



Arrest

nr. 140 053 van 2 maart 2015
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Macedonische nationaliteit te zijn, op 15 mei 2013 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 23 april 2013 van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie 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, en van de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 17 mei 2013 met referentnummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 29 januari 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 20 februari 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. SENAVER, die loco advocaat Mr. M. SAMPERMANS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, 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. Verzoeker dient op 22 april 2009 een aanvraag in om machtiging tot verblijf 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 (hierna: de vreemdelingenwet).

1.2. Deze aanvraag wordt op 29 december 2010 ontvankelijk verklaard.

1.3. Op 23 april 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie (hierna: de gemachtigde) een beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet ongegrond wordt verklaard. Dit is de bestreden beslissing waarvan verzoeker op 7 mei 2013 in kennis worden gesteld. De motieven luiden als volgt:

*“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 8.2.2010, deel ik u mee dat dit verzoek **ongegrond** is.*

Reden(en):

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

Er werden medische elementen aangehaald voor S.G. die echter niet weerhouden konden worden (zie verslag arts-adviseur d.d 23.1.2013 in gesloten omslag)”

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).

1.4. Op 23 april 2013 neemt de gemachtigde tevens een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Dit is de tweede bestreden beslissing waarvan verzoeker op 7 mei 2013 in kennis wordt gesteld. De motieven luiden als volgt:

“In uitvoering van de beslissing van D.K., gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, wordt aan de genaamde:

S.G. (...) nationaliteit Macedonië (Ex-Joegoslavische Rep.)

Het bevel gegeven, om ten laatste binnen 30 dagen na de kennisgeving, het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de volgende Staten:

Duitsland, Oostenrijk, Denemarken, Spanje, Estland, Finland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, IJsland, Italië, Letland, Liechtenstein, Litouwen, Luxemburg, Malta, Noorwegen, Nederland, Polen, Portugal, Slovenië, Slowakije, Zweden, Zwitserland en Tsjechië¹, tenzij hij/zij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven².

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

□ 1° hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten: geldig paspoort en visum.”

2. Over de samenhang

Niettegenstaande het feit dat beide bestreden beslissingen formeel steun vinden in een andere bepaling uit de vreemdelingenwet, stelt de Raad vast, op basis van de feitelijke gegevens in het dossier – en meer bepaald de redactie van zowel de eerste als de tweede bestreden beslissing –, dat de gemachtigde het nuttig en noodzakelijk heeft geacht om over te gaan tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, eerst nadat werd beschikt over de door verzoeker ingediende aanvraag om verblijfsmachtiging in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Aldus heeft de vaststelling in de eerste bestreden beslissing dat het aangehaalde medische probleem niet kan worden weerhouden als grond om een verblijfsvergunning te bekomen, eveneens geleid tot het oordeel dat er geen hinderpalen zijn die zich verzetten tegen de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. De beoordeling van de aanvraag om verblijfsmachtiging blijkt aldus bepalend te zijn geweest voor de beslissing tot afgifte van het bevel om het grondgebied te verlaten.

Dit wordt bevestigd door het feit dat de beslissingen tegelijkertijd werden genomen door dezelfde gemachtigde, en op dezelfde datum aan verzoeker werden betekend. Gelet op deze omstandigheden is de Raad van oordeel dat beide bestreden beslissingen een zodanige graad van samenhang vertonen dat het in het kader van een goede rechtsbedeling gepast voorkomt deze samen te behandelen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. Verzoeker voert in een eerste en enig middel de schending aan van de motiveringsplicht juncto het zorgvuldigheidsbeginsel. Het middel wordt als volgt uiteengezet:

“Verzoeker verblijft sedert september 2008 in België.

Verzoeker deed dd. 22.04.2009 een aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Op 08.02.2010 verklaarde verwerende partij deze aanvraag ontvankelijk, doch op 05.10.2012 werd de aanvraag ongegrond verklaard en betekend aan verzoeker op 09.11.2012. Verzoeker ontving hierbij ook een bijlage 13.

Verzoeker stelde op 16.11.2012 beroep in tegen deze beslissingen, doch hangende het beroep voor Uw Eerbiedwaardige Zetel werd de bestreden beslissing door de Dienst Vreemdelingenzaken ingetrokken zodat het beroep zonder voorwerp werd.

Op 23.04.2013 werd er dan een nieuwe beslissing tot ongegrondverklaring genomen, nogmaals met bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissingen werden aan verzoeker betekend op 07.05.2013.

Met huidig schrijven wenst verzoeker een annulatieberoep in te stellen tegen deze beslissingen.

Verzoeker lijdt namelijk ten gevolge van zijn langdurige illegaal verblijf, en de politieke wantoestanden in zijn land van herkomst aan slapeloosheid en een posttraumatisch stresssyndroom.

De arts-adviseur van de Dienst Vreemdelingenzaken concludeerde echter uit de voorgelegde medische getuigschriften dat het dossier niet toelaat om het bestaan vast te stellen van een graad van ernst zoals vereist door artikel 3 van het EVRM, zoals geïnterpreteerd door het EH RM dat een aandoening eist die levensbedreigend is gezien de kritieke gezondheidstoestand of het zeer vergevorderd stadium van de ziekte.

De Dienst Vreemdelingenzaken neemt deze motivering over.

