

Arrest

nr. 203 592 van 7 mei 2018
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat B. DE VOS
Elisabethlaan 25/1
8820 TORHOUT

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie
en Administratieve Vereenvoudiging.

DE VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Armeense nationaliteit te zijn, op 1 februari 2018 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 Administratieve Vereenvoudiging van 29 oktober 20017 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, onontvankelijk 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 de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 28 februari 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 27 maart 2018.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die loco advocaat B. DE VOS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. DECORDIER, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 7 november 2017 dient de verzoekster een aanvraag in, 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 (hierna: de vreemdelingenwet).

1.2. Op 29 november 2017 beslist de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris (hierna: de gemachtigde) deze aanvraag onontvankelijk te verklaren.

Dit is de bestreden beslissing, en ze is als volgt gemotiveerd:

“(…) Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die per aangetekend schrijven van 07.11.2017 bij onze diensten werd ingediend door:

K., S. (R.R.: X)

nationaliteit: Armenië

geboren op 26.09.1969

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 zoals gewijzigd door de wet van 08.01.2012 (BS 06.02.2012) deel ik u mee dat dit verzoek onontvankelijk is.

Artikel 9ter - § 3 5° - van de wet van 15 december 1980 zoals vervangen door Art 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen, zoals gewijzigd door de wet van 08.01.2012 (BS 06.02.2012); de gevallen bepaald in artikel 9bis, § 2, 1° tot 3°, of de ingeroepen elementen ter ondersteuning van de aanvraag tot machtiging tot verblijf In het Rijk werden reeds 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.

Op 02.08.2010 werd een aanvraag om machtiging tot verblijf conform art. 9ter ingediend. De elementen ingeroepen in de huidige aanvraag conform art. 9ter d.d. 07.11.2017 en in de bijgevoegde medische attesten (zie bevestiging arts d.d. 28.11.2017 in bijgevoegde gesloten omslag), werden eveneens ingeroepen in de andere aanvraag om machtiging tot Verblijf.

Indien de elementen reeds werden ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk, dient de gemachtigde van de minister de aanvraag onontvankelijk te verklaren op basis van artikel 9ter §3 - 5° van de wet van 15 december 1980 zoals vervangen door Art. 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen, zoals gewijzigd door de wet van 08.01.2012 (BS 06.02.2012).

Echter het voorgelegde medische getuigschrift (en bijlagen) bevat eveneens medische elementen die niet eerder werden aangehaald door betrokkene:

Artikel 9ter §3 - 4° van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna Vreemdelingenwet), zoals vervangen door Art 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen, zoals gewijzigd door de wet van 08.01.2012 (BS 06.02.2012); de in § 1, vijfde lid, vermelde ambtenaar-geneesheer of geneesheer aangewezen door de minister of zijn gemachtigde heeft in een advies vastgesteld dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid, die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk.

Uit het medisch advies van de arts-adviseur d.d. 28.11.2017 (zie gesloten omslag in bijlage) blijkt kennelijk niet dat deze ziekte een reëel risico inhouden voor het leven of de fysieke integriteit van betrokkene, noch een reëel risico inhouden op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen behandeling is in het land van herkomst of het land waar hij verblijft.

Gelieve eveneens bijgevoegde geslote omslag aan K., S. te willen overhandigen.

Een eventuele onmogelijkheid tot reizen zal bij de uitvoering van een verwijdering onderzocht worden.

De onontvankelijkheid van deze aanvraag wordt vastgesteld onverminderd de eerbiediging van de andere voorwaarden tot ontvankelijkheid, voorzien in Artikel 9ter §3. (...)

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. In een eerste middel voert de verzoekster de schending aan van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, van artikel 62 van de vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen van 29 juli 1991, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het redelijkheidsbeginsel en van de materiële motiveringsplicht.

De verzoekster licht het eerste middel als volgt toe:

“Eerste middel:

Schending van: Artikel 9ter Vreemdelingenwet, artikel 62 Vreemdelingenwet, artikelen 2 en 3 wet motivering bestuurshandelingen, het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel, en de materiële

motiveringsplicht als algemene beginselen van behoorlijk bestuur

Door: op grond van artikel 9ter § 3 5° Vw. ten onrechte te stellen dat de ingeroepen elementen reeds zouden zijn ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag op grond van artikel 9ter Vw.

