



Arrest

nr. 174 516 van 12 september 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 en X, die respectievelijk verklaren van Servische en Bosnische nationaliteit te zijn, op 6 augustus 2013 in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordigers van hun minderjarige kinderen X, X, X en X, hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 28 juni 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 en van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 28 juni 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 6 juni 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 13 juli 2016.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die *loco* advocaat H. VAN VRECKOM verschijnt voor de verzoekende partijen en van advocaat M. DUBOIS, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 14 januari 2011 dienen verzoekers een asielaanvraag in. Op 25 oktober 2011 neemt de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen een beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en van de subsidiaire beschermingsstatus. Tegen deze beslissing dienen verzoekers hoger beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) die bij arrest nr. 75 121 van 14 februari 2012 opnieuw de vluchtelingen- en subsidiaire beschermingsstatus weigert toe te kennen.

Op 9 januari 2012 dienen verzoekers 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 10 oktober 2012 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing waarbij de aanvraag onontvankelijk wordt verklaard.

Op 20 november 2012 dienen verzoekers andermaal een aanvraag in om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Op 15 januari 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing waarbij de aanvraag onontvankelijk wordt verklaard. Op 5 april 2013 wordt de beslissing ingetrokken.

Op 7 februari 2013 dienen verzoekers wederom een aanvraag in om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Op 19 februari 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding de beslissing waarbij de aanvraag onontvankelijk is verklaard.

Op 28 juni 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding de beslissing waarbij de aanvraag van 20 november 2013 opnieuw onontvankelijk wordt verklaard, aan verzoekers ter kennis gebracht op 18 juli 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 20.11.2012 bij onze diensten werd ingediend door:

*S., F. (RR)
geboren op (...)1983 te Nis
nationaliteit: Servië
en partner:
S., S. (RR ...)
geboren op (...)1988 te Mostar
nationaliteit: Bosnië en Herzegovina
en minderjarige kinderen:
S., D. (RR ...)
geboren op (...)2006 te Sarajevo
nationaliteit: Bosnië en Herzegovina
S., E. (RR ...)
geboren op (...)2007 te Sarajevo
nationaliteit: Bosnië en Herzegovina
S., B. (RR ...)
geboren op (...)2010 te Sarajevo
nationaliteit: Bosnië en Herzegovina
S., S.
bij DVZ ook gekend als:
S., S. (RR ...)
geboren op (...)2011 te Charleroi
nationaliteit: Servië
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(en):

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. 15.04.2013 (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, Decision, 24 mei 2012 E.O. t. Italië, nr. 34724/10, §§, 34-38; EHRM, Grote Kamer, 27 mei 2008, N. t. Verenigd Koninkrijk, § 42)

Om van een mensonterende en vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is te kunnen spreken in de zin van artikel 3 van het EVRM en artikel 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, Decision, 29 juni 2004, Salkic e.a. t. Verenigd Koninkrijk; EHRM, Decision, 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."

Op 28 juni 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding tevens de beslissingen tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, aan verzoekers ter kennis gebracht op 18 juli 2013. De zijn de tweede en derde bestreden beslissing waarvan de motiveringen luiden als volgt:

“En exécution de la décision de

In uitvoering van de beslissing van PF, attaché,

délégué de la Secrétaire d'État à l'Asile et la Migration, il est enjoint à la nommée:

gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie wordt aan de genaamde:

S., F. née à Nis le (...)1983, de nationalité Servie

S., F. geboren te Nis op (...)1983, nationaliteit Servië

+ enfants/kinderen

S., D. °(...)2006

S., E. °(...)2007

S., B. °(...)2010

S., S. °(...)2011

De quitter le territoire de la Belgique, ainsi que le(s) territoire(s) des États suivants au plus tard dans les 30 jours de la notification :

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

Allemagne, Autriche, Danemark, Espagne, Estonie, Finlande, France, Grèce, Hongrie, Islande, Italie, Lettonie, Liechtenstein, Lituanie, Luxembourg, Malte, Norvège, Pays-Bas, Pologne, Portugal, Slovénie, Slovaquie, Suède, Suisse et Tchéquie sauf si elle possède les documents requis pour s'y rendre.

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

En vertu de l'article 7, alinéa 1er, de la loi du 15 décembre 1980 précitée :

Krachtens artikel 1, eerste lid van de wet van 15 december 1980:

2° il demeure dans le Royaume au-delà du délai fixé conformément à l'article 6, ou ne peut apporter la preuve que ce délai n'est pas dépassé: l'intéressé n'est pas reconnu comme réfugié.

