



## Arrest

**nr. 164 624 van 24 maart 2016  
in de zaak RvV X / IX**

**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 IXE KAMER,**

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Bulgaarse nationaliteit te zijn, op 19 maart 2013 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 22 februari 2013 van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf met 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 onontvankelijk wordt verklaard en van de beslissing van 22 februari 2013 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

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 8 januari 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 24 februari 2016.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat R. VAN DE SIJPE, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. MATTERNE, die verschijnt voor de verwerende partij.

### **WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:**

#### **1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak**

Op 7 november 2011 dient verzoeker een asielaanvraag in. Op 5 juli 2012 weigert de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de toekenning van de vluchtelingenstatus en van de subsidiaire beschermingsstatus.

Op 9 augustus 2012 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker.

Op 17 december 2012 dient verzoeker opnieuw een asielaanvraag in. Op 19 december 2012 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing tot weigering van inoverwegingname van de asielaanvraag.

Op 21 januari 2013 dient verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf met 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 22 februari 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk wordt verklaard, aan verzoeker ter kennis gebracht op 7 maart 2013. Dit is de eerste bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

*“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die per aangetekend schrijven van 21.01.2013 bij onze diensten werd ingediend door:*

*M., E. (R.R.: ...)*

*nationaliteit: Bulgarije*

*geboren te Svishtov op (...)1970*

*+ minderjarige kind : M., S. (R.R.: ...)*

*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.19/02/2013 (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, Yoh- Ekale Mwanje t. België, §§ 81-85; EHRM, Décision, 24 mei 2012 E.O. t. Italie, nr. 34724/10, §§, 34-38; EHRM, Grote Kamer, 27 mei 2008, N. t. Verenigd Koninkrijk, § 42)1*

*1 EHRM, 20 december 2011, Yoh-Ekale Mwanje t. België, §§81-83 (vrij vertaald) .) Het is het Hof (...) niet onbekend, zoals, zo nodig, wordt aangetoond door de medische attesten die aan de interne overheden en aan hem zijn voorgelegd, dat, zoals alle personen die HIV hebben in haar situatie, de verzoekster deze medicamenten onthouden tot gevolg zal hebben dat haar gezondheidstoestand zal verslechteren en haar leven op korte of middellange termijn in gevaar zal komen.*

*82. Het Hof heeft echter geoordeeld dat dergelijke omstandigheden niet voldoende waren om grond op te leveren tot schending van artikel 3 van het Verdrag. In voornoemde zaak N. was de Grote Kamer immers van oordeel dat « het feit dat in geval van uitzetting uit de Verdragsluitende Staat de verzoekster een aanzienlijke verslechtering in haar situatie, en, meer bepaald, een belangrijke vermindering van*

haar levensverwachting zou ondergaan, op zich niet voldoende is om schending van artikel 3 ten gevolge te hebben » en dat « artikel 3 de Verdragsluitende Staat niet verplicht de effecten van de ongelijkheden op vlak van medische voorzieningen te overbruggen door gratis en onbeperkt gezondheidszorg te verstrekken aan alle vreemdelingen die niet het recht hebben op zijn grondgebied te verblijven. Besluiten tot het tegenovergestelde zou een te zware last leggen op de schouders van de Verdragsluitende Staten » (§ 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 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(-en) 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 getuigschrift<sup>2</sup> 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, Décision, 29 juni 2004, Salkic e.a. t. Verenigd Koninkrijk; EHRM, Décision, 7 juni 2011, Anam t. Verenigd Koninkrijk).

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.

83. Volgens het Hof moet de zaak dus worden gekenmerkt door nog dwingender humanitaire redenen. Deze overwegingen houden hoofdzakelijk verband met de gezondheidstoestand van de betrokkenen voor de beslissing tot verwijdering wordt uitgevoerd. In arrest D. voornoemd heeft het Hof rekening gehouden met het feit dat het gehalte CD4-cellen van de verzoeker lager was dan 10, dat zijn immuunsysteem ernstige en onherstelbare schade had opgelopen en dat de prognose in zijn geval zeer ongunstig was (§§ 13 et 15), om te besluiten dat de verzoeker in een zeer kritiek stadium van zijn ziekte verkeerde en dat zijn verwijdering naar een land dat niet is uitgerust om hem de nodige behandeling te geven strijdig was met artikel 3 (§§ 51-54).»

EHRM, Grote Kamer, 27 mei 2008, N. t. Verenigd Koninkrijk, § 50 (vrij vertaald): « Het Hof aanvaardt dat de levenskwaliteit en levensverwachting van de verzoekster te lijden zouden hebben van een uitwijzing naar Oeganda. De verzoekster is echter, op dit ogenblik, niet in een kritieke toestand. De beoordeling van de snelheid waarmee haar toestand zou verergeren en van de mate waarin zij een medische behandeling zou krijgen, ondersteuning en verzorging, met inbegrip van de bijstand van naaste verwanten, bevat onvermijdelijk een zekere mate van speculatie, gelet inzonderheid op de constante evolutie van de situatie inzake de behandeling van besmetting met HIV en van aids wereldwijd. »

2 Artikel 9ter voorziet onder andere op straffe van onontvankelijkheid dat het standaard medisch getuigschrift (SMG) dat als bijlage van het KB van 24.01.2011 werd gepubliceerd, bij de initiële aanvraag dient overmaakt te worden, en de ziekte, haar graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling moet vermelden.

