



Arrest

nr. 97 742 van 22 februari 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, die verklaart van Egyptische nationaliteit te zijn, op 29 oktober 2012 heeft 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 10 oktober 2012 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen ontvankelijk, doch ongegrond 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 het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 12 december 2012, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 16 januari 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MILOJKOWIC.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die *loco* advocaat J. VAN KELST verschijnt voor de verzoekende partij en van attaché F. MONDELAERS, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker diende een aanvraag in om tot machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet op 8 januari 2010.

1.2. Bij aangetekend schrijven van 16 februari 2010 werden aanvullende stukken aan de Dienst Vreemdelingenzaken overgemaakt.

1.3. Op 10 oktober 2012 beslist de gemachtigde van de staatssecretaris de aanvraag in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet ontvankelijk doch ongegrond te verklaren. Dit is de bestreden beslissing waarvan, de motieven als volgt luiden:

"Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 07.04.2010 bij aangetekend schrijven bij onze diensten werd ingediend door :

A., U. (R.R.: (...))
nationaliteit: Egypte
geboren te Cairo op 02.05.1970
adres: (...)

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

Reden(en) :

Het aangehaalde medisch probleem kan niet worden weerhouden als grond om een verblijfsvergunning te bekomen 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 Art 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen.

Er werden medische elementen aangehaald voor betrokkene die echter niet weerhouden konden worden (zie verslag arts-attaché dd. 04.10.2012 in gesloten omslag)

Derhalve

1) kan uit het voorgelegd medische dossier niet worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit, of

2) kan uit het voorgelegd medische dossier niet worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte 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 betrokkene gewoonlijk verblijft.

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. Verzoeker werpt, in een samengenomen enig middel, de schending op van het zorgvuldigheidsbeginsel, de schending van de materiële motiveringsplicht en de schending van het redelijkheidsbeginsel.

2.2. Verzoeker licht diens middel als volgt toe : *"Aangezien de bestreden beslissing werd gemotiveerd als volgt: "... Het aangehaalde medisch probleem kan niet worden weerhouden als grond om een verblijfsvergunning te bekomen 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 Art 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen. Er werden medische elementen aangehaald voor betrokkene die echter niet weerhouden konden worden (zie verslag arts-attaché dd. 04.10.2012 in gesloten omslag) ..." De adviserende geneesheer van de Dienst Vreemdelingenzaken attesteert in het verslag onder meer het volgende: "... Uit een studie van dit dossier blijkt dat deze 42-jarige man uit Egypte leed aan een epidermoid carcinoom van de linkse ethmoïdale sinus, waarvoor chirurgisch en chemo- + radiotherapie. We merken op dat de laatste medische gegevens dateren van 1 jaar geleden en nadien hebben we van betrokkene geen bijkomende medische informatie ontvangen, waaruit blijkt dat hij hiervoor nog steeds opvolging en behandeling nodig heeft, zodat ik er vanuit ga dat deze aandoening ondertussen behandeld en onder controle is. Aangezien evenwel uit het medische attest dd. 14 september 2011, aan de Dienst Vreemdelingenzaken medegedeeld bij aangetekend schrijven dd. 6 oktober 2011, duidelijk blijkt dat verzoekende partij in behandeling is voor een bijzonder agressieve tumor en de behandelende geneesheer van de verzoekende partij attesteert dat zijn medische situatie een nauwgezette medische opvolging vereist gedurende 5 à 10 jaar en daarenboven een bijkomende heelkundige ingreep in het*

voorzicht wordt gesteld in de loop van de maanden volgend op 14 september 2011. De adviserende geneesheer van de Dienst Vreemdelingenzaken kan er dus niet zonder meer van uitgaan dat de aandoening behandeld en onder controle is. Op basis van de medische gegevens die bij herhaling werden verstrekt aan de adviserende geneesheer van de Dienst Vreemdelingenzaken blijkt dat een nauwgezette medische opvolging noodzakelijk is voor de agressieve tumor waarvan mijn verzoeker het slachtoffer is. Zelfs indien aan mijn verzoeker, gezien zijn medische situatie, zou kunnen worden verweten dat hij sedert oktober 2011 geen aanvullende medische informatie heeft verstrekt aan de Dienst Vreemdelingenzaken, blijkt nog steeds dat uit de overeenstemmende medische gegevens blijkt dat mijn verzoeker 5 à 10 jaar nauwgezette medische controle nodig heeft en een chirurgische ingreep in het voorzicht werd gesteld. Dat verzoekende partij deze ingreep op 23 februari 2012 heeft ondergaan (medisch attest dd. 18 oktober 2012, stuk 8). Dat dan ook geenszins kan worden ingezien op welke basis kan worden besloten dat met er vanuit mag gaan dat de aandoening behandeld en onder controle is. Deze vaststelling is volstrekt foutief en kon nooit worden genomen op basis van een zorgvuldige lezing van de medische attesten die werden overgemaakt aan de adviserende geneesheer van de Dienst Vreemdelingenzaken. Het advies van de adviserende geneesheer is dan ook volstrekt foutief hetgeen ook maakt dat de bestreden beslissing op foutieve gronden is gevestigd. Dat de Dienst Vreemdelingenzaken behoorde de gegevens die aan de grondslag van het verzoekschrift liggen, behoorlijk te verifiëren, deze feiten te onderzoeken en op basis daarvan een beslissing te nemen. Dat evenwel duidelijk is dat de medische gegevens niet nauwgezet werden onderzocht en op deze wijze tot een foutieve beslissing is gekomen. Dat de Dienst Vreemdelingenzaken dan ook het zorgvuldigheidsbeginsel schendt. Dat het zorgvuldigheidsbeginsel vereist dat de overheid die over beoordelingsbevoegdheid beschikt om een besluit te nemen, er in de eerste plaats moet voor zorgen dat haar alle mogelijke gegevens worden bezorgd opdat zij geïnformeerd zou zijn (W. Lambrechts, "Het zorgvuldigheidsbeginsel", I. Opdebeek (Ed.), Algemene beginselen van behoorlijk bestuur, Kluwer, Deurne, 1993, 34). Dat het volgens de vaststaande rechtspraak van de Raad van State vaststaat dat het zorgvuldigheidsbeginsel aan de overheid de verplichting oplegt haar beslissing op een zorgvuldige manier voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (zie onder meer R.v.St. nr. 154.954, 14 februari 2006). Dat moet worden nagegaan of de overheid tot een zorgvuldige feitenvinding is gekomen, ze is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens en ze de haar toegekende appreciatiebevoegdheid op een zorgvuldige wijze heeft uitgeoefend (R.v.St. nr. 185.232, 8 juli 2008). Dat het zorgvuldigheidsbeginsel wordt geschonden gezien de Dienst Vreemdelingenzaken op basis van de voorliggende feiten besluit tot de ongegrondheid van de aanvraag tot medische regularisatie terwijl een zorgvuldige ontleding van de medische feiten enkel kan leiden tot de gegrondheid van de aanvraag. Dat de Dienst Vreemdelingenzaken de voorliggende medische feiten niet zorgvuldig heeft ontleed en op deze wijze komt tot de bestreden beslissing, waardoor het zorgvuldigheidsbeginsel wordt geschonden, temeer daar het administratieve dossier elementen bevat die enkel tot de gegrondheid van de aanvraag kunnen leiden. (...) Dat in de bestreden beslissing wordt gesteld dat het aangehaalde medisch probleem niet kan worden weerhouden als grond om een verblijfsvergunning te bekomen in toepassing van art. 9 ter Vw. De Dienst Vreemdelingenzaken stelt: Derhalve 1) kan uit het voor gelegd medische dossier niet worden afgeleid dat betrokken lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit, Of 2) kan uit het voorgelegd medische dossier niet worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte 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 betrokkene gewoonlijk verblijft. ..." Dat er op basis van het bovenstaande geen enkele twijfel bestaat dat de medische problemen van verzoekende partij niet degelijk werden ontleed en op basis van deze medische gegevens, zoals hierboven uiteengezet onder het eerste middel, slechts kan worden geoordeeld tot de gegrondheid van de aanvraag. Er kan geen ernstige twijfel over bestaan dat de verzoekende partij lijdt aan een ernstige en levensbedreigende ziekte en dus wel degelijk als grond kan worden weerhouden om een verblijfsvergunning te bekomen in toepassing van art. 9ter Vw. Dat de motivering van de bestreden beslissing manifest foutief is en dan ook de materiële motiveringsverplichting wordt geschonden (...).

2.3. Verzoeker voert de schending van de materiële motiveringsplicht aan, in combinatie met de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel.

2.4. Onderzoek van de materiële motiveringsplicht vergt in casu onderzoek van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, artikel waarop de bestreden beslissing is gestoeld, dit artikel luidt als volgt:

"§ 1 De in België verblijvende vreemdeling die zijn identiteit aantoonst overeenkomstig § 2 en die op zodanige wijze lijdt aan een ziekte dat deze ziekte een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er

geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, kan een machtiging tot verblijf in het Rijk aanvragen bij de minister of zijn gemachtigde.

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 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 (...).

2.5. *In casu steunt de bestreden beslissing op artikel 9ter §1° van de vreemdelingenwet. Zij verwijst naar het medisch advies van de ambtenaar-geneesheer van 4 oktober 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 het advies van de ambtenaar-geneesheer van 4 oktober 2012, dat integraal deel uitmaakt van de bestreden beslissing, dat: “De in dit medisch attest beschreven aandoening kan niet beschouwd worden als een direct levensbedreigende aandoening, daar er geen sprake is van kritieke gezondheidstoestand of een zeer ver gevorderd stadium van de ziekte. Ik stel bijgevolg vast dat het in casu niet gaat om een ziekte zoals voorzien in §1, eerste lid van Artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 en die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van genoemd Artikel.”*

2.6. Uit het administratief dossier blijkt dat de ambtenaar-geneesheer inderdaad op 4 oktober 2012 voor verzoeker een schriftelijk advies heeft opgesteld ten behoeve van de gemachtigde van de staatssecretaris betreffende de aandoening van verzoeker. Dit advies luidt als volgt:

“Geachte heer,

A., U. (R.N. (...))

Mannelijk

Nationaliteit: Egypte Geboren op 02.05.1970

Adres: (...)

Ik kom terug op uw vraag voor evaluatie van het medisch dossier voorgelegd door genoemde persoon in het kader van zijn aanvraag om machtiging tot verblijf, bij onze diensten ingediend op 08.01.2010 en 07.04.2010.

Verwijzend naar uw vraag voor advies kan ik u meedelen:

- Verwijzend naar de medische attesten d.d. 22/10/2009, 22/11/2009, 08/12/2009, 21/01/2010, 26/01/2010, 30/03/2010, 10/01/2011 en 14/09/2011 van dr. J. Bahij, NKO, blijkt dat betrokkene lijdt aan een epidermoid carcinoom van de linkse ethmoidale sinus, waarvoor chirurgisch en chemo- + radiotherapie.
- Verwijzend naar de medische attesten d.d. 30/11/2009, 25/03/2010 en 14/11/2011 van dr. L. Brouillard, huisarts, blijkt dat betrokkene lijdt aan een epidermoid carcinoom van de linkse ethmoidale sinus, waarvoor chirurgisch en chemo- + radiotherapie.
- Verwijzend naar de medische attesten d.d. 30/11/2009 en 25/01/2010 van dr. M. Quirinv, anatomopathologie, blijkt dat op een weefselbiopsie van de ethmoidale sinus een epidermoid papillair carcinoom ontdekt is. Verwijzend naar de medische attesten d.d. 28/12/2009 en 29/12/2009 van dr. T. Bouziane, medische beeldvorming, blijkt dat op MRI van de sinussen een belangrijke aangroei is thv de linkse ethmoidale sinus, zonder tekens van agressief karakter, en op echografie van het bovenste abdomen galstenen en een enkele nier rechts werden gezien.
- Verwijzend naar de medische attesten d.d. 01/03/2010 en 31/03/2010 van dr. J.M. Vandenbulcke, oncologie, blijkt dat betrokkene lijdt aan een epidermoid carcinoom van de linkse ethmoidale sinus, waarvoor chirurgisch en chemo- + radiotherapie.
- Verwijzend naar het medisch attest d.d. 17/03/2010 van dr. K. Stellemans, radiotherapie, blijkt dat betrokkene lijdt aan een epidermoid carcinoom van de linkse ethmoidale sinus, waarvoor chirurgisch en chemo- + radiotherapie.

Uit een studie van dit dossier blijkt dat deze 42-jarige man uit Egypte leed aan een epidermoid carcinoom van de linkse ethmoidale sinus, waarvoor chirurgisch en chemo- + radiotherapie. We merken op dat de laatste medische gegevens dateren van 1 jaar geleden en nadien hebben we van betrokkene geen bijkomende medische informatie ontvangen, waaruit blijkt dat hij hiervoor nog steeds opvolging en behandeling nodig heeft, zodat ik er vanuit ga dat deze aandoening ondertussen behandeld en onder controle is.

Dit medisch dossier laat 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.)

De in dit medisch attest beschreven aandoening kan niet beschouwd worden als een direct levensbedreigende aandoening, daar er geen sprake is van kritieke gezondheidstoestand of een zeer ver gevorderd stadium van de ziekte.

Ik stel bijgevolg vast dat het in casu niet gaat om 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.

*In de hoop u hiermee voldoende geïnformeerd te hebben,
Hoogachtend,
Dr. Ingelbrecht Marc Arts-attaché”.*

2.7. 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.

2.8. Uit de bestreden beslissing blijkt uitdrukkelijk dat het bestuur, verwijzend naar het advies van de ambtenaar-geneesheer van 4 oktober 2012, dat *“De in dit medisch attest beschreven aandoening niet beschouwd kan worden als een direct levensbedreigende aandoening, daar er geen sprake is van kritieke gezondheidstoestand of een zeer ver gevorderd stadium van de ziekte”*. 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 loutere vermelding van de gevolgtrekking dat dit niet zo is: *“Derhalve: 1) kan uit het voorgelegd medische dossier niet worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit, of 2) kan uit het voorgelegd medische dossier niet worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte 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 betrokkene gewoonlijk verblijft.”*

2.9. 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. Iedere verwijzing in die zin is afwezig in de motivering. Te meer nu verzoeker in diens aanvraag van 7 april 2010 reeds het volgende vermeld *“(…) gezien verzoeker een gespecialiseerde medische behandeling zal nodig hebben omwille van de kanker die is vastgesteld. Deze zal niet toegankelijk zijn in het land van herkomst, zoals de objectieve informatie over de gezondheidssector in Egypte bevestigt.”*

2.10. De ambtenaar-geneesheer is van oordeel dat verzoeker niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit daar het voorliggend medisch dossier *“kennelijk niet toelaat 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.”* Deze motivering, dewelke niet verder motiveert aangaande de zorgen die verzoeker in het land van herkomst kan al dan niet kan bekomen, 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 verzoeker lijdt aan een banale aandoening of ziekte. Het bestuur heeft klaarblijkelijk de behandelingsmogelijkheden in het land van herkomst niet onderzocht.

2.11. De ambtenaar-geneesheer stelt in diens advies: *“De in dit medisch attest beschreven aandoening kan niet beschouwd worden als een direct levensbedreigende aandoening, daar er geen sprake is van kritieke gezondheidstoestand of een zeer ver gevorderd stadium van de ziekte.”* Alsook het volgende *“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 vergevorderd stadium van de ziekte”*.

2.12. 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.

2.13. 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 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.).

2.14. 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.

2.15. 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 zorgvuldigheidsplicht en de materiële motiveringsplicht werden 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.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft 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 10 oktober 2012 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen ontvankelijk, doch ongegrond verklaard wordt, wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

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

dhr. M. MILOJKOWIC,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

M. MILOJKOWIC