

Arrest

nr. 166 214 van 21 april 2016
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 IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Angolese nationaliteit te zijn, op 29 juli 2014 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 2 juni 2014 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk wordt verklaard.

Gezien titel I bis, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gezien de synthesesamenvatting.

Gelet op de beschikking van 8 maart 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 15 april 2016.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken S. DE MUYLDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat R. JESPERS verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat M. DUBOIS, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 26 juni 2009 dient de verzoekende partij een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet) in.

1.2. Op 2 juni 2014 wordt de in punt 1.1. vermelde aanvraag onontvankelijk verklaard. Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“(…) Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die per aangetekend schrijven van 26.06.2009 bij onze diensten werd ingediend door:

(…)

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(en):

Artikel 9 ter §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. 27.05.2014 (zie gesloten omslag in bijlage) blijkt kennelijk niet dat betrokkene lijdt aan een aandoening die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van betrokkene, noch een aandoening die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen behandeling is in het land van herkomst of het land waar hij verblijft.

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

Een eventuele onmogelijkheid tot reizen zal bij de uitvoering van een verwijdering onderzocht worden. (…)”

2. Onderzoek van het beroep

2.1. De verzoekende partij heeft ervoor geopteerd een synthesememorie in te dienen. In toepassing van artikel 39/81, vijfde en zevende lid van de vreemdelingenwet doet de Raad uitspraak op grond van deze synthesememorie.

2.2. De verzoekende partij betoogt in een eerste middel in de synthesememorie als volgt:

“(…) EERSTE MIDDEL: Schending van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen (schending van de materiële en formele motiveringsplicht). Schending van artikel 62 van de Vreemdelingenwet. Schending van art. 9ter van de Vreemdelingenwet in samenhang met de beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald het zorgvuldigheidsbeginsel. Schending van artikel 3 EVRM.

Artikel 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen bepaalt dat de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die ten grondslag liggen aan die beslissing, en dat de gegeven motivering afdoende dient te zijn. (…)

De bestreden beslissing verklaart de aanvraag artikel 9ter vreemdelingenwet onontvankelijk. Als reden wordt opgegeven dat de ambtenaar-geneesheer in een advies gesteld heeft dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in §1, eerste lid van artikel 9ter.

Er wordt verwezen naar het medisch advies van de arts-adviseur dr. Baert dd. 27.5.2014, dat in gesloten omslag is gevoegd.

Er wordt gesteld dat bijgevolg de onontvankelijkheid van de aanvraag wordt vastgesteld.

Ook met betrekking tot de tweede beslissing over dezelfde aanvraag 9ter en die vernietigd werd door het arrest van 30 april 2014 was het advies dezelfde dr. Baert.

In het vernietigingsarrest van 30 april 2014 wordt gesteld:

3.2. De Raad merkt op dat de eerste bestreden beslissing werd genomen op basis van een advies dat werd verstrekt door een door verweerder aangestelde ambtenaar-geneesheer. Uit het advies blijkt dat deze arts bij de beoordeling van de door verzoeker aangevoerde medische problematiek louter heeft vastgesteld dat de aandoening waaraan verzoeker lijdt geen onmiddellijk gevaar inhoudt voor diens leven en dat er evenmin kan worden gesteld dat verzoekers gezondheidstoestand kritiek is of dat hij lijdt aan een ziekte in een vergevorderd stadium. Betrokken arts heeft voorts in zijn advies de inhoud van twee arresten van de Raad

incorrect weergegeven en op algemene wijze gesteld dat aangezien verzoeker niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor zijn leven of zijn fysieke integriteit automatisch met zekerheid kan worden gesteld dat hij ook niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er voor de ziekte waaraan verzoeker lijdt geen adequate behandeling zou bestaan in zijn land van herkomst of verblijf. De ambtenaar-geneesheer heeft derhalve uit het oog verloren dat het gegeven dat een vreemdeling niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit niet noodzakelijk impliceert dat deze vreemdeling bij een terugkeer naar zijn land van herkomst of verblijf niet in een onmenselijke of vernederende situatie kan terechtkomen ingevolge het ontbreken van een adequate behandeling voor de aangevoerde medische problematiek.