Het komt vreemd voor dat de Dienst Vreemdelingenzaken haar beslissing motiveert ten aanzien van artikel 3 van het EVRM, terwijl verzoeker nochtans een aanvraag heeft gedaan overeenkomstig artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Het artikel 9ter is namelijk veel ruimer opgevat dan het artikel 3 van het EVRM en stelt minder stringente voorwaarden voor een medische regularisatie. Zo is er in het artikel 9ter geen enkele verwijzing te vinden naar het vergevorderd of terminaal karakter van de ziekte, zoals dit wel vereist wordt door artikel 9 EVRM. Het feit dat er bij verzoeker dus geen vitale organen zijn aangetast, zou dus inderdaad tot een afwijzing leiden onder artikel 3 EVRM, maar voor artikel 9ter is dit vergevorderd stadium niet vereist.

Het artikel 9ter van de Vreemdelingenwet stelt als voorwaarde in paragraaf 1 : “De in België verblijvende vreemdeling die zijn identiteit aantoont overeenkomstig § 2 en die op zodanige wijze lijdt aan een ziekte dat deze ziekte een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, kan een machtiging tot verblijf in het Rijk aanvragen bij de minister of zijn gemachtigde.”

De motivering die door de Dienst Vreemdelingenzaken wordt gegeven voor de weigering, is dus inderdaad een goede motivering onder het regime van artikel 3 EVRM.

Deze motivering voldoet echter niet om de afwijzing van een aanvraag overeenkomstig artikel 9 ter van de Vreemdelingenwet te motiveren. Het artikel 9ter is namelijk ruimer opgevat, en daar Europese wetgeving toejuicht dat lidstaten een ruimere bescherming bieden dan het EVRM, prevaleert het artikel 9 ter in deze.

De Dienst Vreemdelingenzaken heeft haar beslissing aldus onjuist gemotiveerd, zowel naar vorm, daar het een motivering met betrekking tot artikel 3 van het EVRM betreft, als naar inhoud, daar het de aanvraag afwijst omdat de ziekte niet levensbedreigend zou zijn gezien de kritieke gezondheidstoestand- wat geen vereiste is onder artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Het komt bovendien vreemd voor dat de arts-adviseur tot deze bevindingen komt, die niet verenigbaar zijn met wat er in de medische getuigschriften wordt geattesteerd, en dat zonder verzoeker noch maar gezien, laat staan aan het lichaam onderzocht te hebben.

Dat de arts-adviseur geen dergelijke conclusies kan maken, laat staan motiveren wanneer er geen onderzoek aan het lichaam gebeurd is.

Dat de bestreden beslissing in haar motivering deze evaluatie van de arts-adviseur overneemt, waarna de redenering op vrij minimalistische wijze wordt besloten door twee mogelijke conclusies ("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" en "kan uit het voorgelegd medisch 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 betrokkene gewoonlijk verblijft"), gescheiden door het woordje "of", waardoor de betrokkene blijkbaar zelf maar moet oordelen welke motivering op hem van toepassing is.

Dat artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 stelt als volgt: "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, haargraad 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 bijkomendadvies inwinnen van deskundigen."

Dat verzoeker inderdaad door de indiening van een standaard medisch getuigschrift, die de ziekte, haar graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling, alle "nuttige en recente inlichtingen" heeft overgemaakt.

Dat het aldus manifest onjuist is om te stellen dat de overgemaakte medische informatie niet toelaat om het risico in de zin van artikel 9ter te bevestigen.

Dat de Vreemdelingenwet bovendien stelt dat de arts-adviseur wanneer hij dit nodig acht de vreemdeling kan onderzoeken en een bijkomend advies kan inwinnen van deskundigen.

Dat de arts-adviseur, hoewel een collega-geneesheer in zijn medische attest de ziekte, haar graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling uiteenzette, meende over onvoldoende informatie te beschikken.

Wanneer de controlerende geneesheer dan toch tot de conclusie gekomen zou zijn dat de overgemaakte medische informatie, hoewel deze perfect overeenkomt met wat door de wet vereist wordt, onvolledig zou zijn, dan had de Dienst Vreemdelingenzaken de arts moeten vragen een bijkomend onderzoek te voeren, eerder dan op grond van deze vermeende onvolledigheid te besluiten tot de ongegrondheid van de aanvraag.

Dat er zich dan ook een manifeste schending voordoet van de zorgvuldigheidsplicht, iuncto de motiveringsplicht.

De minister van Binnenlandse Zaken heeft de plicht zijn beslissingen zorgvuldig voor te bereiden en te stoelen op correcte feitenvinding. Dat er geval per geval moet gekeken worden naar de concrete omstandigheden van de zaak.

'Bij de vaststelling en waardering van de feiten, waarop het besluit rust, moet de nodige zorgvuldigheid worden betracht (SUETENS, L.P. en BOES, M., administratief recht, Leuven, ACCO, 1990, 31).'

'Ambtenaren mogen zich niet gedragen als slecht geprogrammeerde automaten (R.v.St., REESKENS, nr. 20.602, 30 september 1980, R.W. 1982-82, 36, noot LAMBRECHTS, W.).'

De Raad van State eist dat de overheid tot haar voorstelling van de feiten (R.v.St. SPELEERS, nr. 21.037, 17 maart 1981) en tot de feitenvinding (R.v.St. VAN KOUTER, nr. 21.094, 17 april 1981) komt met inachtneming van de zorgvuldigheidsplicht.