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: betrokkene werd niet als vluchteling erkend.”

En

“En exécution de la décision de

In uitvoering van de beslissing van PF, attaché

délégué de la Secrétaire d'État à l'Asile et la Migration, il est enjoint au nommé:

gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie wordt aan de genaamde:

S., S. né(e) à Mostar le (...)1988, de nationalité Bosnië en Herzegovina

S., S. geboren te Mostar op (...)1988, nationaliteit Bosnië en Herzegovina

De quitter le territoire de la Belgique, ainsi que le(s) territoire(s) des États suivants au plus tard dans les 30 jours de la notification:

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

Allemagne, Autriche, Danemark, Espagne, Estonie, Finlande, France, Grèce, Hongrie, Islande, Italie, Lettonie, Liechtenstein, Lituanie, Luxembourg, Malte, Norvège, Pays-Bas, Pologne, Portugal, Slovénie, Slovaquie, Suède, Suisse et Tchéquie sauf s'il (elle) possède les documents requis pour s'y rendre.

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

En vertu de l'article 7, alinéa 1er, de la loi du 15 décembre 1980 précitée :

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

2° il demeure dans le Royaume au-delà du délai fixé conformément à l'article 6, ou ne peut apporter la preuve que ce délai n'est pas dépassé : l'intéressé n'est pas reconnu comme réfugié.

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: betrokkene werd niet als vluchteling erkend."

2. Over de ontvankelijkheid

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

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* tonen verzoekers de samenhang tussen de eerste bestreden beslissing en de twee volgende bestreden beslissingen 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 en de derde bestreden beslissing hierdoor automatisch in het gedrang komt. De nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing leidt evenmin tot de vaststelling dat verzoekers tot enig verblijf zijn gemachtigd of toegelaten en dat de motieven die aan de basis liggen van de bevelen om het grondgebied te verlaten kaduuk worden.

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

3. Onderzoek van het beroep

3.1 Verzoekers betogen dat het medisch advies van 15 april 2013 niet volledig en onjuist is en niet overeenstemt met de gegevens in het dossier. De arts-adviseur oordeelt niet of er een reëel risico is op een onmenselijke en vernederende behandeling bij terugkeer naar het land van herkomst indien er geen behandeling beschikbaar dan wel toegankelijk zou zijn. De behandelende artsen vermeldden duidelijk dat de stopzetting van de behandeling catastrofale gevolgen zal hebben, met name een toestand van zeer erge fysieke klachten en tevens van chronische en suicidegevaarlijke depressie met zeer ernstige risico's. Verzoekster kan onmogelijk nog een normaal leven leiden door haar ziekte-toestand die erg invaliderend is en adequate medische behandeling behoeft. Op geen enkele wijze wordt door de arts-adviseur rekening gehouden met dit rechtstreekse risico voor haar leven in geval van terugkeer naar haar land van oorsprong, gezien de noodzakelijke medische zorgen niet beschikbaar en toegankelijk zouden zijn in hun land van herkomst. De arts-adviseur laat zelfs na hieromtrent zijn advies weer te geven. Uit de bestreden beslissing alsook het verslag van de arts-adviseur blijkt dat verwerende partij meent dat de toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet en artikel 3 van het EVRM een aandoening eist die levensbedreigend is gezien de kritieke gezondheidstoestand of het zeer vergevorderde stadium van de ziekte. Dat aangaande het risico op een onmenselijke of vernederende behandeling gesteld wordt dat de actuele gezondheidstoestand uitermate ernstig dient te zijn, alvorens van een dergelijk risico sprake zou kunnen zijn. Dat een gebrek aan een levensbedreigend karakter en kritieke gezondheidstoestand de toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet zou verhinderen. Dergelijke redenering is echter geenszins correct.

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

"In een eerste middel beroept verzoekende partij zich op een schending van:

- *de materiële en formele motiveringsplicht;*
- *artikel 9ter van de Vreemdelingenwet;*
- *artikelen 2 en 3 van de Wet dd. 29.07.1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen;*

- het algemeen rechtsbeginsel van behoorlijk bestuur, met name het algemeen rechtsbeginsel van de zorgvuldigheid;
- artikel 3 EVRM.

De verzoekende partij houdt voor dat ten onrechte niet gemotiveerd wordt over de beschikbaarheid en toegankelijkheid van de behandeling in het herkomstland. Tevens zou de arts-adviseur de attesten niet op grondige wijze hebben onderzocht, en werd verzoekende partij niet uitgenodigd voor een individueel onderzoek terwijl de arts-adviseur ook geen specialisatie heeft in de psychologische of psychiatrische aandoeningen.