Het feit dat in welbepaalde situaties kan worden geoordeeld dat, omwille van het feit dat een aandoening weinig ernstig is, een ziekte strikt genomen geen behandeling vereist of om andere redenen, een gezondheidsprobleem - ook wanneer er geen adequate behandeling voor beschikbaar of toegankelijk is in een bepaald land - geen aanleiding kan geven tot de vaststelling dat er een reëel risico bestaat op een onmenselijke of vernederende behandeling, laat niet toe te concluderen dat dit steeds zo is. Het komt de ambtenaar-geneesheer toe deze mogelijkheid te onderzoeken en in het raam van zijn medische evaluatie te duiden op welke specifieke gronden hij, rekening houdende met de gegevens die eigen zijn aan het individuele geval waarover hij dient te oordelen, meent dat het ontbreken van een adequate behandeling voor een aangevoerd gezondheidsprobleem al dan niet aanleiding kan geven tot een situatie waarbij de betrokken vreemdeling in een onmenselijke of vernederende situatie terechtkomt. Het staat niet ter discussie dat de ambtenaar-geneesheer deze analyse niet heeft doorgevoerd. Uit het advies van de betrokken arts blijkt immers duidelijk dat hij op basis van een ongenueanceerd aanvoeren van rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens en het foutief citeren uit twee arresten van de Raad meende niet te moeten overgaan tot een effectieve toetsing aan één van de in artikel 9ter, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet opgenomen criteria om te bepalen of een vreemdeling in aanmerking komt voor de toekenning van een verblijfsmachtiging om medische redenen. Verzoeker kan dan ook worden gevolgd waar hij stelt dat verweerder, die slechts verwijst naar een advies dat niet op zorgvuldige wijze tot stand kwam en waarbij geen volledige toetsing werd doorgevoerd aan de door de nationale wetgever bepaalde criteria, de bepalingen van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet en het zorgvuldigheidsbeginsel heeft geschonden.

Een schending van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet juncto het zorgvuldigheidsbeginsel wordt aangetoond.

In wezen verschilt het advies van Dr Baert in de twee beslissingen niet. Het is alleen wat meer formeel ingekleed in de tweede beslissing, maar de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel blijft opvallend flagrant. De arts-adviseur hanteert het stilaan gekende stramien van de adviezen: er wordt een loutere opsomming gegeven van de medische getuigschriften en dan wordt er zonder ook maar enige effectieve toetsing te doen aan deze medische getuigschriften gewoonweg in algemene termen gesteld dat de ziekte 'met of zonder behandeling geen gevaar inhoudt voor het leven en de fysieke integriteit' en 'dat het geen kritieke gezondheidstoestand en evenmin een zeer vergevorderd stadium van de ziekte' betreft.

Deze stilaan stereotiepe vermeldingen in de adviezen van de artsen-adviseurs miskent volledig de inhoud van artikel 9ter door deze in feite te herleiden tot 'kritische gezondheidstoestanden of vergevorderde stadium van ziektes'.

Deze gang van zaken schendt elke ernstige adviesverlening. Dit is nog des te opvallender in dit dossier daar voor de vorm het eerste advies wat wordt uitgebreid in het tweede advies maar dezelfde werkmethode en dezelfde uitgangspunten gehanteerd blijven, en dit ondanks het feit dat het eerste advies betrekking heeft op twee medische getuigschriften en het tweede advies op drie bijkomende medische attesten en twee bijkomende bijlagen.

Welke medische attesten ook worden neergelegd: zij kunnen rekenen op een volledige negatie ervan door de arts-adviseur.

