

Arrest

nr. 98 428 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 Afghaanse nationaliteit te zijn, op 9 november 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 19 september 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 verzoeker ter kennis gebracht op 10 oktober 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.

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 J. VANHALST, die verschijnt voor de verzoekende partij 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

Verzoeker stelt dat hij op 4 augustus 2010 een aanvraag indiende 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 (hierna verkort de vreemdelingenwet).

Verweerder stelt in de bestreden beslissing dat verzoeker op 17 september 2010 een aanvraag indiende om machtiging tot verblijf, in toepassing van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet.

Op 19 september 2012 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en voor Maatschappelijke Integratie de beslissing waarbij de aanvraag van 17 september 2010 ongegrond wordt verklaard. Dit is thans de bestreden beslissing.

2. Over de 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.

Tevens wenst de Raad erop te wijzen dat verweerder ook naliet het administratief dossier binnen de voorgeschreven termijn van acht dagen toe te sturen. Met toepassing van artikel 39/59, § 1 van de vreemdelingenwet dienen de door verzoeker vermelde feiten als bewezen te worden geacht, tenzij deze feiten kennelijk onjuist zijn.

3. Onderzoek van het beroep

In een enig middel voert verzoeker de schending aan van het vertrouwensbeginsel, van het objectiviteitsprincipe, van de motiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel. Tevens stelt verzoeker dat er sprake is van manifeste beoordelingsfout.

Vooreerst stelt verzoeker dat hij op 4 augustus 2010 een aanvraag om machtiging tot verblijf om medische redenen heeft ingediend en stelt hij dat uit de stereotype uitdrukkingen van de bestreden beslissing niet valt af te leiden of de bestreden beslissing betrekking heeft op deze aanvraag en dat het dan ook onmogelijk is om argumenten te ontwikkelen. Vervolgens stelt verzoeker dat de arts-adviseur in zijn advies aangeeft dat het medisch dossier niet toelaat een graad van ernst zoals vereist door artikel 3 van het EVRM vast te stellen en besluit dat verzoeker niet lijdt aan een aandoening die een directe bedreiging inhoudt voor zijn leven en dat de aandoeningen geen dringende maatregelen vereisen zonder welke er acuut levensgevaar zou zijn. Verzoeker stelt dat die inhoud diametraal staat tegenover de inhoud van de diverse medische getuigschriften. Verzoeker benadrukt dat de afwezigheid van familiale gebondenheid zwaar doorweegt en dat hij daarbij ook nog psychiatrische problemen heeft. Hij meent dat de graad van ernst zeker af te leiden is uit de voorgelegde medische attesten. Zo staat volgens verzoeker uitdrukkelijk te lezen dat hij lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit, alsook dat hij het risico loopt op een mensonterende behandeling in zijn land van herkomst. Verzoeker stelt dat de vaststelling van de arts-adviseur bijgevolg lijnrecht ingaat tegen de vaststelling van de specialist die het attest heeft opgesteld en die hem verscheidene malen heeft onderzocht. Tevens stipt verzoeker aan dat de verweerder de problematiek van de beschikbaarheid en de toegankelijkheid van de medische zorgen niet heeft onderzocht.

Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad om zich bij de beoordeling van de aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf in de plaats te stellen van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

Wat betreft verzoekers argument dat hij twijfels heeft omtrent de aanvraag waarop verweerder antwoordt, stelt de Raad vast dat de bestreden beslissing duidelijk aangeeft dat zij antwoord biedt op de aanvraag ingediend op 17 september 2010. Aldus is het duidelijk welke aanvraag beoordeeld wordt. Verzoeker lijkt niet te betwisten dat er op 17 september 2010 een aanvraag werd ingediend.

Waar verzoeker stelt dat de arts-adviseur een houding aanneemt die diametraal staat tegenover de inhoud van de medische attesten opgesteld door de specialist, dient de Raad vooreerst te benadrukken dat er *in casu* geen administratief dossier werd neergelegd, zodat het de Raad onmogelijk is om de inhoud van de verschillende medische attesten die werden neergelegd bij de aanvraag te controleren. *casu* dient te worden aangenomen dat de feiten zoals weergegeven door verzoeker correct zijn.

Hoewel de verwerende partij niet in extenso hoeft te antwoorden op alle door de verzoekende partij ingeroepen argumenten, moet uit de bestreden beslissing blijken dat die argumentatie in de besluitvorming werd betrokken en uit de motivering van de beslissing moet kunnen worden afgeleid waarom de argumenten in het algemeen niet werden aanvaard (RvS 4 december 2002, nr. 113.182).

Eén van de argumenten van verzoeker is dat het advies van de arts-adviseur lijnrecht ingaat tegen de attesten opgesteld door de specialisten die verzoeker hebben onderzocht en die stellen dat verzoeker lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit. Verzoeker stelt dat er wel sprake is van een levensbedreigende ziekte. Er wordt in het advies niet verduidelijkt waarom de arts-adviseur, van wie niet betwist wordt dat deze zelf geen specialist is, op dit punt afwijkt van de medische attesten die opgesteld zijn door geneesheer-specialisten.

Het komt niet aan de Raad toe om zelf te beoordelen of verzoeker lijdt aan een ziekte die levensbedreigend is en die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit. Wel moet de Raad in staat gesteld worden om na te gaan waarop de arts-adviseur zich gebaseerd heeft om te stellen dat niet het geval is. Er werd *in casu* nagelaten afdoende te motiveren aangaande de voorliggende gegevens. De Raad stelt vast dat verweerder zijn formele motiveringsplicht heeft geschonden nu noch de bestreden beslissing noch het advies van de arts-adviseur verduidelijkt waarom wordt afgeweken van essentiële argumenten in de voorliggende medische attesten.

