

Arrest

nr. 98 131 van 28 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, X en X, die verklaren van Servische nationaliteit te zijn, op 4 december 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 en voor Maatschappelijke Integratie van 9 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, ongegrond wordt verklaard, aan verzoekers ter kennis gebracht op 19 november 2012 en van de bevelen om het grondgebied te verlaten van 9 oktober 2012, aan verzoekers ter kennis gebracht op 19 november 2012.

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 25 januari 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 28 februari 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van de 1^{ste} en 2^{de} verzoekende partij, bijgestaan door advocaat M. MANDELBLAT en van advocaat C. MORARU, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoekers hebben op 29 juli 2010 een 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 (hierna verkort de vreemdelingenwet).

Voormelde aanvraag werd ontvankelijk verklaard op 22 oktober 2010.

Op 9 oktober 2012 nam de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en voor Maatschappelijke Integratie de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet ongegrond wordt verklaard. Dit is thans de eerste bestreden beslissing, waarvan de motivering luidt 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 D, M. die echter niet weerhouden konden worden (zie verslag arts-adviseur dd, 25.09.2012 in gesloten omslag)

Derhalve

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

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). »

Op diezelfde dag werd ten aanzien van elk van verzoekers een bevel genomen om het grondgebied te verlaten genomen. Dit zijn eveneens bestreden beslissingen, waarvan de motivering luidt als volgt:

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

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

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

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. Rechtspleging

Artikel 39/72 juncto artikel 39/81 van de vreemdelingenwet bepaalt als volgt:

“De verwerende partij bezorgt de griffier binnen acht dagen na de kennisgeving van het beroep het administratief dossier, waarbij ze een nota met opmerkingen kan voegen.”

Verweerder heeft *in casu* geen nota met opmerkingen toegestuurd.

3. Onderzoek van het beroep

Verzoekers voeren de schending aan van de artikelen 9ter en 62 van de vreemdelingenwet en van de uitdrukkelijke motiveringsplicht voorgeschreven door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.

Ter adstruering van hun middel zetten verzoekers uiteen wat volgt:

« De door hun raadsman op 28/07/2010 aangetekend ingediende aanvraag tot medische regularisatie steunde op de volgende stukken:

Standaard medisch getuigschrift dd 23/04/2010 door Dr. A. g. uit Pondrome die vaststelt dat de dochter van verzoekers lijdt aan meningomyelocèle vanaf L4 tot S1 die bij de geboorte werd geopereerd, als gevolg hiervan lijdt zij aan een verlies van de achterste wervelbogen op vier niveaus.

Een wijziging van de medische situatie kan tot gevolg een verergering van de groei/ maturiteit ming en ongecontroleerd verlies van ontlasting hebben.

De dochter van verzoekers heeft nood aan orthopedische en neurologische verzorging.

Zij gaat wel naar school, maar kan in ieder geval niet meedoen aan sportieve activiteiten.

Medisch getuigschrift medimigran't dd 23/04/2010 door Dr. A. g. uit Pondrome die stelt dat:

De dochter van verzoekers lijdt aan een verlies van de achterste wervelbogen van L4 tot S2 als gevolg van een onderste meningocele (=spina bifida aperta of "open rug" die kort na haar geboorte werd geopereerd. De dochter kan wel gaan, linker onderste lichaamszijde zwak maar mobiel, geen last met sluitspieren);

De dochter van verzoekers moet fysieke inspanningen vermijden zoals lopen, gymnastiek, zwemmen.

De opvolging door een specialist (neurochirurg) en onderzoeken (RX, RMN) zijn noodzakelijk.

De nabijheid van een ziekenhuis is noodzakelijk voor de onderzoeken (RX, RMN) en in geval van neurochirurgisch operatieve ingrepen, evenals in geval van gebrek aan evenwicht van patiënte gedurende de groei.

De duur van de behandeling is voorzien tot het einde van de groei van patiënte.

De resultaten van de behandeling zijn de stabiliteit van de actuele laesie en een goede evolutie van de mobiliteit;

Er bestaat geen alternatief voor de behandeling;

De mogelijke complicaties van de aandoening van patiënte zijn een secundaire verandering van het beenmerg als gevolg van het ontbreken van de achterste wervelbogen op vier niveaus.

