



Arrest

nr. 97 277 van 18 februari 2013
in de zaak RvV X / II

In zake: 1. X
2. X
handelend in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordigers van hun minderjarige kinderen X, X en 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 Afghaanse nationaliteit te zijn, handelend in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordigers van hun minderjarige kinderen X, X en X, op 28 november 2012 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 30 oktober 2012 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf, 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, onontvankelijk wordt verklaard.

Gezien titel Ibis, 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 14 januari 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 11 februari 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken G. DE BOECK.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die loco advocaat K. HENDRICKX verschijnt voor de verzoekende partijen en van advocaat M. DUBOIS, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoekers dienden via een op 4 april 2012 gedateerd schrijven een aanvraag in om, 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 (hierna: de Vreemdelingenwet), tot een verblijf te worden gemachtigd.

1.2. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke integratie en Armoedebestrijding nam op 30 oktober 2012 de beslissing waarbij verzoekers' aanvraag om, in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, tot een verblijf te worden gemachtigd onontvankelijk wordt verklaard. Deze beslissing is gemotiveerd als volgt:

"Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die per aangetekend schrijven van 05.04.2012 bij onze diensten werd ingediend door:

[N. Z.] [...]

echtgenote:

[N. M.] [...]

+ kinderen:

[N. F.] [...]

[N. O.] [...]

[N. A. A.] [...]

Nationaliteit: Afghanistan

[...]

in toepassing van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, zoals vervangen door Artikel 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen zoals gewijzigd door de wet van 08.01.2012 (BS 06.02.2012) deel ik u mee dat dit verzoek onontvankelijk is.

Reden:

Artikel 9ter §3 - 4° van de wet van 15 december 1980 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. 22.10.2012 (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.

Aangezien alle ontvankelijkheidsvoorwaarden dienen vervuld te zijn op het ogenblik van de indiening van de initiële aanvraag, kan er geen rekening worden gehouden met de aanvullingen dd. 29.06.2012, 06.07.2012 en 23.10.2012 (arrest 214.351 RvS dd. 30.06.2011).

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."

Dit is de bestreden beslissing.

2. Over de rechtspleging

Aan verzoekers werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegekend, zodat niet kan worden ingegaan op de vraag van de partijen om de kosten van het geding ten laste van de tegenpartij te leggen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. Verzoekers voeren de schending aan van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van artikel 3 van het van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van artikel 149 van de Grondwet en van de materiële motiveringsplicht.

Zij verschaffen volgende toelichting:

[...]

De bestreden beslissing van de DVZ maakt een bestuurshandeling uit zodat deze overeenkomstig de wet op de uitdrukkelijke motivering dient te worden gemotiveerd. De DVZ dient zijn beslissingen op gemotiveerde wijze te nemen, hetgeen niet gebeurd is in casu.

Het Hof van Cassatie heeft geoordeeld naar aanleiding van de schending van het grondwettelijk principe inzake motivering van rechterlijke beslissingen dat de motivering een wezenlijke waarborg tegen willekeur is en als bewijs geldt van het feit dat opgeworpen middelen werden onderzocht (Cass. 12 mei 1932, Pas. 1932, I, 166).

Dit principe werd eveneens in de Grondwet opgenomen onder artikel 149 G.W.

De betwiste beslissing voldoet zelf niet aan de motiveringsvereiste omschreven in de formele motiveringswet en in andere rechtsbronnen (Arbeidshof Gent, 14 december 1994, RW, 1995-96, 49).

Dat dit niet gebeurd is, of minstens zeer gebrekkig, zal blijken uit de hierna opgesomde vergissingen in de bestreden beslissing van de DVZ.

[...]

Als reden waarom de regularisatie aanvraag van verzoeker onontvankelijk verklaard wordt geeft DVZ volgende motivering:

“Uit het medisch advies van de arts-adviseur d.d. 22/10/2012 (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. Aangezien alle ontvankelijkheidsvoor[waarden] dienen vervuld te zijn op het ogenblik van de indiening van de initiële aanvraag, kan er geen rekening gehouden worden met de aanvullingen d.d. 29.06.2012, 06.07.2012 en 23.10.2012 (arrest 214.351 RvS dd; 30.06.2012)”

Verzoekende partij kan niet akkoord gaan met de motivering zoals voormeld.

Verzoekende partij maakte volgende documenten over met betrekking tot zijn gezondheidsproblemen:

- medisch attest dd. 29/3/2012
- medisch attest dd. 29/06/2012
- medisch attest dd. 06/07/2012
- medisch attest dd. 23/10/2012

Hieruit blijkt dat verzoeker lijdt aan een zware depressie en suïcidale ideaties als gevolg van de problemen waarmee hij in Afghanistan werd geconfronteerd.

De motivering van de bestreden beslissing is aldus onjuist, waar zij vermeldt dat de ziekte van verzoeker kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in §1, eerste lid van de wet van 15

december 1980, daar het tegendeel wel degelijk blijkt uit het standaard medisch getuigschrift en de aanvullingen dd.29.06.2012, 06.07.2012 en 23.10.2012 die werden toegevoegd aan de aanvraag

Uit deze attesten blijkt duidelijk de ernst van de ziekte van verzoeker:

Verzoeker lijdt aan een post-traumatische stress-stoornis, hetgeen ontegensprekelijk een ernstige aandoening is. Symptomen zijn o.m. weerkerende nachtmerries, angstcrisissen verbonden aan herinneringen, stemmingswisselingen, waanideeën en depressiesyndromen. In het geval van verzoeker gaat dit eveneens gepaard met zeer ernstige suicidale gedachten.

De bovenvermelde verschijnselen zijn symptomen van een angstaandoening die de weerslag is van een zeer zwaar verleden. De symptomen zijn ontegensprekelijk het gevolg van traumatische belevenissen in Afghanistan.

Een regelmatige opvolging door een psycholoog is vereist.

Indien de behandeling zou stopgezet worden, bestaat het risico op suicide.

Het lijdt dan ook geen twijfel dat zijn fysieke integriteit in gevaar is, én dat hij bij terugkeer naar Afghanistan riskeert een onmenselijke of vernederende behandeling te ondergaan.

Zoals blijkt uit de medisch attesten, kan verzoeker immers onmogelijk terugkeren naar Afghanistan aangezien de symptomatologie alleen maar zal toenemen. Hij zal opnieuw geconfronteerd worden met herinneringen die voor hem uiterst traumatisch waren. Om deze reden werd een terugkeer naar Afghanistan dan ook duidelijk afgeraden.

In casu is aldus duidelijk bewezen dat er in hoofde van verzoekende partij een medische problematiek bestaat.

Bijgevolg werd de DVZ voldoende ingelicht over het ziektebeeld van verzoeker en kon zij niet besluiten dat de aanvraag onontvankelijk is omdat de ziekte van verzoeker kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in §1, eerste lid van de wet van 15 december 1980, daar het tegendeel wel degelijk blijkt uit de medische attesten die werden toegevoegd aan de aanvraag.

Gelet op de ernst van de ziekte van verzoeker had de DVZ de beschikbaarheid en de toegankelijkheid van medische verzorging in Afghanistan moeten onderzoeken.

Dit is in casu niet gebeurd.

Verzoeker legde bovendien ter staving van zijn aanvraag nog verschillende aanvullingen van respectievelijk 29.06.2012, 06.07.2012 en 23.10.2012 neer. De medische attesten die de aanvraag van verzoeker ondersteunen, worden door de DVZ van tafel geveegd met als enige motivatie dat alle ontvankelijkheidsvoorwaarden dienen vervuld te zijn op het ogenblik van de indiening van de initiële aanvraag.

Verzoeker roept in dat de gevolgde redenering foutief is.

Het is niet omdat in casu alle ontvankelijkheidsvoorwaarden vervuld waren op het ogenblik van de indiening van de initiële aanvraag dat verzoeker na datum van de indiening van zijn aanvraag geen bijkomende attesten meer aan de DVZ zou mogen laten geworden.

Integendeel, het is zelfs wenselijk dat de aanvrager na de datum van indiening van de initiële aanvraag nog bijkomende attesten aan de DVZ laat geworden opdat een adequaat beeld van zijn medische toestand kan gevormd worden.

In een ander dossier besliste DVZ overigens dat “...qu’ en l’absence de documents médicaux récents, aucune pathologie active n’est clairement identifiée.”

Hieruit blijkt dat ook de DVZ het noodzakelijk acht dat regelmatig medische attesten worden overgemaakt ten einde zich een duidelijk beeld te kunnen vormen betreffende de evolutie van de ziekte.

Uit de bestreden beslissing blijkt echter dat de DVZ de door verzoeker overgemaakte aanvullingen van respectievelijk 29.06.2012, 06.07.2012 en 23.10.2012 niet heeft onderzocht, laat staan beoordeeld !

De DVZ gaat voorbij aan de neergelegde documenten en laat deze buiten beschouwing terwijl deze in overweging hadden moeten genomen worden.

De bestreden beslissing is dan ook manifest foutief en onvoldoende gemotiveerd en schendt het artikel 3 EVRM, het artikel 9ter van de Vreemdelingenwet en de art. 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991."

3.2. Verweerder repliceert als volgt:

"De thans bestreden beslissing motiveert dat de voorgehouden ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in art. 9ter §1 van de wet van 15 december 1980, gelet op het advies van de arts-adviseur d.d. 22 oktober 2012.

[...]

Uit [...] artikel [9ter van de Vreemdelingenwet] blijkt duidelijk dat het aan de ambtenaar-geneesheer toekomt om te oordelen of de vreemdeling al dan niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit of die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of het land waar de vreemdeling verblijft.

[...]

Voor zover verzoekende partij kritiek zou uiten op [het] advies van de arts-adviseur, heeft de verwerende partij de eer te verwijzen naar het volgende arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen: "Het loutere feit dat verzoekers het niet eens zijn met de conclusies van verweerder toont nog niet aan dat verweerder op kennelijk onredelijke of op onzorgvuldige wijze tot zijn conclusie zou zijn gekomen. Voor zover het de bedoeling zou zijn van verzoekers om de Raad te vragen om de beoordeling van de ambtenaar-geneesheer over te doen, dient de Raad op te merken dat het hem niet toekomt in het raam van een annulatieprocedure om zijn beoordeling in de plaats te stellen van de beoordeling van de ambtenaar-geneesheer" (arrest RVV, nr. 73.032 d.d. 11 januari 2012).

Aangezien de arts-adviseur oordeelde dat de ziekte niet beantwoordt aan artikel 9ter §1, eerste lid van de wet van 15 december 1980, diende de verwerende partij, overeenkomstig artikel 9ter §3, 4° van diezelfde wet de aanvraag onontvankelijk te verklaren. De verwerende partij heeft in casu niets anders gedaan dan de wettelijke bepalingen gerespecteerd.

Verwerende partij wenst te vervolgen dat de thans bestreden beslissing genomen werd conform de vigerende rechtspraak van het EHRM, zoals overigens ook blijkt uit het advies van de arts-adviseur. De verwerende partij verwijst hierbij naar rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens sinds de zaak D. t. Verenigd Koninkrijk (EHRM 2 mei 1997, nr. 30240/96). Diezelfde hoge drempel werd in 2008 bevestigd door het arrest N. t. Verenigd Koninkrijk (EHRM 27 mei 2008, Grote Kamer, nr. 265.855). Voormelde zaak handelde over de uitzetting van een hiv-positieve vrouw van het Verenigd Koninkrijk naar Oeganda. Zonder medicatie en behandeling zou haar levensverwachting volgens dokters ongeveer een jaar bedragen. Het Hof benadrukte dat er slechts sprake kan zijn van een schending van artikel 3 EVRM in het zeer uitzonderlijk geval ("a very exceptional case"), wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn (EHRM, grote kamer, 27 mei 2008, N. t. Verenigd Koninkrijk, § 42).

Aangezien, in de bestreden beslissing, zowel de feitelijke als de juridische motieven, die aan de beslissing ten grondslag liggen, op eenvoudige wijze kunnen worden gelezen, en uit het verzoekschrift blijkt dat de verzoekende partij de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht is bereikt, is aan de formele motiveringsplicht voldaan.

In de mate dat de verzoekende partij de motieven van de bestreden beslissing inhoudelijk aanvecht en aldus de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert, wenst verwerende partij te verwijzen naar rechtspraak van de Raad:

"Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen." (RVV 29 maart 2012, nr. 78 303)"

3.3. Artikel 9ter van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

"§ 1. De 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, 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.

§ 1/1. De toekenning van een machtiging tot verblijf in het Rijk bedoeld in dit artikel kan worden geweigerd aan de vreemdeling die zich niet aanmeldt op de in de oproeping vastgestelde datum door de ambtenaar-geneesheer of de geneesheer aangewezen door de minister of zijn gemachtigde of de door de minister of zijn gemachtigde aangestelde deskundige en hiervoor ten laatste binnen de vijftien dagen na het verstrijken van deze datum geen geldige reden opgeeft.

§ 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. (...)"

De bestreden beslissing is gebaseerd op artikel 9ter, § 3, 4° van de Vreemdelingenwet en derhalve op een advies van een ambtenaar-geneesheer. In zijn advies stelt de ambtenaar-geneesheer dat de aandoening waaraan verzoeker lijdt kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet en die aanleiding kan geven tot het verkrijgen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van genoemd artikel.

Om tot deze conclusie te komen stelt de ambtenaar-geneesheer het volgende in zijn advies:

"Kennelijk laat dit 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 vergevorderde stadium van de ziekte. (EHRM 21 mei 2008, Grote Kamer, nr. 26565/05, N v. United Kingdom; EHRM 2 mei 1997, nr. 30240/96f D. v. United Kingdom.)

Uit het standaard, medisch getuigschrift d.d. 29.03.2012 mag niet blijken dat betrokkene lijdt aan een aandoening die een directe bedreiging inhoudt voor zijn leven. De beschreven aandoeningen vereisen geen dringende maatregelen zonder welke er acuut levensgevaar zou kunnen zijn.

"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. (RvV 29 juni 2012, nr. 83.956; RvV 6 juli 2012, nr. 84.293)"

Aldus blijkt uit bovenstaande motivering dat de ambtenaar-geneesheer van oordeel is dat enkel indien een vreemdeling lijdt aan een aandoening die direct levensbedreigend is er een reëel risico kan bestaan op een onmenselijke en vernederende behandeling wanneer deze vreemdeling voor zijn aandoening geen adequate behandeling kan krijgen in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, hetgeen hij afleidt uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: het EHRM).

Uit de bewoordingen van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet blijkt 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 verblijfs-machtiging om medische redenen minstens ten dele heeft willen verbinden aan het EVRM en de rechtspraak van het EHRM. Bijgevolg is het dan ook vereist 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 een vreemdeling die zich beroept op een medische problematiek dienstig kan verwijzen naar de bescherming die geboden wordt door artikel 3 van het EVRM.

Niettegenstaande het gegeven dat het EHRM tot op de dag van vandaag, in gevallen waarbij een gezondheidsproblematiek werd aangevoerd, enkel een schending van artikel 3 van het EVRM heeft weerhouden in een situatie waarin er sprake was van een kritieke en vergevorderde aandoening, blijkt niet dat het EHRM het voorhanden zijn van het acuut levensbedreigend karakter van een aandoening vooropstelt als een absolute voorwaarde opdat een schending van artikel 3 van het EVRM zou kunnen worden vastgesteld. Het EHRM verduidelijkte in het arrest N. t. het Verenigd Koninkrijk (EHRM 27 mei 2008, nr. 26565/05) dat de uit de rechtspraak voortvloeiende principes die dienen te worden gehanteerd bij het onderzoek naar een mogelijke schending van artikel 3 van het EVRM *"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"* (vrije vertaling: dienen te worden toegepast bij de uitwijzing van elke persoon die lijdt aan een ernstige, van oorsprong natuurlijke fysieke of mentale aandoening 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). Uit dit arrest, dat de principes uit eerdere rechtspraak herneemt, kan bijgevolg worden afgeleid dat de aangevoerde aandoening ernstig dient te zijn, doch niet dat aandoeningen die niet acuut levensbedreigend zijn zonder meer niet in aanmerking dienen te worden genomen. Een van de principes die het EHRM hanteert is dat artikel 3 van het EVRM niet het recht waarborgt om op het grondgebied van een Staat te blijven louter om de reden dat die Staat betere medische verzorging kan verstrekken dan het land van herkomst en dat zelfs de omstandigheid dat de uitwijzing de gezondheidstoestand of de levensverwachting van de betrokkene beïnvloedt, niet volstaat om een schending van die bepaling op te leveren. Het EVRM heeft dit uitgangspunt evenwel genuanceerd en gesteld dat er wel kan besloten worden tot een schending van artikel 3 van het EVRM *“in zeer uitzonderlijke gevallen wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn”*. Bij de beoordeling van de vraag of er kan besloten worden tot de vaststelling dat artikel 3 van het EVRM al dan niet geschonden is houdt het EHRM rekening met de medische situatie van een vreemdeling, met de beschikbaarheid van de vereiste zorgen en de medicatie in het herkomstland en, doch in mindere mate, met de toegankelijkheid van de vereiste medische behandeling en zorgen in het land waarnaar de vreemdeling zal worden uitgewezen. In bepaalde gevallen werd ook onderzocht of er nog familie aanwezig was en of er opvang voorhanden was in het land van herkomst. Het onderzoek naar een mogelijke schending van artikel 3 EVRM betreft dan ook meer dan het louter beantwoorden van de vraag of het voor betrokkene fysiek mogelijk is om te reizen of van 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 dit artikel. Aldus motiveert het Hof in zijn arresten, zelfs als reeds is vastgesteld dat de ziekte van betrokken vreemdeling zich actueel 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. 40900/98 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.).

Het staat niet ter discussie dat in het door verzoekers aangebrachte standaard medisch getuigschrift duidelijk wordt vermeld dat eerste verzoeker lijdt aan een zware depressie, dat hij hiervoor medicamenteus wordt behandeld en psychologisch wordt opgevolgd en dat een stopzetting van de behandeling aanleiding kan geven tot een risico op suïcide. Uit de aan de Raad voorgelegde stukken blijkt ook dat verzoekers bij hun aanvraag om machtiging tot verblijf expliciet aanvoerden dat de stopzetting van de in België verstrekte behandeling kan leiden tot zware psychische problemen en dat eerste verzoeker in Afghanistan geen aanspraak kan maken op een adequate behandeling.

In casu dient derhalve te worden besloten dat de ambtenaar-geneesheer, door bij zijn beoordeling van eerste verzoekers situatie louter oog te hebben voor de vraag of de aandoening waaraan eerste verzoeker lijdt een directe bedreiging inhoudt voor zijn leven en of er dringende maatregelen nodig zijn *“zonder welke er acuut levensgevaar zou kunnen zijn”*, doch zonder na te gaan of het ontbreken van de medicamenteuze en de psychologische behandeling die hij in België krijgt in Afghanistan op zich niet kan leiden tot een situatie die voldoende zwaarwichtig is om te kunnen besluiten tot een onmenselijke en vernederende behandeling, de rechtspraak van het EHRM inzake artikel 3 van het EVRM bij de verwijdering van zieke vreemdelingen te beperkend interpreteert en hierdoor ook de draagwijdte van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet miskent.

Verzoekers kunnen dan ook worden gevolgd in hun standpunt dat de ambtenaar-geneesheer – en bijgevolg ook verweerder, die diens redengeving heeft overgenomen – artikel 9ter van de Vreemdelingenwet heeft geschonden.

Daarnaast merkt de Raad op dat verweerder in de bestreden beslissing motiveert dat hij geen rekening kan houden met de aanvullende inlichtingen die verzoekers na het indienen van de aanvraag om

machtiging tot verblijf nog hebben verstrekt en in dit verband verwijzen naar het arrest van de Raad van State nr. 214.351 van 30 juni 2011. Er moet echter worden benadrukt dat in voormeld arrest door de Raad van State enkel wordt geduid dat bij het onderzoek of voldaan is aan de zogenaamde “*documentaire ontvankelijkheidsvoorwaarde*”, die door artikel 9ter van de Vreemdelingenwet wordt opgelegd, verweerder slechts rekening kan houden met de stukken die waren gevoegd bij de initiële aanvraag om machtiging tot verblijf. In voorliggende zaak heeft verweerder evenwel niet geoordeeld dat niet voldaan is aan de “*documentaire ontvankelijkheidsvoorwaarde*”. Hij heeft daarentegen een ambtenaar-geneesheer aangesteld om na te gaan of de aangevoerde medische problematiek al dan niet kennelijk beantwoordt aan de definitie van een ziekte zoals voorzien in artikel 9ter, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet die aanleiding kan geven tot de afgifte van een machtiging tot verblijf in het Rijk. Noch uit artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, noch uit de interpretatie die de Raad van State heeft gegeven aan (een vroegere versie van) deze wetsbepaling kan worden afgeleid dat verweerder de medische inlichtingen die nog worden overgemaakt nadat een initiële aanvraag was ingediend die niet onontvankelijk werd verklaard omdat niet was voldaan aan de “*documentaire ontvankelijkheidsvoorwaarde*” buiten beschouwing kan laten bij zijn beoordeling. Een dergelijke interpretatie zou trouwens moeilijk verenigbaar zijn met de verplichtingen die voortvloeien uit artikel 3 van het EVRM.

Verzoekers voeren dan ook terecht aan dat verweerder op grond van een incorrecte interpretatie van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet een aantal aanvullende attesten die toelaten een nog adequater beeld van eerste verzoeker zijn situatie te krijgen verkeerdelijk niet bij de besluitvorming heeft betrokken, wat toelaat tevens een schending van de materiële motiveringsplicht vast te stellen.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

Aangezien de eventuele gegrondheid van de andere middelen niet tot een ruimere vernietiging kan leiden dienen deze niet onderzocht te worden (RvS 18 december 1990, nr. 36.050; RvS 24 oktober 2002, nr. 111.881).

4. Korte debatten

Verzoekers hebben een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de 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.

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 30 oktober 2012 waarbij de aanvraag om, 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, tot een verblijf te worden gemachtigd onontvankelijk wordt verklaard wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achttien februari tweeduizend dertien door:

dhr. G. DE BOECK,

wnd. voorzitter,
rechter in vreemdelingenzaken

dhr. T. LEYSEN,

griffier

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

G. DE BOECK