

Arrest

nr. 127 586 van 29 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 VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die verklaren van Russische nationaliteit te zijn, in eigen naam en in naam van hun minderjarige kinderen X en X, op 23 mei 2012 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 5 april 2012 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond 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, onontvankelijk wordt verklaard, aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 9 mei 2012, en van de bevelen om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13^{quinquies}) van 14 mei 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 30 april 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 19 mei 2014.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat J. TROCH verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. IMPENS, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoekers, die verklaren van Russische nationaliteit te zijn, komen op 16 juli 2011 België binnen en dienen een asielaanvraag in op 19 juli 2011.

Op 22 februari 2012 dienen verzoekers een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond 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 (hierna: de vreemdelingenwet).

Op 20 oktober 2011 neemt de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de beslissingen tot weigering van de vluchtelingenstatus en tot weigering van de subsidiaire beschermingsstatus.

Bij arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van 29 februari 2012 met nr. 76 337 worden aan verzoekers eveneens de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus geweigerd.

Op 21 maart 2012 geeft de arts-adviseur zijn advies inzake de aanvraag op grond van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet.

Op 5 april 2012 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing waarbij de aanvraag op grond van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard. Dit is de eerste bestreden beslissing:

“(...)

in toepassing van artikel 9^{ter} van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, zoals vervangen door Artikel 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen zoals gewijzigd door de wet van 08.01.2012 (BS 06.02.2012) deel ik u mee dat dit verzoek onontvankelijk is.

Redenen:

Artikel 9^{ter} §3 - 4° van de wet van 15 december 1980 zoals vervangen door Art 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen, zoals gewijzigd door de wet van 08.01.2012 (BS 06.02.2012); de in § 1, vijfde lid, vermelde ambtenaar-geneesheer of geneesheer aangewezen door de minister of zijn gemachtigde heeft in een advies vastgesteld dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid, die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk.

Uit het medisch advies van de arts-adviseur d.d. 21.03.2012 (zie gesloten omslag in bijlage) blijkt 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.

Derhalve 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.

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).

Gelieve eveneens bijgevoegde gesloten omslag aan betrokkene te willen overhandigen.

(...).”

Op 14 mei 2012 worden ten opzichte van verzoekers bevelen genomen om het grondgebied te verlaten-asielzoeker (bijlage 13^{quinquies}). Deze beslissingen worden aangetekend verstuurd naar verzoekers en vormen de tweede en de derde bestreden beslissingen.

2. Over de ontvankelijkheid

2.1.1. In de nota werpt de verwerende partij een exceptie op houdende de onontvankelijkheid van het beroep in zoverre het gericht is tegen de tweede en de derde bestreden beslissing.

De verwerende partij voert aan dat de drie voorwerpen niet van die aard zijn dat het aangewezen is dat ze samen worden behandeld om tegenspraak tussen rechterlijke beslissingen te voorkomen of ter voldoening van de eisen van goede rechtsbedeling: de procedure op basis van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet en de asielprocedure maken immers aparte en afgescheiden procedures uit met eigen gevolgen. Er bestaat volgens de verwerende partij onvoldoende samenhang tussen die beslissingen en daarom kan het beroep enkel ontvankelijk verklaard worden ten aanzien van de akte die het eerst wordt vermeld in het verzoekschrift of bij een verschillend belang, de belangrijkste beslissing of het voornaamste onderwerp.

2.2.2. In het belang van een goede rechtsbedeling moet degene die op de rechter een beroep doet, voor elke vordering een afzonderlijk geding aanspannen, om zo de rechtsstrijd overzichtelijk te houden en een vlotte afwikkeling van de zaak mogelijk te maken (RvS 14 september 1984, nr. 24.635). Het komt daarbij uitsluitend aan de rechter toe te oordelen of de gezamenlijke behandeling van verschillende

vorderingen het vlot verloop van het geding bevordert of schaadt (RvS 4 augustus 1997, nr. 67.627). Het is hierbij aangewezen dat een verzoekende partij die verschillende administratieve rechtshandelingen aanvecht in één inleidende akte, in dit verzoekschrift aangeeft waarom naar haar mening die verschillende handelingen in één verzoekschrift kunnen worden bestreden (RvS 21 oktober 2005, nr. 150.507).

De eisen van een goede rechtsbedeling worden miskend wanneer een beroep verscheidene onderwerpen heeft waarop onderscheiden wettelijke en reglementaire bepalingen toepasselijk zijn, of die op verschillende feitelijke gegevens steunen, en zo afzonderlijke onderzoeken en debatten noodzakelijk maken. Er moet dus een stellig verband bestaan tussen de bestreden akten, ook wat de feitelijke gegevens betreft, en het belang van een goede rechtsbedeling moet vereisen dat die handelingen in eenzelfde geding worden onderzocht (RvS 23 december 1980, nr. 20.835).