De toestand van de dochter van verzoekers kan noch verbeteren noch kan zij van haar ziekte genezen, de prognose indien zij adequaat behandeld wordt is goed, zonder behandeling kan de prognose momenteel niet worden gemaakt.

De aanwezigheid en de zorg van familieleden en/of derden zijn noodzakelijk, gelet op haar jonge leeftijd.

De beschikbaarheid en de toegankelijkheid in het land van herkomst zijn beperkt omdat zij Roma zijn;

De risico's voor haar gezondheid in geval van terugkeer in haar land van herkomst is geen toegang te hebben tot de zorgverlening.

Deze aanvraag werd geactualiseerd per faxbrief van 30/08/2010 met het volgend aanvullend medisch stuk:

Medisch attest van 23/08/2010 van Dr. G. van FEDASIL.

en per faxbrief van 27/06/2011, met de volgende stukken voor hun dochtertje- M.:

Standaard medisch getuigschrift dd 05/05/2011 door Dr. I, pediater.

Medisch attest van Dr. H. B, Dienst Medische Beeldvorming, van 28/07/2010.

Medisch verslag dd. 04/08/2010 Dienst Orthopedische en Traumatologische Chirurgie, Dr. N. a.

Medisch attest van Dr. H. b, Dienst Medische Beeldvorming, van 09/09/2010.

Medisch verslag dd. 10/09/2010 van de Dienst Abdominale en Algemene Chirurgie, Dr. P. e. en M. d.

Verslag neuro-psychologisch onderzoek van 27/07/2010 van Dr. H.

Artikel 9 ter, paragraaf 1, al. 1 van de Vreemdelingenwet voorziet het volgende:

§ 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.

Door te vereisen dat de aandoening een bedreiging enkel voor het leven van betrokkene viseert, en dus niet voor zijn fysieke integriteit, geeft de arts attaché van tegenpartij een beperkte interpretatie van artikel 9 ter, nu volgens deze wettelijke beschikking eveneens een bedreiging jegens de fysieke integriteit moet onderzocht worden, quod non in casu.

Verder, door te stellen dat de beschreven aandoening een onmiddellijke bedreiging moet inhouden, voegt dé arts attaché van tegenpartij en dus ook tegenpartij een bijkomende voorwaarde die in de wet niet voorzien is, vermits de wet geen enkel onderscheid maakt tussen een rechtstreekse of onrechtstreekse bedreiging.

Trouwens, door te eisen dat de aandoening een graad van ernst vereist zoals voorzien door artikel 3 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens, beperkt tegenpartij de toedracht van artikel 9 ter, par. 1, al. 1 van de Vreemdelingenwet, die vereist dat de aandoening niet alleen levensbedreigend is, doch ook de fysieke integriteit aantast zonder de graad van foltering of onmenselijke behandeling uit te maken, en anderzijds vereist dat de arts attaché van tegenpartij moet onderzoeken of er een adequate medische behandeling voorhanden is in het land van oorsprong of van verblijf van de verzoekende partij, quod non in casu.

Dienaangaande heeft de 2^{de} kamer van de RW een arrest nr. 75.052 gewezen op 14/02/2012, waarin geoordeeld werd dat het behoort aan de arts attaché zelf en niet aan de dvz om te onderzoeken of de medische behandeling toegankelijk en beschikbaar is in het land van oorsprong of verblijf van betrokkenen, hetgeen in casu niet gebeurde.

Verzoekers verwijzen eveneens naar de rechtspraak gewezen door uw Raad, meer bepaald arrest nr 83.956 dd 29/06/12 waarvan kopij in bijlage (stuk 8).

Immers verwijzen verzoekers naar het hierna volgend uittreksel van de Nieuwsbrief Vreemdelingenrecht & 2PR 11-09-2012 (nr.3-2012) uit de website Vreemdelingenrecht.be

RvV veroordeelt DVZ toepassing van medische filter voor 9ter aanvragen

Sinds 16 februari 2012 verklaart DVZ de overgrote meerderheid van de 9ter (medische regularisatie) aanvragen onontvankelijk "omdat uit het medische dossier niet kon worden afgeleid dat de verzoeker lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit", met name omdat er "geen directe levensbedreiging" is in de zin van de EHRM rechtspraak: d.w.z. een kritieke gezondheidstoestand of vergevorderd stadium van de ziekte.

