat ook bij niet ernstige aandoeningen steeds de beschikbaarheid en toegankelijkheid van de medische behandeling dient te worden nagegaan. De verwerende partij wijst daarbij op (zeer recente) rechtspraak van het EHRM waaruit duidelijk blijkt dat een onderzoek van een mogelijke schending van art. 3 EVRM bij de verwijdering van zieke vreemdelingen, geenszins op noodzakelijke wijze een onderzoek naar de behandelingsmogelijkheden in het land van herkomst onderstelt.

In de zaak I.K. vs. Oostenrijk (Application no. 2964/12) van 28.03.2013 wordt een schending van art. 3 EVRM weerhouden bij een verwijdering naar Rusland omwille van de gevaarlijke situatie aldaar en de problemen die zijn familie daar heeft gehad, maar wordt duidelijk herhaald dat zijn gezondheidstoestand geenszins een verwijdering in de weg zou staan.

Markant in deze is dat het EHRM tot een dergelijke conclusie komt zonder onderzoek van de medische faciliteiten in Rusland. noch van de "social support" voor de vreemdeling in Rusland.

Het Hof lijkt dit dus te kunnen besluiten op grond van de gezondheidstoestand alleen.

"The Court now turns to the applicant's complaint as regards the implications removing him to Russia could have for his mental health In this context, the Court reiterates its findings in the case of N. v. the United Kingdom (see N. v. the United Kingdom [GC], no. 26565/05, ECHR 2008) that concluded that the Court's principles, as applicable to such a complaint; were as follows in its paragraphs 42 to 44:

"42. In summary, the Court observes that since *D. v. the United Kingdom* [see *D. v. the United Kingdom*, 2 May 1997, Reports of Judgments and Décisions 1997 III] it has consistently applied the following principles.

Aliens who are subject to expulsion cannot in principle claim any entitlement to remain in the territory of a Contracting State in order to continue to benefit from medical, social or other forms of assistance and services provided by the expelling State. The fact that the applicant's circumstances, including his life expectancy, would be significantly reduced if he were to be removed from the Contracting State is not sufficient in itself to give rise to breach of Article 3. The decision to remove an alien who is suffering from a serious mental or physical illness to a country where the facilities for the treatment of that illness are inferior to those available in the Contracting State may raise an issue under Article 3, but only in a very exceptional case, where the humanitarian grounds against the removal are compelling. In the *D.* case the very exceptional circumstances were that the applicant was critically ill and appeared to be close to death, could not be guaranteed any nursing or medical care in his country of origin and had no family there willing or able to care for him or provide him with even a basic level of food, shelter or social support.

43. The Court does not exclude that there may be other very exceptional cases where the humanitarian considerations are equally compelling. However, it considers that it should maintain the high threshold set in *D. v. the United Kingdom* and applied in its subsequent case-law, which it regards as correct in principle, given that in such cases the alleged future harm would emanate not from the intentional acts or omissions of public authorities or non-State bodies, but instead from a naturally occurring illness and the lack of sufficient resources to deal with it in the receiving country.

44. Although many of the rights it contains have implications of a social or economic nature, the Convention is essentially directed at the protection of civil and political rights (*Airey v. Ireland*, judgment of 9 October 1979, Series A no. 32, § 26). Furthermore, inherent in the whole of the Convention is a search for a fair balance between the demands of the general interest of the community and the requirements of the protection of the individual's fundamental rights (see *Soering v. the United Kingdom*, judgment of 7 July 1989, Series A no. 161, § 89). Advances in medical science, together with social and economic differences between countries, entail that the level of treatment available in the Contracting State and the country of origin may vary considerably. While it is necessary, given the fundamental importance of Article 3 in the Convention system, for the Court to retain a degree of flexibility to prevent expulsion in very exceptional cases, Article 3 does not place an obligation on the Contracting State to alleviate such disparities through the provision of free and unlimited health care to all aliens without a right to stay within its jurisdiction. A finding to the contrary would place too great a burden on the Contracting States. "

85. The Court accepts that the applicant was suffering, according to the medical letters he has provided, from post-traumatic stress disorder and depression. It further acknowledges that the doctors treating him recommended ongoing pharmacological and psychotherapeutically treatment. However, the Court is mindful of the high threshold set in the Court's jurisprudence as regards the very exceptional circumstances required to raise an issue under Article 3 of the Convention when it comes to access to health care in removal cases (see also, additionally to the quotation in the paragraph above, *Bensaid v. the United Kingdom*, no. 44599/98, 40, ECHR 2001-1). In the present case the Court is not convinced that the applicant's mental health status and its alleged expected deterioration in the event of his being removed to Russia amount to such "very exceptional circumstances" and could thus trigger the application of Article 3 of the Convention "

Verzoekers hun kritiek is niet ernstig."

4.12. Het uitgebreide betoog van de verwerende partij over de ernst van de aandoening en de rechtspraak van het EHRM ter zake doet geen afbreuk aan de pertinente opmerking van verzoekers dat de bestreden beslissing werd genomen op grond van artikel 9ter, §1, eerste lid van de vreemdelingenwet waarbij *"het ook kan gaan om een ziekte die een reëel risico inhoudt voor de fysieke integriteit of een reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst"* en dat de beslissing ook op dit punt dient te worden gemotiveerd. Het feit dat in de memorie van toelichting bij 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 de koppeling wordt gemaakt met de rechtspraak van het EHRM over artikel 3 van het EVRM doet geen afbreuk aan de niet voor interpretatie vatbare tekst van artikel 9ter van de vreemdelingenwet (Membere van Toelichting bij het wetsontwerp tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, *Parl.St. Kamer*, DOC 51, 2478/001, p. 34). Hoe dan ook vormt de omstandigheid dat artikel 3 van het EVRM als hogere norm ten aanzien van de vreemdelingenwet geldt en mogelijkwijze een lagere vorm van bescherming voorziet, geen beletsel voor de toepassing van

artikel 9ter, § 1, eerste lid, van de vreemdelingenwet zoals hierboven beschreven. Het EVRM bevat immers minimumnormen en belet geenszins een ruimere bescherming in de interne wetgeving van de verdragspartijen (cf. RvS 19 juni 2013, nr. 223 961).

4.13. Aangezien in de beslissing de nood aan opvolging van het eerstgeboren kind van verzoekers niet wordt ontkracht, diende de arts-adviseur conform artikel 9ter, §1, vijfde lid van de vreemdelingenwet de de mogelijkheden van en de toegankelijkheid tot "*opvolging*" in het land van herkomst te onderzoeken. Op grond van de gegevens die voorhanden zijn kon de gemachtigde van de staatssecretaris niet in redelijkheid tot het besluit komen dat het niet gaat om een ziekte zoals voorzien in artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

Het enig middel is in de aangegeven mate gegrond.

4.14. Gelet op de vernietiging van de eerste bestreden beslissing zal in het rechtsverkeer moeten worden gehandeld alsof de vernietigde beslissing nooit genomen is. Een vernietigingsarrest brengt aldus de zaken weer in de toestand waarin ze zich vóór het nemen van de door het arrest vernietigde beslissing bevonden ("status quo ante") (cf. RvS 29 augustus 2012, nr. 220.489). Bijgevolg dienen verzoekers in het kader van hun aanvraag om machtiging tot verblijf wederom onder attest van immatriculatie te worden geplaatst zoals na de ontvankelijkheidsbeslissing van 15 oktober 2009 (zie punt 1.4).

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 18 februari 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.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertig januari tweeduizend veertien door:

dhr. F. TAMBORIJN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

F. TAMBORIJN