Wanneer er onvoldoende samenhang bestaat tussen de beslissingen die samen in één enkel verzoekschrift worden aangevochten, wordt in de regel alleen het beroep ontvankelijk verklaard ten aanzien van de akte die eerst wordt vermeld in het verzoekschrift. Wanneer echter de bestreden rechtshandeling een verschillend belang voor de verzoekende partij vertoont, zal het beroep geacht worden tegen de belangrijkste beslissing of het voornaamste onderwerp te zijn gericht (RvS 19 september 2005, nr. 149.014; RvS 12 september 2005, nr. 148.753, RvS 25 juni 1998, nr. 74.614, RvS 30 oktober 1996, nr. 62.871, RvS 5 januari 1993, nr. 41.514) (R. Stevens. 10. De Raad van State, 1. Afdeling bestuursrechtspraak, Brugge, die Keure, 2007, 65-71).

Verzoekers vragen in hun inleidend verzoekschrift om de beslissing van 9 mei 2012, waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet onontvankelijk verklaard wordt, te vernietigen evenals de bevelen om het grondgebied te verlaten - asielzoeker van 14 mei 2012 (bijlage 13quinquies). Zij geven echter geen verantwoording voor het gegeven dat zij verschillende beslissingen in één verzoekschrift bestrijden. In de uiteenzetting van het middel voeren zij enkel het volgende aan: *“Het bevel werd heden afgeleverd, nu na het afsluiten van de asielprocedure, dit nog niet kon worden afgeleverd zolang er geen beslissing was inzake de aanvraag tot machtiging verblijf. Bij vernietiging van de beslissing van 05.04.2012 dient dan ook tot schorsing en vernietiging van het bevel besloten te worden, zoniet kan niet op een effectieve wijze geoordeeld worden over de ontvankelijkheid van de aanvraag 9ter Vw.”*

In casu is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van oordeel dat de twee verschillende voorwerpen niet van die aard zijn dat het aangewezen is dat ze samen worden behandeld om tegenspraak tussen rechterlijke beslissingen te voorkomen of ter voldoening van de eisen van de goede rechtsbedeling. De procedure in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet en de asielprocedure maken immers aparte en onderscheiden procedures uit met eigen gevolgen.

De bevelen om het grondgebied te verlaten - asielzoeker van 14 mei 2012 (bijlage 13quinquies) zijn vervolgbeslissingen van de beslissingen van het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen waarbij de asielaanvragen van verzoekers negatief werden beëindigd. Een en ander staat bovendien duidelijk te lezen in die bevelen zelf. Zo vormen artikel 75, § 2 van het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981 en artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet en niet artikel 9ter van de vreemdelingenwet, de wettelijke gronden waarop deze bevelen zijn gestoeld.

Artikel 75, § 2 van het vreemdelingenbesluit zoals dit gold op het moment van het nemen van de tweede en derde bestreden beslissingen luidt als volgt:

“Indien de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen de vluchtelingenstatus weigert te erkennen en de subsidiaire beschermingsstatus weigert toe te kennen aan een vreemdeling, geeft de minister of zijn gemachtigde, overeenkomstig artikel 52/3, § 1, van de wet, aan de betrokkene een bevel om het grondgebied te verlaten.

Onverminderd de opschortende werking bedoeld bij artikel 39/70, van de wet, worden de beslissingen van de Minister of van diens gemachtigde door middel van een document overeenkomstig het model van bijlage 13quinquies betekend.(...)”

Artikel 52/3, § 1 van de vreemdelingenwet, zoals gewijzigd door de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging

en de verwijdering van vreemdelingen (BS 17 februari 2012 (ed. 2), wet in werking getreden op 27 februari 2012, en waarnaar voornoemd artikel 75, § 2 verwijst, luidt als volgt:

“Indien de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen de vluchtelingenstatus weigert te erkennen of de subsidiaire beschermingsstatus weigert toe te kennen aan een vreemdeling en de vreemdeling onregelmatig in het Rijk verblijft, beslist de minister of zijn gemachtigde onverwijld dat de vreemdeling valt onder de in artikel 7, eerste lid, 1° tot 12° of de in artikel 27, § 1, eerste lid, en § 3, bedoelde gevallen. Deze beslissing wordt ter kennis gebracht van de betrokkene overeenkomstig het bepaalde in artikel 51/2. Indien de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het beroep van de vreemdeling tegen een beslissing genomen door de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen verwerpt in overeenstemming met artikel 39/2, § 1, 1°, en de vreemdeling verblijft onregelmatig in het Rijk, beslist de minister of zijn gemachtigde onverwijld dat de vreemdeling valt onder de in artikel 7, eerste lid, 1° tot 12°, of de in artikel 27, § 1, eerste lid, en § 3, bedoelde gevallen. Deze beslissing wordt onverwijld ter kennis gebracht van de betrokkene overeenkomstig artikel 51/2.”