Volgens de RvV arresten 83.956 van 29 juni 2012 en 84.293 van 6 juli 2012 miskent deze DVZ motivering artikel 9ter van de Verblijfswet en de formele motiveringsplicht. Artikel 9ter beschermt niet alleen tegen directe levensbedreigingen, maar ook tegen een reëel risico wanneer er geen adequate behandeling is in het land waar de aanvrager naar zou moeten terugkeren. Voor toepassing van de medische filter moet DVZ beide elementen nagaan en motiveren.

Deze arresten bevestigen de analyse van Kruispunt M-I in nieuwsbrieven nr.5-2012 en nr.6-2012.

Wat zegt de wet ?

De "medische filter" die sinds 16 februari 2012 is ingevoerd in artikel 9ter Verblijfswet, laat DVZ toe om 9ter-aanvragen onontvankelijk te verklaren als de (ambtenaar-)geneesheer van DVZ oordeelt dat "de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in §1, eerste lid." 51, eerste lid van artikel 9ter Vw beschermt elke ziekte "die een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft" (= het land waar betrokkene naar zou moeten terugkeren na afwijzing van de 9ter aanvraag).

Wat zegt de RvV ?

De RvV vernietigt de DVZ praktijk (waarbij een ziekte onontvankelijk verklaard wordt omdat zij geen directe levensbedreiging inhoudt) vanuit volgende overwegingen:

Doordat de DVZ in casu het tweede deel van art. 9ter §1, eerste lid niet motiveerde, oordeelt de RvV dat de formele motiveringsplicht is geschonden.

RvV arrest nr. 83.956 overweegt nog dat DVZ er misschien van uitgaat dat het tweede deel niet van toepassing kan zijn als het eerste deel al niet van toepassing is. Maar die beoordeling is niet terug te vinden in de motieven van de beslissing, en komt niet toe aan de RvV.

Verder benadrukt de RvV de parlementaire voorbereiding waaruit blijkt dat DVZ bij het beoordelen van de ontvankelijkheid ook moet rekening houden met de geschiktheid van de persoon om zich te verplaatsen.

De RvV stelt dat de motivering van een DVZ-beslissing de aanvrager minimaal moet toelaten te begrijpen waarom deze beslissing genomen werd zodat hij met kennis van zaken zijn rechtsmiddelen kan aanwenden. Deze vereiste impliceert dat wanneer geponeerd wordt dat een vreemdeling niet voldoet aan de voorwaarden die worden gesteld in een wetbepaling die twee situaties voorziet, er duidelijk uiteengezet dient te worden waarom geen van beide situaties van toepassing is. Anders is de motivering niet pertinent en draagkrachtig.

Tot slot blijkt uit de aangevochten beslissing en het voorafgaand advies dat er geen rekening gehouden werd met alle aan tegenpartij voorgelegde elementen, m.n. noch met het standaard medisch getuigschrift dd. 23/04/2010 en het medisch getuigschrift medimigrant van dezelfde datum van Dr. g, noch met het standaard medisch getuigschrift dd. 05/05/2011 van Dr. I, pediater, die stelt dat het kind nood heeft aan orthopedische, neurologische en urologische opvolging.

Voorts verwijzen verzoekers naar nr. 109 van het Tijdschrift voor Vreemdelingenrecht 2000, p. 323 en volgende: de rechtspraak van de Raad van State betreffende artikel 9 alinea 3 van de wet van 15/12/1980 (1998-2000) luidt zoals volgt :

"Wanneer redenen van geneeskundige aard ter staving van een aanvraag aangewend worden, kan de Dienst Vreemdelingenzaken ze niet verwerpen, zonder de verplichting tot motivatie te schenden, slechts door de medische redenen van de vreemdeling naar behoren tegen te spreken. Dit betekent het voorleggen van een tegen bewijsvoering in verband met het nauwkeurige en uitvoerige karakter van de expertises, verslagen van specialisten en certificaten die door deze worden geleverd, door het vaststellen van de financiële capaciteit van de vreemdeling de medische behandeling die zijn toestand vereist in zijn geboorteland te betalen. "

(Frédéric bernard, De regularisatie van personen in onregelmatige situatie, het geval van België", in handelingen van het colloquium ODYSSEUS. De regularisatie van de clandestiene immigranten in de Europese Unie, Brussel, Bruylant, 2000).