Verzoekende partij houdt verder voor dat de gemachtigde van de Staatssecretaris een verkeerde beoordeling zou hebben gemaakt van de graad van ernst die door art. 9ter Vreemdelingenwet wordt vereist opdat een machtiging tot verblijf kan worden toegekend. De verzoekende partij stelt dat het EHRM het voorhanden zijn van een acuut levensbedreigend karakter van een aandoening niet vooropstelt als een absolute voorwaarde opdat een schending van art. 3 EVRM kan worden vastgesteld. De verzoekende partij steunt deze kritiek integraal op rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, die haar stelling zou bevestigen.

Nog los van de vaststelling dat de Belgische rechtsorde geen precedentenrechtspraak kent, en dat de verzoekende partij ook niet aantoont dat de feitelijke omstandigheden die het voorwerp uitmaken van deze rechtspraak gelijkaardig zijn aan deze in casu (daar waar de arts-adviseur in casu immers uitdrukkelijk ook onderzoek heeft gevoerd naar het al dan niet voorhanden zijnde

risico op een vernederende of mensonterende behandeling bij gebrek aan behandelingsmogelijkheden in het land van herkomst), laat de verwerende partij gelden dat de rechtspraak waarnaar de verzoekende partij verwijst uitgaat van een verkeerde lezing van art. 9ter Vreemdelingenwet en art. 3 EVRM. Tegen verschillende arresten van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen die deze verkeerde stelling aannemen, werd dan ook cassatieberoep ingesteld door de Dienst Vreemdelingenzaken.

De overweging van de rechter in vreemdelingenzaken, die door de verzoekende partij wordt aangehaald in haar verzoekschrift, waarbij wordt gesteld dat 9ter, §1, eerste lid Vreemdelingenwet niet toelaat om uit een gebrek aan een ziekte die een reëel risico voor het leven of de fysieke integriteit betekent, dan wel het ontbreken van een ziekte die in een vergevorderd stadium is of waardoor de verzoekende partij in een kritieke toestand is, te besluiten dat men derhalve ook 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, gaat uit van een verkeerde lezing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet en artikel 3 van het EVRM.

Er is geen enkel wettelijk argument voorhanden om de risico's omschreven in artikel 9ter, §1, eerste lid pas uit te sluiten indien er slechts van een banale aandoening sprake zou zijn, zoals de rechter in vreemdelingenzaken meent te kunnen voorhouden.

Daarnaast laat de Raad het in het midden of alle begrippen vervat in artikel 9ter van de vreemdelingenwet dienen te worden gekoppeld aan de rechtspraak van het EHRM, doch erkent het anderzijds wel dat het "reëel risico" en "een onmenselijke of vernederende behandeling" van artikel 9ter, § 1 van de vreemdelingenwet zeer nauw aansluiten bij de bewoordingen van artikel 3 van het EVRM.

De Raad gaat hiermee volledig voorbij aan het feit dat, naast de door haar vermelde terminologische overeenstemming met art. 3 EVRM ("reëel risico" en "een onmenselijke of vernederende behandeling"), ook de begrippen reëel risico voor het leven of fysieke integriteit in 1993 in de Vreemdelingenwet dd. 15.12.1980 werden geïntroduceerd als bescherming tegen schendingen van art. 3 EVRM en dat deze bij het invoeren van artikel 9ter Vreemdelingenwet in 2006 werden overgenomen in dit artikel. Zo kan worden vastgesteld dat de Wet van 06.05.1993 tot wijziging van de wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, tezamen met de eerste vorm van subsidiaire bescherming, de begrippen leven en fysieke integriteit in de Vreemdelingenwet introduceerde.

Artikel 63/5, lid 4 en 5 van de Vreemdelingenwet werd door artikel 24, 3° van de wet van 06.05.1993 destijds als volgt gewijzigd:

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

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

Nopens voormeld artikel staat in de memorie van toelichting bij de Wet van 06.05.1993 het volgende te lezen:

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

(...)

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

(Parl. St., Senaat, memorie van toelichting, 1992-1993, n°555-I, p 4-5).

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

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

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

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

(...)

b. het advies over de terugleiding gegeven door de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en Staatlozen, een onafhankelijke asielinstantie in het kader van het onderzoek van de asielaanvraag in de ontvankelijkheidsprocedure, dit conform artikel 63/5, 4^e lid, van de wet van 15 december 1980.

(...)

c. de machtiging tot verblijf van langer dan drie maand op grond van artikel 9,3de lid van de wet van 15 december 1980, die openstaat voor elke vreemdeling.