Nochtans dient de arts-adviseur te fungeren als een volledig onafhankelijk medisch adviseur die zich buiten het beleid van verwerende partij dient te houden, maar strikt de criteria van artikel 9ter dient te hanteren. Artikel 9ter zegt nergens dat het enkel betrekking heeft op kritieke gezondheidstoestanden of zeer ver gevorderde stadium van ziekte, wat zowel in het eerste als in het tweede advies het eigenlijke criterium is dat door de arts-adviseur wordt aangewend.

Opnieuw is dit advies in strijd met de inhoud van artikel 9ter zoals geformuleerd in het motief van het vermelde arrest van 30 april 2014 (zie de onderlijningen). De vereiste analyse is niet uitgevoerd. Verzoeker wijst er uitdrukkelijk nog op dat het advies op diverse punten flagrant in tegenspraak is met wat in de diverse medische getuigschriften ondermeer van gespecialiseerde artsen is vermeld. Op alle punten is het advies in tegenspraak met de attesten van 11.6.2009 van dokter Mast, van 4.6.2009 van dokter Verbruggen die verbonden is aan het St Amadeusziekenhuis te Mortsel waar verzoeker is opgenomen geweest, van 2.8.2011 en 17.10.2011 van dokter psychiater Van Eyken. Al deze attesten spreken van ernstige ziekte, van noodzaak op stopzetting behandeling, dat het gaat om een persoon met een IQ van 51, enzovoort.

Het is verregaand dat de arts-adviseur met betrekking tot verzoeker in feite stelt dat wel of niet behandeling niet uitmaakt, en dat niet behandeling 'geen gevaar voor het leven en de fysieke integriteit' van verzoeker betekent.

Na het arrest van 30 april 2014 waarin overigens ook het 'ongenuanceerd aanvoeren van rechtspraak van het EHRM' en 'het foutief citeren van twee arresten van de Raad' aan de betrokken arts wordt verweten was het aangewezen geweest om met meer deontologische ernst de voorgelegde medische attesten te beoordelen, minstens dat verwerende partij een andere arts-adviseur met het advies zou gelast hebben.

Verzoeker formuleert volgende repliek op de nota van verwerende partij.

De verwerende partij is van oordeel dat de motivatie van de hier bestreden beslissing voldoet aan de motiveringsplicht in de zin van art. 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen juncto art. 62 Vw.

Verwerende partij gaat vervolgens dieper in op de beoordelingsbevoegdheid van de ambtenaar-geneesheer. Verwerende partij stelt dat:

"De naakte kritiek dat uit bepaalde medische attesten die dateren uit 2009 en 2011 zou blijken dat het een ernstige ziekte betreft, evenals een noodzaak aan behandeling en een risico op psychose en suïcide bij de stopzetting ervan, laat derhalve niet toe te besluiten dat het advies van de ambtenaar-geneesheer strijdig is met het medisch dossier".

Verzoekende partij volgt verwerende partij wanneer zij stelt dat het aan de ambtenaar-geneesheer toekomt om de beslissen inzake het 'reële risico' en of er sprake is van een 'ernstige ziekte'.

Echter, het aangevoerde middel is niet gericht tegen de beslissingsbevoegdheid van de ambtenaar-geneesheer, maar tegen de gebrekkige motivering van de bestreden beslissing.

Verzoeker verwijst naar art. 9bis §5 Vw. Hierin is de discretionaire bevoegdheid van de verwerende partij als volgt verwoord:

"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".

Een standaardmotivering leidt wel degelijk tot een schending van de motiveringsplicht als er medische attesten voorgelegd zijn waar in de motivering van de beslissing op geen enkele manier naar wordt verwezen. De medische attesten zijn niet inhoudelijk betrokken bij de motivering; de ambtenaar-geneesheer heeft zich op geen enkele manier gebaseerd op de medische attesten, de inhoud ervan wordt in het advies bevestigd noch weerlegd.