Door deze onvoldoende motivatie zowel betreffende gezondheidsrisico's in geval van onderbreking van de medische behandeling als de beschikbaarheid en toegankelijkheid van de medische behandeling in hun land van oorsprong, werden in de in het middel aangeduide beschikking miskend.

Aldus heeft het bestuur zijn beslissing niet met de hem opgelegde substantiële motiveringsplicht en evenmin naar behoren omkleed en zijn appreciatie- bevoegdheid op een kennelijk onevenredige wijze overschreden en miskend evenals zijn materiële motivatieplicht. »

Artikel 2 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen bepaalt dat bestuurshandelingen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd. Dit impliceert dat de beslissing die ter kennis wordt gebracht de redenen moet weergeven op grond waarvan de beslissing werd genomen, zodat de bestuurde kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt.

Verzoekers bespreken de verschillende motieven in hun middel waardoor zij aantonen de juridische en feitelijke overwegingen te kennen. De bestreden beslissing geeft duidelijk de redenen aan op grond waarvan de beslissing is genomen. Een schending van artikel 2 van de voornoemde wet van 29 juli 1991 wordt geenszins aangetoond.

Artikel 3 van de voornoemde wet van 29 juli 1991 schrijft voor dat de motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat de motivering afdoende dient te zijn. Het begrip 'afdoende' impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. Verzoekers betwisten *in casu* dat de motivering afdoende is.

Het afdoende karakter van de uitdrukkelijke motivering moet worden beoordeeld door de toetsing van de uitgedrukte motieven aan de gegevens van het dossier en aan de toepasselijke wetsbepalingen.

Onderzoek van de motiveringsplicht vergt *in casu* onderzoek van de toepasselijke wetsbepaling, met name artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Deze bepaling 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 getuigschrift 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. (...)

§ 4. (...)

§ 5. (...)

§ 6. (...)

§ 7. (...)”

In casu stelt de arts-attaché dat het dochtertje van verzoekers werd geboren met een *spina bifida* of open rug en dat zij hiervoor werd geopereerd. Haar toestand is stabiel. De arts-adviseur meent dat de beschreven aandoening geen directe bedreiging inhoudt voor het leven van betrokkene. Hij verduidelijkt dienaangaande nog dat geen enkel vitaal orgaan in een dergelijke toestand is dat haar leven onmiddellijk in gevaar is. Er is volgens hem geen sprake van een vergevorderd stadium van de ziekte,

evenmin is er sprake van een kritieke gezondheidstoestand. Hij concludeert dat het medisch dossier niet toelaat het bestaan van een graad van ernst vast te stellen zoals vereist door artikel 3 van het EVRM, zoals geïnterpreteerd door het EHRM dat een aandoening eist die levensbedreigend is gezien de kritieke gezondheidstoestand of het zeer vergevorderd stadium van de ziekte.

Zoals verzoekers aanstippen in hun verzoekschrift blijkt uit de vele medische attesten die verzoekers hebben neergelegd dat het kind zowel orthopedische, neurologische en urologische opvolging behoeft. Tevens werd in de medische attesten die verzoekers hebben voorgelegd de beschikbaarheid en toegankelijkheid van de zorg in het land van herkomst in vraag gesteld op grond van het feit dat verzoekers Roma's zijn.

Los van de vraag of alle begrippen vervat in artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet dienen gekoppeld te worden aan de rechtspraak van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens, blijkt uit de bewoordingen van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet dat dit artikel is gebaseerd op concepten zoals deze worden gehanteerd door het EHRM. De bewoordingen "*reëel risico*" en "*een onmenselijke of vernederende behandeling*" van artikel 9^{ter}, § 1 van de vreemdelingenwet sluiten zeer nauw aan bij de bewoordingen van artikel 3 van het EVRM. Ook uit de parlementaire voorbereidingen van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet blijkt dat de wetgever de toekenning van een verblijfsmachtiging om medische redenen minstens ten dele heeft willen verbinden aan het EVRM en de rechtspraak van het EHRM. Bijgevolg is het dan ook logisch om de rechtspraak van het EHRM inzake artikel 3 van het EVRM en de verwijdering van ernstig zieke vreemdelingen te analyseren teneinde na te gaan vanaf wanneer bepaalde ziektes binnen het toepassingsgebied van artikel 3 van het EVRM vallen.

Niettegenstaande het gegeven dat het EHRM tot op de dag van vandaag enkel een schending van artikel 3 van het EVRM heeft weerhouden in een situatie waarin er sprake was van een kritieke en vergevorderde gezondheidstoestand, stelt het EHRM het voorhanden zijn van een actuele directe levensbedreiging niet voorop als een absolute voorwaarde opdat een schending van artikel 3 van het EVRM kan worden vastgesteld. In het arrest N. t. het Verenigd Koninkrijk (EHRM 27 mei 2008, nr. 26565/05) bepaalt de Grote Kamer welke ziektes onder het toepassingsgebied van artikel 3 van het EVRM kunnen ressorteren "*the same principles must apply in relation to the expulsion of any person afflicted with any serious naturally occurring physical or mental illness which may cause suffering, pain and reduces life expectancy and require specialised medical treatment which may not be 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 mogelijks 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 haar arresten, zelfs als reeds is vastgesteld dat de ziekte van betrokken vreemdeling heden

zich niet in een terminale of kritieke fase bevindt, ook verder met betrekking tot de eventuele beschikbaarheid van een medische behandeling in het land van herkomst en de eventuele aanwezigheid van een sociale of familiale opvang in het land van herkomst (zie in deze zin EHRM 29 mei 1998, nr. Karara v. Finland (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 15 februari 2000, nr. 46553/99, SCC v. Zweden (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 24 juni 2003, nr. 13669/03, Henao v. Nederland (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 22 juni 2004, nr. 17868/03, Ndangoya v. Zweden (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 25 november 2004, nr. 25629/04, Amegnigan v. Nederland (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 17 januari 2006, nr. 50278/99, Aoulmi v. Frankrijk, par. 57-60; EHRM 27 mei 2008, nr. 26565/05, N. v. Verenigd Koninkrijk, par. 46-51; EHRM 20 december 2011, nr. 10486/10, Yoh-Ekale Mwanje v. België, par. 81 e.v.).

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

Met hun betoog maken verzoekers een schending van de motiveringsplicht aannemelijk.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

Aangezien de eerste bestreden beslissing die handelt over de ongegrondheid van verzoekers' aanvraag wordt vernietigd, gaat de Raad er zoals verzoekers van uit dat zij terugvallen op een ontvankelijk verklaarde aanvraag om machtiging tot verblijf die ingediend werd op grond van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet. Verzoekers hebben derhalve opnieuw een verblijfsgrond in afwachting van een beslissing ten gronde over hun aanvraag. Zij hebben op grond van artikel 7 van het koninklijk besluit van 17 mei 2007 tot vaststelling van de uitvoeringsmodaliteiten van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de vreemdelingenwet recht op een attest van immatriculatie en kunnen derhalve niet het voorwerp uitmaken van een bevel om het grondgebied te verlaten. Derhalve dienen de bevelen om het grondgebied te verlaten uit het rechtsverkeer gehaald te worden en dienen ze te worden vernietigd.

4. Korte debatten

Verzoekers hebben 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 voor Asiel en Migratie en voor Maatschappelijke Integratie van 9 oktober 2012 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing 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, ongegrond wordt verklaard, aan verzoekers ter kennis gebracht op 19 november 2012 en de bevelen om het grondgebied te verlaten van 9 oktober 2012, aan verzoekers ter kennis gebracht op 19 november 2012, worden vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

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

mevr. J. CAMU,

dhr. M. DENYS,

De griffier,

M. DENYS

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken.

griffier.

De voorzitter,

J. CAMU