Uit de zorgvuldigheidsplicht bij de feitenvinding vloeit voort dat in beginsel geen feiten als bewezen of niet bewezen worden beschouwd zonder bij de betrokkene direct en persoonlijk inlichtingen te vragen of hem in de gelegenheid te stellen de stukken over te leggen die naar zijn oordeel zijn voorstelling van de feiten of van zijn toestand geloofwaardig maken (R.v.St., THIJS, nr. 24.651, 18 september 1984, R.W., 1984-85, 946; LAMBRECHTS, W. Geschillen van bestuur, 43)

De bestreden beslissing komt tekort aan de zorgvuldigheidsplicht.

Dit maakt dan ook onbehoorlijk gedrag uit van de Minister van Binnenlandse Zaken.

Dat het middel bijgevolg ernstig is."

3.2. De verwerende partij repliceert in haar nota met opmerkingen als volgt:

"In een eerste en enig middel beroept verzoeker zich op een schending van de zorgvuldigheids- en motiveringsplicht.

Verzoeker betoogt te lijden aan slapeloosheid en een post- traumatisch stress syndroom. Het toepassingsgebied van artikel 9ter van de vreemdelingenwet is ruimer dan dat van artikel 3 van het EVRM. De voorgehouden ziekte dient geenszins terminaal te zijn. Evenmin vereist artikel 9ter dat vitale organen zijn aangetast. Zonder enig onderzoek werd besloten dat verzoeker niet lijdt aan een ziekte zoals bepaald in artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Indien de ambtenaar-geneesheer meende niet te beschikken over voldoende informatie, had hij verzoeker kunnen (moeten) onderwerpen aan een onderzoek.

Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat artikel 9ter, §1, laatste lid, van de vreemdelingenwet bepaalt wat volgt:

"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 dit nodig acht, de vreemdeling onderzoeken en een bijkomend advies inwinnen van deskundigen. f/

Uit deze wettelijke bepaling blijkt duidelijk dat het de ambtenaar-geneesheer is die beschikt over de beoordelingsbevoegdheid. De ambtenaar-geneesheer hoeft niet in debat te gaan met de arts die het standaard medisch attest heeft ingevuld, noch moet hij motiveren waarom hij van dit attest "afwijkt". De wet voorziet enkel dat het de ambtenaar-geneesheer is die de bevoegdheid heeft om te oordelen. Evenmin kan uit voormelde bepaling worden afgeleid dat de ambtenaar-geneesheer, bij afwezigheid van voldoende informatie om te besluiten tot een ziekte in de zin van artikel 9ter, §1 van de vreemdelingenwet bijkomende informatie zou moeten opvragen of verzoeker zou moeten onderwerpen aan een bijkomend onderzoek.

Uit artikel 9ter, §1, derde lid van de vreemdelingenwet, blijkt dat de bewijslast voor het aantonen van een ziekte bij de aanvrager rust.

Artikel 9ter, §1 van de vreemdelingenwet luidt verder 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 bestreden beslissing wordt gesteund op artikel 9ter, §1, van de vreemdelingenwet, waarbij de aanvraag ongegrond wordt verklaard omdat uit het standaard medisch attest niet kon worden afgeleid dat verzoeker lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit of 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 van verblijf. De arts-attaché adviseerde d.d. 17 april 2013 dat bij verzoeker sprake was van een post-traumatisch stress syndroom, waarover verder geen details worden gegeven (bv. Met betrekking tot de oorsprong, ernst,...) en dat verzoeker goed kan functioneren, hetgeen blijkt uit een GAF-score van 90/100.

Dergelijke score toont aan dat verzoeker geen of minimale symptomen heeft en goed kan functioneren op alle gebieden, dat hij geïnteresseerd en betrokken is bij een groot aantal activiteiten, sociaal effectief is, doorgaans tevreden is met het leven en alleen alledaagse problemen en zorgen heeft. De voorliggende medische elementen tonen geen medische toestand aan die een reëel risico zou inhouden in geval van terugkeer naar het land van herkomst. Verder is er geen melding van andere aandoeningen of klachten die actueel — zelfs onbehandeld — een directe bedreiging betekenen voor het leven of de fysieke integriteit van verzoeker of die aanleiding — zouden kunnen geven tot een mensonterende behandeling.

In de gegeven omstandigheden betekent dat een terugkeer naar het land van herkomst vanuit medisch oogpunt geenszins problematisch is.

Verzoekende partij maakt geenszins aannemelijk dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie een kennelijk onredelijke beslissing zou genomen hebben. Het enkele feit dat zij een andere mening is toegedaan dan de ambtenaar-geneesheer en de gemachtigde, kan uiteraard geen afbreuk doen aan de gedegen motivering van de bestreden beslissing. Aangezien de voorgehouden ziekte actueel geen reëel risico voor het leven of de fysieke integriteit van verzoeker inhoudt en de toestand van verzoeker niet kritiek is, kon terecht worden gemotiveerd dat er vanuit medisch oogpunt geen bezwaar bestaat voor een terugkeer naar het land van herkomst.

Uit de bewoordingen van artikel 9ter van de vreemdelingenwet blijkt dat dit artikel gebaseerd is op de concepten (een reëel risico" voor zijn leven of fysieke integriteit of een reëel risico" inhoudt op een "onmenselijke of vernederende behandeling") zoals deze worden gehanteerd door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.

Zulks blijkt niet enkel uit de bewoordingen van het artikel zelf doch ook uit de parlementaire voorbereiding. Hieruit blijkt namelijk dat de wetgever de toekenning van een verblijfsrecht om medische redenen volledig heeft willen verbinden aan het EVRM en de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.