Uit voornoemd artikel 52/3, § 1, zoals dit gold ten tijde van het nemen van deze beslissingen, blijkt dat, indien aan de vreemdeling die onregelmatig in het Rijk verblijft, de vluchtelingenstatus of de subsidiaire beschermingsstatus niet werd toegekend of indien de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het beroep van zulke vreemdeling tegen een beslissing genomen door de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen verwerpt in overeenstemming met artikel 39/2, § 1, 1° van de vreemdelingenwet, de staatssecretaris of zijn gemachtigde beslist dat deze vreemdeling valt onder de in artikel 7, eerste lid, 1° tot 12° van de vreemdelingenwet bedoelde gevallen.

Verzoekers betwisten niet dat hun asielaanvragen definitief werden beëindigd.

Deze bevelen zijn evenwel geen vervolgbeslissingen van de eerste bestreden beslissing waarbij de aanvraag in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet onontvankelijk verklaard wordt. Bovendien kan nog opgemerkt worden dat de bestreden beslissing inzake artikel 9ter van de vreemdelingenwet op 5 april 2012 genomen werd en op 9 mei 2012 voor kennisname werd ondertekend door eerste en tweede verzoekers, daar waar de bevelen om het grondgebied te verlaten werden genomen op 14 mei 2012 en ter post werden overgemaakt aan de gekozen woonplaats van verzoekers. Het bestuur gaf verzoekers het bevel om het grondgebied te verlaten, evenwel precies om die redenen die vermeld staan in de motivering van de bevelen, met name: *“Op 29/02/2012 werd door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen een beslissing van weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus genomen”*.

Waar verzoekers in het verzoekschrift aanvoeren dat de tweede en derde bestreden beslissingen pas genomen werden na de eerste en dat bij vernietiging van de eerste, ook de tweede en derde bestreden beslissingen dienen vernietigd te worden omdat anders niet op effectieve wijze kan worden geoordeeld over de ontvankelijkheid van de verblijfsaanvraag, wordt opgemerkt dat verzoekers niet betwisten dat de in het voorwerp aangeduide beslissingen een verschillende juridische grondslag hebben en het gevolg zijn van onderscheiden procedures en dat ze afzonderlijk werden ter kennis gebracht met vermelding van de beroepsmogelijkheid. De inhoud van de eerste beslissing bepaalt geenszins de inhoud van de tweede en de derde beslissing. Tevens worden ten aanzien van de tweede en derde bestreden beslissing geen grieven aangevoerd. *In casu* werden met één verzoekschrift twee verschillende beroepen ingesteld die een afzonderlijk onderzoek vergen. De omstandigheid dat een aanvraag op grond van artikel 9ter hangende is, of een beroep daartegen, heeft geen schorsende werking. Er zijn *in casu* geen redenen om de samenhang tussen enerzijds de eerste en anderzijds de tweede en derde beslissing te aanvaarden.

Het betoog van verzoekers doet geen afbreuk aan de voormelde vaststelling dat er geen samenhang bestaat tussen de bevelen om het grondgebied te verlaten - asielzoeker (bijlage 13quinquies) en de beslissing van waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet onontvankelijk verklaard wordt.

Gelet op de vaststelling dat er geen samenhang bestaat tussen enerzijds de eerste en anderzijds de tweede en derde bestreden beslissing, wordt het beroep enkel onontvankelijk verklaard ten aanzien van de eerste bestreden beslissing, welke tevens ook de belangrijkste of voornaamste beslissing is.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. Verzoekers voeren een enig middel aan dat luidt als volgt:

“Schending van artikel 9ter VW. in het bijzonder § 1 en §3. 4°: schending art 62 wet 15.12.1980 aangaande de voldoende motivering: schending materiële motiveringsplicht: schending behoorlijk bestuur m.n. zorgvuldigheidsplicht en bevoegdheidsoverschrijding

De motivering van de beslissing van 5.04.2012 houdt in dat uit het medisch advies zou blijken dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in §1, 1ste lid. Dienvolgens kan niet worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit.

In het gevoegde medische advies lezen we: 'kennelijk laat dit dossier niet toe te concluderen dat de ziekte een directe bedreiging inhoudt voor het leven van betrokkene. Volgens de vaste rechtspraak van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens eist de graad van ernst, gevergd door artikel 3 van het Verdrag, immers een aandoening die levensbedreigend is gezien de kritieke gezondheidstoestand of het vergevorderde stadium van de ziekte.

