

Arrest

nr. 156 145 van 5 november 2015
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Chinese nationaliteit te zijn, op 11 maart 2013 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 6 februari 2013 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk verklaard wordt.

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 29 mei 2013 met referentnummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 31 augustus 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 21 september 2015.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die loco advocaat B. VRIJENS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. VAN DE PUTTE, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 30 november 2012 dient de verzoekster 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 6 februari 2013 beslist de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding (hierna: de gemachtigde) dat deze aanvraag onontvankelijk is.

Het betreft de thans bestreden beslissing, die aan de verzoekster werd ter kennis gebracht op 18 februari 2013 en die als volgt is gemotiveerd:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die per aangetekend schrijven van 30.11.2012 bij onze diensten werd ingediend door:

X(...), M(...)
Geboren te (...) op (...)
Nationaliteit: China
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 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna Vreemdelingenwet), zoals vervangen door Art. 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen, zoals gewijzigd door de wet van 08.01.2012 (BS 06.02.2012); de in § 1, vijfde lid, vermelde ambtenaar-geneesheer of geneesheer aangewezen door de minister of zijn gemachtigde heeft in een advies vastgesteld dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid, die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk.

Uit het medisch advies van de arts-adviseur d.d. 04.02.2013 (zie gesloten omslag in bijlage) blijkt kennelijk niet dat betrokkene lijdt aan een aandoening die een directe bedreiging inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit. De beschreven aandoeningen vereisen geen dringende maatregelen zonder welke er acuut levensgevaar zou kunnen zijn.

Met betrekking tot de vraag of de aandoening van betrokkene een reëel risico kan inhouden op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, dient te worden opgemerkt dat zelfs indien er geen of zeer geringe behandelingsmogelijkheden zijn wat de gezondheidstoestand van betrokkene aanzienlijk kan doen achteruitgaan en zijn levensverwachting op korte of middellange termijn in het gedrang kan brengen, artikel 3 van het EVRM niet geschonden is als de actuele gezondheidstoestand van verzoeker niet eveneens uitermate ernstig is (EHRM, 20 december 2011, Yon-Ekale Mwanje t. België, §§ 81-85; EHRM, Decision, 24 mei 2012 E.O. t. Italië, nr. 34724/10, §§, 34-38; EHRM, Grote Kamer, 27 mei 2008, N. t. Verenigd Koninkrijk, § 42)1

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 Vw. is bijgevolg niet enkel doorslaggevend dat er geen behandeling beschikbaar is in het land van herkomst, doch dient daarbij eveneens reeds actueel sprake te zijn van een kritieke gezondheidstoestand of een levensverwachting die op korte termijn in het gedrang is, zodat het vaststellen van het kennelijk en manifest ontbreken van dergelijk ernstig actueel gevaar voor de gezondheid ruimschoots volstaat om deze toepassingsvoorwaarde van artikel 9 §1 en artikel 3 van het EVRM uit te sluiten.

Uit de vaststellingen van het medisch advies blijkt heden bijgevolg een manifest gebrek aan een vergevorderd, kritiek, dan wel terminaal of levensbedreigend stadium van de aandoening waaraan betrokkene lijdt, zodat dit element op zich toelaat overtuigend te besluiten dat betrokkene kan uitgesloten worden van de toepassing van artikel 3 van het EVRM en bijgevolg ook van de toepassing artikel 9 ter van de Vreemdelingenwet.

Uit het voorgelegd standaard medisch getuigschrift² blijkt bijgevolg dat betrokkene kennelijk niet lijdt aan een ziekte die 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. Bovendien dient te worden vastgesteld dat het EHRM de schendingen van art. 2 EVRM (recht op leven) en art. 3 EVRM onlosmakelijk verbonden acht. Indien er immers geen onmenselijke of vernederende behandeling kan worden vastgesteld, wordt wegens deze samenhang een eventuele schending van het recht op leven of fysieke integriteit niet verder onderzocht, gelet op de redenering die het EHRM op systematische wijze aan deze artikels toekent (EHRM, 20 december 2011, Yoh-Ekale Mwanje t. België, § 86; EHRM, 2 mei 1997, D. t. Verenigd Koninkrijk, §§ 58-59; EHRM, Decision, 29 juni 2004, Salkic e.a. t. Verenigd Koninkrijk; EHRM, Decision, 7 juni 2011, Anam t. Verenigd Koninkrijk).