(Parl. St., Kamer, 2005-2006, DOC 51 2478/001, p. 7-8).

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

"Vreemdelingen die op zodanige wijze lijden aan een ziekte dat deze ziekte een reëel risico inhoudt voor hun leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in hun land van herkomst of het land waar zij verblijven kunnen, ten gevolge van de rechtspraak van het Europese Hof van de Rechten van de Mens, vallen onder de toepassing van artikel 15, b), van de richtlijn 2004/83/EG (onmenselijke of vernederende behandeling). "

(Parl. St., Kamer, 2005-2006, DOC 51 2478/001, p. 9)

Zie ook : Parl. St., Kamer, 2005-2006, DOC 51 2478/001, p. 35 en Parl. St., Kamer, 2005-2006, TXJC3T2T47870GT7pr85:

In haar rechtspraak bespreekt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de rechtspraak van het EHRM van naderbij, doch trekt zij hieruit opmerkelijke conclusies, die strijdig zijn met deze arresten van het EHRM, waarbij artikel 3 van het EVRM en het grote gezag van gewijsde dat aan de interpretaties in deze arresten van het EHRM wordt toegekend, miskend wordt.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen stelt dat het EHRM het voorhanden zijn van een actuele directe levensbedreiging niet vooropstelt als een absolute voorwaarde opdat een schending van artikel 3 van het EVRM kan worden vastgesteld.

Hieromtrent dient echter opgemerkt te worden dat het EHRM wel degelijk stelt dat een gebrek aan een levensbedreigend, vergevorderd, kritiek stadium doorslaggevend is om de toepassing van art. 3 van het EVRM uit te sluiten.

Een actuele levensbedreiging is bijgevolg wel onontbeerlijk om binnen het toepassingsgebied van art. 3 van het EVRM te kunnen komen.

Zoals in het advies van de arts-adviseur terecht werd vermeld, blijkt immers duidelijk uit deze rechtspraak van het EHRM dat, naast het ontbreken van een behandeling in het land van herkomst en

het ontbreken van sociale opvangmogelijkheden, ook de actuele gezondheidstoestand bij een uitwijzing van een ernstig zieke kritiek moet zijn alvorens art. 3 van het EVRM van toepassing kan zijn. Dit geldt des te meer sinds het standpunt van de Grote Kamer van het EHRM in het arrest N t. VK van 27 mei 2008.

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

Zie ook : Voor een identieke redenering zie ook nog de zaak EO c. Italie (Décision, n° 34724/10 § 34-40).

Zie ook : CEDH, Grande Chambre, 27 mai 2008, N. c. Royaume-Uni, § 50 (eigen blokletters):

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

Vervolgens citeert de Raad, zonder vermelding van de paragraaf uit het arrest EHRM, Grande Chambre, 27 mai 2008, N. c. Royaume-Uni. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen verwijst hierbij blijkbaar naar § 45 van dit arrest uit een opsomming van de principes die het EHRM uit haar rechtspraak omtrent ernstig zieken distilleert:

"45. Enfin, la Cour considère que, bien que la présente requête, comme la plupart de celles citées plus haut, concerne l'expulsion d'une personne séropositive et présentant des affections liées au sida, les mêmes principes doivent s'appliquer à l'expulsion de toute personne atteinte d'une maladie physique ou mentale grave survenant naturellement, susceptible de provoquer souffrances et douleur et de réduire l'espérance de vie, et nécessitant un traitement médical spécialisé qui peut ne pas être facile à se procurer dans le pays d'origine du requérant ou qui peut y être disponible mais seulement à un prix élevé. "

"45. 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. "

Met voormelde § 45, wordt door het EHRM aangegeven dat deze principes niet enkel voor HIV/AIDS-gerelateerde aandoeningen gelden, maar ook voor elke ernstige ziekte, zowel fysiek als mentaal van aard:

"De principes van artikel 3 van het EVRM zijn van toepassing op de uitwijzing van elke persoon die lijdt aan een ernstige, van oorsprong natuurlijke fysieke of mentale ziekte die lijden, pijn en een verminderde levensverwachting kan veroorzaken en die een gespecialiseerde medische behandeling behoeft die mogelijk niet beschikbaar is in het land van herkomst of enkel tegen een aanzienlijke kost. "

