



Arrest

nr. 98 416 van 6 maart 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 Kosovaarse nationaliteit te zijn, op 8 augustus 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, en voor Maatschappelijke Integratie van 12 juni 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 verzoeker ter kennis gebracht op 9 juli 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 de nota met opmerkingen en 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 advocaat M. KALIN, die *loco* advocaat K. BLOMME verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. MORARU, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

In 1992 diende verzoeker een asielaanvraag in bij de Duitse overheid. Deze werd op 17 juni 2005 afgewezen.

Op 11 juli 2005 diende verzoeker een asielaanvraag in bij de Belgische asielinstantie.

Op 30 september 2005 werd Duitsland verzocht om verzoeker terug te nemen. Dit terugnameverzoek werd op 12 oktober 2005 ingewilligd.

Op 28 maart 2006 werd ten aanzien van verzoeker een beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 26^{quater}) genomen.

Op 28 juni 2009 diende verzoeker een aanvraag om machtiging tot verblijf in, 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 (hierna verkort de vreemdelingenwet).

Op 12 juni 2012 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet ongegrond werd verklaard. Dit is thans de bestreden beslissing, waarvan de motivering luidt als volgt:

“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, zoals vervangen door Artikel 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse, bepalingen, aanvraag die door onze diensten ontvankelijk werd verklaard op 07.03.2011, deel ik u mee dat dit verzoek ongegrond is.

Redenen:

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

Er worden medische elementen aangehaald voor H, R. Deze konden echter niet weerhouden worden (zie verslag arts-adviseur dd. 07.06.2012 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.”*

2. Onderzoek van het beroep

In een eerste middel voert verzoeker de schending aan van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet, van de materiële motiveringsplicht en van het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel.

Zoals verweerder terecht opmerkt in zijn nota met opmerkingen verwijst verzoeker naar de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard omdat de ziekte niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in artikel 9^{ter}, § 1 van de vreemdelingenwet, terwijl de *in casu* bestreden beslissing de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet ongegrond wordt verklaard. In tegenstelling tot wat verweerder stelt, is het niet onmogelijk te weten welke beslissing verzoeker precies aanvecht. Deze vergissing van verzoeker is te wijten aan het feit dat de ambtenaar-geneesheer in zijn advies (advies dat integraal deel uitmaakt van de bestreden beslissing) stelt *“ik stel bijgevolg vast dat het in casu niet gaat om een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid van artikel 9^{ter} van de wet van 15 december 1980 en die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van genoemd artikel”*. Artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet bepaalt immers dat een aanvraag niet ontvankelijk kan worden verklaard indien de 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.

Verzoeker stelt dat de motivering van de bestreden beslissing totaal kaduuk is en in strijd is met artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet. Verzoeker stelt dat er niet wordt aangegeven waarom de ziekte geen reëel risico zou inhouden op een onmenselijke behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst.

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

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

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

Hij maakt een standaard medisch getuigschrift over zoals voorzien door de Koning bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad. Dit medisch getuigschrift dat niet ouder is dan drie maanden voorafgaand aan de indiening van de aanvraag 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 heeft de arts-adviseur in zijn advies van 7 juni 2012 de diverse medische attesten die door verzoeker werden neergelegd bestudeerd en concludeert hij het volgende betreffende de medische toestand van verzoeker:

“Hij kreeg in juni 2008 een stent na myocardinfarct. De coronaire vernauwing bleef beperkt tot één tak. In september 2008 onderging hij een tweede ingreep. Hij kreeg antistolling met marcoumar clopidrogel en aspirine. De bloedstolling kon gestopt worden tegen december 2009 als het hartritme sinusaal bleef wat het geval was. Betrokkene behield persisterende angineuze bezwaren evenwel zonder documenteerbare ischemie noch uitlokbare thoracale pijn tijdens de inspanningsproef, echocardiografie is ok. Betrokkene doet het cardiaal erg goed. Zijn hart functioneert normaal. Hij neemt nog wel cardiale medicatie. Het belang van lichaamsbeweging en gewichtsreductie werd nogmaals benadrukt.

Verder lijdt betrokkene aan overgewicht en diabetes mellitus type II, niet insulinodependent. Hij neemt enkel methformine, een oraal antidiabeticum. Betrokkene neemt ook simvastatine tegen de hoge bloedvetwaarden. Bij gewichtsreductie zal betrokkene allicht geen medicatie meer nodig hebben voor zijn suiker- en vethuishouding.

Betrokkene heeft erosies t.h.v. de maag waardoor hij een maagbeschermer neemt nl. omeprazole.

Hij werd ettelijke keren gehospitaliseerd met atypische borstpijnen. De cardiologische onderzoeken waren echter steeds normaal. Hij werd dan gezonden naar een psychiater en men spreekt van angstige depressieve aanpassingsstoornis of een chronische vitale depressieve toestand. Hij nam hiervoor eerst Sulpiride en Xanax, daarna Serlain (= sertraline = antidepressivum).

De aandoening verhindert betrokkene niet om te reizen.

Mantelzorg is niet nodig”

Voorts stelt de arts-adviseur vast 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. De arts-adviseur stipt aan dat uit het medisch dossier niet blijkt dat er een directe bedreiging is voor het leven van verzoeker, dat er geen enkel vitaal orgaan in een dergelijke toestand is dat het leven onmiddellijk in gevaar is, dat de aangehaalde psychologische toestand van verzoeker niet wordt bevestigd door beschermingsmaatregelen, noch door overtuigende onderzoeken, dat er geen sprake is van een kritieke gezondheidstoestand, dat er geen nood is aan monitoring van de vitale parameters noch aan permanente bewaking om het leven van betrokkene te verzekeren en dat er geen sprake is van een vergevorderd stadium van de ziekte.

Los van de vraag of alle begrippen vervat in artikel 9ter 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 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 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 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 fysische 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. Daargelaten de vraag of verzoekers aandoening *in casu* als een ernstige ziekte kan beschouwd worden, kan nergens uit het advies van de arts-adviseur afgeleid worden dat hij van oordeel is dat de aandoening van verzoeker banaal is.

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.).

In casu stelt de Raad vast dat de arts-adviseur in zijn advies nergens motiveert dat de ziekte(s) van verzoeker (een) banale aandoening(en) is (zijn), dat hij in zijn beschrijving betreffende de medische toestand van verzoeker vaststelt dat er op heden medicatie wordt genomen, dat de arts-adviseur geen enkele uitspraak heeft gedaan betreffende het al dan niet voorhanden zijn in het land van herkomst van de medicatie die verzoeker op heden neemt, noch wordt er uitspraak gedaan over de gevolgen van het niet verder innemen van dergelijke medicatie. Uit het advies blijkt wel dat de arts-adviseur stelt dat de psychologische toestand van verzoeker niet wordt bevestigd door overtuigende onderzoeken, evenwel gaat de arts-adviseur hier niet verder op in. Zoals verweerder in de nota aanstipt, ontkent de arts-adviseur de aandoening(en) van verzoeker niet, noch trekt hij deze in twijfel. 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 zijn betoog maakt verzoeker een schending van de motiveringsplicht aannemelijk.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

3. Korte debatten

Verzoeker 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. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

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 12 juni 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, wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zes maart tweeduizend dertien door:

mevr. J. CAMU,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken.

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

J. CAMU