In casu spreken alle voorgelegde attesten van ernstige ziekte, van noodzaak op behandeling, van noodzaak op medicatie, van risico op psychose en suïcide in geval van stopzetting van de behandeling en dat het gaat om een persoon met een IQ van 51.

Het is absoluut in strijd met het motiveringsbeginsel dat de bevindingen van meerdere medische attesten opgemaakt door drie verschillende specialisten, zonder inhoudelijk op de attesten in te gaan, van de hand worden gewezen door een ambtenaar-geneesheer die geen nader onderzoek heeft verricht en vervolgens niet meer dan tien zinnen wijdt aan de motivering van zijn advies.

Het feit dat er in de bestreden beslissing niet naar de medische attesten verwezen wordt en het feit dat het in casu specialistische kennis betreft, doet het vermoeden rijzen dat de ambtenaar-geneesheer wellicht een moeilijke inschatting kon maken van de medische situatie van verzoeker. In dat geval rust op hem de plicht om de vreemdeling te onderzoeken of advies in te winnen bij deskundigen.

Verzoeker verwijst hierbij naast het eerder aangehaalde vernietigingsarrest van 30.01.2014 ook uitdrukkelijk naar een arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van 24.04.2014, nr. 121.375:

"Hoewel het de ambtenaar-geneesheer die de verweerder adviseerde op zich vrij staat om niet akkoord te gaan met het standpunt dat werd ingenomen door de behandelend geneesheer in het door de aanvrager voorgelegde standaard medisch getuigschrift, dient hij in zijn advies echter wel op een afdoende wijze te motiveren waarom hij tot dit andersluidend oordeel komt.

(...)

De beoordelingsvrijheid van de ambtenaar-geneesheer, waarnaar de verweerder in de nota met opmerkingen verwijst, betekent immers niet dat diens vaststellingen steeds volstaan als motieven voor een beslissing tot de onontvankelijkheid van de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Het gegeven dat de ambtenaar-geneesheer een arts is, impliceert al evenmin dat er op hem bij het verlenen van zijn advies conform artikel 9ter, § 1, vijfde lid van de vreemdelingenwet, geen of een verminderde motiveringsplicht zou rusten. De beoordelingsvrijheid van de ambtenaar-geneesheer bij het geven van zijn advies doet

derhalve geen afbreuk aan het feit dat administratieve beslissingen afdoende gemotiveerd moeten zijn, hetgeen inhoudt dat de motivering steeds in concreto beoordeeld te worden in het licht van alle gegevens van het administratief dossier (RvS 23 september 1997, nr. 68.248; RvS 13 mei 2002, nr. 106.502 en RvS 18 september 2008, nr. 186.352). De motivering moet in dit opzicht ook draagkrachtig zijn, hetgeen wil zeggen dat de motivering voldoende duidelijk, juist, niet tegenstrijdig, pertinent, concreet, precies en volledig moet zijn. De motivering is slechts volledig indien zij een grondslag vormt voor alle onderdelen van de beslissing.

(...)

De beoordelingsvrijheid van de ambtenaar-geneesheer bij het geven van zijn advies ten spijt, dient te worden vastgesteld dat de motieven in het advies van 19 september 2013 niet volstaan opdat de verzoekster zou kunnen nagaan op welke gronden de haar aanbelangende beslissing is gesteund en waarom de door haar aangevoerde concrete en pertinente medische elementen en prognoses uit het voorgelegde standaard medisch getuigschrift - waarin met name wordt gewezen op een psychotische aandoening die een medicamenteuze behandeling vereist en waarbij bij stopzetting van de behandeling er een verdere psychotische ontwikkeling met een toename van opstoten kan zijn - niet worden aanvaard (cfr. RvS 18 september 2013, nr. 224.723)".