Op het standaard medisch getuigschrift d.d. 16.10.2012 wordt verwezen naar een bijlage d.d. 25.07.2011. Deze bijlage kan echter niet mee in overweging worden genomen overeenkomstig art. 9ter §1, 4e lid, aangezien deze bijlage ouder is dan drie maanden voorafgaand aan de indiening van de aanvraag.

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).

De onontvankelijkheid van deze aanvraag wordt vastgesteld onverminderd de eerbiediging van de andere voorwaarden tot ontvankelijkheid, voorzien in Artikel 9ter §3.”

2. Over de rechtspleging

De verzoekster heeft de griffie van de Raad, overeenkomstig artikel 39/81, vierde lid van de vreemdelingenwet, er tijdig van in kennis gesteld dat zij geen synthesememorie wenst neer te leggen.

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

3. Onderzoek van het beroep

In een eerste en enig middel voert de verzoekster de schending aan van de artikelen 3 en 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te New York op 4 november 1950 en goedgekeurd bij wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, van 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) en van de motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur. De verzoekster maakt tevens gewag van een manifeste beoordelingsfout.

3.1. Het middel wordt als volgt toegelicht:

“(…)

1.5. Dat dient te worden vastgesteld uit het advies van de arts-adviseur dd. 4.02.2013, waarnaar de bestreden beslissing verwijst, en uit de bestreden beslissing zelf uitdrukkelijk blijkt dat niet afzonderlijk werd nagegaan of de aandoeningen van verzoekster een reëel risico inhoudt op onmenselijke of vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst.

Dat de arts-adviseur in zijn advies en verweerder in de onontvankelijkheidsbeslissing volkomen onterecht stelt dat, met betrekking tot het aspect van de mensonterende en vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst, het vaststellen van het kennelijk en manifest ontbreken van een ernstig actueel gevaar voor de gezondheid volstaat om verzoekster van het toepassingsgebied van het art. 9ter Vw. en art. 3 EVRM uit te sluiten.

Dat immers uit art. 9ter §1, eerste lid VW., evenwel niet kan worden afgeleid worden dat, indien een vreemdeling niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico is voor het leven van de patiënt of niet lijdt aan ziekte die een reëel risico is voor de fysieke integriteit van de patiënt, derhalve met vastheid (kan) gesteld worden dat hij niet lijdt aan ziekte die een reëel risico inhoudt op onmenselijke of vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst.

Dat verzoekster dienaangaande verwijst naar de rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen waarin werd geoordeeld dat verweerder bij het nemen van een beslissing aangaande een verzoek 9ter Vw. niet dienstig kan verwijzen naar de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens en de voorbereidende werken in verband met art. 9ter Vw. maar ook moet nagaan of de ziekte geen reëel risico vormt voor de fysieke integriteit of geen reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst of het land van verblijf (cf. RvV 92.258 van 27 november 2012, RvV nr. 92.397 en RvV 92.444 van 29 november 2012, RvV nr. 92.661 van 30 november 2012 en RvV 92.863 van 4 december 2012).

Dat de arts-adviseur door in zijn advies dd. 4.02.2013 enkel te onderzoeken of de aandoeningen van verzoekster direct levensbedreigend zijn, in de zin dat er sprake is van de aantasting van een vitaal orgaan of dat er dringende maatregelen nodig zijn, zonder verder onderzoek naar de beschikbaarheid en toegankelijkheid van de voor verzoekster noodzakelijke medicatie en naar de mogelijkheden van behandeling en opvolging van verzoekster en naar de mogelijkheden mantelzorg voor verzoekster in het land van herkomst of zonder aan te geven dat het slechts een banale ziekte betreft, het art. 3 E.V.R.M., het artikel 9ter Vw., de artikelen 2 en 3 van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, en de motiverings- en de zorgvuldigheidsplicht schendt en een manifeste beoordelingsfout begaat.

Dat derhalve de bestreden beslissing een schending inhoudt van het art. 3 EVRM, van het artikel 9ter Vw., van de artikelen 2 en 3 van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, en van de motiverings- en de zorgvuldigheidsplicht nu immers in casu door verweerder niet nagegaan werd of er geen sprake is van een ziekte of aandoening die een reëel risico inhoudt op onmenselijke en vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst.

Dat er in hoofde van verweerder sprake is van een manifeste beoordelingsfout.

(...)"

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

"(...)