Deze beoordeling door de ambtenaar-geneesheer of een geneesheer aangeduid door de minister of zijn gemachtigde, opgelegd als ontvankelijkheidsvoorwaarde van de aanvraag via artikel 9ter, kan bijgevolg enkel gaan over het SMG - indien aanvraag > 16/02/2012: een SMG dat niet ouder is dan drie maanden

*voorafgaand aan de indiening van de aanvraag - dat bij de aanvraag gevoegd werd en over de eventuele bijlagen waarnaar in dit SMG verwezen wordt, op voorwaarde dat deze een aanvulling zijn van de op het SMG vermelde inlichtingen."*

Op 22 februari 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris tevens de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, aan verzoeker ter kennis gebracht op 7 maart 2013. Dit is de tweede bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

*"In uitvoering van de beslissing van CAP Tim (Attaché), gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en*

*Migratie, wordt aan de genaamde:*

*M., E. geboren te Svishtov op (...)1970, nationaliteit Bulgarije*

*+ minderjarige kind:*

*M., S. geboren te Svishtov op (...)1996, nationaliteit Bulgarije*

*Het bevel gegeven, om ten laatste binnen 7 dagen na de kennisgeving, het grondgebied van België te verlaten.*

#### **REDEN VAN DE BESLISSING:**

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

*x 2° hij langer in het Rijk verblijft dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd: op 19/12/2012 werd de asielaanvraag van betrokkene geweigerd om in overweging te worden genomen door het Commissariaat-Generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen."*

#### **2. Over de ontvankelijkheid**

De Raad stelt vast dat verzoeker in één verzoekschrift zowel een beslissing waarbij zijn aanvraag om machtiging tot verblijf wordt afgewezen als de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten aanvecht.

In het belang van een goede rechtsbedeling dient diegene die een beroep doet op de rechter, voor elke vordering evenwel een afzonderlijk geding aan te spannen om alzo de rechtsstrijd overzichtelijk te houden en een vlotte afwikkeling van de zaak mogelijk te maken (R. STEVENS, *Raad van State I. afdeling bestuursrechtspraak, 2. Het procesverloop*, Brugge, die Keure, 2007, 65). Meerdere vorderingen kunnen slechts ontvankelijk in één enkel verzoekschrift worden ingesteld indien bij uitzondering de goede rechtsbedeling daardoor wordt bevorderd, meer bepaald indien de vorderingen, wat hun voorwerp of wat hun grondslag betreft, zo nauw samenhangen dat het als waarschijnlijk voorkomt dat vaststellingen gedaan of beslissingen genomen met betrekking tot de ene vordering, een weerslag zullen hebben op de uitkomst van de andere vordering. *In casu* toont verzoeker de samenhang tussen de eerste bestreden beslissing en de tweede bestreden beslissing die elk op grond van een andere juridische en feitelijke basis werden genomen, niet aan. De Raad merkt ook op dat de eventuele nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing niet tot gevolg heeft dat de rechtsgeldigheid van de tweede bestreden beslissing hierdoor automatisch in het gedrang komt. De raadsman van verzoeker verwijst ter terechtzitting naar de uiteenzetting in het verzoekschrift.

In deze omstandigheden, nu verscheidene vorderingen die niet samenhangen in één enkel verzoekschrift worden ingesteld, is enkel het beroep ingesteld tegen de eerst vermelde bestreden beslissing ontvankelijk (RvS 4 januari 2012, nr. 217.105).

#### **3. Onderzoek van het beroep**

3.1 Verzoeker betoogt dat er een manifeste beoordelingsfout is gemaakt doordat de verwerende partij en diens geneesheer-adviseur geen onderzoek hebben gevoerd of er in *casu* al dan niet een adequate behandeling in het land van herkomst voorhanden is. Evenmin is onderzoek gevoerd naar de mogelijkheden van en de toegankelijkheid tot behandeling in het land van herkomst.

In tegenstelling tot het hetgeen verwerende partij voorhoudt, is de gezondheidstoestand van de minderjarige dochter van verzoeker weldegelijk kritiek, gelet op het reële gevaar voor overlijden indien de behandeling wordt stopgezet. Uit het medisch attest van de behandelende arts kan immers worden afgeleid dat zijn dochter kampt met een ernstige vorm van epilepsie waarvoor een adequate

behandeling vereist is. Wanneer de behandeling zou worden stopgezet, verwacht de behandelende geneesheer dat zij zal overlijden.

Door enkel te stellen dat de aandoening geen directe bedreiging vormt voor het leven of de fysieke integriteit van zijn dochter, in de zin dat er sprake is van een kritieke gezondheidstoestand of een vergevorderd stadium van de ziekte, zonder evenwel verder onderzoek te voeren naar de mogelijkheden van een behandeling in het land van herkomst, heeft verwerende partij onder meer de motiveringsplicht geschonden.

3.2 In de nota met opmerkingen repliceert verwerende partij het volgende:

*“Verzoekende partij voert in een eerste middel de schending aan van artikel 3 EVRM, van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, van het redelijkheidsbeginsel, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van de motiveringsplicht, in de mate dat verwerende partij (de ambtenaar-geneesheer) heeft nagelaten te onderzoeken of er in casu al dan niet een adequate behandeling is in het land van herkomst.*

*Zij is tevens van mening dat er sprake zou zijn van een manifeste beoordelingsfout.*

*Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat uit de Memorie van Toelichting van de Wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wzt van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, de ware betekenis van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet blijkt, met name het feit dat de wetgever de toekenning van een verblijfsrecht om medische redenen volledig heeft willen verbinden aan artikel 3 EVRM en de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna; EHRM).<sup>1</sup>*

*Dit werd overigens reeds meermaals bevestigd door de Raad. (zie o.a. R.v.V., 16 oktober 2012, nr. 89.865; R.v.V., 10 oktober 2012, nr. 89.445; R.v.V., 11 september 2012, nr. 87.395; R.v.V., 25 januari 2012, nr. 73.906)*

*De wetgever gaf aldus uitdrukkelijk aan dat een aanvraag ex artikel 9ter van de Vreemdelingenwet dient te worden*

*geëvalueerd binnen de limieten van de rechtspraak van het EHRM, waarbij het begrippenkader dat daarmee samenhangt als maatstaf dient.*

*Bijgevolg, is het minstens niet kennelijk onredelijk van 9 verwerende partij, om in het licht van de bewoordingen van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet en van de parlementaire voorbereidingen, teneinde haar bestuurlijke taak in te vullen, onderzoek te doen naar het beoordelingskader zoals dat wordt gehanteerd door het EHRM, en om dezelfde systematiek bij de beoordeling van het risico op een schending van artikel 3 EVRM toe te passen.*