Op 02.08.2010 werd een machtiging tot verblijf op grond van art. 9ter Vw. ingediend:

- Als diagnose gaf de behandelende arts aan dat er sprake was van glutenenteropathie.*
- Als noodzakelijke behandeling stelde de behandelende arts dat een glutenvrij dieet diende te worden gevolgd.*
- Als mogelijke gevolgen en complicaties bij stopzetting van de behandeling stelde de behandelende arts dat dit problemen met de borstvoeding zou veroorzaken*

Op 4 maart 2016 werd een nieuwe medische regularisatieaanvraag ingediend. De arts-adviseur gaf op 12 augustus 2016 een medisch advies aangaande de medische regularisatieaanvraag. De aanvraag werd vergeleken met de aanvraag uit 2010, waarbij werd vastgesteld dat er geen nieuwe pathologie werd aangehaald en aldus tot onontvankelijkheid diende te worden besloten op grond van artikel 9ter § 3 5° Vw.

Er werd tot het besluit gekomen dat de medische behandeling van verzoekster in essentie enkel bestond uit een dieet, en dat er aldus geen zorgen nodig zijn die voor verzoekster financieel ontoegankelijk zouden zijn.

De toegankelijkheid tot de medische zorgen werd niet onderzocht, daar deze enkel zou bestaan uit het volgen van een dieet.

De aanvraag van 07.11.2017, waarop de bestreden beslissing betrekking heeft, werd ingediend omdat de medische situatie van verzoekster was verslechterd.

De behandelende arts attesteerde expliciet in die zin dat het volgen van een dieet thans niet voldoende is, en dat een medicamenteuze behandeling noodzakelijk was geworden. Zo attesteert het standaard medisch getuigschrift dat de medicatie Tribert en D-cure dient te worden ingenomen. Indien deze behandeling zou worden stopgezet, stelt het standaard medisch getuigschrift dat dit recidief ijzergebrek, vitamine B12-tekort, vitamine D-tekort, met daaruit volgend recidive buikklachten zou veroorzaken.

De lichamelijke gevolgen die deze tekorten met zich mee brengen zijn niet van de minste:

- Verzwakking van de spierfuncties, met name krachtverlies*
- Krampen en trillingen van de spieren*
- Angstaanvallen*
- algemeen gevoel van moeheid en lusteloosheid*
- Pijn in de gewrichten en/of de spieren*
- Bloedend tandvlees*
- Breekbare botten*
- Constant tekort aan energie*
- Hyperventilatie*
- Hartproblemen*
- ...*

Uit het standaard medisch attest van de behandelende geneesheer blijkt aldus duidelijk dat de ingeroepen pathologie niet kan vergeleken worden met deze uit de vorige aanvraag.

Daar waar in de vorige aanvraag nog werd gesteld dat het volgen van een dieet voldoende was, dient thans te worden vastgesteld dat verzoekster wel degelijk medicamenteuze behandeling dient te volgen en dat deze noodzakelijk is.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de verwerende partij de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoelen op een correcte feitenvinding. Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de verwerende partij bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

In casu wordt geen rekening gehouden met deze nieuwe gegevens, en wordt louter gesteld dat deze ziekte reeds werd ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag, en dat de aanvraag om die reden onontvankelijk is. Er wordt in casu geen rekening gehouden met de verslechterde medische situatie, de noodzaak tot medicamenteuze behandeling en de ernstige gevolgen in geval van stopzetting van de behandeling.

Aldus schendt de bestreden beslissing de voormelde bepalingen.”

2.1.2. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen verplichten de administratieve overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de bestreden beslissing ten gronde liggen en dit op afdoende wijze. Het afdoend karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen

dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, met name dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen.

De belangrijkste bestaansreden van deze uitdrukkelijk motiveringsplicht bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, derwijze dat blijkt, of minstens kan worden nagegaan of de overheid is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan binnen de perken van de redelijkheid tot haar beslissing is gekomen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden (cf. RvS 30 oktober 2014, nr. 228.963; RvS 17 december 2014, nr. 229.582).

De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op deugdelijke motieven, dit zijn motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking genomen kunnen worden (RvS 14 juli 2008, nr. 185.388; RvS 20 september 2011, nr. 215.206; RvS 5 december 2011, nr. 216.669).

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheidsplicht legt de overheid onder meer op om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen (RvS 22 november 2012, nr. 221.475).

Zowel bij het beoordelen van de zorgvuldigheidsplicht als bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht, treedt de Raad niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten gaat vaststellen. Hij onderzoekt enkel of de overheid in redelijkheid is kunnen komen tot de door haar gedane feitenvaststelling en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn die met die vaststelling onverenigbaar zijn. Verder toetst de Raad in het kader van zijn wettigheidstoezicht of het bestuur is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of het de feitelijke vaststellingen correct heeft beoordeeld en of het op grond daarvan niet onredelijk tot zijn besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

Het redelijkheidsbeginsel staat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (RvS 20 september 1999, nr. 82.301).

In casu verwijst de verzoekster naar het bepaalde in artikel 9ter, § 1, eerste lid, van de vreemdelingenwet dat 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.”