Zo blijkt uit de Memorie van Toelichting van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen dat:

Vreemdelingen die op zodanige wijze lijden aan een ziekte dat deze ziekte een reëel risico inhoudt voor hun leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in hun land van herkomst of het land waar zij verblijven kunnen, ten gevolge van de rechtspraak van het Europees Hof van de Rechten van de Mens, vallen onder de toepassing van artikel 15, b), van de richtlijn 2004/83/EG (onmenselijke of ^1-24^8^001^ (Pari. St., Kamer, 2005-2006, DOC).

Zo blijkt uit de artikelsgewijze bespreking in de Memorie van toelichting van artikel 5 van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (ter invoering van nieuw art. van de Vreemdelingenwet) dat :

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 51-24:78/001 h p022 35^ ^ (Parl" St" Kamer' 2005-2006, DOC Inzake de subsidiaire bescherming, conform artikel 2 e) en artikel 15 van de richtlijn 2004/83/EG stelt de wetgever in de memorie van toelichting dat " de term «reëel risico» (...) hier gebruikt naar analogie van de maatstaf die het Europees Hof voor de Rechten van de Mens hanteert bij de beoordeling van schendingen van artikel 3 EVRM (Pari. St., Kamer, 2005-2006, DOC 51-2478/001, p. 85).

De begrippen 'reëel risico voor het leven of fysieke integriteit' werden in 1993 in de vreemdelingenwet geïntroduceerd als bescherming tegen schendingen van artikel 3 van het EVRM. Bij het invoeren van artikel 9ter in 2006 werden die begrippen overgenomen in dit artikel. Zo kan worden vastgesteld dat de wet van 6 mei 1993 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, tezamen met de eerste vorm van subsidiaire bescherming, de begrippen leven en fysieke integriteit in de vreemdelingenwet introduceerde.

Artikel 63/5, lid 4 en 5 van de vreemdelingenwet werd door artikel 24, 3° van de wet van 6 mei 1993 destijds als volgt gewijzigd:

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

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

Nopens voormeld artikel staat in de memorie van toelichting bij de wet van 6 mei 1993 het volgende te lezen:

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

(...)

De Commissaris-generaal kan ook alle klachten die gesteund zijn op artikel 3 van de Europese Conventie behandelen (beslissing waaruit de nodige gevolgen worden getrokken) en heeft de speciale verantwoordelijkheid om de bestuursbeslissing waarbij iemands leven, fysieke integriteit of vrijheid op het spel staat aan de meest zorgvuldige en kritische toetsing te onderwerpen. De Commissaris-generaal zal de vrees die iemand koestert voor zijn leven of vrijheid aan een uitgebreid onderzoek onderwerpen (zie artikel 24 van dit ontwerp: de commissaris-generaal geeft advies over de terugleiding van de asielzoeker naar het land dat hij ontvlucht en waar volgens zijn verklaring, zijn leven, zijn fysieke integriteit of zijn vrijheid in gevaar verkeren)."(Pari. St., Senaat, memorie van toelichting, 1992- 1993, n°555-1, p 4-5).

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

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

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

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

- a. het advies over de terugleiding gegeven door de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en Staatlozen, een onafhankelijke asielinstantie in het kader van het onderzoek van de asielaanvraag in de ontvankelijkheidsprocedure, dit conform artikel 63/5, 4 de lid, van de wet van 15 december 1980 m (...)
- b. de machtiging tot verblijf van langer dan drie maand op grond van artikel 9,3de lid van de wet van 15 december 1980, die openstaat voor elke vreemdeling" (Pari. St., Kamer, 2005- 2006, DOC 51 2478/001, p. 7-8).

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

Het EHRM stelt wel degelijk dat een gebrek aan een levensbedreigend, vergevorderd, kritiek stadium doorslaggevend is om de toepassing van artikel 3 van het EVRM uit te sluiten.

Een actuele levensbedreiging is bijgevolg onontbeerlijk om binnen het toepassingsgebied van artikel 3 van het EVRM te kunnen komen. Zoals in de eerste bestreden beslissing ook werd weergegeven blijkt immers duidelijk uit deze rechtspraak van het EHRM dat, naast het ontbreken van een behandeling in het land van herkomst en het ontbreken van sociale opvangmogelijkheden, ook de actuele gezondheidstoestand bij een uitwijzing van een ernstig zieke kritiek moet zijn alvorens artikel 3 van het EVRM van toepassing kan zijn. Dit geldt des te meer sinds het standpunt van de Grote Kamer van het EHRM in het arrest N t. VK van 27 mei 2008 .

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

"81. En l'espèce, la requérante a été diagnostiquée séropositive en 2003 alors qu'elle résidait aux Pays-Bas. Il ressort des éléments produits devant les autorités internes qu'elle a bénéficié d'un traitement ARV aux Pays-Bas, traitement qu'elle a ensuite arrêté. A ce jour, elle a développé des résistances aux médicaments qui lui avaient été prescrits en première ligne et elle a besoin d'une association de deux médicaments ARV dits de seconde ligne avec lesquels elle est traitée depuis mars 2010. La Cour constate dans le rapport de 1 'ARNS (paragraphe 74, ci-dessus) que des médicaments ARV de seconde ligne sont disponibles au Cameroun, mais que leur accès est aléatoire et que, faute de ressources suffisantes et d'un suivi biologique régulier et fiable, la distribution de ces traitements demeure marginale et bénéficie à seulement 1,89 % des patients qui en ont besoin.

