



Arrest

nr. 154 774 van 19 oktober 2015
in de zaak RvV X / II

In zake: 1. X
2. 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 IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die verklaren van Albanese nationaliteit te zijn, op 22 mei 2012 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 12 april 2012 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, onontvankelijk wordt verklaard.

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 2 juni 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 29 juni 2015.

Gelet op het uitstel van de behandeling van de zaak naar de terechtzitting van 10 augustus 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. DE GROOTE.

Gehoord de opmerkingen van verzoekende partijen en hun advocaat B. VANTIEGHEM en van advocaat S. BOUMAHDJ, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 27 februari 2012 dienen de verzoekers 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).

Op 12 april 2012 beslist de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding (hierna: de gemachtigde) dat deze aanvraag op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet onontvankelijk is.

Het betreft de thans bestreden beslissing.

Deze beslissing werd aan de verzoekers ter kennis gebracht op 23 april 2012 en zij is als volgt gemotiveerd:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die per aangetekend schrijven van 27.02.2012 bij onze diensten werd ingediend door:

*H(...), H(...) geboren te (...) op (...)
H(...), V(...) geboren te (...) op (...)
+ kinderen
H(...), S(...) geboren te (...) op (...)
H(...), S(...) geboren te (...) op (...)
nationaliteit: Albanië
adres: (...)*

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 zoals gewijzigd door de wet van 08.01.2012 (BS 06.02.2012) deel ik u mee dat dit verzoek onontvankelijk is.

Reden:

Artikel 9ter §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-attaché d.d. 15/03/2012 (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).”

2. Over de rechtspleging

2.1. De verzoekers hebben de griffie van de Raad, overeenkomstig artikel 39/81, vierde lid van de vreemdelingenwet, er tijdig van in kennis gesteld dat zij geen syntheseseminarie wensen neer te leggen.

Dienvolgens wordt de procedure verder gezet conform artikel 39/81, eerste lid van de vreemdelingenwet.

2.2. Aan de verzoekers werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegestaan, zodat de procedure kosteloos is en *a fortiori* niet kan worden ingegaan op de vraag van de verweerder om de kosten van het geding ten laste van de verzoekers te leggen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een enig middel voeren de verzoekers de schending aan van artikel 9ter, §1 en §3, 4° van de vreemdelingenwet, van de materiële motiveringsplicht *“conform artikel 2 en 3 van de wet op de motivering van bestuurshandelingen 29 juli 1991”*, van het algemeen rechtsbeginsel van behoorlijk

bestuur en van de zorgvuldigheidsplicht. De verzoekers maken tevens gewag van een kennelijk onredelijke beslissing.

De verzoekers citeren de motieven van de bestreden beslissing en artikel 9ter, §1, eerste lid en §3, 4° van de vreemdelingenwet en lichten het middel als volgt verder toe:

“Verzoekers stellen echter wel vast dat verwerende partij het spel niet op een eerlijke wijze speelt. Hierboven werd artikel 9 par. 1 geciteerd. Verzoeker stellen vast dat dit artikel bestaat uit twee delen:

- 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*

Verzoeker vraagt zich af of verwerende partij tevens onderzocht heeft of er een adequate behandeling mogelijk is in hun land van herkomst.

Blijkbaar maakt de Dienst Vreemdelingenzaken zich er gemakkelijk vanaf door enkel te stellen dat de ziekte van verzoeker zijnde:

- Levercirrose met inzettende ascites o.b.v. partiale hypertensie*
- Vermoeden van neurologische complicaties; geheugenverlies en desoriëntatie met een secundaire psychische morbiditeit*

niet beantwoord aan een ziekte zoals voorzien in par. 1 eerste lid omdat de ziekte, volgens het medische dossier, geen reëel risico inhoudt voor zijn leven of de fysieke integriteit.

Verzoeker stelt zich terecht de vraag 'waarom'. In het verzoekschrift staat duidelijk de ernst van de aandoening vermeld in uitgeschreven. Daaruit blijkt, uit een objectieve analyse van de aandoening van verzoeker, dat bijvoorbeeld levercirrose een onomkeerbaar proces is. Hiermee gaat hypertensie mee gepaard die tevens slokdarmbloedingen ontstaan, kan de druk in de buikvaten openspringen door een verhoogde druk.

De vraag die verzoeker zich stelt 'waarom' is de aandoening van verzoeker geen aandoening die een reëel risico inhoudt voor zijn leven. Uit het bovenvermelde is het duidelijk dat een onomkeerbaar proces van levercirrose, het openspatten van bloedvaten toch wel degelijk aandoeningen zijn die een reëel risico inhouden voor het leven of de fysieke integriteit.

Ook een blik op de gesloten omslag alwaar 'het waarom' zou moeten worden verhuld brengt geen verheldering. De arts attaché stelt in zijn schrijven in de gesloten omslag enkel dat de aandoeningen niet kunnen beschouwd worden als direct levensbedreigende aandoeningen. Opnieuw hier ontbreekt het 'waarom'. Er wordt ook in het schrijven van de arts-attaché niet uitgelegd waarom tot open springende bloedvaten, vernietiging van normaal leverweefsel niet levensbedreigend zou zijn.

Verzoekers stellen aldus terecht vast dat de raad voor vreemdelingenbetwistingen eveneens kan vaststellen dat er aan de materiële motiveringsplicht niet is voldaan. De motieven, zijnde het waarom, dient in de beslissing te worden veruitwendigd. Verzoekers hebben 2 medische attesten voorgelegd, hebben hun aandoening in het bij horend verzoekschrift uitvoerig beschreven. Doch enkel motiveren dat de aandoening niet levensbedreigend is zonder uit te leggen waarom deze niet levensbedreigend is, kan de toets met artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering niet doorstaan.

Deze uiterst beperkte motivering druist in met wat hoger werd gesteld, namelijk dat de motivering van een beslissing evenredig moet zijn met het belang ervan. In casu heeft deze beslissing voor verzoeker zeer verstrekkende gevolgen daar deze oordeelt over het verblijf van verzoeker.

Deze uiterst summiere motivering van DVZ staat dan ook in contrast met het belang van de beslissing voor verzoeker.

Bovendien is het zo dat wanneer een bestuur een discretionaire bevoegdheid heeft in het nemen van beslissingen, deze uitgebreider gemotiveerd dienen te worden. Verzoeker hebben erop gewezen dat er in casu niet gemotiveerd wordt waarom een vernietiging van leverweefsel cellen, het openspatten van bloedvaten niet ernstig zouden zijn.

Derhalve begrijpt verzoeker niet hoe de verwerende partij nu kan gekomen zijn tot een beslissing waarbij zij stelt dat de aandoening van verzoeker niet levensbedreigend is, nu uit de twee

doktersattesten en de analyse van de aandoening in de aanvraag artikel 9 ter duidelijk tot uiting komt dat de ziekte ernstig is en onomkeerbaar.

Gezien verzoeker de motieven niet begrijpt die dienst vreemdelingen aanvoert, haar aldus niet in staat stelt deze te begrijpen op welke feitelijke gegevens de bestreden beslissing haar steun vindt is er derhalve NIET voldaan aan de motiveringsplicht.

Zodoende komt de verwerende partij tot een onredelijke beslissing waarbij zij aldus impliciet stelt dat het openspatten van bloedvaten en vernietiging van leverweefsel geen aantasting zou zijn van de fysieke integriteit van verzoeker. Geen enkel redelijk handelend mens zal dit als redelijk beschouwen.

Een rechtshandeling die niet voldoet aan de motiveringsplicht zoals vernield in artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen maakt deze handeling nietig gezien dit een schending is van een substantiële vormvereiste.

Het middel is derhalve ernstig.

Er is echter meer ...

Verzoeker heeft hierboven al gesteld dat de dienst vreemdelingenzaken het spel niet ernstig en eerlijk speelt. De dienst vreemdelingenzaken wenst haar beslissing juridisch de motiveren door te verwijzen naar artikel 9 par. 1 door te stellen dat de aandoening van verzoeker niet beschouwd kan worden als direct levensbedreigend. Stel dat verzoeker dit nog kan volgen -quod non - dat gaat artikel 9 par. 1 nog verder. Er dient echter ook nog gekeken te worden of er wel een mogelijkheid is tot behandeling in het land van herkomst van verzoeker.

Verzoeker stelt vast dat de bestreden beslissing met geen woord rept over de mogelijke behandeling. Niettemin is er in het verzoekschrift uitgebreid gemotiveerd dat gezien de behandeling die verzoeker dient te volgen, zijnde met medicijnen, die problematisch wordt in Albanië gezien Albanië met een tekort aan geneesmiddelen zit. In het verzoekschrift werd expliciet ingegaan op het feit dat: Albania 's medical infrastructure is poorly developed with many of its hospitals struggling to maintain the barest of necessities, says Linderman. Consumable drugs and supplies such as sutures, gloves, dressing and surgical equipment are in extremely short supply or not available. Derhalve kan verzoeker bij een terugkeer gewoonweg niet beschikken over de nodige geneesmiddelen.

Niettemin stelt artikel 9 par. 1 juncto par 4 Vw dat ook de toegang tot de medicatie dient te worden nagegaan eveneens in de ontvankelijkheidsfase. Indien verzoeker niet aan de nodige medicijnen kan geraken, wat hij duidelijk in het verzoekschrift heeft opgeworpen, dan lijdt verzoeker uiteraard wel aan een aandoening zoals vermeld in artikel 9 ter par. 1 die levensbedreigend is. Op heden, hier ten lande, is de aandoening niet meer levensbedreigend gezien verzoeker een toegang heeft tot de nodige geneesmiddelen. Doch de vraag stelt zich of hij dit heeft in zijn thuisland. Zoals hierboven beschreven is dit niet aan de orde.

De dienst vreemdelingenzaken dient eveneens te motiveren indien zij de aanvraag onontvankelijk wenst te verklaren of verzoeker een levensbedreigende aandoening heeft of niet op heden dit verband houdt met het feit of hij hier ten lande toegang heeft tot de nodige geneesmiddelen.

De dienst vreemdelingenzaken heeft het nagelaten om ook maar op enige wijze na te gaan of er een toegang bestaat in het land van herkomst van verzoeker tot de nodige medicijnen en indien hij terugkeert naar zijn land, alwaar er geen toegang is tot medicijnen zijn aandoening niet als levensbedreigend zal worden beschouwd.

Hierover zoals gezegd geen motivering ondanks artikel 9 par. 1 eerste lid wel degelijk voorziet in de toegang die dient te worden onderzocht.

Artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 in samenlezing met artikel 62 Vw heeft tot doel dat de bestuurde, zelfs als de beslissing niet wordt aangevochten, hem in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de beslissing heeft genomen, zodat er kan worden beoordeeld of er aanleiding bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Artikel 2 en 3 van de voormelde wet verplicht de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overweging op te nemen die aan de

beslissing ten grondslag liggen en dit op afdoende wijze. Het begrip afdoende impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de beslissing.

Gezien er geen enkel motivering is omtrent de toegang tot de gezondheidszorg staat deze summiere motivering niet evenredig met het belang ervan.

Deze beslissing heeft voor verzoeker en zijn gezien wel heel verstrekkende gevolgen gezien zijn verblijf ervan afhangt.

Ook hier is het middel derhalve gegrond en is niet voldaan aan de nodige motiveringsplicht."

3.2. De verweerder repliceert in de nota met opmerkingen als volgt:

"Verzoekers voeren de schending aan van artikel 9ter, §1, 4°, van de Vreemdelingenwet, artikel 62 van de Vreemdelingenwet, van de materiële motiveringsplicht, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van de zorgvuldigheidsplicht en het redelijkheidsbeginsel. Zij stellen dat niet enkel de beoordeling van de aandoening diende te worden vermeld, maar dat ook moest worden onderzocht of er een adequate behandeling mogelijk is in het land van herkomst. Daarnaast stellen verzoekers dat noch in de bestreden beslissing noch in het medisch advies wordt gemotiveerd waarom de aandoening niet in aanmerking wordt genomen. Verzoekers betogen dat het wel degelijk om ernstige aandoeningen gaat.

De verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat artikel 9ter, §1, eerste lid, van de Vreemdelingenwet gewaagt van twee cumulatieve voorwaarden. Opdat de betrokkene zou worden gemachtigd tot verblijf moet er aldus sprake zijn van :

- 1. een ziekte die een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling;*
- 2. én er is geen adequate behandeling in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft.*

Enkel wanneer aan beide voorwaarden is voldaan, zal er aanleiding zijn tot het geven van een verblijfsmachtiging. Wanneer aldus, zoals in casu, geen sprake is van een ziekte in de zin van (1.), volstaat deze vaststelling om de aanvraag af te wijzen. Er dient geen onderzoek meer gevoerd te worden naar de behandelingsmogelijkheden in het land van herkomst.

Met betrekking tot de motivering van de beoordeling door de adviserend arts, heeft de verwerende partij de eer te antwoorden dat de bestreden beslissing en het advies voldoende duidelijk zijn. Er wordt gemotiveerd dat de aandoening niet direct levensbedreigend is zoals vereist door de rechtspraak van het Europees Hof voor de rechten van de mens. Uit de uiteenzetting van het middel blijkt dat verzoekers wel degelijk deze motivering hebben begrepen, nu ze trachten de materiële motieven van de bestreden beslissing inhoudelijk te weerleggen.

De verwerende partij heeft dan ook de eer te wijzen op de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens die zelf een hoge drempel hanteert inzake medische zaken sinds de zaak D. t. Verenigd Koninkrijk (EHRM 2 mei 1997, nr. 30240/96). Diezelfde hoge drempel werd in 2008 bevestigd door het arrest N. t. Verenigd Koninkrijk (EHRM 27 mei 2008, Grote Kamer, nr. 265.855). Voormelde zaak handelde over de uitzetting van een hiv-positieve vrouw van het Verenigd Koninkrijk naar Oeganda. Zonder medicatie en behandeling zou haar levensverwachting volgens dokters ongeveer een jaar bedragen. Het Hof benadrukte dat er slechts sprake kan zijn van een schending van artikel 3 EVRM in het zeer uitzonderlijk geval ("a very exceptional case"), wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn (EHRM, grote kamer, 27 mei 2008, N. t. Verenigd Koninkrijk, § 42).

Zo werd in N. t. Verenigd Koninkrijk van 27 mei 2008 (Grote Kamer, nr. 26565/05) geoordeeld (eigen onderlijning en blokletters):

"(...)

Vrij vertaald:

"42.Samenvattend kan gesteld worden dat het Hof sinds D. t. Verenigd Koninkrijk op consistente wijze de volgende principes heeft toegepast.

Vreemdelingen, die het voorwerp uitmaken van een verwijderingsmaatregel, kunnen in principe geen verblijf in die lidstaat opeisen om te kunnen blijven genieten van de medische, sociale of andere vormen van bijstand en diensten aangeboden door de lidstaat. Het feit dat verzoekers levensverwachting op significante wijze wordt ingekort is op zich onvoldoende om te besluiten tot een schending van art. 3 EVRM. De beslissing tot verwijdering van een vreemdeling, die lijdt aan een serieuze mentale of psychische ziekte, naar een land waar de faciliteiten voor behandeling van die ziekte minderwaardig zijn in vergelijking met deze van de verwijderende lidstaat, kan slechts in zeer uitzonderlijke omstandigheden een schending van art. 3 EVRM uitmaken, met name wanneer de menswaardige motieven tegen een verwijdering dermate ernstig/dwingend zijn. In de 'zaak D' bestond deze uitzonderlijke omstandigheid uit het feit dat de verzoekende partij zeer ernstig ziek was en zelfs bijna dood leek te zijn, terwijl hem geen enkele vorm van verzorging of medische bijstand kon gegarandeerd worden in zijn land van herkomst en hij bovendien geen familie had die voor hem zou willen/kunnen zorgen of hem eten, onderdak of sociale steun kon geven.

43. Het Hof sluit niet uit dat in andere zeer uitzonderlijke omstandigheden de menswaardige motieven dermate ernstig/dwingend kunnen zijn. Het Hof is echter van mening dat het de hoge drempel van de zaak D t. Verenigd Koninkrijk, die zij als principieel correct beschouwd, dient aan te houden, aangezien in zulke gevallen het/de toekomstige nadeel/schade niet voortvloeit uit de intentionele daad of omissie van de publieke autoriteiten of non-gouvernementele instanties, maar integendeel, vanuit een natuurlijk ontstane ziekte en het gebrek aan voldoende instrumenten om deze te behandelen in het ontvangende land.

44. Hoewel het EVRM veel rechten bevat van sociale of economische aard, is zij in essentie gericht op de bescherming van burgerlijke en politieke rechten (Airey t. Ierland, arrest van 9 oktober 1979, Series A nr. 32, §26). Bovendien is het inherent aan het EVRM dat een juist/eerlijk evenwicht wordt gezocht tussen enerzijds het algemeen belang van de gemeenschap en anderzijds de behoefte van de bescherming van individuele fundamentele rechten (zie Soering t. Verenigd Koninkrijk, arrest van 7 juli 1989, Series A, nr. 161 §89). De vooruitgang in de medische wetenschap, tezamen met de sociale en economische verschillen tussen landen, impliceren dat de kwaliteit van behandeling voorhanden in lidstaten sterk kan verschillen van deze van het land van herkomst. Hoewel het voor het Hof noodzakelijk is, gelet op het fundamentele recht vervat in art. 3 EVRM, een zekere flexibiliteit aan de dag te brengen om in uitzonderlijke gevallen verwijdering te voorkomen, impliceert art. 3 EVRM niet dat een lidstaat de plijdt heeft om deze ongelijkheden te nivelleren door de verstrekking van gratis en onbeperkte gezondheidszorg aan alle vreemdelingen zonder verblijfsrecht. Er anders over oordelen zou een te zware last op de schouders van de lidstaten leggen."

Het EHRM oordeelde dat artikel 3 van het EVRM niet het recht waarborgt om op het grondgebied van een Staat te blijven louter om de reden dat die Staat betere medische verzorging kan verstrekken dan het land van herkomst : de omstandigheid dat de uitwijzing de gezondheidstoestand of de levensverwachting van de betrokkene beïnvloedt, volstaat niet om een schending van die bepaling op te leveren. Enkel "in zeer uitzonderlijke gevallen, wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn", kan een schending van artikel 3 van het Europees Verdrag aan de orde zijn (EHRM, grote kamer, 27 mei 2008, N. t. Verenigd Koninkrijk, § 42).

De Grote Kamer handhaafde dan ook de hoge drempel, die door D. t/ Verenigd Koninkrijk werd gesteld. Het EVRM is volgens het Hof immers essentieel gericht op de bescherming van burgerlijke en politieke rechten. Volgens het Hof kan artikel 3 van het EVRM niet beschouwd worden als een verplichting voor de verdragspartijen om de ongelijkheden tussen landen op vlak van medische voorzieningen te overbruggen door het voorzien van gratis en onbeperkte gezondheidszorg aan illegale vreemdelingen. In casu oordeelde het Hof dat uit de beschikbare informatie bleek dat antiretrovirale middelen in principe beschikbaar zijn in Oeganda — al geraakten ze wegens een gebrek aan middelen vaak maar bij de helft van de personen die deze nodig hadden — en zouden ze niet beschikbaar zijn in verzoeksters rurale streek van afkomst en zou ze deze middelen naar eigen zeggen niet kunnen betalen noch zou zij op de steun en zorg van de in Oeganda aanwezige familieleden kunnen rekenen. Op het moment van de behandeling van de zaak was haar gezondheidstoestand niet kritiek, de snelheid van haar achteruitgang was volgens het Hof onderhevig aan een bepaalde graad van speculatie. De Grote Kamer kwam tot de conclusie dat er geen sprake was van de zeer uitzonderlijke omstandigheden zoals in voornoemd arrest D. t/ het Verenigd Koninkrijk en besloot dat haar uitzetting niet in strijd zou zijn met artikel 3 van het EVRM.

Het Hof heeft bijgevolg een zeer bewuste keuze gemaakt om in Grote Kamer de hoge drempel zoals gehanteerd sinds voornoemd arrest D. t/ het Verenigd Koninkrijk te behouden. In D. t/ het Verenigd Koninkrijk waren de zeer uitzonderlijke omstandigheden volgens het Hof: "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."

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.

Mede gelet op de zeer hoge drempel die het EHRM hanteert sinds de zaak D. t. Verenigd Koninkrijk moet verzoeker in concreto dan ook aantonen dat zijn actuele medische toestand dermate ernstig en kritisch is dat er dwingende humanitaire gronden zijn om hem een machtiging tot verblijf om medische redenen te geven.

De verwerende partij wenst daarenboven de aandacht te vestigen op het zeer recente arrest van het EHRM van 20 december 2011 'YOH-EKALE MWANJE t/België' (nr. 10486/10), waarbij het Hof opnieuw voornoemde 'hoge drempel' bevestigde. Deze zaak handelde over een seropositieve vrouw, waarbij de beschikbaarheid en de toegankelijkheid van de medische zorgen in Kameroen dienden te worden beoordeeld. Het Hof stelde dat uit het dossier kon worden afgeleid dat de voor verzoekster nodige medicamenten in Kameroen beschikbaar zijn, doch dat hun toegankelijkheid slechts bepaald werd op 1.89% van de patiënten die ze nodig hebben. Desalniettemin, op basis van deze vaststellingen, concludeerde het Hof dat dergelijke omstandigheden niet volstaan om tot een schending van artikel 3 EVRM te besluiten. Het Hof stelde verder dat verzoekster niet in een kritische situatie verkeert en in staat is om te reizen.

Dergelijke hoge drempel werd ook door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen bevestigd, onder andere in arrest nr. 72.086 d.d. 19 december 2011. In deze zaak werd verwezen naar een rapport toegevoegd door verzoeker waarin de kwaliteit van het verzorgingssysteem in Kosovo wordt aangekaart. De Raad oordeelde dat het volstaat dat de medicatie aanwezig is en dat het feit of deze medicatie moeilijk kan verkregen worden door betrokkene geen reden is om te besluiten tot een schending van artikel 3 EVRM. Tevens stelde de Raad dat uit de rechtspraak van het EHRM blijkt dat de kosteloosheid van de medische behandeling geenszins een vereiste is en dat zelfs al zou er een aanzienlijke kost zijn voor verzoekers, zulks er geenszins toe leidt dat dit strijdig zou zijn met artikel 3 EVRM. Ook in arrest nr. 73.032 d.d. 11 januari 2012 stelde de Raad m.b.t. de kosten van de medische zorgen het volgende: "(...) Volgens het Hof kan artikel 3 van het EVRM niet beschouwd worden als een verplichting voor de verdragspartijen om de ongelijkheden tussen landen op vlak van medische voorzieningen te overbruggen door het voorzien van gratis en onbeperkte gezondheidszorg aan illegale vreemdelingen. (...) Rekening houdende met de rechtspraak van het EHRM kunnen verzoekers met het argument dat de medische zorgen in de praktijk niet gratis zijn, geen schending van artikel 3 EVRM aannemelijk maken. (...) " De verwerende partij heeft de eer tevens te verwijzen naar arrest nr. 72.855 d.d. 9 januari 2012 waarin de Raad als volgt oordeelde: "(...) Het EHRM oordeelde (...) dat zelfs de omstandigheid dat de uitwijzing de gezondheidstoestand van een vreemdeling beïnvloedt niet volstaat om een schending van die bepaling op te leveren. Het EHRM heeft in zijn rechtspraak voorts meermaals bevestigd dat het feit dat de medicatie aanwezig is, ook al is dat tegen een aanzienlijke kost, voldoende is. (...) "

Zie in die zin ook RW nr. 74.125 d.d. 27.01.2012, nr. 73.999 d.d. 27.01.2012, nr. 73.031 en 73.890 d.d. 24.01.2012 en nr. 73.906 d.d. 25.01.2012.

Aldus blijkt dat terecht werd geoordeeld dat de aandoening geen ziekte is die een reëel risico inhoudt voor het leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling, conform de rechtspraak van het Europees Hof voor de rechten van de mens. Het middel is niet gegrond."

3.3. Beoordeling

Hoewel de verzoekers in de aanhef van het enige middel een schending vernoemen van de materiële motiveringsplicht “conform artikel 2 en 3 van de wet op de motivering van bestuurshandelingen 29 juli 1991” blijkt uit de uiteenzettingen ter ondersteuning van het enige middel dat de verzoekers beogen de schending aan te voeren van de uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals bepaald in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991). *In fine* van de uiteenzettingen geven de verzoekers immers duidelijk aan dat de bestreden beslissing niet afdoende is gemotiveerd ten aanzien van de tweede mogelijkheid voorzien in artikel 9ter, §1, eerste lid van de vreemdelingenwet.

Zoals de verzoekers aangeven, verplichten de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een “afdoende” wijze. Het begrip “afdoende” impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. De geboden motivering moet pertinent zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en draagkrachtig zijn, met name de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen.

Het afdoende karakter van de uitdrukkelijke motivering moet worden beoordeeld door de toetsing van de uitgedrukte motieven aan de gegevens van het dossier en aan de toepasselijke wetsbepalingen, dit is *in casu* artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

De verzoekers voeren tevens de schending aan van de *in casu* relevante bepalingen van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, die 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;

[...]”

In de thans voorliggende zaak verklaarde de gemachtigde de aanvraag tot verblijfsmachtiging van de verzoekers onontvankelijk in toepassing van artikel 9ter, § 3, 4° van de vreemdelingenwet op grond dat de ziekte van de 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 de ambtenaar-geneesheer op 15 maart 2012 opstelde met betrekking tot de medische problematiek van de verzoeker. De ambtenaar-geneesheer bracht volgend advies uit:

“Artikel 9ter §3 – 4°

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 27.02.2012.

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, geleverd 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 d.d. 09/02/2012 van dr. B. M., huisarts, en d.d. 11/01/2012 van dr. J. D. S. inwendige geneeskunde, beschreven aandoeningen kunnen niet beschouwd worden als direct levensbedreigende aandoeningen.

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.”

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”.

Gelet op de redactie van artikel 9ter, §1, eerste lid van de vreemdelingenwet houdt deze bepaling duidelijk twee mogelijkheden in wat betreft de ziekte voorgelegd door betrokkenen, met name:

- de ziekte houdt een reëel risico in voor het leven of voor de fysieke integriteit, of
- de ziekte houdt een reëel risico in op onmenselijke of vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst of het land van verblijf.

Artikel 9ter, §1, eerste lid van de vreemdelingenwet bepaalt uitdrukkelijk “of” en niet “en” zoals de verweerder in de nota met opmerkingen verkeerdelijk voorhoudt. Het gaat dan ook om twee toepassingsmogelijkheden die afzonderlijk en naast elkaar moeten worden onderzocht.

Uit artikel 9ter, § 1, vijfde lid van de vreemdelingenwet volgt dat de beoordeling van de in artikel 9ter, § 1 vermelde risico's toekomt aan de ambtenaar-geneesheer die door de minister c.q. staatssecretaris is aangesteld en artikel 9ter, § 3, 4°, van de vreemdelingenwet voorziet dat de aanvraag om machtiging tot verblijf niet ontvankelijk wordt 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”.

Uit het bepaalde in artikel 9ter van de vreemdelingenwet volgt dan ook dat het advies van de ambtenaar-geneesheer waarin deze vaststelt dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in artikel 9ter, § 1 van de vreemdelingenwet, beslissend is voor het onontvankelijk verklaren van de betreffende aanvraag om machtiging tot verblijf.

In het licht van de motiveringsvereiste van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, kan een verwijzing naar een advies een afdoende motivering vormen, doch hiertoe is wel vereist dat de inhoud van dit advies aan de betrokkene werd ter kennis gebracht en dat ook dit advies zelf afdoende is gemotiveerd (RvS 2 december 2013, nr. 225.659; RvS 18 juni 2012, nr. 219.772; RvS 19 mei 2011, nr. 213.636).

Zoals hierboven vermeld, houdt artikel 9ter, §1, eerste lid van de vreemdelingenwet twee 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 in tegenstelling tot hetgeen de verweerder in de nota met opmerkingen voorhoudt niet 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 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 mogelijkerwijze 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.

Aangaande de vraag of de ziekte van de verzoeker een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit, wordt in de bestreden beslissing gesteld:

“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.”

Evenwel wordt noch in de bestreden beslissing, noch in het daaraan ten grondslag liggende en beslissende advies van de ambtenaar-geneesheer, geoordeeld en gemotiveerd omtrent de vraag of de ziekte waaraan de verzoeker lijdt een reëel risico inhoudt op onmenselijke en vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst of het land waar hij verblijft.

Uit het hierboven vermeld advies van de ambtenaar-geneesheer waarnaar de bestreden beslissing verwijst, blijkt dat enkel werd nagegaan of er een acuut levensgevaar zou kunnen ontstaan (*“direct levensbedreigende aandoeningen”* en *“een aandoening die levensbedreigend is gezien de kritieke gezondheidstoestand of het vergevorderd stadium van de ziekte”*). 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. Niettemin concludeert de ambtenaar-geneesheer op rechtstreekse wijze uit het gegeven dat er geen direct levensbedreigende aandoeningen voorliggen dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan (het hele toepassingsgebied van) artikel 9ter, §1, eerste lid van de vreemdelingenwet, dus met inbegrip van de situatie van de ziekte die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in verzoekers land van herkomst of het land waar zij verblijft. Een dergelijke motivering is dan ook niet afdoende in het licht van de tweede toepassingsmogelijkheid voorzien in artikel 9ter, §1, eerste lid van de vreemdelingenwet.

Voor wat betreft de verwijzing in de nota met opmerkingen 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 ervan. 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.

Uit hetgeen voorafgaat volgt dat de bestreden beslissing steunt op een decisief advies van de ambtenaar-geneesheer dat niet afdoende is gemotiveerd wat de tweede toepassingsgeval van artikel 9ter, §1, eerste lid van de vreemdelingenwet betreft. Er werd in strijd met artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet niet nagegaan of er 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 bestreden beslissing is derhalve niet afdoende gemotiveerd in het licht van artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet, zodat deze beslissing is genomen met schending van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991.

Het enige middel is, in de aangegeven mate, gegrond. Deze vaststelling leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

De overige aangevoerde schendingen behoeven geen verder onderzoek.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel.

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 12 april 2012 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, onontvankelijk wordt verklaard, wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negentien oktober tweeduizend vijftien door:

mevr. C. DE GROOTE,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken.

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

C. DE GROOTE