Deze bepaling houdt duidelijk twee onderscheiden mogelijkheden in wat betreft de ziekte voorgelegd door betrokkene, met name:

- de ziekte houdt een reëel risico in voor het leven of voor de fysieke integriteit, of
- de ziekte houdt een reëel risico in op onmenselijke of vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst of het land van verblijf.

Deze twee verschillende mogelijkheden moeten onafhankelijk van elkaar worden getoetst (cfr. RvS 19 juni 2013, nr. 223.961, RvS 28 november 2013, nrs. 225.632, 225.633 en RvS 16 oktober 2014, nr. 228.778). Voor wat betreft de ziekte die een reëel risico voor het leven of de fysieke integriteit van de betrokkene vormt, stemt artikel 9ter, §1, eerste lid van de vreemdelingenwet overeen met artikel 3 van het EVRM en in die mate heeft de Belgische wetgever artikel 9ter aan de interpretatie van artikel 3 van het EVRM door het EHRM willen verbinden (RvS 29 januari 2014, nr. 226.251). De tweede mogelijkheid gaat echter verder en vereist dat onafhankelijk van het reële risico voor het leven of de fysieke integriteit, tevens wordt onderzocht of de ziekte aanleiding kan geven tot een reëel risico op een

onmenselijke of vernederende behandeling wanneer hiervoor geen adequate behandeling is in het land van herkomst of het land van verblijf.

Overeenkomstig artikel 9ter, § 1, vijfde lid, van de vreemdelingenwet, dienen de hierboven besproken risico's te worden beoordeeld door de ambtenaar-geneesheer, die hieromtrent advies verschaft ten behoeve van de bevoegde staatssecretaris of zijn gemachtigde.

In casu blijkt uit de bestreden beslissing dat deze uitdrukkelijk verwijst naar het advies van de ambtenaar-geneesheer van 28 november 2017. Dit advies werd samen met de bestreden beslissing aan de verzoekster ter kennis gebracht. Zodoende maken de motieven van dit advies integraal deel uit van de thans bestreden beslissing, die er haar noodzakelijke grondslag in vindt.

Op 28 november 2017 geeft de ambtenaar-geneesheer zijn advies en het is als volgt gemotiveerd:

"(...) Ik kom terug op uw vraag om evaluatie van het standaard medische getuigschrift voorgelegd door Mevr. K. S. in het kader van haar aanvraag om machtiging tot verblijf, bij onze diensten ingediend op 07.11.2017.

Vooreerst vraagt U me de medische documenten voor de 9ter aanvraag 07/11/2017 en 02/08/2010 te vergelijken (Artikel 9 ter § - 5°). Mevr. K. legt in haar aanvraag d.d. 07/11/2017 een SMG voor d.d. 24/10/2017 , opgesteld door Dr. Piet Vermeire (huisarts) en medische stukken d.d. 01/09/2009, 009/09/2009 van Dr. Pierre Laukens (internist- gastroënteroloog), 15/09/2009 van Dr. Pascale Paepe (anatoompatholoog) en 12/06/2017 van Dr. Kris Van De Moortele (radioloog). Uit deze medische stukken blijkt dat de volgende diagnose en de respectievelijke behandeling van betrokkene ongewijzigd is t.a.v. het medische attest gevoegd bij de 9ter aanvraag dd. 02/08/2010.

Op het SMG d.d. 24/10/2017 wordt namelijk vermeld dat Mevr. K. lijdt aan coelliakie met als gevolg ijzertekort en bloedarmoede (ferriprive anemie), vitB12 en vitD tekort en dat betrokkene hiervoor een glutenvrije dieet dient te volgen en ijzer- en vitaminesupplementen innemen. Het voorgelegde SMG bevestigt dus tot zover de reeds eerder aangehaalde gezondheidstoestand van betrokkene.

Evenwel het voorgelegde medische getuigschrift d.d. 24/10/2017 en het medische stuk d.d. 12/06/2017 bevatten elementen die niet eerder werden ingeroepen nl.: degeneratieve kanaalstenose L4L5 door breedstralige discoosteroftaire uitpuiling en facetartrose, kleine hernia foraminaal links met druk op wortel L4, links meer dan rechts en discusdegeneratie met bulging met facetartrose op niveau L3L4 en discreet vernauwd spinaalkanaal.