Voorts stelt verzoeker dat de bestreden beslissing de problematiek van de toegankelijkheid en de beschikbaarheid van de zorgen niet is nagegaan.

Artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet is van toepassing op de volgende drie gevallen:

- op een ziekte die een reëel risico is voor het leven van de patiënt of
- op een ziekte die een reëel risico is voor de fysieke integriteit van de patiënt of
- 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.

In het hierboven vermelde advies vermeldt de arts-adviseur enkel dat de aandoening van verzoeker geen directe bedreiging inhoudt voor het leven en dat geen dringende maatregelen vereist zonder welke er acuut levensgevaar zou kunnen zijn.

De arts-adviseur motiveert echter niet omtrent het reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of het land van verblijf. Daardoor kan niet worden vastgesteld of er uitdrukkelijk werd nagegaan of de aandoening van verzoeker een reëel risico inhoudt op onmenselijke en vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst.

Niettemin besluit de arts-adviseur dat “(...) *bijgevolg (...) 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.*”

Uit de bestreden beslissing blijkt voorts uitdrukkelijk dat de gemachtigde van de staatssecretaris, verwijzend naar het advies van de arts-adviseur meent dat:

“Derhalve

- 1) kan uit het voorgelegd medische dossier niet worden afgeleid dat betrokkenen lijden 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 betrokkenen lijden 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 betrokkenen gewoonlijk verblijven.

Bijgevolg is niet bewezen dat een terugkeer naar het land van herkomst of het land waar de betrokkenen gewoonlijk verblijven 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).”

Uit artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet kan niet afgeleid worden dat indien een vreemdeling niet leidt 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 derhalve “*met vastheid (kan) gesteld 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. Dit geldt des te meer wanneer uit niets blijkt dat de voorgelegde aandoening of ziekte van banale aard is.

De arts-adviseur kan daarenboven niet dienstig verwijzen naar de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) en betogen dat *“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 (artikel 3 EVRM), 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.)”*

Deze verwijzing naar de rechtspraak van het EHRM doet immers eveneens geen afbreuk aan een duidelijke wetsbepaling die drie verschillende situaties beoogt.

Niettemin, los van de vraag of alle begrippen vervat in artikel 9ter van de vreemdelingenwet dienen gekoppeld te worden aan de rechtspraak van het EHRM, 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 (*Parl. St. Kamer, 2005-2006, DOC 51-2478/001, 9, 34-36 en 85*)

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”*

(vrije vertaling: “de principes van artikel 3 van het EVRM zijn van toepassing op de uitwijzing van elke person 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 dus 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 graad van de ernst van de aandoening of de ziekte “levensbedreigend” dient te zijn “gezien de kritieke gezondheidstoestand of het zeer vergevorderd stadium van de ziekte”. 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. Waar de arts-adviseur motiveert dat *“Uit het medisch dossier 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.”* kan niet zonder meer worden afgeleid dat verzoeker lijdt aan een banale aandoening maar enkel dat hij lijdt aan aandoeningen die geen directe bedreiging inhoudt voor zijn leven.

Bovendien blijkt uit de rechtspraak van het EHRM dat het onderzoek naar een mogelijke schending van artikel 3 van het EVRM meer betreft dan het louter beantwoorden van de vraag of het voor betrokkene, gezien zijn huidige gezondheidstoestand, 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 kritiek of vergevorderd stadium 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.)

Specifiek m.b.t. de beschikbaarheid van psychologische en psychiatrische behandeling in het land van herkomst zie EHRM 6 februari 2001, nr. 44599/98, Bensaid v. Verenigd Koninkrijk, par. 32-41; EHRM 13 oktober 2011, nr. 10611/09, Hussein v. Zweden, par. 88-94; EHRM 20 oktober 2011, nr. 55643/09, Samina v. Zweden, par. 56-61 en EHRM 10 april 2012, nr. 60286/09, Balogun v. Verenigd Koninkrijk, par. 33 en EHRM 15 mei 2012, nr. 16567/10, Nacic e.a. v. Zweden, par. 52-55 en par. 86.

In het kader van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet, en dit in het licht van artikel 3 van het EVRM, dient het volgende te worden afgewogen: de mogelijkheid tot reizen, de beschikbaarheid van de vereiste zorgen en de medicatie in het herkomstland en, in mindere mate, de toegankelijkheid ervan, de aanwezigheid van familieleden of andere sociale opvang, indien de ziekte-toestand dit vereist en indien hierover gegevens bekend zijn, alsook de ernst van de ziekte.

Aldus blijkt dat de arts-adviseur door enkel te onderzoeken of de aandoening levensbedreigend is, 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.

Voorts steunt de bestreden beslissing op een deductie van de arts-adviseur, die geen steun vindt in artikel 9^{ter}, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet. Er werd in strijd met artikel 9^{ter}, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet niet nagegaan of er geen sprake is van een ziekte of aandoening die een reëel risico inhoudt op onmenselijke en vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst. De materiële motiveringsplicht werd geschonden in het licht van artikel 9^{ter}, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet. Het middel is in de aangegeven mate gegrond. Deze vaststelling leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

Dit onderdeel van het enig middel is gegrond.

4. 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.

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 19 september 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, 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