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

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

83. Selon la Cour, il faut donc que des considérations humanitaires encore plus impérieuses caractérisent 1 affaire. Ces considérations tiennent principalement à 1 état de santé des intéressés avant 1'exécution de la décision d'éloignement. Dans l'arrêt D. précité, la Cour a tenu compte du fait que le taux de CD4 du requérant était inférieur à 10, que son système immunitaire avait subi des dommages graves et irréparables et que le pronostic à son sujet était très mauvais (§§ 13 et 15) pour conclure que le requérant était à un stade critique de sa maladie et que son éloignement vers un pays qui n'était pas équipé pour lui prodiguer les traitements nécessaires était contraire à l'article 3 (§§ 51-54). En revanche, dans l'affaire N. précitée, la Cour a constaté ^ ^irâce au traitement médical dont la requérante bénéficiait

au Royaume-Uni, son état de santé était stable, qu'elle n'était pas dans un état critique et qu'elle était apte à voyager (§§ 47 et 50). Il en est de même en l'espèce. D'après l'attestation médicale de juin 2010 (paragraphe 66 ci-dessus), l'état de santé de la requérante est stabilisé grâce à l'administration des médicaments précités, son taux de CD4 est remonté et elle n'a pas développé de maladie opportuniste. Elle n'est donc pas dans un « état critique » et elle est apte à voyager.

84[^]. La Cour avait également pris en compte dans 1 affaire D. précitée la circonstance que le requérant n'avait dans son pays d'origine aucun parent désireux ou en mesure de s'occuper de lui ou de lui fournir ne fût-ce qu'un toit ou un minimum de nourriture ou de soutien social (§ 52). En l'espèce, la Cour constate que la présence d'un éventuel réseau social ou familial au Cameroun qui pourrait prendre la requérante en charge à son retour n'a pas été investiguée par les autorités belges. Cet aspect, relevant de la pure spéculation, ne saurait donc pas entrer en ligne de compte.

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

En conclusion, pour la Cour, l'éloignement de la requérante vers le Cameroun n'emporterait pas de violation de l'article 3 de la Convention. 86. Vu cette conclusion et les circonstances de l'affaire, la Cour estime qu'il n'y a pas lieu d'examiner le grief de la requérante sous l'angle de l'article 2. »

Voor een identieke redenering, zie ook nog de zaak EO c. Italie (Décision, no 34724/10 § 34-40).

Zie ook :

CEDH, Grande Chambre, 27 mai 2008, N. c. Royaume-Uni, § 50:

« La Cour admet que la qualité et 1 l'espérance de vie de la requérante auraient à pâtir de son expulsion vers l'Ouganda. Toutefois, la requérante n'est pas, à l'heure actuelle, dans un état critique. L'appréciation de la rapidité avec laquelle son état se dégraderait et de la mesure dans laquelle elle pourrait obtenir un traitement médical, un soutien et des soins, y compris 1 l'aide de proches parents, comporte nécessairement une part de spéculation, eu égard en particulier à l'évolution constante de la situation en matière de traitement de l'infection à VIH et du sida dans le monde entier, »

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

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

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

Of voor een identieke redenering zie ook nog de zaak EO c. Italie (Décision, no 34724/10 § 34-40).

Het niet voorhanden zijn van behandeling in het land van herkomst waardoor deze aandoeningen alsnog op korte termijn zullen evolueren naar acute levensbedreiging wordt door het EHRM systematisch als onvoldoende beschouwt voor toepassing van artikel 3 van het EVRM en is bijgevolg reeds herhaaldelijk uitgesloten uit het toepassingsgebied van artikel 3 van het EVRM. Er dienen immers nog dwingendere humanitaire omstandigheden aanwezig te zijn die betrekking hebben op de actuele gezondheidstoestand, die kritiek moet zijn (Yoh-Ekale Mwanje c. Belgique §83 : « Selon la Cour, il faut donc que des considérations humanitaires encore plus impérieuses caractérisent l'affaire. Ces considérations tiennent principalement à l'état de santé des intéressés avant l'exécution de la décision d'éloignement »). Of nog EO c. Italie (Décision, no 34724/10 § 34-40).

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

Zelfs indien het resultaat van het onderzoek van de behandelingsmogelijkheden en sociale omvang niet goed is, heeft het EHRM louter wegens het ontbreken van een zeer ernstige actuele gezondheidstoestand vaak besloten dat er geen schending van artikel 3 van het EVRM aanvaard kan worden.

Sinds 1997 werd met betrekking tot de uitwijzing van een ernstig zieke dan ook niet meer tót een schending van artikel 3 van het EVRM besloten.

Ook in het arrest van het EHRM I.K. v. AUSTRIA (Application no. 2964/12)[^] van 28 maart 2013 wordt duidelijk overwogen dat e gezondheidstoestand geenszins een verwijdering in de weg zou staan en dit op grond van de gezondheidstoestand alleen. Markant in deze is dat het EHRM tot een dergelijke conclusie komt zonder onderzoek van de medische faciliteiten in Rusland en evenmin werd de "social support" voor verzoeker in Rusland onderzocht. Enkel rapporten over de algemene veiligheidssituatie in de Chechen Republic werden bekeken.