De in het medisch attest beschreven aandoening houdt geen directe bedreiging in voor het leven van de betrokkene. De gezondheidstoestand is niet kritiek.

Ik stel bijgevolg vast dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in §1, eerste lid van artikel 9ter VW en die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van genoemd artikel.'

Vooreerst dient nagegaan te worden wat voorzien wordt in artikel 9 ter VW.

§1 stelt dat 'de in België verblijvende vreemdeling die zijn identiteit aantoonde overeenkomstig §2 en die op zodanige wijze lijdt aan een ziekte dat 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.' (eigen onderlijning)

Bij wetswijziging van 8.1.2012 werd een bijkomende ontvankelijkheidsfilter ingevoegd, teneinde te voorkomen dat de procedure ten gronde zou moeten doorlopen worden voor ziekten die niet als ernstig kunnen beschouwd worden (de facto eerder banale aandoeningen zoals een ingegroeide teennagel of verkoudheid, zoals destijds door het Kabinet voorgehouden als voorbeelden ter verantwoording van deze filter).

Conform §3, 4de lid van artikel 9ter VW kan de aanvraag onontvankelijk worden verklaard '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'.

De ambtenaar —geneesheer dient aldus een medische beoordeling te maken van de ziekte die door een aanvrager wordt ingeroepen om na te gaan of deze ziekte aldus bij gebreke aan een adequate behandeling in het thuisland, hetzij een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit. hetzij een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling

Uit het voorliggende advies van de ambtenaar geneesheer, blijkt echter vooreerst dat deze een juridische beoordeling maakt van het kader waarbinnen hij de ernst van deze ziekte zal beoordelen, met name conform de rechtspraak van het EHRM aangaande de ernst van ziekten zoals gevergd door artikel 3 EVRM.

In eerste instantie valt dergelijke juridische afbakening volledig buiten de bevoegdheid van de ambtenaar- geneesheer en in elk geval, ook al zou gebeurlijk dergelijke juridische omkadering voortvloeien uit de vraagstelling vanuit de behandelende ambtenaar, is deze totaal in strijd met de inhoud van artikel 9ter § 1 VW.

Immers wordt hierin geen enkele verwijzing gemaakt naar artikel 3 EVRM, zodat de ziekten die in aanmerking kunnen komen voor een machtiging tot verblijf, geenszins kunnen gedefinieerd worden conform de EHRM rechtspraak omtrent de ernst en graad van ziekten die aanleiding kunnen geven tot toepassing van artikel 3 EVRM.

Artikel 9ter §1 VW is daarentegen ruimer dan het toepassingsgebied van artikel 3 EVRM vermits niet enkel ziekten met een reëel risico voor leven of fysieke integriteit bij ontbreken van adequate behandeling worden beoogd, doch ook ziekte die bij gebreke aan behandeling een risico inhouden voor een onmenselijke of vernederende behandeling.

In het medisch advies van 21.03.2012 van de ambtenaar geneesheer, wordt enkel gesteld dat het niet gaat om een aandoening die een directe bedreiging inhoudt voor het leven van betrokkene, noch de gezondheidstoestand kritiek is.

De overige criteria van §1, lid I van artikel 9ter VW werden dan ook niet onderzocht, zodat geenszins tot het besluit kan gekomen worden dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in artikel 9ter, § 1, lid I VW.

Het medisch advies is dan ook gebrekkig, nu enerzijds er sprake is van bevoegdheidsoverschrijding door een juridische beperking te maken van het kader waarbinnen de beoordeling van de ziekte dient te geschieden en anderzijds onvolledig nu er geen beoordeling gebeurde van de ziekte in kader van de criteria van artikel 9ter, § 1, 1ste lid VW.

De besluitvorming is dan ook onvoldoende gemotiveerd en strijdig met artikel 9 §1 VW.

Daar de beslissing van 5.04.2012 geënt is op dit medisch advies en eveneens enkel stelt dat er geen sprake is van een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit, zonder uit te sluiten dat er een reëel risico kan zijn voor onmenselijke of vernederende behandeling bij gebreke aan behandeling, is de beslissing niet voldoende gemotiveerd en in strijd met artikel 9 ter, §1 VW.

Immers worden inderdaad in artikel 9ter VW niet enkel ziekten beoogd die een direct gevaar voor het leven of de fysieke integriteit uitmaken (hetgeen zelfs ruimer is dan 'levensbedreigend' zoals voorgehouden door de ambtenaar geneesheer), maar komen ook andere aandoeningen gebeurlijk in aanmerking indien zij tot een vernederende behandeling of onmenselijke behandeling zouden leiden wanneer de aandoening niet adequaat wordt behandeld.