Bovendien merkt verzoeker op dat de bestreden beslissing, inclusief het advies, op geen enkele manier verwijst naar het oorzakelijk verband tussen de psychische gezondheidstoestand van verzoeker en zijn herkomstland en een eventuele verslechtering van zijn medische toestand bij terugkeer naar Angola. Dr. F. Mast schrijft in het medisch attest dd. 11.06.2004 op de vraag of patiënt kan reizen naar het land van herkomst het volgende:

"Samuel was kindsoldaat in Afrika. Als hij terugkeert naar het land van oorsprong zal zijn psychische toestand zwaar verslechteren".

De ambtenaar-geneesheer rept, ondanks de herhaaldelijke verklaringen in de medische attesten waaruit blijkt dat het in casu om een levensbedreigende toestand gaat en verzoeker afhankelijk is van medicatie en zorg, in zijn advies met geen woord over de mogelijke behandeling in het land van herkomst.

Het terugsturen van verzoeker naar Angola waar hij geen familie heeft, geen medische hulpverlening en geen toegang tot de primaire levensbehoeften zoals voedsel en onderdak terwijl hij lijdt aan ernstige psychische problemen met suïcidale neigingen is tevens een schending van art. 3 EVRM; in casu is sprake van zeer dwingende humanitaire omstandigheden die pleiten tegen de uitwijzing.

Verzoeker wijst inzake de gebrekkige motivering ook op de verstreken tijd tussen het indienen van de aanvraag en de bestreden beslissing. In casu heeft verzoeker een aanvraag 9ter gedaan op 26.06.2009. De bestreden beslissing is ruim vier jaar na het indienen van de aanvraag genomen. Met andere woorden, de medische attesten die op het moment van het nemen van de beslissing voorlagen, gaven geen indicatie van de actuele gezondheidssituatie van verzoeker.

Het meest recente medische attest dateert van 22.02.2012, van twee en een half jaar geleden. De andere attesten dateren van 2004, 2009 en 2011, allesbehalve actueel.

Uit het arrest nr. 83036 dd. 15.6.2012 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, waarin er pas in 2011 beslist werd op basis van medische attesten van 2008, oordeelt de Raad als volgt:

"Uiteraard dient de ambtenaar-geneesheer over actuele informatie te beschikken om na te gaan of verzoeker nog steeds aan de ziekte lijdt zoals vermeld in zijn aanvraag. Om dit euvel op te vangen heeft

de wetgever in de bepaling van artikel 9ter van de vreemdelingenwet echter de mogelijkheid voorzien voor de ambtenaar-geneesheer om de verzoeker uit te nodigen voor een medisch onderzoek".

In casu had de ambtenaar-geneesheer niet alleen vanwege het feit dat het hier gaat om specialistische kennis, maar ook vanwege het feit dat de voorgelegde medische attesten minstens 2,5 jaar oud waren verzoeker moeten uitnodigen voor een medisch onderzoek of tenminste advies inwinnen bij deskundigen.

De bestreden beslissing is derhalve een schending van art. 9ter Vw en van de formele motiveringsplicht. (...)"

2.3. De motieven van de bestreden beslissing kunnen op eenvoudige wijze in die beslissing gelezen worden zodat verzoekende partij er kennis van heeft kunnen nemen en heeft kunnen nagaan of het zin heeft de bestreden beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover zij in rechte beschikt.

In de bestreden beslissing wordt verwezen naar de juridische grondslag ervan, met name artikel 9ter, §3, 4° van de vreemdelingenwet, en naar het advies van de arts-adviseur die de medische elementen die door verzoekende partij werd aangevoerd op 27 mei 2014 heeft onderzocht en daarop concludeerde dat *"de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in §1, eerste lid van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980."* Uit de motieven blijkt dat de verwerende partij zich bij het nemen van de bestreden beslissing gesteund heeft op het advies van de arts-adviseur, dat moet worden beschouwd als integraal deel uitmakend van de bestreden beslissing.