Zulks wordt geenszins betwist in de bestreden beslissing of in het advies van de arts-adviseur, doch deze § 45 leert ons zeer weinig over de vraag wanneer de uitwijzing van een ernstig zieke onder toepassing van artikel 3 EVRM valt. Bovendien valt ook op dat het EHRM in deze paragraaf geenszins overweegt dat de principes ook van toepassing zijn op fysieke en mentale ziektes die lijden, pijn en een verminderde levensverwachting kunnen veroorzaken doordat er mogelijks geen beschikbare behandeling is in het land van herkomst of enkel tegen een aanzienlijke kost, wat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen wel doet. De Raad meent uit deze overweging die stelt dat deze principes niet enkel op HIV of AIDS-gerelateerde aandoeningen van toepassing zijn niettemin te mogen besluiten, dat het EHRM geenszins heeft uitgesloten dat ernstige aandoeningen een schending kunnen uitmaken van artikel 3 van het EVRM indien er geen behandeling voorhanden is in het land van herkomst waardoor deze aandoeningen alsnog op korte termijn zullen evolueren naar acute levensbedreiging. De Raad geeft hiermee aan dat een ernstige aandoening (lees: ook zonder actuele levensbedreiging) die zonder behandeling op korte termijn kan evolueren naar acute levensbedreiging ook onder het toepassingsgebied van art. 3 EVRM zou kunnen vallen, althans dat zulks door het EHRM nog nooit uitgesloten werd.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen miskent hiermee echter dat zulks letterlijk wordt uitgesloten en dus manifest tegengesproken door de rechtspraak van het EHRM. In het arrest CEDH, 20 décembre 2011, Yoh-Ekale Mwanje c. Belgique, §§ 81-86 stelt het EHRM immers dat:

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

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

Of voor een identieke redenering zie ook nog de zaak EO c. Italie (Décision, n° 34724/10 § 34-40).

Het niet voorhanden zijn van behandeling in het land van herkomst waardoor deze aandoeningen alsnog op korte termijn zullen evolueren naar acute levensbedreiging wordt door het EHRM systematisch als onvoldoende beschouwd voor toepassing van art. 3 EVRM en is bijgevolg, anders dan de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen voorhoudt, wel reeds herhaaldelijk uitgesloten uit het toepassingsgebied van art. 3 EVRM. Er dienen immers nog dwingendere humanitaire omstandigheden aanwezig te zijn die betrekking hebben op de actuele gezondheidstoestand, die kritiek moet zijn. (Yoh-Ekale Mwanje c. Belgique §83 : « Selon la Cour, il faut donc que des considérations humanitaires encore plus impérieuses caractérisent l'affaire. Ces considérations tiennent principalement à l'état de santé des intéressés avant l'exécution de la décision d'éloignement ».) Of nog EO c. Italie (Décision, n° 34724/10 § 34-40).

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

Het is zeer opmerkelijk dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, in de rechtspraak die door de verzoekende partij wordt aangehaald, vervolgens overweegt dat de ziekte voldoende ernstig moet zijn en dat met andere woorden banale ziekten uitgesloten zijn.

De Raad heeft hiermee dus het toepassingsgebied van artikel 9ter Vreemdelingenwet en art. 3 van het EVRM uitgebreid tot alle niet-banale aandoeningen, terwijl het EHRM de toepassing van dit artikel met betrekking tot ernstig zieken beperkt tot zeer ernstige ziektes in een vergevorderd of kritiek stadium, zonder enige behandelingsmogelijkheid of hulp van mensen ter plaatse. Dergelijk ruime interpretatie van de draagwijdte van art. 3 van het EVRM vindt nergens steun in het verdrag zelf noch in de rechtspraak van het EHRM of in artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Anders dan de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen voorhoudt, gaat het Europees Hof niet "zelfs als reeds is vastgesteld dat de ziekte van betrokken vreemdeling zich heden niet in een terminale of kritieke fase bevindt, ook verder met betrekking tot de eventuele beschikbaarheid van een medische behandeling in het land van herkomst en de eventuele aanwezigheid van een sociale of familiale opvang in het land van herkomst".

Hierdoor wordt de indruk zelfs gewekt dat het door deze behandelings- en opvangmogelijkheden is dat een schending niet wordt weerhouden. Deze redenering is onjuist en gaat door deze onvolledigheid voorbij aan de essentie van de rechtspraak van het EHRM.

Zelfs indien het resultaat van het onderzoek van deze behandelingsmogelijkheden en sociale omvang immers niet goed is, heeft het EHRM louter wegens het ontbreken van een zeer ernstige actuele gezondheidstoestand vaak besloten dat er geen schending van art. 3 EYRM aanvaard kan worden. Sinds 1997 werd met betrekking tot de uitwijzing van een ernstig zieke dan ook niet meer tot een schending van art. 3 EVRM besloten.