*Het EHRM hecht in haar rechtspraak belang aan het bestaan van een adequate behandeling in het land van herkomst van de ernstig zieke vreemdeling die dreigt te worden gerepatrieerd.*

*Die rechtspraak is tegelijk casuïstiek, en het concreet belang van dit criterium hangt tevens af van de overige omstandigheden van de zaak.*

*Gelet op voormelde parlementaire voorbereidingen, geldt dit tevens voor de toepassing van artikel 9 ter van de Vreemdelingenwet.*

*In die zin, en in tegenstelling tot wat verzoekende partij voorhoudt, formuleert de wetgever ook in artikel 9ter van de Vreemdelingenwet geen drie afzonderlijk bestaande en gelijkwaardige voorwaarden waaraan verwerende partij elke aanvraag ex artikel 9ter van de Vreemdelingenwet zou moeten toetsen. Hij geeft louter de criteria weer die bij de beoordeling van de aanvragen die in het kader van die wetbepaling worden ingesteld, een rol zullen spelen.*

*Verzoekende partij kan evenmin worden gevolgd waar zij stelt dat verwerende partij door middel van de bestreden beslissing artikel 9ter van de Vreemdelingenwet en artikel 3 EVRM zou schenden, nu zij zou nagelaten te controleren of de aangehaalde medische elementen een reëel risico zouden inhouden op onmenselijke of vernederende behandelingen doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst.*

*In het kader van artikel 3 EVRM, wordt de vraag naar het reëel risico op een schending van die bepaling bij een gebrek aan een adequate behandeling in het land van herkomst, inpers niet enkel beoordeeld door een toegespitst en uitgebreid onderzoek te voeren naar de mogelijke behandelingen in het land van*

*herkomst en de omstandigheden waarin de vreemdeling daartoe toegang krijgt.*

*Dit blijkt ontegensprekelijk uit het hieronder weergegeven overzicht van en de toelichting bij de rechtspraak van het EHRM.*

*Uit de opstelling van de arresten van het EHRM blijkt dat het Hof steeds voorop stelt dat vreemdelingen, die het voorwerp uitmaken van een verwijderingsmaatregel, in principe geen verblijf in die lidstaat kunnen opeisen om te kunnen blijven genieten van de medische, sociale of andere vormen van bijstand en diensten aangeboden door de lidstaat. (EHRM, N. t. Verenigd Koninkrijk, Grote Kamer, 27 mei 2008, n° 26565/05, §54; EHRM, Amegnigan against the Netherlands, ontvankelijkheidsbeslissing, 25*

november 2004, n° 256/29/04; EHRM, *Ndangoya against Sweden*, ontvankelijkheidsbeslissing, 22 juni 2004, n° 17868/03; EHRM, *Henao against the Netherlands*, ontvankelijkheidsbeslissing, 24 juni 2003, n° 13669/03)

Gelet op de absolute aard van het verbod op foltering en op het onderwerpen van personen aan een onmenselijke of vernederende behandeling voorzien in artikel 3 EVRM, kan in uitzonderlijke gevallen een verplichting op de Staat rusten om de ernstig zieke vreemdeling bescherming te bieden tegen acute mishandeling, waaraan hij, omwille van zijn medische toestand, als gevolg van de verwijdering naar zijn land van herkomst of land van gewoonlijk verblijf, zou worden blootgesteld, (zie, *mutatis mutandis*: EHRM, *L. v. Lithuania*, arrest, 11 september 2007, no. 27527/03, §46)

Het lijden dat voortkomt uit natuurlijk voorkomende ziekte, lichamelijke of geestelijke, kan worden gedekt door artikel 3 EVRM, waar het wordt, of dreigt te worden, verergerd door de behandeling, de omstandigheden van detentie, de uitzetting of andere maatregelen waarvoor de autoriteiten aansprakelijk kunnen worden gesteld. (EHRM, *Pretty v. the United Kingdom*, 2346/02, §52, EVRM 2002-III; EHRM, *Kudla v. Poland [GC]*, nr. 30210/96, §94, EHRM 2000-XI; EHRM, *Keenan v. the United Kingdom*, nr. 27229/95, §116, EHRM 2001-III)

Niettemin, kan uit artikel 3 EVRM geenszins een algemene verplichting voor de verdragspartijen worden afgeleid om de ongelijkheden tussen landen op vlak van medische voorzieningen te overbruggen door het voorzien van gratis en onbeperkte gezondheidszorg aan illegale vreemdelingen.

Dit vloeit voort uit de draagwijdte en finaliteit van de verdragsbepaling, waarbij op absolute wijze waarborgen worden geboden tegen de blootstelling van een individu aan een onmenselijke of vernederende behandeling, door toedoen van de autoriteiten van de Verdragsstaten.

Het EHRM kadert de draagwijdte van artikel 3 EVRM als volgt:

"Het Hof herinnert eraan dat het verbod dat voortvloeit uit artikel 3 EVRM van absolute aard is, maar dat de aard van de behandeling dat kan worden gekwalificeerd als een onmenselijke en vernederende behandeling afhankelijk is het onderzoek van de concrete omstandigheden van de zaak, teneinde vast te stellen of het lijden zodanig ernstig is dat het kan vallen binnen de draagwijdte van die bepaling. Uit de vaststaande rechtspraak volgt dat artikel 3 EVRM een positieve verplichting voor de Staat omhelst om het individu te beschermen tegen acute mishandeling, lichamelijk dan wel geestelijk, ongeacht te bron. Indien die bron een natuurlijk voorkomende ziekte is, waarvan de behandeling de verantwoordelijkheid van de Staat kan uitmaken, en wanneer deze behandeling uitblijft of onvoldoende blijkt, kan een onverenigbaarheid met deze bepaling worden vastgesteld. (zie bijvoorbeeld *D. tegen het Verenigd Koninkrijk*, 2 mei 1997, § § 51 tot 54, *Recueil des arrêts et décisions* 1997-III, en, *mutatis mutandis*, *Pretty tegen het Verenigd Koninkrijk*, nee. 2346/02, § § 49-52, EHRM 2002-III).

