

Arrest

nr. 93 932 van 19 december 2012
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.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, handelend in eigen naam en als wettelijk vertegenwoordigers van hun minderjarig kind: X, die verklaren van Albanese nationaliteit te zijn, op 22 augustus 2012 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris van 26 juli 2012 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9 *ter* van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk verklaard wordt.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 12 november 2012, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 5 december 2012.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MILOJKOWIC.

Gehoord de opmerkingen van advocaat B. VANTIEGHEM, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat T. BRICOUT, 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 24 februari 2012 dienden verzoekers een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9 *ter* van de vreemdelingenwet in. Op 26 juli 2012 werd deze aanvraag onontvankelijk verklaard. Dit is de bestreden beslissing.

“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 zoals vervangen door Art 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen, zoals gewijzigd door de wet van 08.01.2012 (BS 06.02.2012); de in § 1, vijfde lid, vermelde ambtenaar-geneesheer of geneesheer aangewezen door de minister of zijn gemachtigde heeft in een advies vastgesteld dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid, die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk.

Uit het medisch advies van de arts-attaché d.d. 19.07.2012 (zie gesloten omslag in bijlage) blijkt dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid, die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk.

Derhalve kan uit het voorgelegd standaard medisch getuigschrift niet worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit.

Bijgevolg is niet bewezen dat een terugkeer naar het land van herkomst of het land waar de betrokkene gewoonlijk verblijft een inbreuk uitmaakt op de Europese richtlijn 2004/83/EG, noch op het artikel 3 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM)..."

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Verzoekers voeren een enig middel aan dat luidt als volgt:

"2.2. Schending van artikel 9 ter par. 1, en artikel 9 ter par. 3 4° Vw juncto schending artikel 62 Vw juncto schending van het algemeen beginsel van de materiële motiveringsplicht conform artikel 2 en 3 van de wet op de motivering van bestuurshandelingen 29 juli 1991, schending van het algemeen rechtsbeginsel van behoorlijk bestuur, schending van het algemeen rechtsbeginsel van de zorgvuldigheidsplicht - kennelijk onredelijke beslissing. De bestreden beslissing wordt als volgt gemotiveerd: Artikel 9 ter par. 3 4° van de wet van 15 december 1980 zoals vervangen door artikel 187 van de wet van 8 januari 2012: de in par. 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 par. 1, eerste lid, die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk. Uit het medisch advies van de arts-attaché dd. 19 juli 2012 blijkt dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in par. 1, eerste lid, die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk. Derhalve kan uit het voorgelegd medisch dossier niet worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of fysieke integriteit. Bijgevolg is niet bewezen dat een terugkeer naar het land van herkomst of het land waar de betrokkene gewoonlijk verblijft een inbreuk uitmaakt op de Europese richtlijn 2004/83/G, noch op het artikel 3 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens. Verzoeker citeert artikel 9 ter par. 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. Verzoeker kan de verwerende partij volgen dat zij de aanvraag onontvankelijk verklaard op grond van par. 3 4° dat stelt: 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. Verzoekers stellen echter wel vast dat verwerende partij het spel niet op een eerlijke wijze speelt. Hierboven werd artikel 9 par. 1 geciteerd. Verzoeker stellen vast dat dit artikel bestaat uit twee delen: lijdt aan een ziekte dat deze ziekte een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft. Verzoeker vraagt zich af of verwerende partij tevens onderzocht heeft of er een adequate behandeling mogelijk is hun land van herkomst. Blijkbaar maakt de Dienst Vreemdelingenzaken zich er gemakkelijk vanaf door enkel te stellen dat de ziekte van het kind verzoeker zijnde: infantiel autisme niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in par. 1 eerste lid omdat de ziekte, volgens het medische dossier, geen reëel risico inhoudt voor zijn leven of de fysieke integriteit. Verzoeker stelt zich terecht de vraag 'waarom'. In het verzoekschrift staat duidelijk de ernst van de aandoening vermeld in uitgeschreven. Daaruit blijkt, uit een objectieve analyse van de aandoening van verzoeker, dat het infantiel autisme van het kind wel degelijk ernstig is. Bij niet behandeling slaat het kind ongecontroleerd met zijn hoofd tegen de muur of op de tafel. Het kind heeft volgens het medisch getuigschrift een zelfvernietigend gedrag. Het weze duidelijk dat een zelfvernietigend gedrag een risico inhoudt op ernstig lijden indien deze aandoening van het kind niet wordt behandeld. De vraag die verzoeker zich stelt 'waarom' is de aandoening van het kind van verzoeker geen aandoening die een reëel risico inhoudt voor zijn leven. Uit