Zodoende kan men slechts tot de onontvankelijkheid op grond van artikel 9 ter §3, vierde lid VW besluiten indien men medisch gezien kan stellen dat een bepaalde ziekte, zonder behandeling, niet zou leiden tot een onmenselijke of vernederende behandeling hetzij tot gevaar voor leven of fysieke integriteit.

In casu heeft verzoekster te kampen met een psychiatrische aandoening die zonder behandeling kan leiden tot heropflakking van de symptomen waaronder suïcidaliteit. Het weze dan ook duidelijk dat het uitblijven van een behandeling een reëel risico op aantasting van het leven en fysieke integriteit inhoudt. Of de ziekte dan al of niet adequaat behandeld kan worden in het thuisland, zal tijdens de gegrondheidsfase moeten worden beoordeeld.

Doch moet besloten worden dat in kader van de ontvankelijkheidsfase, zowel de ambtenaar geneesheer als de gemachtigde van de minister gefaald hebben in hun motivering nu zij een beperking aan artikel 9ter §1 VW hebben gevoegd die in strijd is met de duidelijke tekst ervan.

De gemachtigde van de minister heeft niet gemotiveerd om welke redenen dat in casu de ambtenaar geneesheer zijn medische beoordeling mocht beperken tot het nagaan of de ziekte levensbedreigend was en geen rekening heeft gehouden met het medisch attest waaruit blijkt dat bij stopzetten van een behandeling de suïcidale symptomen zouden heropflakkeren.

De bestreden beslissing dient dan ook geschorst en vernietigd te worden wegens inbreuk op artikel 9ter § 1 en §3 VW en de motiveringsplicht en beginselen van behoorlijk bestuur.

Het bevel werd heden afgeleverd, nu na afsluiten van de asielpcedure, dit nog niet kon worden afgeleverd zolang er geen beslissing was inzake de aanvraag tot machtiging verblijf. Bij vernietiging van de beslissing van 05.04.2012 dient dan ook tot schorsing en vernietiging van het bevel besloten te worden, zoniet kan niet op een effectieve wijze opnieuw geoordeeld worden over de ontvankelijkheid van de aanvraag 9ter VW."

3.2. In de nota repliceert de verwerende partij het volgende:

"In hun enig middel werpen verzoekers een schending op van artikel 9ter, §1 en §3, 4° van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980, artikel 62 van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980, de materiële motiveringsplicht en de zorgvuldigheidsplicht. Er zou tevens sprake zijn van bevoegdheidsoverschrijding.

Verzoekers houden voor dat in artikel 9ter van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980 geen enkele verwijzing wordt gemaakt naar artikel 3 EVRM, zodat de ziekten die in aanmerking kunnen komen voor een machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980 geenszins gedefinieerd kunnen worden conform de rechtspraak aangaande de ernst en graad van ziekte die aanleiding kunnen geven tot toepassing van artikel 3 EVRM. Volgens verzoekster is het toepassingsgebied van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980 ruimer dan dat van artikel 3 EVRM.

De verwerende partij laat gelden dat de arts-adviseur geheel terecht heeft verwezen naar de vaste rechtspraak van het EHRM.

Zoals blijkt uit de parlementaire voorbereidende werkzaamheden van de wet dd. 15.09.2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, dient aan de in artikel 9ter §1 van de wet omschreven ziekte een inhoud te worden toegeschreven die conform is aan de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens nopens artikel 3 EVRM:

"In artikel 9ter, nieuw, van de wet, wordt omwille van de rechtszekerheid een bijzondere procedure gecreëerd voor vreemdelingen die lijden aan een ziekte, waarvoor een adequate behandeling ontbreekt in het land van herkomst of verblijf, waarbij het terugsturen van de vreemdeling een reëel risico inhoudt

op zijn leven of fysieke integriteit of die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling in zijn land van herkomst of verblijf. Het onderzoek van de vraag of er een gepaste en voldoende toegankelijke behandeling bestaat in het land van oorsprong of verblijf gebeurt geval per geval, rekening houdend met de individuele situatie van de aanvrager, en wordt geëvalueerd binnen de limieten van de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. "

Alsook:

"(...)wel is het zo dat een vreemdeling die geen identiteitsdocument overmaakt en evenmin aantoont dat hij in de onmogelijkheid vertoeft om het vereiste identiteitsdocument in België over te maken, niet verwijderd zal worden indien zijn medische situatie dermate ernstig is dat een verwijdering een schending zou uitmaken van artikel 3 EVRM. "

Of nog:

"Het is echter evident dat een ernstig zieke vreemdeling die uitgesloten is van het voordeel van artikel 9ter om een van die redenen, niet zal worden verwijderd indien hij dermate ernstig ziek is dat zijn verwijdering een schending zou zijn van artikel 3 EVRM."