Ook in het arrest van het EHRM I.K. v. AUSTRIA (Application no. 2964/12) van 28.03.2013 wordt duidelijk overwogen dat zijn gezondheidstoestand geenszins een verwijdering in de weg zou staan en dit op grond van de gezondheidstoestand alleen. Markant in deze is dat het EHRM tot een dergelijke conclusie komt zonder onderzoek van de medische faciliteiten in Rusland en evenmin werd de "social support" voor de verzoekende partij in Rusland onderzocht. Enkel rapporten over de algemene veiligheidssituatie in de Chechen Republic werden bekeken.

Een onderzoek van de behandelingsmogelijkheden is bovendien hoe dan ook een inschatting en geen exacte wetenschap en ook een onderzoek van de sociale opvangmogelijkheden is speculatief, omdat dit vaak louter op beweringen gebaseerd is. Ook prognoses over de evolutie van een gezondheidstoestand (zonder wetenschappelijke onderbouw) van behandelende artsen, worden door het EHRM bovendien zeer vaak afgedaan als louter speculatief. (L'appréciation de la rapidité avec laquelle son état se dégraderait et de la mesure dans laquelle elle pourrait obtenir un traitement médical, un soutien et des soins, y compris l'aide de proches parents, comporte nécessairement une part de spéculation, eu égard en particulier à l'évolution constante de la situation en matière de traitement de l'infection à VIH et du sida dans le monde entier. (EHRM, grote kamer, 27 mei 2008, N. t. Verenigd Koninkrijk, § 50)).

De nood aan een actueel reeds vergevorderd stadium of een kritieke toestand lijkt voorts ook niet misbegrepen te zijn door de rechters van het EHRM die het niet eens zijn met het standpunt van de Grote Kamer van hun Hof en de rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen lijkt eerder afgestemd op de door hun uitgedrukte afwijkende mening dan op de rechtspraak van de Grote Kamer zelf. Nochtans leggen deze rechters zich wel systematisch neer bij dit standpunt van hun Grote Kamer.

In de partially concurring opinion van de rechters Tulkens, Jociené, Popovic, Karakas, Raimondi en Pinto De Albuquerque bij het arrest Yoh-Ekale Mwanje c. Belgique lijken zij, anders dan de Raad voor

Vreemdelingenbetwistingen, ook geen enkele twijfel te hebben bij het huidig standpunt van het EHRM, dat volledig aansluit bij de interpretatie van de gemachtigde van de Staatssecretaris in casu: (...)

Het EHRM heeft, ook volgens de eigen rechters die het er niet mee eens zijn, en anders dan de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen voorhoudt in de door de verzoekende partij aangehaalde rechtspraak, blijkbaar een levensbedreigende situatie op korte termijn ten gevolge een gebrek aan behandeling, zonder dat er actueel levensgevaar is, uitgesloten.

De gemachtigde van de Staatssecretaris heeft dan ook geenszins art. 3 van het EHRM te beperkend geïnterpreteerd. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen heeft art. 3 van het EVRM geschonden in de door de verzoekende partij aangehaalde rechtspraak, door alle niet-banale ziektes onder zijn toepassingsgebied te verklaren, door een eventuele levensbedreiging op korte termijn ten gevolge gebrek aan behandeling onder toepassingsgebied van art. 3 EVRM te verklaren, door een gebrek aan behandelingsmogelijkheden en sociale opvangmogelijkheden als doorslaggevend te beschouwen.

De overwegingen die de verzoekende partij aanhaalt, vormen geenszins een motivering waarom de correcte interpretatie van artikel 9ter Vreemdelingenwet en 3 van het EVRM die in de bestreden beslissing uitvoerig worden uiteengezet, geen afdoende motivering in rechte zouden uitmaken van de bestreden beslissing.

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

Betreffende de vraag of de aandoening van betrokkene een reëel risico kan inhouden voor het leven of fysieke integriteit of een reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, dient echter te worden opgemerkt, onder verwijzing naar de hoger reeds besproken rechtspraak van het EHRM, dat zelfs indien er geen of zeer geringe behandelingsmogelijkheden zijn wat de gezondheidstoestand van betrokkene aanzienlijk kan doen achteruitgaan en zijn levensverwachting op korte of middellange termijn in het gedrang kan brengen, artikel 3 van het EVRM niet geschonden is als de actuele gezondheidstoestand van de verzoekende partij 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).