Verzoekster voert nog aan dat ten onrechte de behandelingsmogelijkheden in het land van herkomst niet werden onderzocht, opnieuw onder verwijzing naar de rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Betreffende de vraag of de aandoening van betrokkene 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 echter te worden opgemerkt, onder verwijzing naar de hoger reeds besproken rechtspraak van het EHRM, dat zelfs indien er geen of zeer geringe behandelingsmogelijkheden zijn wat de gezondheidstoestand van betrokkene aanzienlijk kan doen achteruitgaan en zijn levensverwachting op korte of middellange termijn in het gedrang kan brengen, artikel 3 van het EVRM niet geschonden is als de actuele gezondheidstoestand van verzoekster niet eveneens uitermate ernstig is (EHRM, 20 december 2011, Yoh-Ekale Mwanje t. België, §§ 81-85; EHRM, Decision, 24 mei 2012 E.O. t. Italië, 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 9ter 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 en artikel 3 van het EVRM uit te sluiten. Indien geen vergevorderd, kritiek, dan wel terminaal of levensbedreigend stadium van de aandoeningen) blijkt, kan de betrokkene uitgesloten worden van de toepassing van artikel 3 EVRM en bijgevolg ook van de toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Wat de omvang van het onderzoek en dus ook de motiveringsplicht betreft kan worden gewezen op rechtsvergelijking met Nederland in dezelfde context: Op basis van de uitspraak van de Raad van State van 8 november 2005 (zie ABRS 8 november 2005, nr. 200507278/1) wordt steeds in een bepaalde volgorde getoetst of er sprake kan zijn van een inwilliging. Eerst dient te worden vastgesteld of sprake is van een ongeneeslijke ziekte in een vergevorderd en direct levensbedreigend stadium. Slechts indien sprake is van een dergelijke ziekte, wordt gekeken of er in het land van herkomst behandeling mogelijk is en een sociaal vangnet aanwezig is. Deze rechtspraak werd bevestigd in de Nederlandse RvS rechtspraak van eind 2012 (nr. 201012381/1/V3 dd.4 oktober 2012).

Verzoeksters kritiek, als zou uit de rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen kunnen worden afgeleid dat de bestreden beslissing en het advies van de arts-adviseur incorrect zijn gemotiveerd, kan dan ook niet worden aangenomen.

(...)"

3.3.1 De verzoekster voert onder meer de schending aan van de motiveringsplicht, zoals voorzien in de artikelen 2 en 3 wet van 29 juli 1991, en van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet.

Artikel 2 van de genoemde wet bepaalt dat bestuurshandelingen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd. Dit impliceert dat de beslissing die ter kennis wordt gebracht de redenen moet weergeven op grond waarvan de beslissing werd genomen, zodat de bestuurde kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt.

De Raad stelt vast dat de bestreden beslissing duidelijk de redenen aangeeft op grond waarvan deze beslissing is genomen. In de motivering van de bestreden beslissing wordt immers met verwijzing naar de toepasselijke rechtsgrond, met name artikel 9^{ter}, §3, 4° van de vreemdelingenwet, vastgesteld dat de medische verblijfsaanvraag onontvankelijk is nu de ambtenaar-geneesheer in een advies heeft 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*".

Er wordt in de bestreden beslissing vervolgens uitdrukkelijk verwezen naar het advies van de ambtenaar-geneesheer van 4 februari 2013 dat aan de verzoekster samen met de bestreden beslissing werd ter kennis gebracht zodat de inhoud ervan dient te worden geacht integraal deel uit te maken van de motivering van de bestreden beslissing. Uit dit advies van 4 februari 2013 blijkt dat de door de verweerder aangestelde ambtenaar-geneesheer oordeelde dat uit het voorgelegde standaard medisch getuigschrift van 16 oktober 2012 blijkt dat verzoeksters medische problematiek kennelijk geen directe bedreiging inhoudt voor haar leven of fysieke integriteit, dat er geen dringende maatregelen zijn vereist zonder dewelke er acuut levensgevaar zou kunnen optreden en dat het vaststellen van het kennelijk en manifest ontbreken van een ernstig actueel gevaar voor de gezondheid volstaat om de betrokkene, ook wat betreft het aspect van de mensonterende en vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst, uit te sluiten van het toepassingsgebied van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet en artikel 3 van het EVRM.