(Parl. St. Kamer, DOC. 51, 2478/001, resp. pgs. 34-35, pg. 35 en pg. 36)

Gezien de verknochtheid van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980 en de rechtspraak van het EHRM, is verzoekers hun kritiek dan ook niet ernstig.

Volledigheidshalve merkt de verwerende partij opdat het EHRM in de zaak *D. vs. The United Kingdom* (EHRM 2 mei 1997, nr. 30240/96) motiveerde 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 tezen 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. "

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* waarbij het vervolgens duidelijk de principes vaststelt die het aanwendt met betrekking tot ernstig zieke vreemdelingen.

Ten overvloede verwijst verwerende partij naar het overzicht van rechtspraak door het Europees hof gegeven in voormeld arrest (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 '*D. 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 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.

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).

In het recente arrest YOH-EKALE MWANJE c. BELGIË van 20.12.2011 heeft het Europees Hof deze principes trouwens andermaal bevestigd (zie de overwegingen onder §§ 82- 85).

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 antwoord op verzoekers hun kritiek, die de inhoud van de motivering betreft, laat de verwerende partij gelden dat de gemachtigde geheel terecht heeft beslist dat verzoekers' aanvraag onontvankelijk is.

Artikel 9ter van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

(...)

In casu heeft de gemachtigde de medische stukken van verzoekers overgemaakt aan de arts- adviseur, opdat deze conform artikel 9ter §3, 4° van de Vreemdelingenwet een advies kan geven nopens de door verzoekers ingeroepen ziekte.

De arts-adviseur heeft het medisch getuigschrift dat verzoekers hebben voorgelegd bij hun aanvraag geëvalueerd, doch vastgesteld dat de door verzoekers ingeroepen ziekte niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid van artikel 9ter, die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk.

In het medisch advies van 21.03.2012 wordt door de arts-adviseur het volgende gesteld:

"Kennelijk laat dit dossier niet toe te concluderen dat de ziekte een directe bedreiging inhoudt voor het leven van betrokkene. Volgens de vaste rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens eist de graad van ernst, gevegd door artikel 3 van het Verdrag, immers een aandoening die levensbedreigend is gezien de kritieke gezondheidstoestand of het vergevorderde stadium van de ziekte.

De in het medisch attest beschreven aandoening houdt geen directe bedreiging in voor het leven van betrokkene. De gezondheidstoestand is niet kritiek

Ik stel bijgevolg vast dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan 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. "

Gezien voormeld advies heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie verzoekers hun aanvraag geheel terecht en overeenkomstig artikel 9ter §3, 4° van de wet, onontvankelijk verklaard.

Verzoekers bewering als zou een psychische ziekte een vernederende of onmenselijke behandeling kunnen uitmaken, kan aan het voorgaande geen afbreuk doen.

« Verzoekende partij betwist het motief en betoogt dat de psychische aandoeningen wel degelijk een ernstige ziekte kunnen uitmaken. Zij verwijst opnieuw naar de medische attesten die zij heeft voorgelegd. De ambtenaar-geneesheer oordeelt op basis van zijn bevindingen dat de ziekte niet beantwoordt aan artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet, met name "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. " Verzoekende partij laat na het motief te weerleggen door opnieuw te verwijzen naar de door haar voorgelegde medische attesten. Het betoog dat beperkt is tot de stelling dat zij het niet eens is volstaat niet om de motivering in de beslissing te weerleggen. » (R.v.V. nr. 76 474 van 5 maart 2012)

Gelet op het voorgaande, kan het enig middel, gericht tegen de beslissing tot onontvankelijkheid van de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van art. 9ter, niet worden aangenomen.

In antwoord op verzoekers hun bewering als zouden de bevelen om het grondgebied te verlaten (bijlage 13quinquies) eveneens vernietigd moeten worden, omdat anders niet op een effectieve wijze opnieuw geoordeeld kan worden over de ontvankelijkheid van de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van art. 9ter, laat de verwerende partij gelden dat er geen aanleiding bestaat tot nietigverklaring van voormelde bevelen.

Niet alleen blijkt uit verweerders repliek op verzoekers middelen dat deze kritiek ongegrond is, bovendien laat de verwerende partij gelden dat de eventuele nietigverklaring van de beslissing tot onontvankelijkheid van de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van art. 9ter van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980 - quod non - niet automatisch de nietigverklaring van de (naar inzichten van verweerder op onontvankelijke wijze aangevochten) bevelen tot gevolg dient te hebben.

Het louter indienen van een aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van art. 9ter van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980 heeft immers geen schorsende werking ten aanzien van een rechtsgeldig genomen bevel om het grondgebied te verlaten. Het louter indienen van een dergelijke aanvraag brengt immers geen wijziging teweeg in de verblijfstoestand van verzoekers.