Een motivering door verwijzing naar het uitgebrachte advies is in beginsel toegestaan. Deze werkwijze dient evenwel aan bepaalde voorwaarden te voldoen. Vooreerst moet de inhoud van de stukken waarnaar wordt verwezen aan de betrokkene ter kennis zijn gebracht. Bovendien moet het desbetreffende stuk zelf afdoende gemotiveerd zijn en moet het in de uiteindelijke beslissing worden bijgevalen door de verwerende partij (RvS 13 maart 2014, nr. 226.734, NV BAECK en JANSEN). Verzoekende partij betwist niet dat zij in het bezit werd gesteld van dit advies en toont verder niet aan dat en om welke redenen de bestreden beslissing, samengelezen met het advies, niet zou voldoen aan de hierboven geschetste vereisten van de formele motiveringsplicht.

Er is dan ook voldaan aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht, zoals voorgeschreven in de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en artikel 62 van de vreemdelingenwet (RvS 5 februari 2007, nr. 167.477; RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298; RvS 10 oktober 2006, nr. 163.358; RvS 10 oktober 2006, nr. 163.357; RvS 21 september 2005, nr. 149.149; RvS 21 september 2005, nr. 149.148). Verzoekende partij maakt niet duidelijk op welk punt deze formele motivering haar niet in staat zou stellen te begrijpen op grond van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat niet voldaan zou zijn aan het hiervoor uiteengezette doel van de formele motiveringsplicht.

2.4. Waar de verzoekende partij inhoudelijke argumenten ontwikkelt tegen de bestreden beslissing, voert zij in wezen de schending aan van de materiële motiveringsplicht, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dit oogpunt wordt onderzocht. Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

2.5. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de staatssecretaris de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding.

2.6. Onderzoek naar de schending van de materiële motiveringsplicht en de zorgvuldigheidsplicht vergt in casu onderzoek naar artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

2.7. 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 (cfr. RvS 19 juni 2013, nr. 223 961, RvS 28 november 2013, nr. 225 632 en nr. 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 bescherming van de Rechten van de Mens (hierna: EVRM) (cfr. RvS 28 november 2013, nrs. 225 632 en 225 633 en RvS, nr. 226 651 van 29 januari 2014) omvatten en de zogenaamde hoge drempel bepaald door de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM), die zich in se beperkt tot de gevallen waarin de aandoening een risico inhoudt voor het leven gezien de kritieke gezondheidstoestand of het zeer vergevorderd stadium van de ziekte.

Concreet houdt artikel 9ter van de vreemdelingenwet in dat er enerzijds gevallen zijn van een vreemdeling die actueel lijdt aan een levensbedreigende ziekte of aandoening die actueel een gevaar oplevert voor zijn fysieke integriteit, d.w.z. het ingeroepen risico voor het leven of een aantasting van de fysieke integriteit moet imminent aanwezig zijn en de vreemdeling is daardoor niet in staat om te reizen. Anderzijds is er het geval van de vreemdeling waarbij er actueel geen reëel risico is voor diens leven of fysieke integriteit en die dus in principe kan reizen maar die, indien er geen adequate behandeling voorhanden is voor zijn ziekte of aandoening in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, het risico loopt op een onmenselijke of vernederende behandeling. Ook al betreft het in dit laatste geval geen acute levensbedreigende ziekte, er is wel een zekere vorm van ernst vereist voor wat betreft de ingeroepen ziekte of aandoening (cfr. RvS, nrs.229.072 en 229.073 van 5 november 2014).

Bij arrest nr. 228.778 van 16 oktober 2014 heeft de Raad van State toegelicht waarom het artikel 9ter als een op zichzelf staand artikel moet worden opgevat, louter met verwijzing naar het intern recht en niet ten opzichte van een regel van afgeleid Europees recht, meer bepaald artikel 3 van het EVRM. Het arrest wijst op de klaarblijkelijke wens van de wetgever om die mogelijkheid om een machtiging tot verblijf te krijgen alleen voor ernstig zieke vreemdelingen te laten gelden.