Het onderzoek van de feiten in de huidige zaak, waaruit weliswaar verzoeksters begrijpelijke angst en frustratie blijkt, wijst echter niet op het bestaan van de uiterst ernstige omstandigheden, die van uitzonderlijke en levensbedreigende aard zijn, zoals de omstandigheden die zich voordeden in de zaken *Mr. D en Mrs. Pretty*, zoals hierboven uiteengezet, die vallen binnen de draagwijdte van artikel 3 EVRM." (EHRM, *L. v. Lithuania*, arrest, 11 september 2007, no. 27527/03, §§46-48)<sup>2</sup>

Het bovenstaande citaat heeft betrekking op de omstandigheden waarbij de eigen onderdanen van de verdragsluitende partijen zich richtten tot het EHRM. In *L. v. Lithuania* werd het feit aangevoerd dat de Litouwse autoriteiten niet voorzagen in een wettelijk kader om een operatieve geslachtswijziging te vervullen, terwijl verzoekende partij reeds voor een aanzienlijk gedeelte geslachtswijzigende ingrepen had laten uitvoeren.

Het Hof opteerde ervoor om de concrete omstandigheden van deze zaak te vergelijken met de omstandigheden van de zaak *Pretty v. the United Kingdom*, waarbij *Mr. Pretty* wou dat haar echtgenoot haar, zonder correctioneel te worden bestraft, kon bijstaan in euthanasie. Zij voerde aan dat het ontzeggen van die mogelijkheid een onmenselijke en vernederende behandeling in de zin van artikel 3 EVRM inhield.

Zowel uit de letterlijke bewoordingen van dit arrest, als uit de keuze van het Hof om deze zaken, waarin zeer bijzondere maar ook zeer uiteenlopende omstandigheden speelden, naast elkaar te zetten, blijkt het belang van het criterium dat het Hof uitdrukkelijk aangeeft te hanteren.

Met die vervolgzins trGk hst Hof tevens de lijn tussen- fret arrest *Pretty v. the United Kingdom* en het arrest *D. v. the United Kingdom*, die beiden zijn gekaderd in een context waarbij sprake is van een kritieke en levensbedreigende medische toestand, en waarbij in beide zaken een gebrek aan behandeling - in de zaak "*Pretty*" werden de Britse autoriteiten op de volledige lijn vrijgesproken - als een behandeling in strijd met artikel 3 EVRM werd beschouwd.

Het Hof stelde hierbij uitdrukkelijk dat, de omstandigheden waarbij een gebrek aan behandeling vaststaat, in dergelijke uitzonderlijke en levensbedreigende context de draagwijdte van artikel 3 EVRM afbakenen.

Dit is tevens telkens het uitgangspunt van het EHRM bij de beoordeling of de verwijdering van een ernstig zieke vreemdeling een schending van artikel 3 EVRM uitmaakt. Hierbij wordt benadrukt dat er slechts sprake kan zijn van een schending van voormelde bepaling in een zeer uitzonderlijk geval ("a very exceptional case"), wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn (EHRM, N. t. Verenigd Koninkrijk, 27 mei 2008, nr. 30240/96, § 42). In tegenstelling tot wat verzoekende partij lijkt voor te houden, heeft het Hof in het arrest N. t. Verenigd Koninkrijk de hoge drempel zoals gehanteerd in voornoemd arrest D. t. Verenigd Koninkrijk aldus behouden:

"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 kan slechts in zeer uitzonderlijke omstandigheden een schending van artikel 3 EVRM uitmaken, wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn. In de zaak D. bestonden deze uitzonderlijke omstandigheden uit het feit dat de verzoekende partij kritiek ziek was, in de mate dat zijn levenseinde nabij was, terwijl in zijn land van herkomst geen enkele vorm van verpleging of medische zorg kon worden verzekerd en hij aldaar niet over familieleden beschikte die in staat of bereid zouden zijn om hem enige zorg te verschaffen of om hem te voorzien van een minimum aan voedsel, onderdak of sociale ondersteuning." (EHRM, N. t. Verenigd Koninkrijk, 27 mei 2008, nr. 30240/96, §42)

Het Hof verwijst in haar rechtspraak telkens naar het principe zoals werd geformuleerd in het arrest D. v. the United Kingdom, welke steeds het referentiepunt met betrekking tot de eventuele schending van deze verdragsbepaling bij de verwijdering van een ernstig zieke vreemdeling. (EHRM, N. t. Verenigd Koninkrijk, Grote Kamer, 27 mei 2008, n° 26565/05, §51)

Hoewel het Hof stelt niet te kunnen uitsluiten dat er ook andere zeer uitzonderlijke gevallen zouden kunnen voorkomen waarin de humanitaire overwegingen even overtuigend zouden kunnen zijn, is het evenwel van mening dat de hoge drempel, <sup>zoals</sup> geformuleerd in het arrest D. tegen het Verenigd Koninkrijk en in haar latere rechtspraak, dient te worden gehandhaafd.

Dit omwille van het feit dat dit principe, dat door het Hof steeds als het correcte te hanteren principe werd vooropgesteld, betrekking heeft op gevallen waarbij de vermeende toekomstige schade niet zou uitgaan van het opzettelijk handelen of nalaten van overheidsinstanties of niet—gouvernementele organisaties, maar in plaats daarvan het gevolg zou zijn van een natuurlijk voorkomende ziekte en het gebrek aan voldoende middelen in het land van herkomst "to deal with it". (EHRM, N. t. Verenigd Koninkrijk, Grote Kamer, 27 mei 2008, n° 26565/05, § 43).

Het EHRM duidt op uitdrukkelijke wijze de maatstaf aan die speelt bij de beoordeling van de schending van artikel 3 EVRM in de context van de uitwijzing van de ernstig zieke vreemdeling.

Het Hof laat er geen twijfel over bestaan dat de positieve verplichting voor de Staat om het individu te beschermen tegen acute mishandeling, zoals bedoeld door het verbod geformuleerd in artikel 3 EVRM, in de context van de verwijdering van de vreemdeling die lijdt aan een natuurlijk voorkomende ziekte, optreedt in uitzonderlijke en levensbedreigende omstandigheden en waarbij de behandeling, waarvan het beschikbaar stellen tot de verantwoordelijkheid van de staat behoort, niet verkregen kan worden in het land van herkomst.