Overigens brengen verzoekers geen enkel middel aan dat kan leiden tot nietigverklaring van de bestreden bevel om het grondgebied te verlaten. Verzoekers ontkennen de motieven van die beslissingen zelfs niet.

Gelet op het voorgaande, kan verzoekers hun middel niet worden aangenomen."

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

3.3.2.1. In zoverre verzoekers aangeven niet akkoord te gaan met de motivering van de bestreden beslissing, dient te worden aangenomen dat zij de schending aanvoeren van de materiële motiveringsplicht, die dient te worden onderzocht samen met de tevens aangevoerde schending van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

3.3.2.2. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is bij de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om 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 onredelijk tot haar besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624; RvS 28 oktober 2002, nr. 111.954).

3.3.2.3. De *in casu* relevante bepalingen van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet luiden 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.

[...]

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

[...]

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;

[...]"

3.3.2.4. *In casu* verklaarde de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding de aanvraag tot verblijfsmachtiging van verzoekers onontvankelijk in toepassing van artikel 9ter, § 3, 4° van de Vreemdelingenwet op grond dat de ziekte van verzoeker kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid van voormelde bepaling die aanleiding kan geven tot een machtiging tot verblijf in het Rijk. Er wordt hierbij verwezen naar een medisch advies dat een ambtenaar-geneesheer op 21 maart 2012 opstelde met betrekking tot de medische problematiek van verzoeker. De ambtenaar-geneesheer bracht volgend advies uit:

"Ik kom terug op uw vraag om evaluatie van het standaard medisch getuigschrift voorgelegd door voornoemde persoon in het kader van haar aanvraag om machtiging tot verblijf, bij onze diensten ingediend op 24.02.2012.

Kennelijk laat dit dossier niet toe te concluderen dat de ziekte een directe bedreiging inhoudt voor het leven van betrokkene. Volgens de vaste rechtspraak van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens eist de graad van ernst, gevergd door artikel 3 van het Verdrag, immers een aandoening die levensbedreigend is gezien de kritieke gezondheidstoestand of het vergevorderde stadium van de ziekte.

De in het medisch attest beschreven aandoening houdt geen directe bedreiging in voor het leven van betrokkene. De gezondheidstoestand is niet kritiek.

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

Dit advies werd onder gesloten omslag aan verzoekers overhandigd en naar dit advies wordt expliciet verwezen in de motivering van de bestreden beslissing, waar het een integraal deel van uitmaakt.

3.3.2.5. Artikel 9ter, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet is van toepassing op de volgende gevallen:

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

Uit de bestreden beslissing blijkt uitdrukkelijk dat de verwerende partij, verwijzend naar het advies van de arts-adviseur, oordeelde dat *"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."* De bestreden beslissing vermeldt niets aangaande de vraag of de ziekte van verzoeker een reëel risico inhoudt op onmenselijke en vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst.

Uit het hierboven vermeld advies van de arts-adviseur waarnaar de bestreden beslissing verwijst, blijkt uitdrukkelijk dat niet afzonderlijk werd nagegaan of de ziekte van verzoeker een reëel risico inhoudt op onmenselijke en vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst. Uit artikel 9ter, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet kan evenwel 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, 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. Dit geldt des te meer wanneer uit niets blijkt dat de voorgelegde aandoening of ziekte van banale aard is.

De arts-adviseur kan daarenboven niet dienstig verwijzen naar de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) en betogen dat het medisch dossier niet toelaat *"te concluderen dat de ziekte een directe bedreiging inhoudt voor het leven van betrokkene. Volgens de vaste rechtspraak van het Europese Hof voor de Rechten van de mens eist de graad van ernst, gevergd door artikel 3 van het Verdrag, immers een aandoening die levensbedreigend is gezien de kritieke gezondheidstoestand of het vergevorderde stadium van de ziekte."* Deze verwijzing naar de rechtspraak van het EHRM doet immers eveneens geen afbreuk aan een duidelijke wetsbepaling die twee verschillende situaties beoogt.