De Raad van State verduidelijkt dat in twee gevallen een dergelijke machtiging tot verblijf kan worden toegekend:

- enerzijds wanneer een ziekte een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van de persoon - in welk geval zelfs niet overwogen wordt de vreemdeling te verwijderen - en
- anderzijds wanneer de ziekte weliswaar ernstig is maar niet a priori uitsluit dat de vreemdeling naar zijn land van herkomst wordt teruggeleid, terwijl er, doordat er in dat land geen adequate behandeling voorhanden is, een reëel gevaar bestaat dat de zieke een onmenselijke of vernederende behandeling moet ondergaan.

Tevens wordt er in voornoemd arrest op gewezen dat, sinds de wet van 8 januari 2012, de aanvraag tot verblijf niet-ontvankelijk kan worden verklaard indien de aangevoerde ziekte kennelijk niet ernstig is in de zin van de twee voornoemde gevallen, ongeacht of in het land van herkomst toegankelijke zorgverlening bestaat.

2.8. Het medisch advies van de ambtenaar-geneesheer van 27 mei 2014 luidt als volgt:

“(…) 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 26.06.2009.

Uit de medische getuigschriften d.d. 11/6/2009, 4/6/2009, 2/8/2011, 27/10/2011 en 22/2/2012 + bijlagen d.d. 25/8/2004, 22/9/2004, blijkt dat betrokkene lijdt aan een psychose, een angststoornis, een posttraumatische stoornis en een alcoholprobleem. Deze problematiek houdt evenwel, met of zonder behandeling, geen gevaar in voor het leven en de fysieke integriteit van betrokkene. Het betreft hier geen kritieke gezondheidstoestand en evenmin een zeer vergevorderd stadium van ziekte. Er is momenteel geen nood aan hospitalisatie met permanent medisch toezicht. De aandoening vereist geen dringende maatregelen zonder dewelke er acuut levensgevaar zou kunnen ontstaan. Wat betreft het vermelde zelfmoordgevaar: het risico op zelfdoding is inherent aan elke depressie, zelfs bij behandeling, maar wordt in het dossier niet concreet gemaakt, noch duidelijk gelinkt aan de specifieke situatie van

deze patiënt. Er is ook geen indicatie uit de voorgeschiedenis van een acute ernstige periode of reële zelfmoordpogingen. Het blijft m.a.w. een veralgemeende veronderstelling die we niet kunnen weerhouden in het kader van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Derhalve moet vastgesteld worden dat het medische dossier, zoals het voorligt, momenteel niet aantoont dat er een risico bestaat voor een onmenselijke en vernederende behandeling wanneer er geen adequate medische zorgen zouden zijn in het land van herkomst of het land waar betrokkene verblijft.

Uit de voorliggende attesten blijkt dan ook geenszins een tegenaanwijzing voor terugkeer naar het land van herkomst of het land waar betrokkene verblijft.

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

2.9. Verzoekende partij betoogt in essentie dat het advies van de arts-adviseur volledig de inhoud van artikel 9ter van de vreemdelingenwet miskent door deze in wezen te herleiden tot kritische gezondheidstoestanden of vergevorderde stadium van ziektes.

2.10. De Raad stelt vast dat de door de verzoekende partij voorgelegde medische attesten attesteren dat verzoekende partij lijdt aan psychose, angststoornis en ernstig posttraumatische stoornis alsook een alcoholprobleem. Er wordt ook gewag gemaakt van een licht mentale handicap. Verder wordt gesteld dat zij tweemaandelijks moet opgevolgd worden door een psychiater, maandelijks door een huisarts en wekelijks door een psychotherapeut. Zonder behandeling zal er een heropflakking zijn van de psychose en de angststoornis en toename van het alcoholmisbruik. Ook wordt geattesteerd dat verzoekende partij kindsoldaat was in het land van herkomst en dat haar psychische toestand bij terugkeer zal verslechteren. Verder blijkt ook dat verzoekende partij in het verleden is opgenomen in het ziekenhuis omwille van haar medische toestand.