De lage rugpijn van betrokkene is dus het gevolg van voor haar leeftijd normale slijtage ter hoogte van de lendenwervels (discusdegeneratie en facetartrose). Betrokkene klaagt van uitstralende pijn in het rechter been (lumbo-ischialgie rechts), die echter niet geobjectiveerd wordt op de RX en de MR van de lumbale wervelzuil, waar het eerder de linker zenuwwortel ter hoogte van lendenwervel 4 (L4) is die wat lichte druk ondervindt van de kleine uitpuiling van de tussenwervelschijf (hierna foraminaal links) dan de rechter. De vernauwing van het spinaal kanaal (kanaal in de wervels waar het ruggenmerg doorloopt) is discreet en ook een gevolg van slijtageverschijnselen conform de leeftijd van betrokkene,. Betrokkene krijgt sinds juni 2017 kinesitherapie (=rug-school) om een verder uitpuilen van de tussenwervelschijf tegen te gaan door middel van spierversterkende oefeningen en tips om de houding te verbeteren en tiltechnieken om de rug te sparen, zodat pijnstilling ondertussen overbodig is en betrokkene voldoende vertrouwd is met de oefeningen en rug-sparende houdingen om die zelf levenslang verder te zetten, waar ook ter wereld.

Lage rugpijn is geen aandoening die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van Mevr. K., noch een reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling indien er geen behandeling zou bestaan in Armenië, vermits de behandeling berust op hygiënische maatregelen (spierversterkende oefeningen en rug-sparende houdingen) die onder de verantwoordelijkheid van betrokkene zelf vallen om dagelijks uit te voeren.

Bijgevolg stel ik vast dat er kennelijk geen sprake is van een ziekte die een risico inhoudt voor haar leven of fysieke integriteit of die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in haar land van herkomst of het land waar zij verblijft (een ziekte zoals voorzien in §1, eerste lid van Artikel 9ter van de wet 15 december 1980) en die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van genoemde Artikel (Artikel 9ter §3 -4°) (...)"

De verzoekster stelt in haar eerste middel dat de aanvraag van 7 november 2017 werd ingediend omdat haar medische situatie was verslechterd. De behandelende arts attesteerde volgens de verzoekster expliciet dat het volgen van een dieet thans niet voldoende is en dat een medicamenteuze behandeling noodzakelijk is geworden: Tribert en D-cure dient te worden ingenomen. Indien deze behandeling zou worden stopgezet, stelt het standaard medisch getuigschrift dat dit recidief ijzergebrek, vitamine B12-tekort, vitamine D-tekort, met daaruit volgend recidive buikklachten zou veroorzaken. De verzoekster stipt aan dat de lichamelijke gevolgen die deze tekorten met zich mee brengen niet van de minste zijn en somt ze op. Volgens de verzoekster kan de ingeroepen pathologie niet vergeleken worden met deze uit de vorige aanvraag. In de vorige aanvraag werd immers gesteld dat het volgen van een dieet voldoende was, terwijl nu werd vastgesteld dat de verzoekster wel degelijk een medicamenteuze behandeling moet volgen en dat deze noodzakelijk is. Er wordt volgens de verzoekster geen rekening gehouden met de verslechterde medische situatie, de noodzaak tot medicamenteuze behandeling en de ernstige gevolgen in geval van stopzetting van de behandeling.

De Raad stelt vast dat de bestreden beslissing, ten minste gedeeltelijk en voor dat deel dat de verzoekster in haar eerste middel betwist, werd genomen op grond van artikel 9ter, § 3, 5°, van de vreemdelingenwet.

Deze bepaling luidt als volgt:

“De gemachtigde van de minister verklaart de aanvraag onontvankelijk:

(...)

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 met uitzondering van de elementen die werden aangehaald in het kader van een aanvraag die als onontvankelijk werd beoordeeld op basis van artikel 9ter, § 3, 1°, 2° of 3°, en met uitzondering van de elementen aangehaald in eerdere aanvragen waarvan afstand werd gedaan.”

Deze bepaling legt de gemachtigde de verplichting op de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet onontvankelijk te verklaren 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. In dat geval is een onderzoek naar de twee onderscheiden mogelijkheden van artikel 9ter, § 1, van de vreemdelingenwet, zoals hierboven weergegeven, niet aan de orde. De verzoekster moet in casu dus aannemelijk maken dat de gemachtigde op kennelijk onredelijke wijze toepassing maakte van artikel 9ter, § 3, 5°, van de vreemdelingenwet.

In haar aanvraag van 2 augustus 2010, die zich in het administratief dossier bevindt, verwijst de verzoekster naar de twee daarbij gevoegde medische attesten. Uit het eerste bijgevoegde attest van 2 juli 2010 blijkt dat de verzoekster onder meer lijdt aan coeliakie, een medicamenteuze behandeling krijgt met feroegradumet, Tribert, en omnibionta pronatal, en een glutenvrij dieet volgt.

Bij haar aanvraag van 7 november 2017 voegde de verzoekster onder meer het medisch getuigschrift van 24 oktober 2017. Daaruit blijkt dat de verzoekster onder meer lijdt aan coeliakie en vitaminetekorten. Uit dit attest blijkt eveneens dat zij een medicamenteuze behandeling volgt met onder meer Tribert en D-cure voor de coeliakie.

