

Arrest

nr. 127 045 van 15 juli 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, die verklaart van Russische nationaliteit te zijn, op 30 november 2012 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding 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 van 24 oktober 2012.

Gezien titel I bis, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 19 mei 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 18 juni 2014.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MILOJKOWIC.

Gehoord de opmerkingen van advocaat E. BARBIEUX, die *loco* advocaat B. SOENEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. DECORDIER, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeksters regularisatieaanvraag om medische redenen van 30 juni 2009 werd op 24 oktober 2012 ongegrond verklaard daar het aangehaalde medische probleem niet kon weerhouden worden om een verblijfsvergunning te bekomen en verzoekster niet zou lijden aan een ziekte die een reëel risico zou inhouden voor haar leven en fysieke integriteit. Dit is de thans bestreden beslissing, waarvan de motieven als volgt luiden:

“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 04.03.2011, 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 door H.S. die echter niet weerhouden kunnen worden (zie medisch verslag arts-adviseur dd. 15.12.2012)

Derhalve

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

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

Bijgevolg is niet bewezen dat een terugkeer naar het land van herkomst of het land waar de betrokkene gewoonlijk verblijft een inbreuk uitmaakt op de Europese richtlijn 2004/83/EG, noch op het artikel 3 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM).

Gezien de asielprocedure van betrokkene nog lopende is , verzoek ik u het attest van immatriculatie dat aan betrokkene werd afgegeven verder te verlengen tot nadere berichtgeving over de asielprocedure.

Gelieve tevens instructies te geven aan het Rijksregister om betrokkene af te voeren uit het Vreemdelingenregister en terug in het Wachtregister in te schrijven.

Gelieve eveneens bijgevoegde gesloten omslag aan betrokkene/n te willen overhandigen (...)"

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel werpt verzoekster de schending op van de artikelen 9ter en 62 van de vreemdelingenwet, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijk motivering van de bestuurshandelingen, de schending van de zorgvuldigheidsplicht, de schending van artikel 3 van het EVRM en tenslotte machtsmisbruik.

2.2. Verzoekster licht haar enig middel als volgt toe: "De bestreden beslissing is kennelijk onzorgvuldig en niet draagkrachtig gemotiveerd. Het zorgvuldigheidsbeginsel zou kunnen omschreven worden als een algemeen beginsel van behoorlijk bestuur dat de overheid verplicht zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk geïnventariseerd en gecontroleerd worden. Hierdoor moet de overheid in staat zijn om met kennis van zaken te beslissen en de betrokken belangen zorgvuldig inschatten en afwegen. derwijze dat particuliere belangen niet nodeloos worden geschaad. In casu worden de belangen van de verzoekster geschaad. De Dienst Vreemdelingenzaken stelt immers onterecht dat de ziekte waaraan de verzoekster lijdt kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in §1, eerste lid, die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk.

Overeenkomstig artikel 62 van de Vreemdelingenwet moeten alle administratieve beslissingen met redenen omkleed worden. Artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 bepalen dat de bestuurshandelingen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd en dat de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moeten vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat de motivering afdoende moet zijn. De Dienst Vreemdelingenzaken is heel summier in haar motivering van de bestreden beslissing: '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 verzoekster die echter niet weerhouden konden worden.'

De Dienst Vreemdelingenzaken heeft in de bestreden beslissing niet gemotiveerd waarom de medische

aandoening waaraan de verzoekster lijdt, niet ernstig zou zijn. De verwijzing naar het verslag van de arts-adviseur die stelt dat 'dit medisch dossier niet toelaat 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..' en dat er geen directe dreiging zou zijn voor het leven van de verzoekster, noch een vitaal orgaan aangetast zou zijn, is onvoldoende, te meer de vaststelling van de arts-adviseur indruist tegen de vaststellingen gedaan in het neergelegde medische verslagen die aan de medische regularisatieaanvraag werden gevoegd. De Dienst Vreemdelingenzaken heeft de formele motiveringsplicht geschonden.