Een onderzoek van de behandelingsmogelijkheden is bovendien hoe dan ook een inschatting en geen exacte wetenschap en ook een onderzoek van de sociale opvangmogelijkheden is speculatief, omdat dit

vaak louter op beweringen gebaseerd is. Ook prognoses over de evolutie van een gezondheidstoestand (zonder wetenschappelijke onderbouw) van behandelende artsen, worden door het EHRM bovendien zeer vaak afgedaan als louter speculatief.

«L'appréciation de la rapidité avec laquelle son état se dégraderait et de la mesure dans laquelle elle pourrait obtenir un traitement médical, un soutien et des soins, y compris 1 'aide de proches parents comporte nécessairement une part de spéculation, eu égard en particulier à l'évolution constante de la situation en matière de traitement de 1 'infection à VIH et du sida dans le monde entier » (EHRM, grote kamer, 27 mei 2008, N. t. Verenigd Koninkrijk, § 50).

De nood aan een actueel reeds vergevorderd stadium of een kritieke toestand lijkt voorts ook niet misbegrepen te zijn door de rechters van het EHRM die het niet eens zijn met het standpunt van de Grote Kamer van hun Hof. Deze rechters leggen zich wel systematisch neer bij dit standpunt van hun Grote Kamer.

In de 'partially concurring opinion' van de rechters Tulkens, Jociené, Popovic, Karakaç, Raimondi en Pinto De Albuquerque bij het arrest Yoh-Ekale Mwanje c. Belgique lijken zij ook geen enkele twijfel te hebben bij dat standpunt van het EHRM volledig aansluit bij de interpretatie van verwerende partij in casu

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

4. Elle observe toutefois que le grief de la requérante tiré de l'article 3, fondé sur son état de santé et sur l'absence de traitement médical apte à soigner sa maladie dans son pays d'origine, est un grief similaire à celui que la Cour a examiné dans l'arrêt N. c. Royaume-Uni du 27 mai 2008 (paragraphe 80 de l'arrêt). Dans cette affaire, la Grande Chambre a dégagé des principes concernant 1 'expulsion des personnes gravement malades et elle a fixé le seuil de gravité de l'article 3 : « [L]e fait qu'en cas d'expulsion de l'Etat contractant la requérante connaîtrait une dégradation importante de sa situation, et notamment une réduction significative de son espérance de vie, n'est pas en soi suffisant pour emporter violation de l'article 3 » (§ 42). En d'autres termes, il faut donc des considérations humanitaires encore plus impérieuses et que la personne soit à un stade ultime de la maladie, proche de la mort, pour que l'éloignement puisse, comme dans l'arrêt D. c. Royaume-Uni du 2 mai 1997 qui sert de référence, emporter violation de l'article 3 de la Convention.

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

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

Het EHRM heeft, "ook volgens de eigen rechters die het er met mee eens zijn, blijkbaar een levensbedreigende situatie op korte termijn ten gevolge een gebrek aan behandeling, zonder dat er actueel levensgevaar is, uitgesloten. Verwerende partij heeft dan ook geenszins artikel 3 van het EVRM te beperkend geïnterpreteerd. Artikel 9ter van de vreemdelingenwet moet in zijn geheel als bescherming tegen schendingen van artikel 3 van het EVRM worden beschouwd, zoals dit uit de wetsgeschiedenis, de parlementaire voorbereiding en de tekst van het artikel zelf.

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

Om van een mensonterende en vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is te kunnen spreken in de zin van artikel 3 van het EVRM en artikel 9 ter van de vreemdelingenwet is dan ook niet enkel doorslaggevend dat er geen behandeling beschikbaar is in het land van herkomst, doch dient daarbij eveneens reeds actueel sprake te zijn van een kritieke gezondheidstoestand, zodat het vaststellen van het kennelijk en manifest ontbreken van dergelijk ernstig actueel gevaar voor de gezondheid ruimschoots volstaat om de toepassing van artikel 9, §1 van de vreemdelingenwet en artikel 3 van het EVRM uit te sluiten. Indien geen vergevorderd, kritiek, dan wel terminaal of levensbedreigend

stadium van de aandoening(-en) blijkt, kan verzoeker uitgesloten worden van de toepassing van artikel 3 EVRM en bijgevolg ook van de toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Het enig middel is niet ernstig.”

3.3. Waar verzoeker verwijst naar de “motiveringsplicht juncto het zorgvuldigheidsbeginsel”, stelt de Raad vast dat het op basis van de uiteenzetting van het middel zonder meer duidelijk is dat verzoeker verwijst naar de materiële motiveringsplicht.

Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad 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 (cfr. RvS 7 december 2001, nr. 101.624; RvS 28 oktober 2002, nr. 111.954). Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167 411; RvS 14 februari 2006, nr. 154 954).

De aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel worden onderzocht in het licht van artikel 9ter van de vreemdelingenwet waarop de eerste bestreden beslissing is gesteund.

3.4. Uit de uiteenzetting van het middel blijkt dat de verzoeker van oordeel is dat er onzorgvuldig werd gehandeld en onjuist gemotiveerd omdat de ambtenaar-geneesheer heeft gemotiveerd op grond van artikel 3 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens (hierna: EVRM) en daardoor het meer ruimere karakter van artikel 9ter van vreemdelingenwet miskent.