De ambtenaar-geneesheer besluit in zijn advies van 28 november 2017 dat *“uit deze medische stukken blijkt dat de volgende diagnose en de respectievelijke behandeling van betrokkene ongewijzigd is t.a.v. het medische attest gevoegd bij de 9ter aanvraag dd. 02/08/2010. Op het SMG d.d. 24/10/2017 wordt namelijk vermeld dat Mevr. K. lijdt aan coeliakie met als gevolg ijzertekort en bloedarmoede (ferriprive anemie), vitB12 en vitD tekort en dat betrokkene hiervoor een glutenvrije dieet dient te volgen en ijzer- en vitaminesupplementen innemen. Het voorgelegde SMG bevestigt dus tot zover de reeds eerder aangehaalde gezondheidstoestand van betrokkene”*. De Raad acht deze beoordeling gezien de inhoud van de bovengenoemde medische attesten van 2 juli 2010 en 24 oktober 2017, niet kennelijk onredelijk. Vooreerst betwist de verzoekster niet dat de diagnose inderdaad dezelfde is voor wat betreft de twee aanvragen. Bovendien maakt de verzoekster niet aannemelijk dat haar situatie verslechterd is omdat zij op het moment van haar aanvraag van 2 augustus 2010 enkel een dieet zou gevolgd hebben en nu ook medicamenteus zou behandeld worden. Ook het medisch attest van 2 juli 2010 vermeldt immers een medicamenteuze behandeling met onder meer Tribert. Bovendien was er toen ook al sprake van een

ijzertekort en bloedarmoede waarvoor er een behandeling met ferogardumet werd voorgeschreven. In tegenstelling tot wat de verzoekster poogt voor te houden, kan uit de voorgelegde medische attesten niet worden afgeleid dat er sprake is van een verslechtering van haar medische toestand. Ook in het eerste attest werd reeds aangegeven dat de combinatie van een glutenvrij dieet en medicatie (vooral bestaande uit ijzersupplementen en vitaminen) noodzakelijk is, om de vitamine deficiënties en de buikpijnlachten op te lossen. Het is dan ook niet kennelijk onredelijk van de ambtenaar-geneesheer te stellen dat *“uit deze medische stukken blijkt dat de volgende diagnose en de respectievelijke behandeling van betrokkene ongewijzigd is t.a.v. het medische attest gevoegd bij de 9ter aanvraag dd. 02/08/2010”*. Deze vaststelling volstaat reeds om de bestreden beslissing te schragen, zodat niet verder dient te worden onderzocht of de medicatie voorhanden is in het land van herkomst.

De verzoekster maakt dan ook niet aannemelijk dat de ambtenaar-geneesheer en met hem de verweerder, op kennelijk onredelijke wijze oordeelde dat *“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”*, zoals bepaald bij artikel 9ter, §3, 5° van de vreemdelingenwet.

Uit voorgaande bespreking is gebleken dat de verzoekster de schending van de door haar opgeworpen bepalingen en beginselen niet aannemelijk heeft gemaakt, noch heeft zij aannemelijk gemaakt dat de bestreden beslissing op kennelijk onredelijke wijze werd genomen.

Het eerste middel is niet gegrond.

2.2.1. In een tweede middel voert de verzoekster de schending aan van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, van artikel 62 van de vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen van 29 juli 1991, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het redelijkheidsbeginsel en van de materiële motiveringsplicht.

De verzoekster licht het tweede middel als volgt toe:

“Tweede middel:

Schending van: Artikel 9ter Vreemdelingenwet, artikel 62 Vreemdelingenwet, artikelen 2 en 3 wet motivering bestuurshandelingen, het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel, en de materiële motiveringsplicht als algemene beginselen van behoorlijk bestuur

Door: op grond van artikel 9ter § 3 4° Vw. ten onrechte te stellen dat de ziekte kennelijk niet zou beantwoorden aan een ziekte zoals voorzien in art. 9ter § 1, eerste lid Vw.

Het standaard medisch getuigschrift vermeldt eveneens als diagnose “lage rugpijn”. Als noodzakelijke medicijn “Meloxicam” te worden ingenomen, alsook dient noodzakelijk kinesitherapie te worden gevolgd. Bij stopzetting van de behandeling leidt dit tot meer invaliderende lage rugpijn, met alle gevolgen van dien.

Aangaande deze pathologie stelt de arts-adviseur dat deze ziekte kennelijk niet zou beantwoorden aan een ziekte zoals voorzien in art. 9ter § 1 eerste lid Vw.

Art. 9ter § 1 eerste lid Vw. voorziet in twee te onderscheiden mogelijkheden die onafhankelijk van elkaar moeten worden getoetst.