Hierbij moet blijken dat het risico op acute mishandeling, als gevolg van een eventuele abrupte stopzetting van de behandeling, voldoende reëel is.

In de zaak Irina and Ivan OVDIENKO against Finland, waar uit de elementen van het dossier niet bleek dat een acuut en voldoende reëel risico op een schending van artikel 3 EVRM het te verwachten gevolg was van een verwijdering naar het land van herkomst, oordeelde het Hof dat de klacht manifest ongegrond was:

"Overeenkomstig het medisch attest van 1 maart 2004, werd aan de tweede verzoeker een wekelijkse opvolging gedurende 2 tot 3 jaar aanbevolen, en overeenkomstig het meest recente attest van 24 maart 2004, behoeft hij een behandeling in een psychiatrisch hospitaal omwille van zijn ernstige psychotische depressie, gevolgd door een jarenlange open psychotherapie. Verzoekers voeren voor het Hof niet aan dat een adequate behandeling als zodanig niet

beschikbaar zou zijn in Oekraïne. Zodus acht het Hof het argument dat het in het hoogste belang van de tweede verzoeker zou zijn om een stabiel leven en psychiatrische behandeling in Finland voort te zetten, niet bewezen. Het Hof erkent dat de beslissing tot verwijdering de tweede aanvrager mentale stress kan hebben bezorgd. Echter, gelet op de hoge drempel van artikel 3, in het bijzonder wanneer de zaak geen betrekking heeft op de rechtstreekse verantwoordelijkheid voor het toebrengen van schade, is het Hof niet van mening dat sprake is van een voldoende reëel risico dat de verwijdering van tweede verzoeker in deze omstandigheden een schending van artikel 3 EVRM zou uitmaken. De context van deze zaak brengt niet de uitzonderlijke omstandigheden zoals in de zaak D. t. Verenigd Koninkrijk (zoals aangehaald in § 49) aan het licht, waarbij de verzoeker zich in de laatste fase van een terminale ziekte, met name aids, bevond, en geen uitzicht had op medische zorg of steun van familie bij de uitzetting naar

het eiland StKitts." (EHRM, onontvankelijkheidsbeslissing, Irina and Ivan OVDIENKO against Finland, no. 1383/04, 21 mei 2005)<sup>4</sup>

In die zaak hadden de Finse autoriteiten hun verweer gesteund op het feit dat verzoekers, enerzijds verschillende asielaanvragen hadden ingediend en pas in het kader van de tweede aanvraag de elementen hadden vermeld die de grond zouden vormend van de psychische problemen van de tweede verzoeker, en anderzijds op het feit dat hij in zijn studententijd reeds psychiatrisch was behandeld, waarna hij succesvol zijn studies hervatte.

Het Hof erkende de ernst van de medische toestand van tweede verzoeker, maar oordeelde dat verzoekers er niet in slaagden om aan te tonen dat de problematiek was gegrond in de traumatische ervaringen die in het land van herkomst hadden plaatsgevonden, en dat door hen niet werd aangetoond dat geen behandeling kon worden verkregen in het land van herkomst.

Deze elementen volstonden volgens het Hof, ondanks de ernst van de medische problematiek en zonder dat een concreet en toegespitst naar de behandeling in het land van herkomst was gevoerd door de Finse autoriteiten, om de klacht manifest ongegrond te verklaren.

Daaruit blijkt dat een ernstige medische problematiek niet volstaat indien geen acuut en voldoende reëel risico op een schending van artikel 3 EVRM, aannemelijk wordt gemaakt.

In welke mate dit acuut en voldoende reëel risico afhankelijk is van de severiteit van de ingeroepen medische problematiek zelf, omschrijft het Hof uitdrukkelijk in het reeds geciteerde arrest N. t. het Verenigd Koninkrijk nr. 26.565/05 van 27 mei 2008.

In de §§36-41, geeft het EHRM een overzicht van zijn jarenlange, consistente rechtspraak sinds het arrest D. t. het Verenigd Koninkrijk (EHRM, 2 mei 1997, nr. 30240/96) en herhaalt het de principes die het aanwendt met betrekking tot ernstig zieke vreemdelingen. Daarbij geeft het Hof zelf aan na te gaan of de vreemdeling zich in een kritieke gezondheidstoestand bevindt, of nog, in een zeer vergevorderd stadium van een ziekte.

In §51 besloot het Hof, met verwijzing naar dat overzicht, dat die zaak zich niet onderscheidde van de gevallen die in de §§36-41 worden omschreven, en waarbij het Hof telkens vaststelde, dat, hoewel sprake was van een "ernstige" ziekte, de ziekte zich nog niet in het vergevorderd stadium bevond zoals in de zaak D. v. the United Kingdom.<sup>5</sup>

In voormeld overzicht verwijst het Hof allereerst naar het referentie-arrest D. v. the United Kingdom en wijst op het feit dat sinds dat arrest nooit meer tot een schending van artikel 3 EVRM heeft kunnen besluiten, in de context waarbij een ernstig zieke vreemdeling werd onderworpen aan een verwijderingsmaatregel. Het Hof verwijst tevens naar het de zaak S.B. v. France, waarin eveneens werd vastgesteld dat een verwijdering van een ernstig zieke vreemdeling aanleiding zou geven tot de schending van artikel 3 EVRM. Het Hof omschreef

de omstandigheden die daartoe aanleiding gaven als het feit dat de verzoeker een aidspatiënt was, die zich een vergevorderde stadium van de ziekte bevond, die evenwel was gestabiliseerd onder invloed van de antivirale middelen, waarvan met voldoende zekerheid kon worden vastgesteld dat die voor hem niet toegankelijk zouden zijn in de Democratische Republiek Congo. Gezien hij, ten gevolge van de verwijderingsmaatregel, zou worden geplaatst in een situatie waarin hij zonder enige bijstand van familie zou worden geconfronteerd met zijn naderend einde, oordeelde het Hof dat het voor hem waarschijnlijk onmogelijk zou zijn om de menselijke waardigheid ter behouden. De zaak werd van de rol geschrapt voordat de zaak kon worden onderzocht, nadat de Franse autoriteiten verzekerden dat hij niet zou worden gerepatriëerd.