3.5. *In casu* verklaarde de gemachtigde dat het medische probleem van verzoeker niet kon worden weerhouden als grond om een verblijfsvergunning te bekomen in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet en verklaard hij de aanvraag tot verblijfsmachtiging van de verzoeker. Er wordt hierbij verwezen naar een medisch advies dat de ambtenaar-geneesheer op 23 januari 2013 opstelde met betrekking tot de medische problematiek van de verzoeker. De ambtenaar-geneesheer bracht volgend advies uit:

“Ik kom terug op uw vraag voor evaluatie van het medisch dossier voorgelegd door genoemde persoon in het kader van zijn aanvraag om machtiging tót verblijf, bij onze diensten ingediend op 22.04.2009.

Verwijzend naar uw vraag voor advies kan ik u mededelen:

I. Medische voorgeschiedenis + vooraanleide medische attesten

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

15/4/2009, 3/5/2011, Dr. Van Hool, psychiater, PTSD, slapeloosheid, er worden geen hospitalisaties gemeld (tenzij 10 jaar geleden in Macedonië wegens een fietsongeval). Betrokkene heeft een zeer goede GAF-score (90/100), en kan dus zeer goed functioneren.

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

Uit de ter staving van de aanvraag voorgelegde medische attesten blijkt dat er bij deze 42-jarige man sprake was van een PTSD, waarover verder geen details worden verstrekt (oorsprong, ernst,...).

Betrokkene heeft een zeer goede GAF-score[1] (90/100), en kan dus zeer goed functioneren.

Ik kan dus op basis van de voorliggende elementen niet aannemen dat de medische toestand een reëel risico zou inhouden bij terugkeer van betrokkene naar zijn land van herkomst. Er is geen enkele melding van andere aandoeningen of klachten die actueel levensbedreigend zouden kunnen zijn. Er waren geen verdere acute opstoten, er waren geen recente 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. (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 de beschikbare medische gegevens blijkt geen aandoening die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van betrokkene, noch een aandoening die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen behandeling is in het land van herkomst of het land waar hij verblijft.

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

Ik stel bijgevolg vast dat het in casu niet gaat om een ziekte 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 de verzoeker overhandigd en naar dit advies wordt expliciet verwezen in de motivering van de bestreden beslissing, waar het een integraal deel van uitmaakt.

3.6. Artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet bepaalt dat een machtiging tot verblijf bij de minister of zijn gemachtigde kan worden aangevraagd door *“(d)e in België verblijvende vreemdeling die zijn identiteit aantoont overeenkomstig § 2 en die op zodanige wijze lijdt aan een ziekte dat deze ziekte een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft”*.

Deze bepaling houdt duidelijk verschillende mogelijkheden in die onafhankelijk van elkaar moeten worden getoetst. De duidelijke bewoordingen van artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet, waarin de verschillende mogelijkheden naast elkaar zijn geplaatst, vergen geen nadere interpretatie en laten geenszins toe te besluiten dat indien er geen reëel risico is voor het leven of de fysieke integriteit van de betrokkene, er dan ook geen reëel risico is op een onmenselijke of vernederende behandeling door een gebrek aan adequate behandeling in het land van herkomst (cfr. RvS 19 juni 2013, nr. 223 961, RvS 28 november 2013, nrs. 225 632, 225 633 en RvS 16 oktober 2014, nr. 228.778). Het gaat om verschillende hypothesen waarvan de laatste losstaat van en verder gaat dan de voorziene hypothesen inzake een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit die de basisvereiste voor de toepassing van artikel 3 van het Europees Verdrag tot de bescherming van de Rechten van de Mens (hierna: EVRM) (cfr. RvS 28 november 2013, nrs. 225 632 en 225 633 en RvS, nr. 226 651 van 29 januari 2014) omvatten en de zogenaamde hoge drempel bepaald door de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM), die zich *in se* beperkt tot de gevallen waarin de aandoening een risico inhoudt voor het leven gezien de kritieke gezondheidstoestand of het zeer vergevorderd stadium van de ziekte. Concreet houdt artikel 9ter van de vreemdelingenwet in dat er enerzijds gevallen zijn van een vreemdeling die actueel lijdt aan een levensbedreigende ziekte of aandoening die actueel een gevaar oplevert voor zijn fysieke integriteit, d.w.z. het ingeroepen risico voor het leven of een aantasting van de fysieke integriteit moet imminent aanwezig zijn en de vreemdeling is daardoor niet in staat om te reizen. Anderzijds is er in het geval van de vreemdeling waarbij er actueel geen reëel risico is voor diens leven of fysieke integriteit en die dus in principe kan reizen maar die, indien er geen adequate behandeling voorhanden is voor zijn ziekte of aandoening in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, het risico loopt op een onmenselijke of vernederende behandeling. Ook al betreft het in dit laatste geval geen acute levensbedreigende ziekte, er is wel een zekere vorm van ernst vereist voor wat betreft de ingeroepen ziekte of aandoening (cfr. RvS, nrs.229.072 en 229.073 van 5 november 2014).

De vermelding in de memorie van toelichting bij de wet van 15 december 2006, dat artikel 9ter in de vreemdelingenwet invoegt, dat het onderzoek van de vraag of er een gepaste en voldoende behandeling is 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 EHRM (Parl. St. Kamer, DOC 51, 2478/001, 34), doet geen afbreuk aan de niet voor interpretatie vatbare tekst van de wet zelf, die - althans voor wat betreft de hypothese van een vreemdeling die 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 - een autonome, nationale bepaling is (cfr. RvS 16 oktober 2014, nr. 228.778 en RvS, nrs.229.072 en 229.073 van 5 november 2014).