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

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

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

Geenszins diende de arts-adviseur een bijkomend advies te geven inzake de beschikbaarheid en toegankelijkheid van de behandeling in het land van herkomst.

Verder toont verzoekende partij met haar bewering dat de arts-adviseur zijn bewering inzake de 'zogenaamd twijfelachtige dokters' niet staft aan de hand van objectieve gegevens, niet aan dat het advies van de arts-adviseur kennelijk onredelijk zou zijn. Verzoekende partij haalt dit onderdeel van de motivering ook uit zijn context; in het advies wordt immers gesteld dat "Niets wijst erop dat betrokkene niet zou kunnen reizen, temeer daar ze zich bij verschillende twijfelachtige dokters aan het andere uiteinde van het land aanbiedt voor het opstellen van haar certificaten, terwijl er dokters genoeg in haar buurt wonen. Verzoekende partij betwist niet dat zij niet kan reizen, noch dat zij in staat is zich te begeven naar dokters aan het andere uiteinde van het land. Haar kritiek is dan ook niet dienstig.

Evenmin toont verzoekende partij met de loutere bewering dat zij wel ernstig ziek is, aan dat het advies van de arts-adviseur en de bestreden beslissing op kennelijk onredelijke motieven berust. Het loutere gegeven dat verzoekende partij meent dat zij gemachtigd moet worden tot verblijf op grond van de door haar voorgelegde medisch attesten, maakt vanzelfsprekend niet dat haar aanvraag zomaar ontvankelijk en gegrond zou moeten worden verklaard. Zulks zou net een negatie zijn van de vereiste dat door de arts-attaché een advies moet worden verstrekt, hetgeen in casu ook gebeurd is.

« Verzoekende partij betwist het motief en betoogt dat de psychische aandoeningen wel degelijk een ernstige ziekte kunnen uitmaken. Zij verwijst opnieuw naar de medische attesten die zij heeft voorgelegd. De ambtenaar-geneesheer oordeelt op basis van zijn bevindingen dat de ziekte niet beantwoordt aan artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet, met name "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 tót verblijf in het Rijk aanvragen bij de minister of zijn gemachtigde. " Verzoekende partij laat na het motief te weerleggen door opnieuw te verwijzen naar de door haar voorgelegde medische attesten. Het betoog dat beperkt is tot de stelling dat zij het niet eens is volstaat niet om de motivering in de beslissing te weerleggen. » (R.v.V. nr. 76 474 van 5 maart 2012)

Ook de kritiek als zou de arts-adviseur het advies hebben moeten inwinnen van een specialist, kan niet worden aangenomen. Art. 9ter Vreemdelingenwet voorziet geenszins dat de arts-adviseur dergelijk advies van een specialist zou moeten inwinnen, wanneer hij hiertoe zelf geen noodzaak ziet.

Al evenmin bepaalt art. 9ter Vreemdelingenwet dat het aan de arts-adviseur zou toekomen om elke aanvrager aan een individueel en bijkomend medisch onderzoek te onderwerpen.

De kritiek van de verzoekende partij mist derhalve elke juridische grondslag.

Zie diensomtrek:

"De bestreden beslissing steunt zich voor deze conclusie op het medisch advies van de ambtenaar-geneesheer, die zoals blijkt uit het administratief dossier zich heeft gesteund op het door verzoekster bijgebracht verslag van de specialist. Artikel 9ter, §1, tweede alinéa voorziet dat er een advies wordt verschaft door een ambtenaar-geneesheer die zonodig de vreemdeling kan onderzoeken en bijkomend advies kan inwinnen van deskundigen. Het is aan de ambtenaar-geneesheer aldus toegestaan om zich voor zijn advies louter te baseren op de neergelegde medische attesten zonder de vreemdeling zelf te onderzoeken indien hij de mening is toegedaan dat hij ook zonder een eigen onderzoek een onderbouwd advies kan geven. " (R.v.V.nr. 41 432 van 7 april 2010)

"Het feit dat de verzoekster heeft aangeboden om in te gaan op iedere contactname van de ambtenaar-geneesheer, impliceert zoals de verweerder terecht opmerkt niet dat de ambtenaar-geneesheer hierop moet ingaan. " (R.v.V. nr.91.381 dd. 19.11.2012)

"het mogelijk gegeven dat verzoeker aanbood om een medisch onderzoek te ondergaan en nadere toelichting te verschaffen aangaande zijn medische situatie maakt niet dat de arts-adviseur wiens advies de verwerende partij gevraagd heeft, verplicht is hierop in te gaan. " (R.v.V. nr. 96.119 dd. 30.01.2013)

De beschouwingen van verzoekende partij falen in rechte, en kunnen geen afbreuk doen aan de bestreden beslissing die geheel terecht werd genomen en ten genoegen van recht werd gemotiveerd.