De Raad stelt voorts vast dat de arts-adviseur stelt dat er geen gevaar is voor het leven of de fysieke integriteit van verzoekende partij, en dit met of zonder behandeling. Hij stelt dat er geen kritieke gezondheidstoestand is en evenmin een vergevorderd stadium van de ziekte noch is er nood aan hospitalisatie. Er is geen acuut levensgevaar en het zelfmoordgevaar wordt niet concreet gemaakt. Uit al deze vaststellingen leidt de arts-adviseur af dat: *“Derhalve moet vastgesteld worden dat het medische dossier, zoals het voorligt, momenteel niet aantoont dat er een risico bestaat voor een onmenselijke en vernederende behandeling wanneer er geen adequate medische zorgen zouden zijn in het land van herkomst of het land waar betrokkene verblijft.”*

Verzoekende partij kan gevolgd worden in haar betoog dat de arts-adviseur het toepassingsgebied van artikel 9ter van de vreemdelingenwet ten onrechte verengt tot de situatie van levensbedreigende of kritische aandoeningen, daar waar het toepassingsgebied van artikel 9ter van de vreemdelingenwet ruimer is en ook die gevallen beoogd waar een terugkeer een reëel risico voor een onmenselijke of vernederende behandeling kan inhouden bij gebrek aan behandeling.

De Raad verwijst naar zijn bespreking hoger inzake het arrest van de Raad van State nr. 228.778 van 16 oktober 2014.

De Raad van State komt tot het besluit dat de werkingssfeer van artikel 9ter van de wet ruimer is dan de werkingssfeer van artikel 3 EVRM, gelet op de huidige rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, inzonderheid omdat er niet van uitgegaan mag worden dat de Belgische wetgever de machtiging tot verblijf waarin de wet voorziet, uiteindelijk zou hebben willen doen lijken op een loutere “vergunning om te sterven” op het Belgisch grondgebied.

Uit artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet kan niet 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 een ziekte die een reëel risico is voor de fysieke integriteit van de patiënt derhalve kan gesteld worden dat hij niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt op onmenselijke en vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst. Dit geldt des te meer wanneer uit niets blijkt dat de voorgelegde aandoening of ziekte van banale aard is.

Aldus blijkt dat de ambtenaar-geneesheer door enkel te onderzoeken of de aandoening een risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit, en uit de afwezigheid van een dergelijk risico automatisch af te leiden dat er geen risico bestaat voor een onmenselijke en vernederende behandeling wanneer er

geen adequate medische zorgen zouden zijn in het land van herkomst of het land waar betrokkene verblijft, artikel 9ter van de vreemdelingenwet te beperkend interpreteert.

Uit het hierboven gestelde blijkt dat de arts-adviseur door enkel te onderzoeken of de aandoening een risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit, in strijd met artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet niet nagegaan is 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. Het betoog in de nota met opmerkingen waar de verwerende partij meent dat wel beide toepassingsgevallen van artikel 9ter van de vreemdelingenwet werden onderzocht, kan aan voorgaande vaststellingen geen afbreuk doen.

De materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel werden geschonden in het licht van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Het middel is in de aangegeven mate gegrond. Deze vaststelling leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

Het eerste middel is in de besproken mate gegrond. Dit leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er bestaat aldus geen noodzaak over te gaan tot de bespreking van de overige middelen(onderdelen) nu de eventuele gegrondheid daarvan niet kan leiden tot een ruimere nietigverklaring.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 2 juni 2014 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk wordt verklaard, wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op eenentwintig april tweeduizend zestien door:

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

S. DE MUYLDER