De omstandigheid dat artikel 3 van het EVRM als hogere norm ten aanzien van de vreemdelingenwet geldt en mogelijkwijze een lagere vorm van bescherming voorziet, vormt geen beletsel voor de toepassing van artikel 9ter, § 1, eerste lid, van die wet zoals hierboven beschreven. Het EVRM bevat immers minimumnormen en belet geenszins een ruimere bescherming in de interne wetgeving van de verdragspartijen (cfr. RvS 19 juni 2013, nr. 223 961 en RvS 28 november 2013, nrs. 225 632 en 225 633). Artikel 53 van het EVRM laat immers aan de lidstaten de mogelijkheid om aan eenieder die ressorteert onder hun rechtsmacht een ruimere bescherming te bieden dan deze vereist door het Verdrag.

3.7. Concreet stelt de ambtenaar-geneesheer in zijn analyse van het medisch dossier dat hij op basis van de voorliggende elementen niet kan aannemen dat de medische toestand een reëel risico zou inhouden bij terugkeer naar zijn land van herkomst, dat er geen enkele melding is van andere aandoeningen of klachten die levensbedreigend zouden kunnen zijn en dat er geen verdere acute opstoten noch recente hospitalisaties waren. Aldus besluit de ambtenaar-geneesheer dat uit de beschikbare medische gegevens geen aandoening blijkt die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit, noch een aandoening die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen behandeling is in het land van herkomst.

Hoewel de ambtenaar-geneesheer zich uitspreekt over de twee hypothesen van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, blijkt evenwel dat de ambtenaar-geneesheer deze twee hypothesen, die het gehele toepassingsgebied van artikel 9ter van de vreemdelingenwet uitmaken, volledig verbindt aan de vereiste graad van ernst, met name een aandoening die levensbedreigend is gezien de kritieke gezondheidstoestand of het zeer vergevorderd stadium van de ziekte, opdat een schending van artikel 3 van het EVRM kan worden vastgesteld.

Deze handelswijze is, gelet op voorgaande bespreking over het toepassingsgebied van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, in strijd met deze wetsbepaling. Aangezien de bestreden beslissing, zoals reeds gesteld, volledig is opgehangen aan het advies van de ambtenaar-geneesheer, is zij met dezelfde onwettigheid behept.

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 eerste bestreden beslissing. Een onderzoek van de overige onderdelen van het middel dringt zich bijgevolg niet op.

Voor wat betreft de verwijzing door de verwerende partij naar de rechtspraak van het EHRM inzake artikel 3 van het EVRM en naar de voorbereidende werken inzake artikel 9ter van de vreemdelingenwet, dient de Raad op te merken dat dit alles niet toelaat om te oordelen dat de hoge drempel bepaald door de rechtspraak van voormeld Hof - meer bepaald de aandoening houdt een risico voor het leven in gezien de kritieke gezondheidstoestand of het zeer vergevorderd stadium van de ziekte - de toepassing van het gehele artikel 9ter van de vreemdelingenwet inperkt of bepalend is voor de gehele toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Het toepassingsgebied van artikel 9ter van de vreemdelingenwet valt niet samen met die situaties waarin volgens het EHRM een uitwijzing strijdig is met artikel 3 van het EVRM.

3.8. Onder punt 2 werd hoger reeds vastgesteld dat pas tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten werd besloten nadat de gemachtigde tot het besluit was gekomen dat het aangehaalde medische probleem niet kan worden weerhouden als grond om een verblijfsvergunning te bekomen in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. De beslissing tot afgifte van het bevel om het grondgebied te verlaten is aldus duidelijk genomen in uitvoering van de eerste bestreden beslissing. Aangezien uit de bespreking hierboven is gebleken dat het ruimere toepassingsgebied van artikel 9ter van de vreemdelingenwet door de handelswijze van de ambtenaar-geneesheer werd miskend, moet in de huidige stand van het geding worden uitgegaan van de veronderstelling dat het aangevoerde medische probleem mogelijk kan weerhouden worden in de zin van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, zodat in die omstandigheden de gemachtigde niet zou hebben besloten tot de afgifte van het bevel om het grondgebied te verlaten. Het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten dient dan ook samen met de eerste bestreden beslissing te worden vernietigd. Het gegeven dat verzoeker geen middel heeft aangevoerd tegen het bestreden bevel, doet hieraan geen afbreuk.

Ten overvloede, aangezien de eerste bestreden beslissing die handelt over de ongegrondheid van verzoekers aanvraag om verblijfsmachtiging om medische redenen, wordt vernietigd, gaat de Raad ervan uit dat verzoeker terugvalt op een ontvankelijk verklaarde aanvraag om machtiging tot verblijf die ingediend werd op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet (cf. punt 1.2). Verzoeker heeft derhalve opnieuw een tijdelijk verblijfsrecht in afwachting van een beslissing ten gronde over de aanvraag. Verzoeker heeft op grond van artikel 7, tweede lid van het koninklijk besluit van 17 mei 2007 tot vaststelling van de uitvoeringsmodaliteiten van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de vreemdelingenwet met name recht op een attest van immatriculatie en kan derhalve niet het voorwerp uitmaken van een bevel om het grondgebied te verlaten.

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp.

5. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van 23 april 2013 van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie 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, en de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13), worden vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Artikel 3

De kosten van het beroep, begroot op 175 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twee maart tweeduizend vijftien door:

mevr. M. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. I. VERLOOY,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

I. VERLOOY

M. MAES