Concreet houdt artikel 9ter in dat er enerzijds gevallen zijn van een vreemdeling die actueel lijdt aan een levensbedreigende ziekte of aandoening die actueel een gevaar oplevert voor zijn fysieke integriteit. Anderzijds is er het geval dat de vreemdeling waarbij er actueel geen reëel risico is voor diens leven of fysieke integriteit, maar indien er geen adequate behandeling voorhanden is voor zijn ziekte of aandoening in het land van herkomst, het risico loopt op een onmenselijke of vernederende behandeling. Ook al betreft het in dit laatste geval geen acute levensbedreigende ziekte, er is wel een zekere vorm van ernst vereist voor wat betreft de ingeroepen ziekte of aandoening.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de overheid de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. De overheid dient bij het nemen van de beslissing te steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

De raad is niet bevoegd bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht zich in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De raad is wel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

Aldus is wel degelijk een marginale toetsing mogelijk en noodzakelijk. De Raad moet onderzoeken of de verwerende partij in redelijkheid is kunnen komen tot de door hem gedane vaststelling van feiten en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn welke met die vaststelling onverenigbaar zijn.

In casu dient te worden vastgesteld dat de arts-adviseur stelt dat er geen sprake zou zijn aan een ziekte die aan een van bovenstaande gevallen voldoet.

De arts-adviseur stelt dat lage rugpijn geen dergelijke aandoening zou zijn, gezien de behandeling zou berusten louter op hygiënische maatregelen die onder de verantwoordelijkheid van verzoekster zelf vallen.

Hiermee gaat de arts-adviseur voorbij aan de bevindingen van de behandelende arts, die duidelijk attesteert dat verzoekster Meloxicam dient in te nemen en kinesitherapie dient te ondergaan.

De arts-adviseur negeert deze noodzakelijke behandeling en noodzakelijke medicatie volledig. Integendeel stelt zij dat e.e.a. zou opgelost zijn louter op grond van hygiënische maatregelen die onder de verantwoordelijkheid van verzoekster zelf vallen.

Hiermee gaat de arts-adviseur in tegen de bevindingen van de behandelende arts dat wel degelijk begeleiding en medicatie noodzakelijk is.

De zorgvuldigheidsverplichting houdt in dat de arts-adviseur met deze bevindingen rekening diende te houden. De motiveringsverplichting houdt in dat waar de arts-adviseur tot een ander besluit komt dan de behandelende arts, dit dient te motiveren.

In casu wordt op geen enkele wijze gemotiveerd waarom concludant geen behandeling of medicatie zou nodig hebben (omtrent de medicatie wordt zelfs helemaal niets vermeld), terwijl dit door de behandelende arts wel als zodanig was geattesteerd.

Aldus schendt de bestreden beslissing de voormelde bepalingen.”

2.2.2. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen verplichten de administratieve overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de bestreden beslissing ten gronde liggen en dit op afdoende wijze. Het afdoend karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, met name dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen.

De belangrijkste bestaansreden van deze uitdrukkelijk motiveringsplicht bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, derwijze dat blijkt, of minstens kan worden nagegaan of de overheid is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan binnen de perken van de redelijkheid tot haar beslissing is gekomen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden (cf. RvS 30 oktober 2014, nr. 228.963; RvS 17 december 2014, nr. 229.582).

De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op deugdelijke motieven, dit zijn motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking genomen kunnen worden (RvS 14 juli 2008, nr. 185.388; RvS 20 september 2011, nr. 215.206; RvS 5 december 2011, nr. 216.669).

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheidsplicht legt de overheid onder meer op om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen (RvS 22 november 2012, nr. 221.475).

Zowel bij het beoordelen van de zorgvuldigheidsplicht als bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht, treedt de Raad niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten gaat vaststellen. Hij onderzoekt enkel of de overheid in redelijkheid is kunnen komen tot de door haar gedane feitenvaststelling en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn die met die vaststelling onverenigbaar zijn. Verder toetst de Raad in het kader van zijn wettigheidstoezicht of het bestuur is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of het de feitelijke vaststellingen correct heeft beoordeeld en of het op grond daarvan niet onredelijk tot zijn besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

Het redelijkheidsbeginsel staat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur

geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (RvS 20 september 1999, nr. 82.301).

In casu verwijst de verzoekster naar het bepaalde in artikel 9ter, § 1, eerste lid, van de vreemdelingenwet dat 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.”

Deze bepaling houdt duidelijk twee onderscheiden mogelijkheden in wat betreft de ziekte voorgelegd door betrokkene, met name:

- de ziekte houdt een reëel risico in voor het leven of voor de fysieke integriteit, of
- de ziekte houdt een reëel risico in op onmenselijke of vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst of het land van verblijf.

Deze twee verschillende mogelijkheden moeten onafhankelijk van elkaar worden getoetst (cfr. RvS 19 juni 2013, nr. 223 961, RvS 28 november 2013, nrs. 225 632, 225 633 en RvS 16 oktober 2014, nr. 228.778). Voor wat betreft de ziekte die een reëel risico voor het leven of de fysieke integriteit van de betrokkene vormt, stemt artikel 9ter, §1, eerste lid van de vreemdelingenwet overeen met artikel 3 van het EVRM en in die mate heeft de Belgische wetgever artikel 9ter aan de interpretatie van artikel 3 van het EVRM door het EHRM willen verbinden (RvS 29 januari 2014, nr. 226 251). De tweede mogelijkheid gaat echter verder en vereist dat onafhankelijk van het reële risico voor het leven of de fysieke integriteit, tevens wordt onderzocht of de ziekte aanleiding kan geven tot een reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer hiervoor geen adequate behandeling is in het land van herkomst of het land van verblijf.

Overeenkomstig artikel 9ter, § 1, vijfde lid, van de vreemdelingenwet, dienen de hierboven besproken risico's te worden beoordeeld door de ambtenaar-geneesheer, die hieromtrent advies verschaft ten behoeve van de bevoegde staatssecretaris of zijn gemachtigde.

De ambtenaar-geneesheer geeft op 28 november 2017 zijn advies, waarvan de volledige inhoud is weergegeven bij de bespreking van het eerste middel. Daaruit blijkt dat de ambtenaar-geneesheer in verband met de in vergelijking met de vroegere aanvraag 'nieuwe elementen' besliste dat *“De lage rugpijn van betrokkene dus het gevolg (is) van voor haar leeftijd normale slijtage ter hoogte van de lendenwervels (discusdegeneratie en facetartrose). Betrokkene klaagt van uitstralende pijn in het rechter been (lumbo-ischialgie rechts), die echter niet geobjectiveerd wordt op de RX en de MR van de lumbale wervelzuil, waar het eerder de linker zenuwwortel ter hoogte van lendenwervel 4 (L4) is die wat lichte druk ondervindt van de kleine uitpuiling van de tussenwervelschijf (hierna foraminaal links) dan de rechter. De vernauwing van het spinaal kanaal (kanaal in de wervels waar het ruggenmerg doorloopt) is discreet en ook een gevolg van slijtageverschijnselen conform de leeftijd van betrokkene,. Betrokkene krijgt sinds juni 2017 kinesitherapie (=rug-school) om een verder uitpuilen van de tussenwervelschijf tegen te gaan door middel van spierversterkende oefeningen en tips om de houding te verbeteren en tiltechnieken om de rug te sparen, zodat pijnstilling ondertussen overbodig is en betrokkene voldoende vertrouwd is met de oefeningen en rug-sparende houdingen om die zelf levenslang verder te zetten, waar ook ter wereld. Lage rugpijn is geen aandoening die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van Mevr. K., noch een reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling indien er geen behandeling zou bestaan in Armenië, vermits de behandeling berust op hygiënische maatregelen (spierversterkende oefeningen en rug-sparende houdingen) die onder de verantwoordelijkheid van betrokkene zelf vallen om dagelijks uit te voeren.”*

De in casu bestreden beslissing werd, minstens gedeeltelijk en wel voor het deel dat de verzoekster in haar tweede middel betwist, genomen in toepassing van artikel 9ter, § 3, 4°, van de vreemdelingenwet. Deze bepaling luidt als volgt:

“De gemachtigde van de minister verklaart de aanvraag onontvankelijk: (...)

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;”

De verzoekster stelt in haar tweede middel dat het standaard medisch getuigschrift als diagnose ook “lage rugpijn” vermeldt. De verzoekster vervolgt dat als noodzakelijke medicijn volgens de behandelend geneesheer “Meloxicam” moet worden ingenomen en kinesitherapie moet worden gevolgd. Bij stopzetting van de behandeling zou dit tot meer invaliderende lage rugpijn leiden, met alle gevolgen van dien. Volgens de verzoekster gaat de ambtenaar-geneesheer voorbij aan de bevindingen van de behandelende arts, die duidelijk attesteert dat zij Meloxicam moet nemen en kinesitherapie moet ondergaan. De verzoekster stelt dat de ambtenaar-geneesheer ingaat tegen de bevindingen van de behandelende arts, die van oordeel zou zijn dat wel degelijk begeleiding en medicatie noodzakelijk is. De verzoekster stelt ten slotte dat omtrent de medicatie zelfs helemaal niets vermeld wordt, terwijl dit door de behandelende arts wel als zodanig was geattesteerd.