Niettemin, los van de vraag of alle begrippen vervat in artikel 9^{ter} van de Vreemdelingenwet dienen gekoppeld te worden aan de rechtspraak van het EHRM, blijkt uit de bewoordingen van artikel 9^{ter} van de Vreemdelingenwet dat dit artikel is gebaseerd op concepten zoals deze worden gehanteerd door het EHRM. De bewoordingen “reëel risico” en “een onmenselijke of vernederende behandeling” van artikel 9^{ter}, § 1 van de Vreemdelingenwet sluiten zeer nauw aan bij de bewoordingen van artikel 3 van het EVRM. Ook uit de parlementaire voorbereidingen van artikel 9^{ter} van de Vreemdelingenwet blijkt dat de wetgever de toekenning van een verblijfsmachtiging om medische redenen minstens ten dele heeft willen verbinden aan het EVRM en de rechtspraak van het EHRM (*Parl. St. Kamer, 2005-2006, DOC 51- 2478/001, 9, 34-36 en 85*). Bijgevolg is het logisch om de rechtspraak van het EHRM inzake artikel 3 van het EVRM en de verwijdering van ernstig zieke vreemdelingen te analyseren teneinde na te gaan vanaf wanneer bepaalde ziektes binnen het toepassingsgebied van artikel 3 van het EVRM vallen.

Niettegenstaande het gegeven dat het EHRM tot op de dag van vandaag enkel een schending van artikel 3 van het EVRM heeft weerhouden in een situatie waarin er sprake was van een kritieke en vergevorderde gezondheidstoestand, stelt het EHRM het voorhanden zijn van een actuele directe levensbedreiging niet voorop als een absolute voorwaarde opdat een schending van artikel 3 van het EVRM kan worden vastgesteld. In het arrest *N. t. het Verenigd Koninkrijk* (EHRM 27 mei 2008, nr. 26565/05) bepaalt de Grote Kamer welke ziektes onder het toepassingsgebied van artikel 3 van het EVRM kunnen ressorteren: “*the same principles must apply in relation to the expulsion of any person afflicted with any serious naturally occurring physical or mental illness which may cause suffering, pain and reduces life expectancy and require specialised medical treatment which may not be so readily available in the applicant’s country of origin or which may be available only at substantial cost*” (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 dus 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 graad van de ernst van de aandoening of de ziekte “*levensbedreigend*” dient te zijn “*gezien de kritieke gezondheidstoestand of het zeer vergevorderd stadium van de ziekte*”. 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. Waar de arts-adviseur motiveert dat “*Uit het standaard medisch getuigschrift d.d. 07.05.2012 mag niet blijken dat betrokkene lijdt aan een aandoening die een directe bedreiging inhoudt voor zijn leven. De beschreven aandoeningen vereisen geen dringende maatregelen zonder welke er acuut levensgevaar zou kunnen zijn.*” kan evenwel niet zonder meer worden afgeleid dat verzoeker lijdt aan banale aandoeningen maar enkel dat hij lijdt aan een aandoening die geen directe bedreiging inhoudt voor zijn leven. In haar beoordeling van artikel 3 van het EVRM weegt het EHRM vervolgens 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 de graad van ernst van de ziekte.

Uit de rechtspraak van het EHRM volgt dat het onderzoek naar een mogelijke schending van artikel 3 van het EVRM meer betreft dan het louter beantwoorden van de vraag of het voor betrokkene, gezien zijn huidige gezondheidstoestand, fysiek mogelijk is om te reizen of de vraag of de verwijdering een reëel risico inhoudt voor de fysieke integriteit of het leven van de betrokkene. Het Hof 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, Ndongoya 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.) (Specifiek m.b.t. de beschikbaarheid van psychologische en psychiatrische behandeling in het land van herkomst, zie: EHRM 6 februari 2001, nr. 44599/98, Bensaid v. Verenigd Koninkrijk, par. 32-41; EHRM 13 oktober 2011, nr. 10611/09, Hussein v. Zweden, par. 88-94; EHRM 20 oktober 2011, nr. 55643/09, Samina v. Zweden, par. 56-61 en EHRM 10 april 2012, nr. 60286/09, Balogun v. Verenigd Koninkrijk, par. 33 en EHRM 15 mei 2012, nr. 16567/10, Nacic e.a. v. Zweden, par. 52-55 en par. 86).

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

De bestreden beslissing steunt voorts op een deductie van de arts-adviseur, 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. Het middel is in de aangegeven mate gegrond. Deze vaststelling leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Een onderzoek van de overige onderdelen van het middel dringt zich bijgevolg niet op (RvS 18 december 1990, nr. 36.050; RvS 24 oktober 2002, nr. 111.881).

4. Korte debatten

Het beroep tot nietigverklaring is onontvankelijk wat de tweede en de derde bestreden beslissing betreft. De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing is, wat de eerste bestreden beslissing betreft, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, zonder voorwerp en wat de tweede en de derde bestreden beslissingen betreft, wordt zij samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 5 april 2012 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, onontvankelijk wordt verklaard, aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 9 mei 2012, wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp wat de eerste bestreden beslissing betreft.

Artikel 3

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen wat de tweede en de derde bestreden beslissing betreft.

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

mevr. A. DE SMET,

kamervoorzitter,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

A. DE SMET