De Dienst Vreemdelingenzaken baseert de bestreden beslissing op het verslag van de arts-adviseur op datum van 15/10/2012 (stuk 2). In het verslag van de arts-adviseur lezen we: 'Uit de ter staving van de aanvraag voorgelegde medische attesten blijkt dat deze 52-jarige vrouw lijdt aan een hypothyroïdie, artrose C3-C4, chronische infectie hepatitis C van het genotype 3, later werd betrokkene geïncludeerd in een Guard-C studieprotocol en behandeld met Pegasys en Copegus. De prognose wordt goed genoemd. Deze behandeling is in principe overigens nu achter de rug, aangezien deze normaal slechts 6 maanden duurt en in 80% van de gevallen volledige genezing geeft. Wij werden verder niet ingelicht over de resultaten. Recent waren er geen nieuwe hospitalisaties, en er werden geen dramatische gebeurtenissen of complicaties vermeld. Overigens werden wij niet meer ingelicht, noch over de verdere behandeling noch over de ernst ervan door verdere verslagen. De vermelde aandoeningen en de klachten (hoofdpijn) zijn niet levensbedreigend. Wat betreft de hepatitis C moet inmiddels genezing opgetreden zijn. Wat betreft de hypothyroïdie blijkt er enkel een soort onderhoudsbehandeling te zijn maar er waren geen hospitalisatie.'

Er dient vastgesteld te worden dat de arts-adviseur bij de analyse en de beoordeling van de medische situatie van de verzoekster uitgaat van veronderstellingen, hypothesen. Vanuit deze vermoedens concludeert de arts-adviseur dat er genezing zou zijn voor de hepatitis C, de aandoeningen niet levensbedreigend zouden zijn en er geen hospitalisaties meer geweest zouden zijn. Een dergelijke werkwijze, waarbij een medisch oordeel wordt geveld aan de hand van vermoedens, veronderstellingen is onzorgvuldig en kan uiteraard niet aanvaard worden!

Er kan verwezen worden naar een arrest van uw Raad: "Aangezien in de voorgelegde medische attesten is aangegeven dat niet kan bepaald worden hoelang het zal duren vooraleer verzoekers medisch probleem zal verbeteren of genezen, dat tevens wordt gesteld dat een revalidatie vereist is en verzoeker gedurende meer dan zes maanden niet zal kunnen reizen, is het evenzeer kennelijk onredelijk om aan te geven dat niet blijkt dat het ingeroepen medisch probleem nog actueel is. Het loutere feit dat in een medisch attest wordt gesteld dat een bepaalde behandeling drie maand in beslag zal nemen laat in casu immers niet toe vast te stellen dat de ingeroepen medische problematiek na de voorgestelde behandeling niet langer zou bestaan. Verweerder kan wel gevolgd worden in zijn standpunt dat, indien er nieuwe medische inlichtingen zijn, de verplichting om deze nieuwe medische gegevens aan het bestuur over te maken in de eerste plaats berust bij de vreemdeling zelf die een verblijfsmachtiging aanvraag om medische redenen. De betrokken vreemdeling dient immers zelf op een zorgvuldige wijze op te treden. Deze vaststelling laat evenwel niet toe te besluiten dat, wanneer uit de voorgelegde medische stukken niet blijkt dat de medische problematiek in de tijd beperkt is, een vreemdeling de verplichting heeft om permanent de actualiteit van reeds ingediende aanvraag om machtiging tot verblijf om medische redenen aan te tonen.

In artikel 7, § 1, 3°, van het koninklijk besluit van 17 mei 2007 wordt bovendien gespecificeerd dat aanvrager de dienstige stukken moet overmaken "waarover hij beschikt op het moment van het indienen van zijn aanvraag". zodat de stelling van verweerder dat een aanvraag om machtiging tot verblijf ook onontvankelijk kan verklaard worden omdat, nadat deze aanvraag werd ingediend, geen nieuwe documenten meer werden overgemaakt strijdig is met deze reglementaire bepaling." (arrest nr. 32 150 gewezen op 28 september 2009 door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen) Hoewel dit arrest betrekking heeft op het ontvankelijkheidsoordeel van een aanvraag tot machtiging tot verblijf omwille van medische redenen, kan dit arrest naar analogie worden toegepast op de gegrondheidsfase. Uit de medische attesten die de verzoekster bij haar medische regularisatieaanvraag heeft voorgelegd, blijkt niet dat de medische problematiek, bijvoorbeeld de hypothyroïdie, in de tijd beperkt is. Evenmin blijkt uit de medische attesten dat genezing is opgetreden, bijvoorbeeld voor de hepatitis C. Het is dan ook incorrect van de arts-adviseur om zelf veronderstellingen te maken voor wat betreft de verdere evolutie van de aandoeningen van de verzoekster. Gelet op de verschillende medische problemen die door de verzoekster worden ingeroepen is het kennelijk onredelijk om te concluderen dat deze niet meer actueel zouden zijn.