het bovenvermelde is het duidelijk dat wegens het ontberen van de behandeling het kind een zelfvernietigend gedrag vertoont. Tevens werd in het verzoekschrift artikel 9ter dd. 25 februari 2012 duidelijk gesteld dat Albanië kampt met: *Albania's medical infrastructure is poorly developed with many of its hospitals struggling to maintain the barest of necessities says Linderman, Consumable drugs en supplies such as satures, gloves, dressings and surgical equipment are in extremely short supply or not available. Bovendien zijn er in Albanië geen instellingen waar verzoeker met hun kind terecht kunnen en zodoende is de aandoening wel een aandoening die een reëel risico inhouden voor het leven of de fysieke integriteit. Ook een blik op de gesloten omslag alwaar 'het waarom' zou moeten worden verheldert brengt geen verheldering. De arts attaché stelt in zijn schrijven in de gesloten omslag enkel dat de aandoeningen niet kunnen beschouwd worden als direct levensbedreigende aandoeningen. Opnieuw hier ontbreekt het 'waarom'. Er wordt ook in het schrijven van de arts-attaché niet uitgelegd 'waarom' . Verzoekers stellen aldus terecht vast dat de raad voor vreemdelingenbetwistingen eveneens kan vaststellen dat er aan de materiële motiveringsplicht niet is voldaan. De motieven, zijnde het waarom, dient in de beslissing te worden veruitwendigd. Verzoekers hebben 1 medische attest voorgelegd met tal van bijlage en hebben de aandoening van hun kind en in het bij horend verzoekschrift uitvoerig beschreven. Doch enkel motiveren dat de aandoening niet levensbedreigend is zonder uit te leggen waarom deze niet levensbedreigend is, kan de toets met artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering niet doorstaan. Deze uiterst beperkte motivering druist in met wat hoger werd gesteld, namelijk dat de motivering van een beslissing evenredig moet zijn met het belang ervan. In casu heeft deze beslissing voor verzoeker zeer verstrekende gevolgen daar deze oordeelt over het verblijf van verzoeker. Deze uiterst summiere motivering van DVZ staat dan ook in contrast met het belang van de beslissing voor verzoeker. Bovendien is het zo dat wanneer een bestuur een discretionaire bevoegdheid heeft in het nemen van beslissingen, deze uitgebreider gemotiveerd dienen te worden. Verzoekers hebben erop gewezen dat er in casu niet gemotiveerd wordt waarom een zelfvernietigend gedrag van het kind niet ernstig zouden zijn. Derhalve begrijpt verzoeker niet hoe de verwerende partij nu kan gekomen zijn tot een beslissing waarbij zij stelt dat de aandoening van verzoeker niet levensbedreigend is, nu uit de doktersattesten en de analyse van de aandoening in de aanvraag artikel 9 ter duidelijk tot uiting komt dat de ziekte ernstig is. Gezien verzoeker de motieven niet begrijpt die dienst vreemdelingen aanvoert, haar aldus niet in staat stelt deze te begrijpen op welke feitelijke gegevens de bestreden beslissing haar steun vindt is er derhalve NIET voldaan aan de motiveringsplicht. Zodoende komt de verwerende partij tot een onredelijke beslissing. Geen enkel redelijk handelend mens zal dit als redelijk beschouwen. Een rechtshandeling die niet voldoet aan de motiveringsplicht zoals vermeld in artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen maakt deze handeling nietig gezien dit een schending is van een substantiële vormvereiste. Het middel is derhalve ernstig. Er is echter meer ... Verzoeker heeft hierboven al gesteld dat de dienst vreemdelingenzaken het spel niet ernstig en eerlijk speelt. De dienst vreemdelingenzaken wenst haar beslissing juridisch de motiveren door te verwijzen naar artikel 9 par. 1 door te stellen dat de aandoening van verzoeker niet beschouwd kan worden als direct levensbedreigend. Stel dat verzoeker dit nog kan volgen - quod non - dat gaat artikel 9 par. 1 nog verder. Er dient echter ook nog gekeken te worden of er wel een mogelijkheid is tot behandeling in het land van herkomst van verzoeker. Verzoeker stelt vast dat de bestreden beslissing met geen woord rept over de mogelijke behandeling. Niettemin is er in het verzoekschrift uitgebreid gemotiveerd dat behandeling in Albanië problematisch is. Albanië heeft een tekort aan de geneesmiddelen en meest essentiële zaken. Tevens werd er gesteld dat het kin in Albanië al helemaal geen behandeling ontving voor zijn zelfvernietigend gedrag. Bovendien zijn er problemen met de toegang tot de medische infrastructuur gezien de algemene armoede en het ontbreken van een middelklasse worden er ook geen bijdragen betaald voor de sociale zekerheid zodat de overheid dan ook geen sociale bijdragen uitbetaald. Derhalve kan verzoeker bij een terugkeer gewoonweg niet beschikken over de nodige geneesmiddelen en behandeling. Niettemin stelt artikel 9 par. 1 junto par 4 Vw dat ook de toegang tot de medicatie dient te worden nagegaan eveneens in de ontvankelijkheidsfase. Indien verzoeker niet aan de nodige medicijnen kan geraken, wat hij duidelijk in het verzoekschrift heeft opgeworpen, dan lijdt het kind van verzoeker uiteraard wel aan een aandoening zoals vermeld in artikel 9 ter par. 1 die levensbedreigend is. Op heden, hier ten lande, is de aandoening niet meer levensbedreigend gezien het kind van verzoeker een toegang heeft tot de nodige geneesmiddelen en behandeling. Doch de vraag stelt zich of hij dit heeft in zijn thuisland. Zoals hierboven beschreven is dit niet aan de orde. De dienst vreemdelingenzaken dient eveneens te motiveren indien zij de aanvraag onontvankelijk wenst te verklaren of het kind van verzoeker een levensbedreigende aandoening heeft of niet op heden dit verband houdt met het feit of het kind hier ten lande toegang heeft tot de nodige geneesmiddelen. De dienst vreemdelingenzaken heeft het nagelaten om ook maar op enige wijze na te gaan of er een toegang bestaat in het land van herkomst van verzoeker tot de nodige medicijnen en indien het kind terugkeert naar zijn land, alwaar er geen toegang is tot medicijnen zijn en een behandeling uitgesloten is*

als levensbedreigend zal worden beschouwd. Hierover zoals gezegd geen motivering ondanks artikel 9 par. 1 eerste lid wel degelijk voorziet in de toegang die dient te worden onderzocht. Artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 in samenlezing met artikel 62 Vw heeft tot doel dat de bestuurde, zelfs als de beslissing niet wordt aangevochten, hem in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de beslissing heeft genomen, zodat er kan worden beoordeeld of er aanleiding bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Artikel 2 en 3 van de voormelde wet verplicht de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overweging op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op afdoende wijze. Het begrip afdoende impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de beslissing. Gezien er geen enkel motivering is omtrent de toegang tot de gezondheidszorg staat deze summiere motivering niet evenredig met het belang ervan. Deze beslissing heeft voor verzoeker en zijn gezin wel heel verstrekkende gevolgen gezien zijn verblijf ervan afhangt. Ook hier is het middel derhalve gegrond en is niet voldaan aan de nodige motiveringsplicht.”

2.2. Artikel 9ter van de vreemdelingenwet luidt:

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

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

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

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

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

§ 2 (...)

§ 3

De gemachtigde van de minister verklaart de aanvraag onontvankelijk:

1° indien de vreemdeling zijn aanvraag niet indient per aangetekende brief bij de minister of zijn gemachtigde of wanneer de aanvraag niet het adres van de effectieve verblijfplaats in België bevat;

2° indien, in de aanvraag, de vreemdeling zijn identiteit niet aantoonst op de wijze bepaald in § 2 of wanneer de aanvraag het bewijs voorzien in § 2, derde lid, niet bevat;

3° indien het standaard medisch getuigschrift niet wordt voorgelegd bij de aanvraag of indien het standaard medisch getuigschrift niet beantwoordt aan de voorwaarden voorzien in § 1, vierde lid;

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;

5° in de gevallen bepaald in artikel 9bis, § 2, 1° tot 3°, of wanneer de ingeroepen elementen ter ondersteuning van de aanvraag tot machtiging tot verblijf in het Rijk reeds werden ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van de huidige bepaling.

§ 4 (...)

§ 5 (...)

§ 6 (...)

§ 7 (...).”

In casu steunt de bestreden beslissing op artikel 9ter, § 3, 4° van de vreemdelingenwet. Zij verwijst naar het medisch advies van de ambtenaar-geneesheer van 19 juli 2012 en stelt vast dat “de ziekte” kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet.

Vervolgens stelt de bestreden beslissing: *“Derhalve kan uit het voorgelegd standaard medisch getuigschrift niet worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit.”*

Uit het administratief dossier blijkt dat de ambtenaar-geneesheer op 1 augustus 2012 een schriftelijk advies heeft opgesteld ten behoeve van de gemachtigde van de staatssecretaris betreffende de aandoening van de verzoekende partij. Het advies luidt als volgt:

“Ik kom terug op uw vraag om evaluatie van het standaard medisch getuigschrift voorgelegd door voornoemde persoon in het kader van zijn aanvraag om machtiging tot verblijf, bij onze diensten ingediend op 24.02.2012.

Kennelijk laat dit medisch dossier niet toe het bestaan vast te stellen van een graad van ernst zoals vereist door artikel 3 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens, zoals geïnterpreteerd door het Europees Hof van de Rechten van de Mens dat een aandoening eist die levensbedreigend is gezien de kritieke gezondheidstoestand of het zeer vergevorderd stadium van de ziekte. (EHRM 27 mei 2008, Grote Kamer, nr. 26565/05, N v. United Kingdom; EHRM 2 mei 1997, nr. 30240/96, D. v. United Kingdom.)

Uit het standaard medisch getuigschrift (SMG) d.d. 09/02/2012 en de bijlage waarnaar in dit SMG verwezen wordt en die over dezelfde pathologie handelt, blijkt dat de beschreven aandoening geen directe bedreiging inhoudt voor het leven van betrokkene. De gezondheidstoestand is niet kritiek.

“Nu in eerste instantie wordt geoordeeld dat verzoekster niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit, kan bijgevolg in tweede instantie met vastheid gesteld worden dat hij niet 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. (RvV 29 juni 2012, nr. 83.956; RvV 6 juli 2012, nr. 84.293)1’

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

Artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet is van toepassing op de volgende drie gevallen:

- (1) op een ziekte die een reëel risico is voor het leven van de patiënt of
- (2) op een ziekte die een reëel risico is voor de fysieke integriteit van de patiënt of
- (3) op een ziekte die een reëel risico inhoudt op onmenselijke en vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst.

Uit de bestreden beslissing blijkt uitdrukkelijk dat de verwerende partij, verwijzend naar het advies van de ambtenaar-geneesheer meent dat *“uit het voorgelegd standaard medisch getuigschrift niet (kan) worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit.”* De bestreden beslissing vermeldt niets aangaande de vraag of de ziekte van de verzoekende partij een reëel risico inhoudt op een onmenselijke en vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst.

Uit het hierboven vermeld advies van de ambtenaar-geneesheer waarnaar de bestreden beslissing verwijst, blijkt uitdrukkelijk dat niet werd nagegaan of de ziekte van de verzoekende partij een reëel risico inhoudt op een onmenselijke en vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst. De ambtenaar-geneesheer is immers van oordeel dat aangezien *“verzoeker niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit, kan bijgevolg in tweede instantie met vastheid gesteld worden dat hij niet 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”*. Deze motivering is niet afdoend. Uit artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet kan immers 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 derhalve *“met vastheid (kan) gesteld worden”* dat hij niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke en vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst, te meer daar uit niets blijkt dat de verzoekende partij lijdt aan een banale aandoening of ziekte.

Verwerende partij kan te dezen niet dienstig verwijzen naar de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) en de voorbereidende werken in verband met artikel 9ter van de

vreemdelingenwet en in essentie betogen dat de hoge drempel voorzien in de in de nota aangehaalde rechtspraak van het EHRM – d.w.z. de aandoening dient levensbedreigend te zijn gezien de kritieke gezondheidstoestand of een zeer gevorderd stadium van de ziekte – bepalend is bij de toepassing van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet, aangezien dit geen afbreuk kan doen aan een duidelijke wetsbepaling die drie verschillende situaties beoogt. Los van de vraag of alle begrippen vervat in artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet dienen te worden gekoppeld aan de rechtspraak van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens, blijkt uit de bewoordingen van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet dat dit artikel is gebaseerd op concepten zoals deze worden gehanteerd door het EHRM. De bewoordingen “reëel risico” en “een onmenselijke of vernederende behandeling” van artikel 9^{ter}, § 1 van de vreemdelingenwet sluiten zeer nauw aan bij de bewoordingen van artikel 3 van het EVRM. Ook uit de parlementaire voorbereidingen van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet blijkt dat de wetgever de toekenning van een verblijfsmachtiging om medische redenen minstens ten dele heeft willen verbinden aan het EVRM en de rechtspraak van het EHRM. Bijgevolg is het logisch om de rechtspraak van het EHRM inzake artikel 3 van het EVRM en de verwijdering van ernstig zieke vreemdelingen te analyseren teneinde na te gaan vanaf wanneer bepaalde ziektes binnen het toepassingsgebied van artikel 3 van het EVRM vallen.

Niettegenstaande het gegeven dat het EHRM tot op de dag van vandaag enkel een schending van artikel 3 van het EVRM heeft weerhouden in een situatie waarin er sprake was van een kritieke en vergevorderde gezondheidstoestand, stelt het EHRM het voorhanden zijn van een actuele directe levensbedreiging niet voorop als een absolute voorwaarde opdat een schending van artikel 3 van het EVRM kan worden vastgesteld. In het arrest N. t. het Verenigd Koninkrijk (EHRM 27 mei 2008, nr. 26565/05) bepaalt de Grote Kamer welke ziektes onder het toepassingsgebied van artikel 3 van het EVRM kunnen ressorteren *“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 reduces 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”* (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). Het Hof heeft geenszins 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. Uit de rechtspraak van het EHRM inzake de verwijdering van zieke vreemdelingen blijkt dat het Hof, bij zijn beoordeling inzake artikel 3 van het EVRM, geenszins als absolute voorwaarde stelt dat de gezondheidstoestand actueel direct levensbedreigend dient te zijn. Het criterium dat het EHRM hanteert, is of er sprake is van *“zeer uitzonderlijke gevallen wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn”*. Hierbij dient allereerst vast te staan dat het een aandoening betreft die een voldoende ernst heeft opdat deze aanleiding kan geven tot een schending van artikel 3 van het EVRM, m.a.w. een banale ziekte zal uitgesloten worden van het toepassingsgebied van artikel 3 van het EVRM. In haar beoordeling van artikel 3 van het EVRM weegt het EHRM het volgende af: de beschikbaarheid van de vereiste zorgen en de medicatie in het herkomstland en, in mindere mate, de toegankelijkheid van de vereiste medische behandeling en zorgen in het land waarnaar de vreemdeling zal worden uitgewezen en indien hierover gegevens bekend zijn wordt ook onderzocht of er nog familie aanwezig was en of er opvang voorhanden was in het land van herkomst en of er sprake is van een kritieke of vergevorderde gezondheidstoestand. Het onderzoek naar een mogelijke schending van artikel 3 van het EVRM betreft meer dan het louter beantwoorden van de vraag of het voor betrokkene fysiek mogelijk is om te reizen of de vraag of de verwijdering een reëel risico inhoudt voor de fysieke integriteit of het leven van de betrokkene. Het Hof heeft oog voor alle omstandigheden die een aanhangige zaak betreffen, en dus ook voor de algemene omstandigheden in het land van herkomst alsook de persoonlijke situatie van een vreemdeling in dat land van herkomst. Het is immers mogelijk dat factoren en omstandigheden, die op zichzelf genomen geen aanleiding geven tot een schending van artikel 3 van het EVRM, in hun combinatie wel aanleiding kunnen geven tot een schending van artikel 3 van het EVRM. Aldus motiveert het Hof in zijn arresten, zelfs als reeds is vastgesteld dat de ziekte van betrokken vreemdeling heden zich 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 (zie in deze zin EHRM 29 mei 1998, nr. Karara v. Finland (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 15 februari 2000, nr. 46553/99, SCC v. Zweden (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 24 juni 2003, nr. 13669/03, Henao v. Nederland (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 22 juni 2004, nr. 17868/03, Ndangoya v. Zweden

(ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 25 november 2004, nr. 25629/04, Amegnigan v. Nederland (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 17 januari 2006, nr. 50278/99, Aoulmi v. Frankrijk, par. 57-60; EHRM 27 mei 2008, nr. 26565/05, N. v. Verenigd Koninkrijk, par. 46-51; EHRM 20 december 2011, nr. 10486/10, Yoh-Ekale Mwanje v. België, par. 81 e.v.).

Aldus blijkt dat de ambtenaar-geneesheer door enkel te onderzoeken of de aandoeningen direct levensbedreigend zijn, in de zin dat er sprake is van een kritieke gezondheidstoestand of een vergevorderd stadium van de ziekte, zonder verder onderzoek naar de mogelijkheden van een behandeling in het land van herkomst, de rechtspraak van het EHRM inzake artikel 3 van het EVRM bij de verwijdering van zieke vreemdelingen, te beperkend interpreteert.

De bestreden beslissing steunt op een deductie van de ambtenaar-geneeshee, die geen steun vindt in artikel 9*ter*, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet. Er werd in strijd met artikel 9*ter*, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet niet nagegaan 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. De uitdrukkelijke motiveringsplicht en de zorgvuldigheidsplicht werden geschonden in het licht van artikel 9*ter*, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet. Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris van 26 juli 2012 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9 *ter* van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk verklaard wordt, wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negentien december tweeduizend en twaalf door:

dhr. M. MILOJKOWIC,

wnd. voorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

M. MILOJKOWIC