Vervolgens verwijst het EHRM naar het arrest Karara c. Finland (Commissie Mensenrechten, 29 mei 1998, nr. 40900/98) en stelt hierbij zelf dat in die zaak, de verzoeker, van Ugandese nationaliteit, HIV-positief was en in Finland behandeld werd sinds 1992, maar dat dit geval zich onderscheidde van D. v. the United Kingdom en B.B. c. France, omwille van het feit dat de verzoeker zich nog niet in een dermate vergevorderd stadium van de ziekte bevond dat zijn uitwijzing een behandeling strijdig met artikel 3 EVRM zou uitmaken. (EHRM, N. v. the United Kingdom, n° 26565/05, 26 mei 2008, §36)<sup>6</sup>

Verder haalt het Hof arrest Bensaid c. Royaume-Uni aan. In die zaak wordt in dezelfde zin geoordeeld dat hoewel het Hof erkende de ziekte van de verzoeker "ernstig" is, dit op zich niet volstaat om een schending van artikel 3 EVRM vast te stellen, gelet op het feit dat de hoge drempel zoals die werd vastgesteld bij D. v. the United Kingdom, en waarbij de ziekte zich reeds in het terminaal stadium bevond, niet wordt gehaald:

"The Court accepts the seriousness of the applicant's medical condition. Having regard, however, to the high threshold set by Article 3, particularly where the case does not concern the direct responsibility of the Contracting State for the infliction of harm, the Court does not find that there is a sufficiently real risk that

the applicant's removal in these circumstances would be contrary to the standards of Article 3. The case does not disclose the exceptional circumstances of D. v. the United Kingdom (cited above), where the applicant was in the final stages of a terminal illness, Aids, and had no prospect of medical care or family

support on expulsion to St Kitts." (EHRM, *Bensaid v. the United Kingdom*, arrest, 6 februari 2001, n° 44599/98, §40)

Net als in de reeds geciteerde zaak *Irina and Ivan OVDIENKO against Finland*, gaat het Hof in eerste instantie na, welk effect het feit van de verwijdering als zodanig zou hebben op de ingeroepen medische conditie, en stelt het Hof vast dat een behandeling beschikbaar is in het land van herkomst. Waar het Hof in de zaak *Irina and Ivan OVDIENKO against Finland* erop wees dat niet werd aangetoond de gebeurtenissen in het land van herkomst, de oorzaak vormden van de ingeroepen psychische problematiek, stelde het Hof in *Bensaid v. the United Kingdom* in diezelfde zin:

"The Court observes, however, that the applicant faces the risk of relapse even if he stays in the United Kingdom as his illness is long term and requires constant management. Removal will arguably increase the risk, as will the differences in available personal support and accessibility of treatment. The applicant has argued, in particular, that other drugs are less likely to be of benefit to his condition, and also that the option of becoming an inpatient should be a last resort. Nonetheless, medical treatment is available to the applicant in Algeria. The fact that the applicant's circumstances in Algeria would be less favourable than those enjoyed by him in the United Kingdom is not decisive from the point of view of Article 3 of the Convention (EHRM, *Bensaid v. the United Kingdom*, arrest, 6 februari 2001, n° 44599/98, §38)

Het Hof hanteert de criteria van de severiteit van de aandoening en van de beschikbare behandeling met het oog op het inschatten of het te verwachten gevolg van een abrupte stopzetting van de behandeling die in het land van herkomst wordt verkregen, een aanleiding zou vormen tot de schending van artikel 3 EVRM.

Het Hof heeft in die zin aandacht voor het feit dat een acute levensbedreigende of kritieke toestand eveneens het gevolg kan zijn van het ontbreken van een adequate behandeling in het land van herkomst, in het geval waarbij de stabiele toestand

van de patiënt louter het gevolg is van de medicatie die hij geniet in het gastland. Het Hof ging tot deze overweging over in de context waarbij vreemdelingen die dreigden te worden verwijderd gediagnostiseerd waren met aids, en hadden aangetoond dat hun stabiele gezondheidstoestand het gevolg was van de antivirale middelen die voor hen in hun gastland beschikbaar waren gesteld. In die omstandigheden stelde het Hof dat, gezien een adequate behandeling beschikbaar was in hun land van herkomst, er geen schending van artikel 3 EVRM kon worden weerhouden.

(zie: *Amegnigan against the Netherlands*, ontvankelijkheidsbeslissing, 25 november 2004, n° 256/29/04; EHRM, *Ndangoya against Sweden*, ontvankelijkheidsbeslissing, 22 juni 2004, n° 17868/03; 2004 EHRM, *Henao against the Netherlands*, ontvankelijkheidsbeslissing, 24 juni 2003, n° 13669/03)

Het EHRM oordeelde dat de loutere omstandigheid dat de uitwijzing de gezondheidstoestand van een vreemdeling beïnvloedt, of tot gevolg heeft dat de levensverwachting aanzienlijk kan dalen, niet volstaat om een schending van die bepaling op te leveren, (zie in die zin ook: RvV nr. 73.032 d.d. 11 januari 2012; RvV nr. 74.125 d.d. 27.01.2012; RvV nr. 73.999 d.d. 27.01.2012; RvV nr. 73.031 en 73.890 d.d. 24.01.2012; RvV nr. 73.906 d.d. 25.01.2012)

Het feit dat het EHRM in zijn arresten alle elementen die door de partijen werden aangebracht op casuïstische wijze overweegt, en daarbij gebeurlijk vaststelt dat een behandeling beschikbaar is in het land van herkomst, doet aan de bovenstaande systematiek geen afbreuk en laat niet toe te besluiten dat de door het Hof vooropgestelde principes niet zouden toelaten om in een concreet geval niet over te gaan tot een onderzoek naar de beschikbare behandeling.