Tot op vandaag wordt de gezondheidstoestand van de verzoekster opgevolgd. Huisarts COMER haalt de volgende medische aandoeningen aan. chronische enteropathie of gastro-intestinale beschadiging na de zware radiatie (Tsjernobyl);

- uitgesproken moedeloosheid en adynamie, desinteresse en anhedonie;
- 08/2012: heelkundige ingreep van hellux valgus Re"

Voor iedere medische aandoening wordt een medisch verslag van een specialist bijgevoegd (stuk 4a tot en met stuk 4c). In het standaard medisch getuigschrift ingevuld door dokter COMER wordt eveneens verwezen naar de uitgebreide medische voorgeschiedenis van de verzoekster, aangezien de aandoeningen zoals vastgesteld in het verleden tot op heden opvolging behoeft. De veronderstellingen die de arts-adviseur heeft gemaakt in het verslag dd. 15/10/2012. als ware er geen actuele gezondheidsproblemen meer in hoofde van de verzoekster. strookt aldus niet met de realiteit. De medische attestatie die op heden wordt voorgelegd tonen aldus op een objectieve wijze aan dat de gevolgtrekkingen van de arts-adviseur incorrect zijn, hetgeen er toe leidt dat de bestreden beslissing gebaseerd is op een incorrecte feitenvinding. De werkwijze die de Dienst Vreemdelingenzaken hier in casu heeft toegepast, door zelf veronderstellingen te maken, strookt niet met het algemeen rechtsbeginsel van behoorlijk bestuur!

Uit het actuele standaard medisch getuigschrift, alsook de medische verslagen die de verzoekster in het verleden heeft bijgebracht, blijkt dat de actuele gezondheidstoestand van de verzoekster wel degelijk ernstig is. De aandoeningen van de verzoekster zijn bovendien ongeneeslijk, aangezien enkele ongetwijfeld het gevolg zijn van zware radiatie (kernramp Tsjernobyl). Naast het feit dat de arts-adviseur op geheel incorrecte wijze zelf veronderstellingen heeft gemaakt, wordt het feit dat de aandoeningen van de verzoekster evolutief zijn, waardoor niet alleen de actuele gezondheidstoestand dient beoordeeld te worden, doch ook de noodzakelijke behandeling en de evolutie bij een terugkeer naar het land van herkomst, genegeerd. De aandoening van de verzoekster is immers tevens in die mate ernstig dat de consequenties bij een gedwongen terugkeer naar haar land van herkomst nefast en onafwendbaar zijn.

Artikel 9ter §1 van de Vreemdelingenwet stelt :

'De in België verblijvende vreemdeling die zijn identiteit aan toont 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'.

Voor wat betreft de beoordeling van de ernst van een aandoening, het reële risico voor het leven of de fysieke integriteit, dient bovendien niet alleen de aandoening op zich beoordeeld worden, maar tevens of er een adequate behandeling/opvolging in het land van herkomst mogelijk is. Een aandoening kan mogelijks niet als levensbedreigend beschouwd worden, tot zover een adequate behandeling kan genoten worden. Zo kan diarree in de Westerse landen niet als levensbedreigend beschouwd worden omdat er een adequate behandeling is, hoewel in ontwikkelingslanden jaarlijks 1,5 miljoen kinderen sterven aan diarree. De beoordeling van de ernst van de aandoening en het levensbedreigende en kritieke karakter impliceert bijgevolg een beoordeling van de beschikbaarheid en de toegankelijkheid van de noodzakelijke behandeling in het land van herkomst. In casu heeft de Dienst Vreemdelingenzaken zich beperkt tot het beoordelen van de ernst van de aandoening in de Belgische context. Bovendien heeft de arts-adviseur enkel het levensbedreigende karakter beoordeeld, doch niet geoordeeld omtrent het risico voor de fysieke integriteit van de verzoekster. In artikel 9ter Vreemdelingenwet wordt immers niet alleen gewag gemaakt van het risico voor het leven, doch ook voor het risico voor de fysieke integriteit en het risico voor onmenselijke en vernederende behandelingen. Indien de verzoekster alhier kan verblijven, is er geen onmiddellijke vrees voor het leven en de fysieke integriteit van de verzoekster. Maar als de behandeling wordt stopgezet, is er wel een risico voor haar fysieke integriteit. Bij een gedwongen terugkeer, bij een confrontatie met haar land van herkomst, kan niet ontkend worden dat de aandoening wel een bedreiging voor haar fysieke integriteit en voor onmenselijke behandelingen vormt. Het is duidelijk dat de arts-adviseur geen rekening heeft gehouden met alle gegevens in de medische verslaggeving teneinde te oordelen over de ernst van de aandoening van de verzoekster. De bestreden beslissing steunt niet op alle relevante gegevens die in de medisch verslagen vermeld werden en die zich in het dossier bevinden. De bestreden beslissing steunt niet op een correcte feitenvinding zodat de materiële motiveringsplicht geschonden is. Bovendien heeft de arts-adviseur de feitelijke gegevens slechts afgetoetst aan één enkel criterium die in de wet wordt gesteld, namelijk het risico voor het leven. De criteria (1) risico voor de fysieke integriteit en (2) risico voor onmenselijke en vernederende behandelingen, worden niet beoordeeld.

De bestreden beslissing van de Dienst Vreemdelingenzaken druist tevens in tegen de wil van de wetgever. Met de aanpassingen in de Wet van 8 januari 2012 heeft de wetgever de intentie gehad het oneigenlijk gebruik van de medische regularisatieprocedure terug te dringen door onder meer een medische filter in de ontvankelijkheidsfase in te voeren. "De Dienst Vreemdelingenzaken (DVZ) kan de 9ter-aanvraag al onontvankelijk verklaren als de (ambtenaar)geneesheer van DVZ oordeelt dat 'de ziekte kennelijk (=manifest, nvdr) niet beantwoordt aan de criteria van art. 9ter VW' Het gaat over een prima facie beoordeling door deze arts met de bedoeling uit te sluiten dat de 9ter- aanvrager louter op basis van bijvoorbeeld een 'ontstoken teennagel' of 'banale neusverkoudheid' een attest van immatriculatie (oranje verblijfskaart) krijgt...."

(stuk 5, 'Nieuwsbrief Vreemdelingenrecht en Internationaal Privaatrecht', Kruispunt Migratie- Integratie, dd. 17 februari 2012) In casu is er absoluut geen sprake van een ziekte die een manifest gebrek aan ernst vertoont. De Dienst Vreemdelingenzaken kan dan ook, gelet op bovengangende vaststellingen, onmogelijk voorhouden dat de ziekte waar de verzoekster aan lijdt kennelijk niet beantwoordt aan een ernstige ziekte. De bestreden beslissing druist in tegen de bedoeling van de wetgever om ziektes, die een manifest gebrek vertonen aan ernst, uit te sluiten van de mogelijkheid om een medische regularisatieaanvraag in te dienen. Dergelijke redenering is onredelijk en in strijd met artikel 9 ter van de Vreemdelingenwet. Niettegenstaande de Dienst Vreemdelingenzaken enkel een prima facie beoordeling dient uit te voeren, heeft de Dienst Vreemdelingenzaken wel de plicht om omzichtig en zorgvuldig te werk te gaan. De standaard medische getuigschriften die bij de medische regularisatieaanvraag werden gevoegd, vermelden duidelijk dat er nood is aan opvolging. De bij de medische regularisatieaanvraag gevoegde medische attesten tonen duidelijk aan dat de verzoekster lijdt aan medische aandoeningen waarbij een adequate behandeling noodzakelijk is. In haar land van herkomst zal de verzoekster deze behandeling niet kunnen verderzetten. In de bestreden beslissing wordt hiermee geen rekening gehouden. Bij een terugkeer naar het land van herkomst zullen de medische problemen verergeren. De bestreden beslissing maakt in dit opzicht dan ook een schending van artikel 3 E.V.R.M. uit. Tot slot kan, gelet op voorgaande uiteenzetting, geconcludeerd worden dat er in casu sprake is van machtsmisbruik uitgaande van de Dienst Vreemdelingenzaken. Immers, uit de voorgelegde medische attesten blijkt duidelijk dat de verzoekster lijdt aan een aandoening die ernstig is en die zonder de noodzakelijke medische behandelingen, een reëel risico voor het leven of de fysieke integriteit inhoudt. De beslissing van de Dienst Vreemdelingenzaken, om de medische regularisatieaanvraag van de verzoekster, ingediend op 30/06/2009, ongegrond te verklaren is dan ook niet redelijk. De bovenstaande rechtsregels worden dan ook in de bestreden beslissing zonder meer geschonden. De bestreden beslissing dient derhalve vernietigd te worden."

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

2.4. Verzoekster voert bijgevolg de schending aan van de materiële motiveringsplicht, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dit oogpunt wordt onderzocht. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad om zich bij de beoordeling van de aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf in de plaats te stellen van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is.

2.5. Onderzoek van de materiële motiveringsplicht vergt *in casu* onderzoek van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, artikel dat luidt als volgt:

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

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

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

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

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

§ 2 (...)

§ 3

De gemachtigde van de minister verklaart de aanvraag onontvankelijk:

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

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

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

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

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

§ 4 (...)

§ 5 (...)

§ 6 (...)

§ 7 (...).

2.6. In casu steunt de bestreden beslissing op artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet. De bestreden beslissing stelt: "Derhalve kan uit het voorgelegd standaard medisch getuigschrift niet worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit."

2.7. Uit het administratief dossier blijkt dat de ambtenaar-geneesheer op 15 oktober 2012 een schriftelijk medisch advies heeft opgesteld ten behoeve van de gemachtigde van de staatssecretaris betreffende de aandoening van verzoekster, het advies luidt als volgt:

"Geachte heer,

K.L. (R.N. 050010852220) .

Vrouwelijk

Nationaliteit!: Bielorussia*

Geboren op 08.01.1960

Adres: Simon Stevinstraat (Kor), 54/2 8SOO KORTRIJK

ik kom terug op uw vraag voor «valuatie van het medisch dossier voorgelegd door genoemde persoon in het kader van haar aanvraag om machtiging tot verblijf, bij onze diensten ingediend op 30.06.2009.

I. Medische voorgeschiedenis + voorgelegde medische attesten

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

« 06/05/2010. dr. Thorrez, voorgeschiedenis van hypothyroïdie, artrose C3-C4, chronische infectie hepatitis C van het genotype 3, in mei 2009 onderging betrokkene en abdominale hysterectomie, er is ook sprake van arteriële hypertensie, en hoofdpijn van het migraineuze type. Haar buikpijnlachten hebben in elk geval geen relatie met de chronische hepatitis; een coloscopie werd uitgevoerd en was geruststellend: de echografie was volledig normaal en er was zeker geen argumentatie voor cirrose. De gastroscopie loonde enkel een lichte gastritis.

** 23/06/2009, 27/08/2009, 8/9/2009, 14/04/2010, 16/12/2010, labo-uitslagen, deze vertonen zeer licht gestoorde levertesten.*

** 27/08/2008, dr. Baeyens, het attest vermeldt dat betrokkene draagster te van hepatitis C, en geïmmuniseerd voor hepatitis A en B.*

** 25/02/2009, onbekende dokter attest*

** Een niet-gedateerd attest van dr. Van Moerkerke, de toestand wordt stabiel genoemd.*

** 15/09/2010, 29/11/2010. dr. George, betrokkene werd geïncubeerd in het Guard-C studieprotocol en behandeling met Pegasys en Copegus,*

** 06/04/2011, dr. Nollet, wat betreft de hypothyroïdie wordt een verder afwachter houding voorgesteld en moet verder chronisch schildklierhormoonsubstitutie genomen worden.*

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

Uit de ter staving van de aanvraag voorgelegde medische attesten blijkt dat deze 52-jange vrouw lijdt aan een hypothyroïdie, artrose C3-04, chronische infectie hepatitis C van het genotype 3, later werd betrokkene geïncubeerd in een Guard-C studieprotocol en behandeld met Pegasys en Copegus. De prognose wordt goed genoemd. Deze behandeling is in principe overigens nu echter de rug, aangezien die normaal slechts 6 maanden duurt en in 80 % van de gevallen volledige genezing geeft. Wij werden verder niet ingelicht over de resultaten. Recent waren er geen nieuwe hospitalisaties en er werden geen dramatische gebeurtenissen of complicaties vermeld, Overigens werden wij niet meer ingelicht, noch over de verdere behandeling noch over de ernst ervan door verdere verslagen.

De vermelde aandoeningen en de klachten (hoofdpijn) zijn niet levensbedreigend. Wat betreft de hepatitis C moet inmiddels genezing opgetreden zijn. Wat betreft de hypothyroïdie blijkt er enkel een soort onderhoudsbehandeling te zijn maar er wanen geen hospitalisaties.

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, (EH RM 27 mei 2008, Grote Kamer, nr. 26565/05, K v. United Kingdom; EHRM 2 mei 1997, nr. 30240/96, D. v. United Kingdom.)

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

'Nu in eerste instantie wordt geoordeeld dat verzoekster niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor haar leven of fysieke integriteit kan bijgevolg in tweede instantie met vastheid gesteld worden dat zij niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in haar land van herkomst of het land waar zij verblijft. (RvV 29 juni 2012, nr. 63.95 , RvV 6 juli 2012, nr. 84.293)'

Ik stel bijgevolg vast dat het in casu niet 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,

*Hoogachtend,
Dr. Jan Matthys*

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

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

2.9. Uit de bestreden beslissing blijkt uitdrukkelijk dat het bestuur, verwijzend naar het advies van de ambtenaar-geneesheer meent dat *“uit het voorgelegd standaard medisch getuigschrift niet (kan) worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit.”* De bestreden beslissing gaat evenwel niet verder in op de vraag of de ziekte van verzoekster een reëel risico inhoudt op onmenselijke en vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst dan de latere vermelding van de gevolgtrekking dat dit niet zo is.

2.10. Uit het hierboven vermelde advies van de ambtenaar-geneesheer waarnaar de bestreden beslissing verwijst, blijkt uitdrukkelijk dat niet werd nagegaan of de ziekte van verzoekster een reëel risico inhoudt op onmenselijke en vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst. De ambtenaar-geneesheer is immers van oordeel dat aangezien *“aangezien verzoekster niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor haar leven of fysieke integriteit, kan bijgevolg in tweede instantie met vastheid gesteld worden dat zij niet lijdt aan een ziekte die 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”*. Deze motivering is niet afdoende. Uit artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet kan immers niet worden afgeleid dat indien een vreemdeling niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico is voor het leven van de patiënt of niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico is voor de fysieke integriteit van de patiënt, zonder meer gesteld kan worden dat hij niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt op onmenselijke en vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst, te meer daar uit niets blijkt dat verzoekster lijdt aan een banale aandoening of ziekte.

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

2.12. Niettegenstaande het gegeven dat het EHRM tot op de dag van vandaag enkel een schending van artikel 3 van het EVRM heeft weerhouden in een situatie waarin er sprake was van een kritieke en vergevorderde gezondheidstoestand, stelt het EHRM het voorhanden zijn van een actuele directe levensbedreiging niet voorop als een absolute voorwaarde opdat een schending van artikel 3 van het EVRM kan worden vastgesteld. In het arrest N. t. het Verenigd Koninkrijk (EHRM 27 mei 2008, nr. 26565/05) bepaalt de Grote Kamer welke ziektes onder het toepassingsgebied van artikel 3 van het EVRM kunnen ressorteren *“the same principles must apply in relation to the expulsion of any person afflicted with any serious naturally occurring physical or mental illness which may cause suffering, pain and reduces life expectancy and require specialised medical treatment which may not be so readily available in the applicant's country of origin or which may be available only at substantial cost”* (de principes van artikel 3 van het EVRM zijn van toepassing op de uitwijzing van elke persoon die lijdt aan

een ernstige, van oorsprong natuurlijke fysieke of mentale ziekte die lijden, pijn en een verminderde levensverwachting kan veroorzaken en die een gespecialiseerde medische behandeling behoeft die mogelijk niet beschikbaar is in het land van herkomst of enkel tegen een aanzienlijke kost). Het Hof heeft geenszins uitgesloten dat ernstige aandoeningen een schending kunnen uitmaken van artikel 3 van het EVRM indien er geen behandeling voorhanden is in het land van herkomst waardoor deze aandoeningen alsnog op korte termijn zullen evolueren naar acute levensbedreiging. Uit de rechtspraak van het EHRM inzake de verwijdering van zieke vreemdelingen blijkt dat het Hof, bij zijn beoordeling inzake artikel 3 van het EVRM, geenszins als absolute voorwaarde stelt dat de gezondheidstoestand actueel direct levensbedreigend dient te zijn. Het criterium dat het EHRM hanteert is of er sprake is van *“zeer uitzonderlijke gevallen wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn”*. Hierbij dient allereerst vast te staan dat het een aandoening betreft die een voldoende ernst heeft opdat deze aanleiding kan geven tot een schending van artikel 3 van het EVRM, m.a.w. een banale ziekte zal uitgesloten worden van het toepassingsgebied van artikel 3 van het EVRM. In haar beoordeling van artikel 3 van het EVRM weegt het EHRM het volgende af: de beschikbaarheid van de vereiste zorgen en de medicatie in het herkomstland en, in mindere mate, de toegankelijkheid van de vereiste medische behandeling en zorgen in het land waarnaar de vreemdeling zal worden uitgewezen en indien hierover gegevens bekend zijn wordt ook onderzocht of er nog familie aanwezig was en of er opvang voorhanden was in het land van herkomst en of er sprake is van een kritieke of vergevorderde gezondheidstoestand. Het onderzoek naar een mogelijke schending van artikel 3 van het EVRM betreft meer dan het louter beantwoorden van de vraag of het voor betrokkene fysiek mogelijk is om te reizen of de vraag of de verwijdering een reëel risico inhoudt voor de fysieke integriteit of het leven van de betrokkene. Het Hof heeft oog voor alle omstandigheden die een aanhangige zaak betreffen, en dus ook voor de algemene omstandigheden in het land van herkomst alsook de persoonlijke situatie van een vreemdeling in dat land van herkomst. Het is immers mogelijk dat factoren en omstandigheden, die op zichzelf genomen geen aanleiding geven tot een schending van artikel 3 van het EVRM, in hun combinatie wel aanleiding kunnen geven tot een schending van artikel 3 van het EVRM. Aldus motiveert het Hof in zijn arresten, zelfs als reeds is vastgesteld dat de ziekte van betrokken vreemdeling heden zich niet in een terminale of kritieke fase bevindt, ook verder met betrekking tot de eventuele beschikbaarheid van een medische behandeling in het land van herkomst en de eventuele aanwezigheid van een sociale of familiale opvang in het land van herkomst (zie in deze zin EHRM 29 mei 1998, nr. Karara v. Finland (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 15 februari 2000, nr. 46553/99, SCC v. Zweden (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 24 juni 2003, nr. 13669/03, Henao v. Nederland (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 22 juni 2004, nr. 17868/03, Ndangoya v. Zweden (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 25 november 2004, nr. 25629/04, Amegnigan v. Nederland (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 17 januari 2006, nr. 50278/99, Aoulmi v. Frankrijk, par. 57-60; EHRM 27 mei 2008, nr. 26565/05, N. v. Verenigd Koninkrijk, par. 46-51; EHRM 20 december 2011, nr. 10486/10, Yoh-Ekale Mwanje v. België, par. 81 e.v.).

2.13. Aldus blijkt dat de ambtenaar-geneesheer door enkel te onderzoeken of de aandoeningen direct levensbedreigend zijn, in de zin dat er sprake is van een kritieke gezondheidstoestand of een vergevorderd stadium van de ziekte, zonder verder onderzoek naar de mogelijkheden van een behandeling in het land van herkomst, de rechtspraak van het EHRM inzake artikel 3 van het EVRM bij de verwijdering van zieke vreemdelingen, te beperkend interpreteert.

2.14. Daarenboven wordt in het medisch advies van 15 oktober 2012, dat integraal deel uitmaakt van de bestreden beslissing, het volgende gesteld:

“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 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.”

2.15. De Raad van State stelt in zijn arrest nr. 225.633 van 28 november 2013 het volgende:

“De hierboven genoemde “hoge drempel” van artikel 3 van het EVRM is niet bepalend voor de toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet. “De wetgever [heeft] de toekenning van een verblijfsrecht om medische redenen [niet] volledig willen verbinden aan het EVRM en de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens”. De toepassingsvoorwaarden van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet zijn immers ruimer dan die van artikel 3 van het EVRM. Artikel 9ter van de Vreemdelingenwet kan niet enkel kan worden toegepast wanneer de aandoening een reëel risico voor het leven van de betrokkene inhoudt, maar ook voor zijn fysieke integriteit of wanneer de ziekte een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst. Het gaat inderdaad om verschillende hypothesen, waarvan de laatste losstaat van en verder gaat dan de basisvereiste voor de toepassing van artikel 3 van het EVRM.

Het vormt een schending van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet om de aanvraag om machtiging tot verblijf te verwerpen, enkel omdat niet aan de voorwaarden van artikel 3 van het EVRM was voldaan en zonder verder te onderzoeken of het niet gaat om een ziekte die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst.

Bij het onderzoek naar de vraag of de ziekte een reëel risico in op onmenselijke of vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst of het land van verblijf, blijkt dat de gemachtigde, daargelaten de vraag of hij deze bevoegdheid heeft, ter zake artikel 3 van het EVRM heeft gehanteerd. Gelet op het arrest van de Raad van State nr. 225.633 van 28 november 2013 dat stelt dat “de toepassingsvoorwaarden van artikel 9ter van de vreemdelingenwet [...] ruimer [zijn] dan die van artikel 3 van het EVRM” impliceert de wijze waarop de gemachtigde motiveert aan de hand van de criteria vervat in artikel 3 van het EVRM een verenging van de toetssteen voor medische regularisatie. Het bestuur gaat hier voorbij aan de draagwijdte van artikel 9ter van de vreemdelingenwet door de vraag naar de ‘adequate behandelingsmogelijkheden’ rechtstreeks te koppelen aan het criterium vervat in artikel 3 van het EVRM en niet zelf te onderzoeken of er in het land van herkomst in kwestie, afdoende adequate behandelingsmogelijkheden voorhanden zijn. Het criterium van een vergevorderd, kritiek dan wel terminaal of levensbedreigende stadium van de aandoening(-en) waaraan betrokken lijdt’ is niet het criterium vervat in artikel 9ter van de vreemdelingenwet, minstens omvat het niet alle mogelijkheden op medische regularisatie zoals deze aangeboden worden in deze bepaling naar de wil van Belgische wetgever. Artikel 3 van het EVRM biedt een bepaalde minimumbescherming maar verbiedt evenwel niet dat het nationale recht een ruimere bescherming voorziet (RvS., nr. 225.633 van 28 november 2013).”

2.16. De Raad van State stelt in voornoemd arrest van 28 november 2013 daarenboven ook het volgende:

“De vermelding in de memorie van toelichting dat het onderzoek van de vraag of een gepaste en voldoende behandeling in het land van oorsprong of verblijf geval per geval gebeurt, rekening houdend met de individuele situatie van de aanvrager, en geëvalueerd wordt binnen de limieten van de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, doet geen afbreuk aan de niet voor interpretatie vatbare tekst van de wet zelf. (Parl. St. Kamer, DOC 51, 2478/001, 34).”

2.17. De bestreden beslissing van 24 oktober december 2012 houdende de ongegrondheid van een aanvraag in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, schendt dan ook artikel 9ter van de vreemdelingenwet in die mate dat het bestuur een enger beoordelingscriterium hanteert dan dat van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. De bestreden beslissing steunt op een deductie van de ambtenaar-geneesheer, die geen steun vindt in artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet. Er werd in strijd met artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet niet nagegaan of er geen sprake is van een ziekte of aandoening die een reëel risico inhoudt op onmenselijke en vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst. De materiële motiveringsplicht werd geschonden in het licht van artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet. Deze vaststelling leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

Het enig middel is in de aangegeven mate gegrond.

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 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9^{ter} van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen ongegrond verklaard wordt van 24 oktober 2012, wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vijftien juli tweeduizend veertien door:

dhr. M. MILOJKOWIC,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

M. MILOJKOWIC