De Raad stelt vooreerst vast dat de ambtenaar-geneesheer de aandoening waarover de verzoekster het in haar tweede middel heeft, namelijk lage rugpijn, niet betwist. Wat betreft de klacht van uitstralende pijn in het rechter been (lumbo-ischialgie rechts), stelt hij echter dat die niet geobjectiveerd wordt op de RX en de MR van de lumbale wervelzuil, waar het eerder de linker zenuwwortel ter hoogte van lendenwervel 4 (L4) is die wat lichte druk ondervindt van de kleine uitpuiling van de tussenwervelschijf (hierna foraminaal links) dan de rechter.

De Raad stelt met de verzoekster vast dat de ambtenaar-geneesheer inderdaad de door de behandelend geneesheer in het medische attest van 24 oktober 2017 vermelde medicatie niet heeft vermeld in zijn advies. De verzoekster verliest *in casu* echter uit het oog dat de ambtenaar-geneesheer heeft geoordeeld dat *“Lage rugpijn geen aandoening (is) die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van Mevr. K., noch een reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling indien er geen behandeling zou bestaan in Armenië, vermits de behandeling berust op hygiënische maatregelen (spierversterkende oefeningen en rug-sparende houdingen) die onder de verantwoordelijkheid van betrokkene zelf vallen om dagelijks uit te voeren” en “Betrokkene krijgt sinds juni 2017 kinesitherapie (=rug-school) om een verder uitpuilen van de tussenwervelschijf tegen te gaan door middel van spierversterkende oefeningen en tips om de houding te verbeteren en tiltechnieken om de rug te sparen, zodat pijnstilling ondertussen overbodig is en betrokkene voldoende vertrouwd is met de oefeningen en rug-sparende houdingen om die zelf levenslang verder te zetten, waar ook ter wereld.”* De ambtenaar-geneesheer besliste met andere woorden dat de behandeling van lage rugpijn berust op hygiënische maatregelen die onder de verantwoordelijkheid van de betrokkene zelf vallen om ze dagelijks uit te voeren en ook dat medicatie volgens hem niet nodig is.

De Raad merkt op dat het hem niet toekomt om zich in de plaats van de behandelende ambtenaar-geneesheer te stellen en de medische toestand opnieuw te gaan beoordelen. Het enkele feit dat de verzoekster het niet eens is met de beoordeling van de ambtenaar-geneesheer kan niet leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

De Raad merkt verder op dat de verzoekster stelt dat de behandeling met Meloxicam volgens haar ‘noodzakelijk’ zou zijn, maar dit blijkt niet uit het medisch attest van 24 oktober 2017. Daarin staat immers vermeld dat de mogelijke complicatie indien de verzoekster *“zonder kinesitherapie en/of pijnkliniek”* zou verder moeten, meer invaliderende lage rugpijn is. Uit deze vermelding blijkt dat ofwel kinesitherapie ofwel pijnkliniek voldoende is als behandeling. Aangezien de ambtenaar-geneesheer oordeelde dat spierversterkende oefeningen en rug-sparende houdingen de behandeling uitmaken die de verzoekster nodig heeft en in het medisch attest van 24 oktober 2017 kinesitherapie als voldoende behandeling vermeld wordt (gezien het gebruik van *“en/of”*), maakt de verzoekster niet aannemelijk dat de in het medisch attest van 24 oktober 2017 vermelde behandeling met medicatie ‘noodzakelijk’ is. De Raad herhaalt dat het hem niet toekomt om zich in de plaats van de behandelende ambtenaar-geneesheer te stellen en de medische toestand opnieuw te gaan beoordelen. Het is niet kennelijk onredelijk dat de verweerder heeft geoordeeld op basis van het medische advies van 28 november 2017 dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid, die aanleiding kan geven tot het verkrijgen van een machtiging tot verblijf in het Rijk.

Verder dient te worden opgemerkt dat de ambtenaar-geneesheer, gelet op de hoger besproken motieven van het advies van 28 november 2017, duidelijk ingaat op de aangevoerde aandoeningen alsook de geattesteerde behandeling en risico's bij gebrek aan behandeling, heeft beoordeeld in het licht van de beide toepassingsgevallen van artikel 9ter, § 1, eerste lid, van de vreemdelingenwet.

Uit voorgaande bespreking is gebleken dat de verzoekster de schending van de door haar opgeworpen bepalingen en beginselen niet aannemelijk heeft gemaakt, noch heeft zij aannemelijk gemaakt dat de bestreden beslissing op kennelijk onredelijke wijze werd genomen.

Het tweede middel is niet gegrond.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen. 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:

Enig artikel

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeven mei tweeduizend achttien door:

mevr. J. CAMU, kamervoorzitter,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT, griffier.

De griffier, De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

J. CAMU