Het EHRM heeft aldus meermaals uitdrukkelijk gesteld dat de bestaande - of op handen zijnde bij het ontbreken van een adequate behandeling - kritieke of levensbedreigende gezondheidstoestand, de te hanteren hoge drempel is. De vaststelling door het EHRM dat een voldoende adequate behandeling "bovendien" beschikbaar is in het land van herkomst, doet daar geen afbreuk aan.

Waar verzoekende partij meent dat het EHRM in het arrest *N. v. the United Kingdom* stelde dat de principes van artikel 3 EVRM van toepassing zijn naar aanleiding van de uitwijzing van elke persoon die lijdt aan een ernstige, natuurlijke ontstane fysieke of mentale ziekte, die lijden, pijn en een vermindering van de levensverwachting kan veroorzaken en die een gespecialiseerde medische behandeling behoeft die mogelijk niet beschikbaar is in het land van herkomst of tegen een aanzienlijke kost, dient te worden opgemerkt dat in §45 van betrokken arrest het volgende wordt gesteld:

"Finally, the Court observes that, although the present application, in common with most of those referred to above, is concerned with the expulsion of a person with an HIV and AIDS-related condition, the same principles must apply in relation to the expulsion of any person afflicted with any serious, naturally occurring physical or mental illness which may cause suffering, pain and reduced life expectancy and require specialised medical treatment which may not be so readily available in the applicant's country of origin or which may be available only at substantial cost."

Voormelde opmerking wordt door het EHRM toegevoegd aan een paragraaf waarbij de hierboven beschreven principes die voortvloeien uit het arrest *D. v. the United Kingdom*, worden samengevat. (§§42-45)

In §43 stelt het Hof dat, hoewel niet te kunnen uitsluiten dat er ook andere zeer uitzonderlijke gevallen zouden kunnen voorkomen waarin de humanitaire overwegingen even overtuigend zouden kunnen zijn, hij evenwel van mening is dat de hoge drempel, zoals geformuleerd in het arrest *D. tegen het Verenigd Koninkrijk* en in de latere rechtspraak, gehandhaafd dient te worden. (EHRM, N. t. Verenigd Koninkrijk, Grote Kamer, 27 mei 2008, n° 26565/05, § 43).

Verzoekende partij leidt aldus onterecht uit §45 af dat het Hof zou gesteld hebben dat alle ernstige ziektes binnen het toepassingsgebied van artikel 3 EVRM vallen. Het Hof stelde louter dat de hoge drempel die is ontwikkeld in de context van aids-gerelateerde aandoeningen, eveneens van toepassing is op alle ernstige ziektes.

Uit het bovenstaande volgt, dat bij artikel 9ter van de Vreemdelingenwet een verblijfsrecht om medische redenen beoogt voor personen die, omwille van de severiteit van hun aandoening waaraan zij lijden, en bij een gebrek aan een adequate behandeling een reëel risico lopen op een onmenselijke of vernederende behandeling in de zin van artikel 3 EVRM.

In die optiek, is het niet kennelijk onredelijk van de ambtenaar-geneesheer om zijn advies, welke integraal deel

uitmaakt van de bestreden beslissing, in essentie te stoelen op het feit dat de ingeroepen aandoening niet beantwoordt aan de graad van ernst zoals vooropgesteld van door het EHRM, in die zin dat de ingeroepen epilepsie, mentale retardatie, sialorrrhee en slaapstoornissen actueel geen reëel risico inhouden voor het leven of de fysieke integriteit van betrokkene.

Het is op zich evenmin kennelijk onredelijk om in die concrete omstandigheden te oordelen dat, in het licht van de hierboven besproken principes, een onderzoek naar de beschikbare behandeling in het land van herkomst geen essentiële invloed zal hebben op de finaliteit van de beslissing, gelet op het kennelijk en manifest ontbreken van een ernstig actueel gevaar voor de gezondheid werd vastgesteld.

Ten overvloede, blijkt uit de bijlagen zelf van de aanvraag d.d. 21 januari 2013 dat verzoekende partij tussen 8 en 15 augustus 2011 opgenomen werd in een ziekenhuis in het land van herkomst waar een diepgaande analyse van de medische problemen werd uitgevoerd, zodat zij niet ernstig zou kunnen voorhouden dat er in het land van herkomst geen adequate behandeling beschikbaar zou zijn.

Het feit dat de behandelende geneesheer van verzoeker het niet eens zou zijn met het advies van de ambtenaar-geneesheer of met de bestreden beslissing, heeft op zich geenszins tot gevolg dat het advies en de bestreden beslissing kennelijk onredelijk zouden zijn.

Bijgevolg, schenden de bestreden beslissing en het advies van de ambtenaar-geneesheer geenszins artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, noch artikel 3 EVRM. Gelet op het feit dat verwerende partij in alle redelijkheid tot haar besluit van onontvankelijkheid is gekomen, is er evenmin sprake van een schending van de materiële motiveringsplicht en het redelijkheidsbeginsel.

In zoverre verzoekende partij de schending aanvoert van het zorgvuldigheidsbeginsel, dient te worden benadrukt dat dit beginsel aan verwerende partij de verplichting oplegt haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoelen op een correcte feitenvinding (R.v.St., 2 februari 2007, nr. 167.411; R.v.St., 14 februari 2006, nr. 154.954). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat verwerende partij bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken. (R.v.V., 24 januari 2011, nr. 54.807)

Verzoekende partij slaagt er niet in aan te tonen met welke feiten of gegevens, die aan verwerende partij gekend waren op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing, zij geen rekening zou hebben gehouden, (zie: R.v.V., 5 juni 2012, nr. 82.466)

De formele motiveringsplicht, zoals voorzien in de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en artikel 62 van de Vreemdelingenwet, heeft tot doel verzoekende partij een zodanig inzicht in de motieven van de beslissing te verschaffen, dat zij in staat is te weten of het zin heeft zich tegen die beslissing te verweren met de middelen die het recht haar verschaft (RvS 2 februari 2007, nr. 167.408; RvS 15 februari 2007, nr. 167.852).