Tot slot gaat de gemachtigde in de bestreden beslissing nogmaals en meer uitgebreid in op de vraag of de aandoening van de tweede verzoekster een reëel risico kan inhouden op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer geen adequate behandeling voorhanden is in het land van herkomst of het land van verblijf en stelt hij, met verwijzing naar artikel 9^{ter}, §1, vierde lid van de vreemdelingenwet, dat de bij het standaard medisch getuigschrift gevoegde bijlage van 25 juli 2011 niet mee in overweging kan worden genomen aangezien deze ouder is dan drie maanden voorafgaand aan de indiening van de aanvraag.

De bestreden beslissing bevat dan ook op duidelijke wijze de redenen, zowel in rechte als in feite, op grond waarvan de beslissing is genomen.

Een schending van artikel 2 van de wet van 29 juli 1991 blijkt derhalve niet.

3.3.2 Artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 schrijft voor dat de motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat de motivering afdoende dient te zijn. Het begrip 'afdoende' impliceert dat de motieven pertinent en draagkrachtig dienen te zijn (RvS 15 juni 2011, nr. 213.855). De verzoekster betwist in het boven geciteerde middelenonderdeel in wezen dat de motivering afdoende is.

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.

De verzoekster betoogt dat *in casu*, met betrekking tot het aspect van de mensonterende en vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst, ten onrechte werd besloten dat het kennelijk en manifest ontbreken van een ernstig actueel gevaar voor de gezondheid volstaat om haar uit te sluiten van het toepassingsgebied van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Uit artikel 9ter, §1, eerste lid van de vreemdelingenwet kan volgens de verzoekster immers niet worden afgeleid dat, indien een vreemdeling niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico is voor het leven of de fysieke integriteit, derhalve met vastheid kan worden gesteld dat hij niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt op onmenselijke of vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst.

Onderzoek van de motiveringsplicht vergt *in casu* dan ook onderzoek van het tevens door de verzoekster geschonden geachte artikel 9ter van de vreemdelingenwet, dat de juridische grondslag vormt van de bestreden beslissing.

Artikel 9ter van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

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

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

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

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

§ 1/1. De toekenning van een machtiging tot verblijf in het Rijk bedoeld in dit artikel kan worden geweigerd aan de vreemdeling die zich niet aanmeldt op de in de oproeping vastgestelde datum door de ambtenaar-geneesheer of de geneesheer aangewezen door de minister of zijn gemachtigde of de door de minister of zijn gemachtigde aangestelde deskundige en hiervoor ten laatste binnen de vijftien dagen na het verstrijken van deze datum geen geldige reden opgeeft.

§ 2. (...)

§ 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; (...)

§ 4. (...)

§ 5. (...)

§ 6. (...)

§ 7. (...)”

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.

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 uit het bepaalde in artikel 9ter, § 3, 4° van de vreemdelingenwet blijkt dat de gemachtigde van de minister c.q. staatssecretaris de aanvraag onontvankelijk verklaart indien de ambtenaar-geneesheer in een advies vaststelt dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in artikel 9ter, § 1 van de vreemdelingenwet die aanleiding kan geven tot het bekomen van een verblijfsmachtiging om medische redenen.

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 dit advies zelf ook afdoende is gemotiveerd (RvS 2 december 2013, nr. 225.659; RvS 18 juni 2012, nr. 219.772; RvS 19 mei 2011, nr. 213.636). Bovendien is het, in het kader van beslissende adviezen zoals *in casu*, toegelaten om de onwettigheden die aan dergelijk advies kleven aan te voeren tegen de uiteindelijk door de verweerder genomen beslissing waarbij de verblijfsaanvraag als onontvankelijk wordt afgewezen (*cf.* RvS 13 oktober 2006, nr. 163.590; RvS 5 juli 2007, nr. 173.201; RvS 28 juni 2011, nr. 214.213).

Uit het bepaalde in artikel 9ter, § 3, 4° van de vreemdelingenwet volgt dat de beslissing houdende de onontvankelijkheid van de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet haar noodzakelijke grondslag vindt in het advies van de ambtenaar-geneesheer waarin deze vaststelt dat de ziekte van de betrokkene kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in artikel 9ter, § 1 van de vreemdelingenwet. De gebeurlijke onregelmatigheid van het advies van de ambtenaar-geneesheer vitieert dan ook onherroepelijk de uiteindelijke beslissing waarbij de aanvraag als onontvankelijk wordt afgewezen (*cf.* RvS 21 juni 2013, nr. 224.018; RvS 30 januari 2013, nr. 222.306).

3.3.3. Uit het administratief dossier blijkt dat de ambtenaar-geneesheer op 4 februari 2013 een schriftelijk advies heeft opgesteld ten behoeve van de gemachtigde van de staatssecretaris betreffende het door de verzoekers voorgelegde medisch dossier. Het advies luidt als volgt:

“ (...)

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 30.11.2012.

Uit het standaard medisch getuigschrift (SMG) d.d. 16.10.2012 blijkt dat betrokkene lijdt aan een congenitale vitreo-retinale dystrofie. Patiënte is bijna blind. Deze problematiek houdt geen onmiddellijk gevaar in voor het leven en de fysieke integriteit van betrokkene.

Er is een manifest gebrek aan een vergevorderd, kritiek, terminaal of levensbedreigend stadium van ziekte of aandoening.

Geen enkel vitaal orgaan is in een dergelijke toestand dat het leven onmiddellijk in gevaar is.

Hieruit blijkt kennelijk niet dat betrokkene lijdt aan een aandoening die een directe bedreiging inhoudt voor haar leven of fysieke integriteit. De beschreven aandoeningen vereisen geen dringende maatregelen zonder welke er acuut levensgevaar zou kunnen zijn. Met betrekking tot het aspect van de mensonterende en vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst, volstaat bovendien het vaststellen van het kennelijk en manifest ontbreken van een

ernstig actueel gevaar voor de gezondheid om betrokkene in casu van het toepassingsgebied van art. 9ter Vreemdelingenwet en art. 3 EVRM uit te sluiten.”

Onder verwijzing naar dit advies stelt de gemachtigde in de bestreden beslissing dat kennelijk niet blijkt dat de verzoekster lijdt aan een aandoening die een directe bedreiging inhoudt voor haar leven of fysieke integriteit en dat de beschreven aandoeningen geen dringende maatregelen vereisen zonder welke er acuut levensgevaar zou kunnen zijn. De gemachtigde geeft verder aan dat het aspect van de onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling voorhanden is in het land van herkomst of verblijf neerkomt op een onderzoek in het licht van artikel 3 van het EVRM. Onder verwijzing naar rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: het EHRM) wordt gesteld dat artikel 3 van het EVRM enkel in het gedrang komt indien er actueel reeds sprake is van een kritieke gezondheidstoestand of een levensverwachting die op korte termijn in het gedrang is. De vaststelling van de ambtenaar-geneesheer dat er geen sprake is van een directe levensbedreiging – of van een vergevorderd, kritiek, dan wel terminaal of levensbedreigend stadium van de aandoening – volstaat volgens de gemachtigde dan ook om *“overtuigend te besluiten dat de betrokkene kan uitgesloten worden van de toepassing artikel 3 van het EVRM en bijgevolg ook van de toepassing 9ter van de Vreemdelingenwet”*.

De gemachtigde bevestigt hiermee, met toevoeging van nadere uitweidingen omtrent de rechtspraak van het EHRM inzake de verwijdering van ernstig zieke vreemdelingen in het licht van de bescherming geboden door artikel 3 van het EVRM, hetgeen ook reeds door de ambtenaar-geneesheer is gesteld in zijn advies van 4 februari 2013, met name:

“Met betrekking tot het aspect van de mensonterende en vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst, volstaat bovendien het vaststellen van het kennelijk en manifest ontbreken van een ernstig actueel gevaar voor de gezondheid om betrokkene in casu van het toepassingsgebied van art. 9ter Vreemdelingenwet en art. 3 EVRM uit te sluiten.”

In casu blijkt dan ook geenszins een afzonderlijk, inhoudelijk onderzoek naar de vraag of de aandoening van de verzoekster in de situatie dat hiervoor geen adequate behandeling voorhanden is in het land van herkomst of verblijf een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling. De ambtenaar-geneesheer stelt dat *“het vaststellen van het kennelijk en manifest ontbreken van een ernstig actueel gevaar voor de gezondheid [volstaat] om betrokkene in casu van het toepassingsgebied van art. 9ter Vreemdelingenwet en art. 3 EVRM uit te sluiten”*. Uit het medisch advies blijkt evenwel enkel een onderzoek of de ingeroepen gezondheidstoestand actueel een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit. De enige concrete vaststellingen die de ambtenaar-geneesheer deed betreffen het enkele oordeel dat verzoeksters problematiek geen onmiddellijk gevaar voor het leven of de fysieke integriteit inhoudt, waarbij de nadruk wordt gelegd op het (manifest) ontbreken van een onmiddellijk levensgevaar en een vergevorderd, kritiek, terminaal of levensbedreigend karakter van de aandoening. Een ruimer onderzoek blijkt geenszins uit de bewoordingen van het advies. Uit de bewoordingen van het advies van 4 februari 2013 blijkt dat ook dat de ambtenaar-geneesheer van oordeel is dat het vaststellen van het (manifest) ontbreken van een actueel en reëel risico voor het leven of de fysieke integriteit volstaat om de betrokkene uit te sluiten van het gehele toepassingsgebied van artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

De ambtenaar-geneesheer verbindt de vraag of er sprake is van een reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of verblijf aldus volledig aan de vraag of er actueel een reëel gevaar is voor het leven of de fysieke integriteit en aan de vereiste drempel opdat een schending van artikel 3 van het EVRM kan worden vastgesteld bij uitwijzing van een zieke vreemdeling.

Nochtans houdt artikel 9ter, §1 van de vreemdelingenwet, zoals reeds vermeld, duidelijk 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 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 (*cf.* 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 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 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 9^{ter} 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 september 2006, dat artikel 9^{ter} 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 9^{ter}, § 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 aan de lidstaten de mogelijkheid om aan eenieder die ressorteert onder hun rechtsmacht een ruimere bescherming te bieden dan deze vereist door het Verdrag.

De verweerder wijst in de nota met opmerkingen op de gebruikte concepten in zowel artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet als de rechtspraak van het EHRM en op de parlementaire voorbereidingen van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet, om te stellen dat de wetgever voor ogen had om bij de beoordeling van de aanvragen op grond van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet de limieten van de rechtspraak van het EHRM inzake artikel 3 van het EVRM als maatstaf te hanteren. De verweerder gaat vervolgens uitgebreid in op deze rechtspraak van het EHRM. Dit alles laat de Raad evenwel niet toe 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 9^{ter} van de vreemdelingenwet inperkt of bepalend is voor de gehele toepassing van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet. Er dient dan ook te worden besloten dat het toepassingsgebied van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet, gelet op de bewoordingen ervan en gelet op de onderscheiden toepassingsgevallen die het omvat, niet samenvalt met die situaties waarin volgens het EHRM een uitwijzing strijdig is met artikel 3 van het EVRM.

Waar de verweerder verwijst naar rechtspraak van de Nederlandse Raad van State, wordt opgemerkt dat deze rechtspraak *in casu* niet bindend en niet ter zake dienend is. De Nederlandse vreemdelingenwet kent immers geen bepaling die identiek is aan artikel 9^{ter} van de Belgische vreemdelingenwet. Bovendien is het bedoelde arrest van 2005 een arrest inzake asiel, terwijl artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet geen uitstaans heeft met het concept van internationale bescherming.

Gelet op hetgeen voorafgaat en gelet op het tweeledige toepassingsgebied van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet, stelt de Raad dan ook vast dat de motivering van de ambtenaar-geneesheer *in casu* niet afdoende is in het licht van het tweede toepassingsgeval van artikel 9^{ter}, §1, eerste lid van de vreemdelingenwet nu omtrent dit toepassingsgeval geen afzonderlijke, van het eerste toepassingsgeval te onderscheiden, motivering wordt geboden.

De handelswijze van de ambtenaar-geneesheer houdt eveneens een miskenning in van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet nu de twee onderscheiden toepassingsgevallen van deze bepaling, tegen de uitdrukkelijke bewoordingen van artikel 9^{ter}, §1, eerste lid van de vreemdelingenwet in, worden herleid naar het eerst genoemde toepassingsgeval.

Aangezien de bestreden beslissing, zoals reeds gesteld, volledig is opgehangen aan en zijn noodzakelijke grondslag vindt in het advies van de ambtenaar-geneesheer, is zij met dezelfde onwettigheid behept.

3.3.4. Het middel is in de aangegeven mate gegrond en leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Een verder onderzoek van de overige onderdelen van het middel dringt zich niet op.

4. 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 de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 6 februari 2013 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9^{ter} van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk wordt verklaard, wordt vernietigd.

Artikel 2

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vijf november 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