De uiteenzetting van verzoekende partij kan niet leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing, die slechts kan worden uitgesproken voor zover zou zijn aangetoond als zou de bestreden beslissing een hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vorm overtreden, hetzij een overschrijding of afwending van de macht inhouden.

Het eerste en enig middel is onontvankelijk, minstens ongegrond. Het kan niet worden aangenomen."

3.3 Verzoekers voeren onder meer de schending aan 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 verzoekers onontvankelijk met toepassing van artikel 9ter, § 3, 4° van de vreemdelingenwet op grond dat verzoekster niet lijdt aan een aandoening zoals voorzien in artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet. *“(…) dat betrokkene niet lijdt aan een aandoening die een directe bedreiging inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit. ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit. De beschreven aandoeningen vereisen geen dringende maatregelen zonder welke er acuut levensgevaar zou kunnen zijn.”* Er wordt hierbij verwezen naar een medisch advies dat de arts-adviseur op 15 april 2013 opstelde met betrekking tot de medische problematiek van verzoekster. De ambtenaar-geneesheer bracht volgend advies uit:

“Ik kom terug op uw vraag om evaluatie van het standaard medisch getuigschrift voorgelegd door voornoemde persoon in het kader van haar aanvraag om machtiging tot verblijf, bij onze diensten ingediend op 20.11.2012.

Uit het standaard medisch getuigschrift d.d. 2/11/2012 en 8/11/2012 mag niet blijken dat betrokkene lijdt aan een aandoening die een directe bedreiging betekent voor het leven of haar fysieke integriteit. De beschreven aandoening en klachten van obesitas, depressie, astma, hoofdpijn, slapeloosheid en hypertensie houden actueel zelfs onbehandeld geen enkel reëel risico in voor het leven of de fysieke integriteit van betrokkene. Geen enkel bewijs van epilepsie of majeure depressie wordt neergelegd. Niets wijst erop dat betrokkene niet zou kunnen reizen, temeer daar ze zich bij verschillende twijfelachtige dokters aan het andere uiteinde van het land aanbiedt voor het opstellen van haar certificaten, terwijl er dokters genoeg in haar buurt wonen. Ook wijst geen enkel medisch stuk erop dat ze een risico zou lopen op 'suicide, verstikking, overlijden, hart- en herseninfarct'. Wel is het zo dat op termijn iedereen moet overlijden, maar geen enkel objectief onderzoek wijst hier op een verhoogd risico. 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 verzoekers 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 onvankelijk 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 aantoont overeenkomstig § 2 en die op zodanige wijze lijdt aan een ziekte dat deze ziekte een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft”*.

Deze 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 3 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 verzoekster 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. 15.04.2013 (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 verzoekster 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 verblijven, wordt in het medisch advies geen motivering gegeven. In de bestreden beslissing wordt het volgende uiteengezet:

“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, Decision, 24 mei 2012 E.O. t. Italië, nr. 34724/10, §§, 34-38; EHRM, Grote Kamer, 27 mei 2008, N. t. Verenigd Koninkrijk, § 42)

Om van een mensonterende en vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is te kunnen spreken in de zin van artikel 3 van het EVRM en artikel 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, Decision, 29 juni 2004, Salkic e.a. t. Verenigd Koninkrijk; EHRM, Decision, 7 juni 2011, Anam t. Verenigd Koninkrijk)."

Uit het hierboven vermeld advies van de ambtenaar-geneesheer waarnaar de bestreden beslissing verwijst, blijkt aldus dat enkel werd nagegaan of er sprake is van een directe levensbedreiging of kritieke gezondheidstoestand. Uit dit advies en uit de bestreden beslissing blijkt dat niet afzonderlijk werd onderzocht of de ziekte van verzoekster een reëel risico inhoudt op een 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 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. Te meer nu verzoekster aanvoert dat zij regelmatig dient opgevolgd te worden en medicatie neemt.

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 motiveert op een wijze en steunt op een deductie van de arts-adviseur, die geen steun vinden 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 motiveringsplicht werd geschonden in het licht van artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet. Het middel is in de aangegeven mate gegrond. Deze vaststelling leidt tot de nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing.

4. Korte debatten

De verzoekende partijen hebben 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 en derde 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 van 28 juni 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 beslissingen van 28 juni 2013 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten betreft.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twaalf september tweeduizend zestien door:

mevr. N. MOONEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN