



Arrest

nr. 95 538 van 22 januari 2013
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, die verklaren van Pakistaanse nationaliteit te zijn, op 7 september 2012 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris van 23 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 en van de samenhangende bevelen 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 28 november 2012, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 19 december 2012.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MILOJKOWIC.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die *loco* advocaat C. DE TROYER verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat N. DE POORTERE, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 11 juni 2012 dienden verzoekers een aanvraag om machtiging tot verblijf in op basis van artikel 9 *ter* van de vreemdelingenwet.

1.2. Die aanvraag werd op 23 juli 2012 onontvankelijk verklaard. Op 26 juli 2012 werd een bevel genomen om het grondgebied te verlaten, onder een bijlage 13, ten aanzien van beide verzoekers. Die beslissingen werden ter kennis gebracht op 13 augustus 2012. Dat zijn de thans bestreden beslissingen, waarvan de motieven als volgt luiden:

"Mijnheer de Burgemeester,

Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die per aangetekend schrijven van 11.06.2012 bij onze diensten werd ingediend door:

I, H. (R.R.: 085103152215) geboren te Sargoda op (...)1985

Volgens paspoort: J, H. geboren op (...)1985 te Sarghoda

Mohammad, Imran (R.R..080102452916) geboren te Sargoda op (...)1980

Volgens paspoort: A, M. geboren op (...)1980 te Sarghoda

+ Kind:

M, S. geboren te Sargoda op (...)2008 Nationaliteit: Pakistan

Adres: (...) 5580 Ave-et-auffe

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-adviseur d.d. 06.07.2012 (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 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).

Gelieve eveneens bijgevoegde gesloten omslag aan betrokkene/n te willen overhandigen."

De bevelen om het grondgebied te verlaten van 26 juli 2012, gericht aan verzoekers en hun zoon worden eveneens aangevochten; de motieven van deze bevelen luiden als volgt:

"Bevel om het grondgebied te verlaten

in uitvoering van de beslissing van B. J. ATTACHE

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

(...)

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

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 naartoe te begeven .

Krachtens artikel 7, eerste lid van de wet van 15 december 1380 : :

KONINKRIJK BELGIË

Federale Overheidsdienst Binnenlandse Zaken

Dienst Vreemdelingenzaken

Ref. : 6547561

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

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."

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Verzoekers werpen, onder meer, de schending op van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet, de schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen alsook de schending van het artikel 3 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

2.2. Verzoekers lichten hun middel, onder meer, als volgt toe: *“Eerste onderdeel : de ziekte van de zoon van de verzoekers. Overwegende dat de zoon van de verzoekers aan de ziekte van DUCHENNE lijdt, hetzij “een dodelijke degenererende neuromusculaire genetische ziekte is.” Dat zijn geneesheer bevestigt dat deze ziekte “het verlies van het lopen, een adem insufficiëntie, bedlegerigheid evenals een hartinsufficiëntie ” als gevolg zal hebben. Dat zijn geneesheer zo weinig optimistisch is wat de toekomst van het kind betreft : “ernstige evolutie naar het verlies van het lopen, en overlijden zonder (1 woord onleesbaar (nv))”. Dat de verzoekers steeds geschokt zijn door de beslissing van de tegenpartij, die op grond van het verslag van haar raadgevende geneesheer acht dat deze ziekte in geval van terugkeer in het land van herkomst geen risico van mishandeling zal uitmaken. Dat zijn gemiddelde levensduur in geval van terugkeer naar PAKISTAN van 40 jaar naar 15 jaar zal dalen. Dat het leven van het kind in ieder geval duidelijk in gevaar gebracht wordt. Dat slechts de duur van zijn leven zal veranderen, al naargelang hij in PAKISTAN of in België zal blijven. Dat de adviserende geneesheer van de tegenpartij bijgevolg niet mag veronderstellen dat de ziekte van het kind geen rechtstreekse bedreiging voor zijn leven uitmaakt.*

Tweede onderdeel : de graad van de ziekte - ernst. Overwegende dat de tegenpartij zich enkel op het advies van haar adviserende geneesheer grondt om de aanvraag van de verzoekers ongegrond te verklaren, zonder nadere nauwkeurigheden voor te leggen. Dat het verslag van deze geneesheer, waarvan de motivatie eveneens aanvechtbaar is, slechts vermeldt dat de ziekte van de zoon van de verzoekers niet met de vereiste voorwaarden overeenstemt omdat zijn gezondheidstoestand nier kritiek is. Dat de adviserende geneesheer uitsluitend naar een rechtspraak verwijst die degene van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens zou zijn, inzake het artikel 3 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens. Dat dit artikel over een « onmenselijke en vernederende behandeling” spreekt, zoals vermeld in het artikel 9^{ter}, §1, lid 1. Dat men noch in het artikel 3 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, noch in het artikel 9^{ter} over een kritiek punt van de ziekte spreekt. Dat de adviserende geneesheer, door een “kritieke” gezondheidstoestand te eisen, duidelijk een voorwaarde aan de wet toevoegt. Dat de tegenpartij in haar beslissing, wat haar betreft, het besluit van haar ambtenaar geneesheer herneemt. Dat de beschikkingen die in het middel beoogd zijn bijgevolg geschonden worden.

Derde onderdeel : het gebrek aan zorgen in PAKISTAN. Overwegende dat de tegenpartij, op grond van het advies van haar adviserende geneesheer van mening is dat “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”. Dat zijn adviserende geneesheer, wat hem betreft, geacht heeft dat er geen levensrisico bestaat wat de zoon van de verzoekers betreft, aangezien zijn leven niet bedreigd is. Dat de tegenpartij op deze enige grond de aanvraag tot een machtiging tot verblijf onontvankelijk acht. Dat het artikel 9^{ter} §3, 4° inderdaad stelt dat de Dienst de aanvraag 9^{ter} onontvankelijk mag verklaren “ 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 ft 1. eerste lid, die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk ». Dat het artikel 9^{ter} §1 stelt dat een machtiging tot verblijf zal toegekend kunnen worden aan de vreemdeling 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 een adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hii verblijft ». Dat uit deze beschikking duidelijk blijkt dat het reëel risico een slechte behandeling te ondergaan na inzage van het artikel 3 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens”, niet alleen ten opzichte van de aard van de ziekte overwogen moet worden, maar eveneens ten opzichte van de beschikbaarheid van de zorgen en behandelingen in het land van herkomst. Dat zijn geneesheer duidelijk stelt dat het kind nog kan hopen meer dan 30 jaar te leven omdat hij zich in België bevindt, waar hij over de nodige een aangepaste medische zorgen kan beschikken. Dat dit in PAKISTAN waarschijnlijk niet het geval zal zijn. Dat zijn geneesheer bevestigt dat zijn levensduur in geval van terugkeer met 15 jaar zal verlagen. Dat de adviserende geneesheer van de tegenpartij zich hierover echter niet uitspreekt. Dat het risico een slechte behandeling te ondergaan zich vanzelfsprekend moet beoordelen in verhouding tot de situatie van het kind wanneer hij in zijn land van herkomst zou

terugkeren. Dat het Grondwettelijk Hof in een arrest van 13 juni 1997 er reeds aan herinnerd heeft dat *“Pour qu'un traitement soit inhumain ou dégradant : il n'est pas nécessaire qu'il mette en peril la vie meme de celui auquel il est infligé; qu'il suffit pour qu'il soit qualifié tel qu'il mette gravement en question les droits fondamentaux des personnes auxquelles il est infligé; que parmi ces droits fondamentaux figure le droit à l'intégrité physique et en consequence le droit de recevoir des soins appropriés dans des conditions décentes »*. CA, 13 juni 1997, RG 1997/KR/63). Dat de tegenpartij of haar raadgevende geneesheer zich bijgevolg niet konden beperken tot het onderzoek van de medische toestand van de zoon van de verzoekers in België, maar zich er eveneens van moeten vergewissen of hij in PAKISTAN behoorlijk verzorgd zal kunnen worden, en, indien dit niet het geval is, er de nodige besluiten uit moesten trekken m.b.t. het Europese Verdrag voor de Rechten van de Mens. Dat deze Rechtsmacht, voor dewelke een vordering tot schorsing volgens de procedure van de uiterst dringende aanhangig gemaakt wordt, deze zwakke stellingname van de tegenpartij in een recent arrest van 31 juli 2012 bestraft heeft : *‘ force est de constater que l'affirmatin qu'il doit en être déduit, en conséquence, 'qu'il ne souffre nullement d'une maladie qui entraîne un risque réel de traitement inhumain ou dégradant lorsqu'il n'existe aucun traitement adéquat dans son pays d'origine ou le pays où il séjourne' constitue une pétition de principe, qui n'est nullement étayée ... Il en résulte que la teneur du rapport précité ne permet pas de vérifier si le médecin conseil a examiné si la dépression sévère invoquée n'est pas de nature à entraîner un risque réel de traitement inhumain ou dégradant dans le chef du requérant en l'absence du traitement adéquat dans son pays d'origine (R.V., arrest nr. 85445). Dat het middel gegrond is.”*

2.3. Wat betreft de ingeroepen schending van de artikelen 2 en 3 van voornoemde wet van 29 juli 1991 dient te worden gesteld dat de motieven van de bestreden beslissing op eenvoudige wijze in die beslissing kunnen gelezen worden zodat verzoekers er kennis van hebben kunnen nemen en hebben kunnen nagaan of het zin heeft de bestreden beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover zij in rechte beschikken. Daarmee is aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht voldaan (RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298; RvS 5 februari 2007, nr. 167.477). De beslissing is derhalve afdoende formeel gemotiveerd.

2.4. Verzoekers voeren bijgevolg de schending aan van de materiële motiveringsplicht, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dit oogpunt wordt onderzocht. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad om zich bij de beoordeling van de aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf in de plaats te stellen van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen (naar analogie: RvS 20 januari 2005, nr. 139.590; RvS 10 oktober 2006, nr. 163.382, staatsraad Adams, G/A 147.167/XIV-18.551).

2.5. Onderzoek van de materiële motiveringsplicht vergt *in casu* onderzoek van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, dat 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 aantoont 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 (...).

2.6. *In casu* steunt de bestreden beslissing op artikel 9ter, § 3, 4° van de vreemdelingenwet. Zij verwijst naar het medische advies van de ambtenaar-geneesheer van 6 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.*”

2.7. Uit het administratief dossier blijkt dat de ambtenaar-geneesheer op 6 juli 2012 voor verzoekers hun minderjarige zoon M.S, een schriftelijk advies heeft opgesteld ten behoeve van de gemachtigde van de staatssecretaris betreffende de aandoening van de zoon van verzoekers. Dit advies luidt als volgt:

Medisch advies van de ambtenaar-geneesheer inzake de zoon van verzoekers, M. S :

“Geachte heer,

M, S. (R.N. 008092247793)

Mannelijk

Nationaliteit: Pakistan Geboren op (...)2008

Adres: (...) 5580 WAVREILLE

Artikel 9ter §3 - 4°

Ik kom terug op uw vraag om evaluatie van het standaard medisch getuigschrift voorgelegd door voornoemde persoon in het kader van zijn aanvraag om machtiging tot verblijf, bij onze diensten ingediend op 11.06.2012.

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. 11.05.2012 en de bijlagen waarnaar in dit SMG verwezen wordt en die over dezelfde pathologie handelen, blijkt dat de aangehaalde aandoening niet van aard is een directe bedreiging te zijn voor het leven van betrokkene.

Nu in eerste instantie wordt geoordeeld dat 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.

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.

*Hoogachtend,
Dr. L.
Arts-adviseur“.*

2.8. 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.

2.9. Uit de bestreden beslissing blijkt uitdrukkelijk dat het bestuur, 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 gaat evenwel niet verder in op de vraag of de ziekte van verzoeker een reëel risico inhoudt op onmenselijke en vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst dan de latere vermelding van de gevolgtrekking dat dit niet zo is.

2.10. Uit het hierboven vermelde advies van de ambtenaar-geneesheer waarnaar de bestreden beslissing verwijst, blijkt uitdrukkelijk dat niet werd nagegaan of de ziekte van verzoeker een reëel risico inhoudt op 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, zonder meer gesteld kan worden dat hij niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt op onmenselijke en vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst, te meer daar uit niets blijkt dat de zoon van verzoekers lijdt aan een banale aandoening of ziekte.

2.11. Het bestuur kan te dezen niet dienstig verwijzen naar de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) 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 9ter 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 9ter van de vreemdelingenwet dienen te worden gekoppeld aan de rechtspraak van het Europese Hof van de Rechten van de Mens, blijkt uit de bewoordingen van artikel 9ter 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 9ter, § 1 van de vreemdelingenwet sluiten zeer nauw aan bij de bewoordingen van artikel 3 van het EVRM. Ook uit de parlementaire voorbereidingen van artikel 9ter 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.

2.12. 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.).

2.13. 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, *in casu* Pakistan, de rechtspraak van het EHRM inzake artikel 3 van het EVRM bij de verwijdering van zieke vreemdelingen, te beperkend interpreteert.

2.14. De bestreden beslissing steunt op een deductie van de ambtenaar-geneesheer, die geen steun vindt in artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet. Er werd in strijd met artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet niet nagegaan of er 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 materiële motiveringsplicht werd geschonden in het licht van artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet. Deze vaststelling leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

Het enig middel is gegrond.

2.15. Gelet op het feit dat de bevelen om het grondgebied te verlaten van 26 juli 2012, dewelke bovendien betekend werden aan verzoekers en aan hun zoon op dezelfde dag als de beslissing tot weigering van de medische regularisatie, in uitvoering van de beslissing van attaché B. J. genomen werden en deze attaché de gemachtigde is dewelke de bestreden beslissing inzake de medische regularisatie nam, dienen deze bevelen mede nietig verklaard te worden.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen. 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.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris van 23 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 en de samenhangende bevelen om het grondgebied te verlaten, worden vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op tweeëntwintig januari tweeduizend dertien door:

dhr. M. MILOJKOWIC,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

M. MILOJKOWIC