Het begrip 'afdoende' houdt in dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. (RvV, 25 januari 2012, nr. 73.906)

Gelet op de in het verzoekschrift geuite kritiek, dient te worden opgemerkt dat verzoekende partij de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat een schending van de formele motiveringsplicht niet wordt aangetoond. (RvV, 5 juni 2012, nr. 82.466)

De determinerende motieven van de thans bestreden beslissing kunnen op eenvoudige wijze in die beslissing worden gelezen en in het advies van de ambtenaar-geneesheer, zodat de verzoekende partij met kennis van zaken heeft kunnen oordelen of het zinvol was die beslissing aan te vechten met de

*middelen waarover zij in rechte beschikte, in casu met een beroep tot nietigverklaring en een vordering tot schorsing bij de Raad. (zie: RvS, 11 augustus 2006, nr. 161.802)*

*Bijgevolg, is de formele motiveringsplicht niet geschonden. Het eerste middel is niet ernstig."*

3.3 De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is bij de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624; RvS 28 oktober 2002, nr. 111.954).

De aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht wordt onderzocht samen met de aangevoerde schending van artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

De in casu relevante bepalingen van artikel 9ter van de vreemdelingenwet luiden als volgt:

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

*[...]*

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

*[...]*

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

*[...]"*

In casu verklaarde de gemachtigde van de staatssecretaris de aanvraag tot verblijfsmachtiging van de verzoeker onontvankelijk met toepassing van artikel 9ter, § 3, 4° van de vreemdelingenwet op grond dat de ziekte van zijn minderjarige dochter 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 arts-adviseur op 19 februari 2013 opstelde met betrekking tot de medische problematiek van de dochter van verzoeker. De ambtenaar-geneesheer bracht volgend advies uit:

*"Ik kom terug op uw vraag om evaluatie van het medisch getuigschrift voorgelegd door voornoemde persoon in het kader van zijn aanvraag om machtiging tot verblijf, bij onze diensten ingediend op 21.01.2013.*

*Uit het standaard medisch getuigschrift d.d. 18/01/2013 waarnaar verwezen wordt mag niet blijken dat betrokkene lijdt aan een aandoening die een directe bedreiging betekent voor het leven. De beschreven epilepsie, mentale retardatie, sialorrhoe en slaapstoornissen houden actueel geen reëel risico in voor het leven of de fysieke integriteit van betrokkene.*

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

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

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"*.

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 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”.*

Deze laatste 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 (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 Europees Verdrag tot de bescherming van de Rechten van de Mens (hierna: EVRM) (cf. RvS 28 november 2013, nrs. 225 632 en 225 633 en RvS 29 januari 2014, nr. 226 651) 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 (cf. RvS 5 november 2014, nrs.229.072 en 229.073).

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 (cf. RvS 16 oktober 2014, nr. 228.778 en RvS 5 november 2014, nrs.229.072 en 229.073).

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 (cf. 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 dochter van verzoeker een reëel risico inhoudt voor haar leven of fysieke integriteit, wordt in de bestreden beslissing gesteld:

*“Uit het medisch advies van de arts-adviseur d.d. 19/02/2013 (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 [...]”.*

Aangaande de vraag of de ziekte van verzoekers dochter een reëel risico inhoudt op een onmenselijke en vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst of het land waar zij verblijft, wordt in de bestreden beslissing vervolgd met deze passage:

*“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, Yoh- Ekale Mwanje t. België, §§ 81-85; EHRM, Décision, 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(-en) 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, Décision, 29 juni 2004, Salkic e.a. t. Verenigd Koninkrijk; EHRM, Décision, 7 juni 2011, Anam t. Verenigd Koninkrijk).*

*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 töt ontvankelijkheid, voorzien in Artikel 9ter §3.*

*(...)*

*2 Artikel 9ter voorziet onder andere op straffe van onontvankelijkheid dat het standaard medisch getuigschrift (SMG) dat als bijlage van het KB van 24.01.2011 werd gepubliceerd, bij de initiële aanvraag dient overmaakt te worden, en de ziekte, haar graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling moet vermelden.*

*Deze beoordeling door de ambtenaar-geneesheer of een geneesheer aangeduid door de minister of zijn gemachtigde, opgelegd als ontvankelijkheidsvoorwaarde van de aanvraag via artikel 9ter, kan bijgevolg enkel gaan over het SMG - indien aanvraag > 16/02/2012: een SMG dat niet ouder is dan drie maanden voorafgaand aan de indiening van de aanvraag - dat bij de aanvraag gevoegd werd en over de eventuele bijlagen waarnaar in dit SMG verwezen wordt, op voorwaarde dat deze een aanvulling zijn van de op het SMG vermelde inlichtingen.”*

*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. Uit dit advies en uit de bestreden beslissing blijkt dat niet afzonderlijk werd onderzocht of de ziekte van verzoekers dochter een reëel risico inhoudt op onmenselijke en vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst. Uit artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet kan evenwel niet worden afgeleid dat indien een vreemdeling niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico is voor het leven van de patiënt of niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico is voor de fysieke integriteit van de patiënt, hij niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt op onmenselijke en vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst.*

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.

De bestreden beslissing steunt op een deductie van de arts-adviseur, die geen steun vindt in artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet. Er werd in strijd met artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet niet nagegaan of er sprake is van een ziekte of aandoening die een reëel risico inhoudt op onmenselijke en vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst.

De materiële motiveringsplicht werd geschonden in het licht van artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet. Het middel is in de aangegeven mate gegrond. Deze vaststelling leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Een onderzoek van de overige onderdelen van het middel dringt zich bijgevolg niet op.

Het enig middel is gegrond.

#### 4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

Het beroep tot nietigverklaring is onontvankelijk wat de tweede bestreden beslissing betreft. Er is derhalve 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 de nietigverklaring, wordt derhalve samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door 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, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 22 februari 2013 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf met 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 onontvankelijk wordt verklaard, wordt vernietigd.

#### **Artikel 2**

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

#### **Artikel 3**

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen, wat de beslissing van 22 februari 2013 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten betreft.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting vierentwintig maart tweeduizend zestien door:

mevr. N. MOONEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN