

Arrest

nr. 209 436 van 17 september 2018
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat C. VERKEYN
Kaïrostraat 85
8400 OOSTENDE

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X X, die verklaart van Somalische nationaliteit te zijn, op 12 maart 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 21 december 2017 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond 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 ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard.

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 13 april 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 18 mei 2018.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. VERMANDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KIWAKANA, die *loco* advocaat C. VERKEYN verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat A. DE WILDE, die *loco* advocaten D. MATRAY & S. VAN ROMPAEY verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 11 juli 2017 bevestigen de Spaanse autoriteiten dat de verzoekende partij sinds 20 oktober 2014 over de subsidiaire beschermingsstatus beschikt in Spanje.

1.2. Op 27 november 2017 dient de verzoekende partij een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond 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: de Vreemdelingenwet).

1.3. Op 21 december 2017 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging een beslissing waarbij de aanvraag vermeld in punt 1.2. ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 27.11.2017 bij aangetekend schrijven bij onze diensten werd ingediend door;

(...)

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

Reden(en);

Het aangehaalde medisch probleem kan niet worden weerhouden als grond om een verblijfsvergunning te bekomen in toepassing van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, zoals vervangen door Art 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen.

Er werden medische elementen aangehaald door H.I.S. (...) die echter niet weerhouden kunnen worden (zie medisch advies arts-adviseur dd. 12.12.2017) Derhalve

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

2) kan uit het voorgelegd medische dossier niet worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of het land waar de betrokkene gewoonlijk verblijft. Bijgevolg is niet bewezen dat een terugkeer naar het land van herkomst of het land waar de betrokkene gewoonlijk verblijft een inbreuk uitmaakt op de Europese richtlijn 2004/83/EG, noch op het artikel 3 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM). Gelieve eveneens bijgevoegde gesloten omslag aan H.I.S. (...) te willen overhandigen.”

2. Over de rechtspleging

Aan de verzoekende partij werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegestaan, zodat niet kan worden ingegaan op de vraag van de partijen om de kosten van het geding ten laste van de tegenpartij te leggen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een eerste en enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, van artikel 3 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van de motiveringsverplichting en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), van het zorgvuldigheidsbeginsel en van de bewijskracht der stukken overeenkomstig de artikelen 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek.

De verzoekende partij licht haar enig middel toe als volgt:

“Eerste onderdeel

Overeenkomstig art. 9ter Vw. kan een machtiging tot verblijf bekomen worden wanneer er sprake is van een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit of wanneer er sprake is van een ziekte die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling bestaat. De bestreden beslissing maakt niet duidelijk van welke categorie wordt uitgegaan.

Evenwel dient hiertoe in elk geval de beschikbaarheid zowel als de toegankelijkheid beoordeeld te worden eveneens rekening houdende met de individuele omstandigheden.

Art. 9, §1, 5de lid Vw. bepaalt daartoe:

"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. "

In huidig dossier lijkt het niet betwist dat de aandoening van verzoekster die reeds 69-jaar is voor wat haar betreft van dien aard is dat een behandeling en opvolging bij o.a. een reumatoloog strikt noodzakelijk is.

Inderdaad, de graad van de aandoening van verzoekster is in deze zodanig dat de ziekte rondtuit invaliderend is en verzoekster dagelijks in ernstige pijnen verkeert. Verzoekster is niet in staat om zichzelf alleen te wassen, te kleden, te voeden, te verplaatsen. Bij alles heeft zij hulp nodig van haar Belgische zoon en diens familie dewelke haar reeds sinds eind 2016 in huis hebben genomen om voor haar te zorgen. Ook het bij de aanvraag gevoegde getuigschrift maakt melding van de noodzaak aan de aanwezigheid van de familie.

De aanvraag van verzoekster heeft dienaangaande voorts als volgt gesteld:

"Verzoekster heeft zich bij haar Belgische zoon gevoegd die instaat voor de dagelijkse verzorging van zijn moeder gezien zij zelf dagelijkse taken niet alleen kan uitvoeren (stuk 1) (...) Uit de ingevulde attesten blijkt dat de situatie van verzoekster van die aard is dat een behandeling voor reumatoïde artritis noodzakelijk is en levenslang is.

De situatie is in die zin dan ook ernstig vermits verzoekster zelfs met behandeling in pijn verkeert en zelf alleen niet kan instaan voor haar dagdagelijkse verzorging en behoeften.

Aangaande dergelijke vormen van invaliderende ziektes waarbij mantelzorg noodzakelijk is en bij gebrek aan de voorziene behandeling vaststaat dat de patiënt nog in ergere pijnen zou verkeren en aldus in een mensonterende toestand werd in het kader van de 9ter Vw. procedure reeds als volgt geoordeeld:

"Deze ziekte is ernstig en ongeneeslijk, berust op een geleidelijke achteruitgang van het functioneren van de hersenen. In het standaard medisch getuigschrift wordt aangegeven dat deze ziekte zich reeds in een stadium bevindt waarin verzoekster is aangewezen op mantelzorg. Zonder deze zorg zal zij verkommeren of verongelukken. " (RvV 11 januari 2013 nr. 94.910)".

Dat de beoordeling van de beschikbaarheid en de toegankelijkheid dient te worden doorgevoerd en dit eveneens uitgaand van de individuele omstandigheden van elk geval in het licht van art. 9ter V. volgt rechtstreeks uit de toepassing van art. 3 EVRM.

Om te voldoen aan art. 3 EVRM dient voor wat betreft het nagaan van het bestaan van een gepaste behandeling, en dus de toets aan zowel de beschikbaarheid als de toegankelijkheid, onder meer uitgegaan te worden van de effectieve toegang die een persoon in zijn eigen omstandigheden zou krijgen tot de zorg die hij nodig heeft. Het is immers de adequate zorg die dient te worden nagegaan.

Zodoende houdt dit in dat tevens dient gekeken te worden de effectieve mogelijkheid om toegang te krijgen, de financiële situatie om toegang te krijgen en de aanwezigheid van familie die effectief zorgt en kan zorgen voor de betrokkene.

In het arrest Paposhvili tegen België van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens werd daaromtrent inderdaad als volgt geoordeeld:

"The authorities must also consider the extent to which the individual in question will actually have access to this care and these facilities in the receiving State. The Court observes in that regard that it has previously questioned the accessibility of care (see *Aswat*, cited above, §55, and *Tatar*, cited above, §§ 47-49) and referred to the need to consider the cost of medication and treatment, the existence of a social and family network, and the distance to be travelled in order to have access to the required care." (EHRM, *Paposhvili t. België*, 13 december 2016).

Huidige bestreden beslissing en het bijhorend advies van de arts-adviseur voldoen in de eerste plaats formeel niet aan de vereisten die het Europees Hof voor de Rechten van de Mens vooropstelt.

Daar gelaten de betwisting die verzoekster reeds gevoerd heeft inzake de beweerde mogelijkheid tot het opnemen van een verblijfsrecht in Spanje en het gegeven dat zij daar ook nooit heeft verbleven, dient in elk geval vastgesteld te worden dat er geen onderzoek noch motivering voorvalt inzake essentiële individuele omstandigheden die door verzoekster werden aangehaald.

Zo kan verweerster eigenlijk moeilijk de realiteit ontkennen en dat is het feit dat het een dame betreft die niet in de mogelijkheid is om alleen voor zichzelf te zorgen. Zij kan de basishandelingen om niet in mensonterende en vernederende omstandigheden te moeten leven niet meer zelf uitvoeren. Verzoekster heeft hét gegeven dat zij in huis werd opgenomen bij haar Belgische zoon en zijn familie

uitgebreid uiteengezet in haar aanvraag. Het stuk 1 bij haar aanvraag werd daaromtrent ook gevoegd, ook het standaard medisch getuigschrift maakt melding van de aanwezigheid van de familie.

Uit niets blijkt echter hoe, of en op welke manier dit gegeven in rekening werd gebracht, nochtans maakt het onderdeel uit van de vereisten vooropgesteld door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens om na te gaan of een gepaste behandeling toegankelijk is in de praktijk. De bestreden beslissing en het bijhorend advies van de arts-adviseur kunnen dan ook de toets aan art. 3 EVRM, en evenmin aan art. 9ter Vw. hetwelk eveneens uitdrukkelijk het nagaan van de toegankelijkheid vooropstelt, doorstaan.

"De Raad stelt vast dat uit het advies niet kan worden opgemaakt dat rekening werd gehouden met een aantal pertinente elementen uit de aanvraag zoals de minderjarigheid van L.D. en de specifieke situatie van verzoekers in hun land van herkomst die implicaties kunnen hebben op de beoordeling, zoals bedoeld in artikel 9ter, §1, vijfde lid, van de vreemdelingenwet." (RvV 16 maart 2017, nr. 183.908).

Nu verzoekster uitdrukkelijk haar individuele situatie op dit vlak heeft opgenomen in haar aanvraag en hieromtrent op geen enkele wijze blijkt dat daarmee rekening gehouden werd, is ook de motiveringsplicht geschonden.

De in artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen opgenomen uitdrukkelijke motiveringsplicht verplichten de overheid ertoe in de akte zelf de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de bestreden beslissing ten grondslag liggen en dit op aan afdoende wijze (RvV 29 april 2009, nr. 26.630).

Er kan enkel vastgesteld worden dat helemaal niets werd opgenomen aangaande de overwegingen omtrent de hulp van de Belgische familie, niettegenstaande verzoekster dit uitdrukkelijk in haar aanvraag heeft verwerkt en niettegenstaande dit gegeven dient in rekening gebracht worden in het kader van art. 9ter Yw. j. art. 3 EVRM.

Op éénzelfde wijze werd ook niet beoordeeld op welke manier, of en hoe verzoekster toegang zou kunnen krijgen tot de noodzakelijke zorg op financieel gebied. Daar gelaten het standpunt van verzoekster aangaande Spanje (zie boven), dient opgemerkt te worden dat de arts-adviseur enkel en alleen de beschikbaarheid is nagegaan en dat elke beoordeling over de toegankelijkheid ontbreekt.

Zoals hierboven gesteld, dient de toegankelijkheid immers op niet limitatieve wijze beoordeeld te worden aan de hand van de persoonlijke omstandigheden, de afstand, de financiële haalbaarheid.

Het advies van de arts-adviseur beperkt zich wat dit laatste punt betreft tot het stellen dat uit de medcoi-databank, waarvan een uittreksel zou zijn bijgevoegd maar niet consulteerbaar is voor verzoekster gelet op het gegeven dat dit uittreksel niet werd bijgebracht bij de bestreden beslissing zelf, blijkt dat er geen experimentele behandeling nodig is voor verzoekster en er zodoende mag van uitgegaan worden dat de medicatie die verzoekster nodig heeft beschikbaar is. Het vermoeden dat de medicatie die verzoekster nodig heeft bestaat, is een partiële beoordeling van de beschikbaarheid, maar vormt daarmee nog geen beoordeling over de toegankelijkheid.

"Gaat ervan uit dat de medische behandeling en beschikbaarheid van medicatie voldoende aanwezig is (...) De aandoening van betrokkene (...) is geen sterk gecompliceerd geval en vereist geen experimentele medicatie." (stuk 1).

Gelet op het ontbreken van de noodzakelijke motieven aangaande de toegankelijkheid, wordt de motiveringsplicht j. art. 3 EVRMj. art. 9ter Vw. geschonden.

Tweede onderdeel

Verzoekster is eveneens van mening dat verweerster overigens bij de beoordeling van het dossier, en op zijn minst wat betreft de mogelijkheid tot reizen, tevens uitgegaan is van een standpunt hetwelk niet strookt met de inhoud van de aan haar gepresenteerde medisch-specialistische verslagen. Verweerster is bij de beoordeling dan ook niet zorgvuldig te werk gegaan en heeft tevens op dit punt de materiële motiveringsplicht geschonden.

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op een zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid worden vastgesteld, dat de feitelijke zowel als de juridische aspecten van het dossier deugdelijk worden onderzocht zodat met kennis van zaken kan beslist worden (RvS 22 november 2012, nr. 221.475).

De overheid vermag daarbij niet de bewijskracht van stukken te miskennen door aan stukken een uitlegging te geven die het geschrift niet heeft en er een onjuiste juridische gevolgtrekking uit af te leiden (art. 1319 j. 1320 j. 1322 B.W.).

De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve beslissing moet steunen op deugdelijke motieven, dit zijn motieven waarvan het feitelijk bestaan bewezen is (RvS 5 december 2011, nr. 216.669).

Bij het beoordelen van beide concepten kan nagegaan worden of de overheid op een redelijke manier is gekomen tot haar bevindingen en of haar feitenvaststelling niet foutief is, dit wil zeggen of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn die met de vaststelling van de overheid onverenigbaar zijn. Eveneens kan in het kader van het wettigheidstoezicht nagegaan worden of de overheid rekening

houdende met de juiste feitelijke gegevens van het dossier, niet tot een onredelijk besluit is gekomen (RvS 7 december 2001, 101.624).

Welnu, uit het advies van de arts-adviseur blijkt dat zij van mening is dat de DAS28-score van meer dan 5 niet als pertinent zou moeten worden beschouwd in het beoordelen van het dossier in zijn geheel en de mogelijkheid tot reizen in het bijzonder, vermits niet werd vermeld van wanneer de score dateert en deze gunstig kan evolueren onder medicatie.

Dit terwijl uit de medische stukken blijkt dat:

- Op 4 april 2017 de reumatoloog een uittreksel van zijn berekeningsprogramma om via de geïjkt medische formules de DAS28-score te berekenen waarmee de ziekteactiviteit wordt vastgesteld, voegt in zijn verslag, de berekening op dat ogenblik een score aangeeft van 4,46;

Op 25 oktober 2017 het verslag van de reumatoloog melding maakt dat de verhoging van de medicatie niet geheel aanslaat, dat even afgewacht dient te worden alvorens de basisbehandeling te wijzigen, er is blijvende pijn en er diende vocht uit de elleboog te worden verwijderd: "Blijvend actief beeld (...) toch parenteraal 15 mg lx per week voorzien vooraleer wijziging basistherapie."

- Het standaard medisch getuigschrift met de DAS28-score van meer dan 5 werd opgesteld op 9 november 2017 en uit de wet volgt dat dit attest niet ouder mag zijn dan drie maand (art. 9ter, §1,4° Vw.).

Uit deze medische stukken blijkt dus dat de situatie van verzoekster er niet op vooruitgaat integendeel, oordelen dat de toestand ondertussen gunstig kan geëvolueerd zijn gezien de datum van de DAS28-score meer dan 5 niet zou bekend zijn, quod non zoals hierboven blijkt, maakt een miskennis uit van de inhoud van deze stukken.

Verweerster steunt zich hierdoor niet op de correcte feitelijke gegevens die blijken uit de medische stukken en dewelke zij miskent door te stellen dat de toestand gunstig kan evolueren gezien de datum van de score niet bekend zou zijn, terwijl dit door de bovenstaande stukken eigenlijk wel gekend is en bovendien uit de medische stukken blijkt dat de recente toestand er niet op verbeterd is. Verzoekster schendt op die manier ook de materiële motiveringsverplichting.

Daarenboven is verweerster ook niet zorgvuldig te werk gegaan, niet enkel door de miskennis van de gegevens, maar ook vermits indien verweerster van oordeel zou zijn dat, hoewel evenwel voorhanden, zij toch meer informatie nodig had omtrent de laatste DAS28-score, zij niet zomaar vermocht een beslissing te nemen zonder over alle volgens haar dan noodzakelijke informatie te beschikken. Te meer nu blijkt dat van de zijde van verzoekster alle medische verslagen die zij kon voegen op het ogenblik van de indiening van haar aanvraag, gevoegd zijn.

Overeenkomstig art. 9ter, §1,5° Vw. behoort dit in zulks geval immers tot de bevoegdheid van de verwerende partij:

"De Raad kan de verzoekster volkomen bijtreden waar zij stelt dat van een zorgvuldig handelende overheid mag worden verwacht dat zij alle relevante elementen in rekening brengt bij het nemen van haar beslissing. De overheid moet zich bij haar beoordeling van de feitelijkheden van de aanvraag stellen op het moment dat de ongegrondheidsbeslissing wordt genomen. Dit houdt inderdaad in dat de overheid, indien zij geen recente informatie heeft over de (medische toestand van de) vreemdeling over wie zij moet beslissen, aan deze vreemdeling de kans moet geven om zijn aanvraag te actualiseren, of desnoods dat zij de vreemdeling oproept voor een medisch onderzoek hetgeen krachtens artikel 9ter, §1, vijfde lid van de vreemdelingenwet tot de bevoegdheid behoort van de ambtenaar-geneesheer die door de verweerder wordt aangesteld." (RvV 31 augustus 2017, nr. 191.225)

Dit stemt nog meer nu vervolgens aangaande de HAQ-score een niet-gestaafde en niet neutrale noch objectieve houding wordt aangenomen waardoor verzoekster zelfs meent dat men foutief handelt nu uit de zorgvuldigheidsplicht mag volgen dat de overheid zich neutraal zou opstellen.

Immers wat betreft deze score stelt de arts-adviseur dat verzoekster doelbewust zelf deze score zou laten verhoogd hebben op tien maand tijd enkel en alleen omdat zij er belang bij heeft geen beterschap te rapporteren in het kader van haar verblijfsaanvraag.

Verweerster brengt geen enkele informatie bij waaruit zou blijken dat de HAQ-score, die in de medische wereld onderdeel uitmaakt van hoe men het behandelplan en de diagnose afstelt en dus aan wetenschappelijke merites voldoet, af dient gedaan te worden als banaal. De HAQ-score peilt immers naar de mogelijkheden van de patiënt zoals deze zich de week voordien hebben voorgedaan en maakt onderdeel uit van hoe de medische wereld dergelijke patiënten behandelt.

Zij werd daarenboven afgenomen door een specialist (stuk 5: betrouwbaarheid interne consistentie: de interne consistentie is goed (...)).

Een stellingname zoals deze van de arts-adviseur betekent dus dat een wetenschappelijke methode doorgevoerd door specialisten volgens haar naar de prullenmand mag verwezen worden zonder gestaafde en louter uitgaande van een vooringenomenheid ten aanzien van personen die een verblijfsaanvraag indienen. Dergelijks mag niet worden aanvaard.

"De rechtbank aanvaardt het argument van de Belgische Staat niet dat de DVZ-arts niet gebonden zou zijn door de medische deontologie. De rechter verwijst hiervoor naar de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof, het rapport van de Federale Ombudsman over de 9ter-procedure en het advies van het Belgisch Comité voor Bio-Ethiek. Verder wijst de rechter er op dat de DVZ-arts, in strijd met de medische deontologie, het niet nodig vond met de behandelende arts te overleggen of een onafhankelijke expert te raadplegen ondanks de tegenstrijdige adviezen van de behandelende arts en de DVZ-arts. Hierdoor begaat DVZ een fout. De rechter besluit een medisch expert aan te stellen." (Rb. Brussel, A.R. 16/6964/A dd. 30 juni 2017.

Men vergeet daarbij trouwens dat verzoekster wel degelijk in ernstige pijnen verkeert en niet kan instaan voor haar dagdagelijkse behoeften en verzorging. Mocht de arts-adviseur hieraan twifelen, stond het haar vrij verzoekster uit te nodigen zodat de arts-adviseur met eigen ogen kon zien hoe erg het gesteld is ermee.

Evenwel vergeet men hierbij eveneens dat de verslechtering op 10 maand tijd gestaafd wordt door de slechtere score op de DAS28-score zoals gestaafd door een attest dat niet ouder mag zijn dan drie maand en zoals de verslechtering ook weergegeven wordt in de verslagen van de specialist:

"vorig: punctie evacuatie infiltratie linker knie, rechter elleboog ook nog wat bocht.

Blijvend pijn linker knie en rechter elleboog, echografie: elleboog fors IA vocht, knie matig, degeneratief Punctie infiltratie elleboog. RX elleboog rechts forse chondrolyse, knie links vernauwing. (...) besluit: blijvend actief beeld (...). "

Er dient dan ook vastgesteld te worden dat een beoordeling werd doorgevoerd die zich niet steunt op de correcte feitelijke gegevens waarbij de inhoud van medische stukken ronduit werd miskend en waarbij tevens een niet-gestaafd en niet objectief standpunt werd ingenomen.

Hierdoor worden art. 9ter Vw. j. art. 3 EVRM j. de zorgvuldigheids- en motiveringsplicht en de artikelen 1319 j. 1320 j. 1322 B.W. geschonden.."

3.2. De in de wet van 29 juli 1991 neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De bepalingen van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

Artikel 9ter, §1 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

"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 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."

3.3. Onder verwijzing naar een advies van een ambtenaar-geneesheer van 12 december 2017 wordt in de bestreden beslissing geoordeeld dat de medische elementen niet weerhouden konden worden en dat derhalve uit het voorgelegd medisch dossier niet kan worden afgeleid dat de verzoekende partij lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor haar leven of haar fysieke integriteit, en evenmin aan een

ziekte 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 gewoonlijk verblijft, waardoor het aangehaalde medische probleem niet kan worden weerhouden als grond voor een verblijfsvergunning op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingewet. Dit advies van de ambtenaar-geneesheer waarnaar uitdrukkelijk wordt verwezen, werd – in gesloten omslag – samen met de bestreden beslissing aan de verzoekende partij ter kennis gebracht. Het advies luidt als volgt:

“Ik kom terug op uw vraag voor evaluatie van het medische dossier voorgelegd door Mevr. H.I.S. (...) in het kader van haar aanvraag om machtiging tot verblijf, bij ome diensten ingediend op 27.11.2017.

Hiervoor maak ik gebruik van de volgende bijgevoegde medische stukken;

- SMG d.d. 09/11/2017 van Dr. Hannah Gibson (huisarts): reumatoïde artritis met HAQ score = 40/60 en DAS28 score >5 - medicatie: Ledertrexaat, Prednisolone én Folacin

- Medisch rapport d.d. 02/02/2014 van Dr. Mohamed Yusuf van het Macfina ziekenhuis te Mogadishu: opname op 28/01/2014 met artritis kan hier niet gediagnosticeerd en behandeld worden

- Consultatieverslag d.d. 04/04/2017 van Dr. Martin Maertens (reumatoloog) van een consultatie eind januari 2017: blijvend actieve serologisch bevestigde reumatoïde artritis en vraag voor biologiecontrole rond eind maart en controle op de raadpleging reumatologie begin april - regelmatig puncties en infiltraties van knie/efieboog voor evacuatie vocht- medicatie: Ledertrexaat

- Consultatieverslag d.d. 06/09/2017 van Dr. Ann Decierck (ofthalmoloog) van de raadpleging op 04/09/2017: cataractextractie met lensimplant rechts op 29/08/2017 - einde behandeling met Indocollyr en Maxitrol op 26/09/2017

- Consultatieverslag d.d. 25/10/2017 van Dr. M. Maertens: reumatoïde artritis behandeld met Ledertrexaat die gestopt zou zijn wegens braken, Folacin en Prednisolon, er werd een punctie evacuatie infiltratie linker knie uitgevoerd, nog wat vocht in de rechter-elleboog waarvoor ook punctie infiltratie, RX re elleboog: forse chondrolyse, li knie vernauwing, HAQ-score geëvolueerd van 1 naar 2 op de antwoorden Ledertrexaat verder parenteraal te proberen vooraleer therapie te wijzigen

Uit de ter staving van de aanvraag voorgelegde medische stukken weerhoud ik dat het gaat om een 69-jarige vrouw die lijdt aan reumatoïde artritis en licht cataract van het linker oog.

Opvolging en behandeling bij een reumatoloog en oftalmoloog zijn aangewezen.

Als actuele medicatie weerhoud ik:

- Methotrexaat (Ledertrexaate), een antimetabool, een antitumoraal middel dat in lage dosis aangewend wordt voor o.a. reumatoïde artritis

- Prednisolone, een corticosteroïde om de ontstekingsreactie in het lichaam te remmen

- Foliumzuur (Folavit), toe te dienen bij het gebruik van methotrexaat om de ongewenste effecten ervan op te vangen. (Folacin=foliumzuur+vit B9+vit Bc+ vit B11, een vitamine B-preparaat niet geregistreerd in het Gecommentarieerd Geneesmiddelenrepertorium, weerhoud ik niet)

Reumatoïde artritis en licht cataract vormen geen beletsel om te reizen.

De DAS28-score van > 5, vermeld op het SMG d.d. 09/11/2017, maar zonder vermelding van wanneer die score dateert, kan gunstig evolueren onder medicatie. Ter info: Daily Activity Score 28 fttos^Awww.dasscore.nl/das28/nl/uitlea-das28/de-das28-score.htm

De HAQ-score (Health Assessment Questionnaire) is gebaseerd op de subjectieve antwoorden van betrokkene op een aantal standaardvragen met een maximumscore van 3/vraag voor een totaal van 60 punten. Op deze score zou betrokkene geëvolueerd zijn van 21/60 naar 40/60 op 10 maanden tijd (01/2017 - 25/10/2017), wat logisch is, vermits betrokkene in het kader van haar aanvraag voor uitzonderlijk verblijf om medische redenen er alle belang bij heeft om geen beterschap te rapporteren.

Beschikbaarheid en toegankelijkheid van de zorgen en van de opvolging in het land van herkomst:

Betrokkene is afkomstig van Somalië en heeft verblijfsrecht in Spanje (zie administratief dossier).

Er werd gebruik gemaakt van de volgende bronnen (deze informatie werd toegevoegd aan het administratief dossier van de betrokkene):

informatie afkomstig uit de MedCOI-databank die niet-publiek is 1:

1. Somalië: <http://www.medcoi.eu/Source/Search#c=SO&s=3Q>: de Medical Advisors Office is momenteel niet in staat om de beschikbaarheid van de medische zorgen in Somalië na te gaan, noch te valideren en te bevestigen

2. Spanje: <https://www.medcoi.eu/Source/Search#c=IL>: de Medical Advisors Office gaat ervan uit dat de medische behandeling en beschikbaarheid van medicatie voldoende aanwezig is binnen landen van de Europese Unie en andere "Westerse" landen. Enkel in sterk gecompliceerde gevallen kan het nodig zijn om informatie over de medische zorgen in zo'n land in te winnen (b.v. multiresistente tuberculose of

experimentele medicatie). De aandoening van betrokkene (reumatoïde areumatoïd artritis en cataract) is geen sterk gecompliceerd geval en vereist geen experimentele medicatie.

Uit deze informatie kan geconcludeerd worden dat we momenteel geen uitsluitel kunnen geven over de beschikbaarheid en toegankelijkheid van de noodzakelijke medische zorgen in Somalië en dat de medische zorgen beschikbaar en toegankelijk zijn in Spanje. Het droge klimaat in Spanje» ook gunstiger voor reumatoïde klachten dan het vochtige klimaat in België.

Conclusie:

Uit het voorgelegde medische dossier kan ik besluiten dat de reumatoïde artritis en het cataract van het linker oog geen reëel risico inhouden voor het leven of dé fysieke integriteit van betrokkene en geen reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling, gezien opvolging en behandeling beschikbaar zijn in Sparde. Vanuit medisch standpunt is er derhalve momenteel een bezwaar tegen terugkeer naar het herkomstland, Somalië, en geen bezwaar tegen een terugkeer naar het land van verblijf, met name Spanje”.

3.4. De verzoekende partij betoogt onder meer dat niet wordt beoordeeld op welke manier, of en hoe zij toegang zou kunnen krijgen tot de noodzakelijke zorgen op financieel gebied, dat daargelaten haar standpunt ten aanzien van Spanje, dient opgemerkt te worden dat de ambtenaar-geneesheer enkel en alleen de beschikbaarheid is nagegaan en dat elke beoordeling over de toegankelijkheid ontbreekt. Zij wijst erop dat de toegankelijkheid op niet limitatieve wijze dient beoordeeld te worden aan de hand van de persoonlijke omstandigheden, de afstand en de financiële haalbaarheid. Zij wijst erop dat het advies zich beperkt tot het stellen dat uit de MedCOI databank blijkt dat er geen experimentele behandeling nodig is voor haar en er zodoende mag van uitgegaan worden dat de medicatie die zij behoeft beschikbaar is. Het vermoeden dat de medicatie die zij nodig heeft bestaat, is volgens de verzoekende partij een partiële beoordeling van de beschikbaarheid, maar vormt daarmee nog geen beoordeling over de toegankelijkheid. De verzoekende partij meent dan ook dat gelet op het ontbreken van de noodzakelijke motieven over de toegankelijkheid de motiveringsplicht *juncto* artikel 9ter van de Vreemdelingenwet geschonden is.

3.5. Uit lezing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet blijkt dat de beoordeling van de ziekte en of deze ziekte een reëel risico inhoudt voor het leven of fysieke integriteit of 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 betrokken vreemdeling verblijft, gebeurt door een ambtenaar-geneesheer of een geneesheer aangeduid door de minister of zijn gemachtigde. Deze ambtenaar-geneesheer dient conform artikel 9ter van de Vreemdelingenwet eveneens de mogelijkheden van en de toegankelijkheid tot behandeling in het land van herkomst of het land waar de betrokken vreemdeling verblijft, en de in het medisch getuigschrift vermelde ziekte, haar graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling, te beoordelen. Deze ambtenaar-geneesheer verschaft over al deze elementen een advies.

Uit grondige lezing van het advies van de ambtenaar-geneesheer blijkt dat deze daarin de medische problematiek van de verzoekende partij, de behandelingsmogelijkheden en de beschikbaarheid van de zorgen en de opvolging in het land van verblijf van de verzoekende partij heeft beoordeeld. Uit het advies blijkt niet dat de ambtenaar-geneesheer een beoordeling maakte van de toegankelijkheid van de benodigde medische zorgen in het land van verblijf.

In het medisch advies van de ambtenaar-geneesheer van 12 december 2017 is geen enkel concreet motief terug te vinden over de toegankelijkheid van de benodigde medische zorgen in het land van verblijf. Het louter vermelden dat uit de informatie kan geconcludeerd worden dat de medische zorgen beschikbaar en toegankelijk zijn in Spanje, zonder dat er daadwerkelijk uit de informatie een beoordeling van de toegankelijkheid voor de verzoekende partij blijkt, kan bezwaarlijk beschouwd worden als een afdoende motivering over de toegankelijkheid van de benodigde medische zorgen voor de verzoekende partij in het land van verblijf. Immers wordt betreffende voornoemde informatie verduidelijkt met betrekking tot Spanje dat de Medical Advisors Office ervan uitgaat dat de medische behandeling en beschikbaarheid van medicatie voldoende aanwezig is binnen landen van de Europese Unie en andere “Westerse” landen, dat enkel in sterk gecompliceerde gevallen het nodig kan zijn om informatie over de medische zorgen in zo'n land in te winnen, dat de aandoening van de verzoekende partij geen sterk gecompliceerd geval is en geen experimentele medicatie vereist. Uit deze informatie blijkt aldus – in tegenstelling tot wat geconcludeerd wordt door de ambtenaar-geneesheer – geenszins een beoordeling van de toegankelijkheid van de nodige zorgen voor de verzoekende partij.

3.6. Door het enkel opnieuw wijzen in de verweernota op de motieven van het medisch advies van 12 december 2017 weerlegt de verwerende partij bovenstaande vaststellingen niet.

Waar de verwerende partij voorts in de nota met opmerkingen betoogt dat het in het land van herkomst gaat om een systeem dat de aanvrager in staat stelt om de vereiste zorgen te bekomen, dat het er niet om gaat zich ervan te verzekeren dat het kwaliteitsniveau van dit systeem vergelijkbaar is met het systeem dat in België bestaat, dat deze vergelijking tot gevolg zou hebben dat een verblijfsrecht zou worden toegekend aan elke persoon wiens systeem voor de toegang tot zorgverlening van minder goede kwaliteit zou zijn dan het systeem in België, wijst de Raad erop dat deze motivering niet kan teruggevonden worden in de bestreden beslissing. Een *a posteriori*-motivering in de nota met opmerkingen van de verwerende partij vermag niet een onregelmatigheid in de bestreden beslissing te herstellen.

In zoverre de verwerende partij in haar verweernota met de stelling dat volgens het medisch advies de situatie waarin de verzoekende partij zich bevindt niet de vooropgestelde graad van ernst bereikt, zou willen aangeven dat een zekere vorm van ernst ontbreekt waardoor ook indien geen adequate behandeling beschikbaar en toegankelijk is, geen sprake kan zijn van een risico op een onmenselijke of vernederende behandeling, kan zij niet gevolgd worden. Immers blijkt uit het medisch advies geenszins dat de ambtenaar-geneesheer van mening is dat de medische toestand van de verzoekende partij niet ernstig is. Het oordeel dat de aangevoerde aandoeningen geen beletsel vormen om te reizen, kan niet beschouwd worden als het niet ernstig bevinden van de aandoeningen.

3.7. De verzoekende partij maakt een schending van de motiveringsplicht in het licht van artikel 9^{ter} van de Vreemdelingenwet aannemelijk.

3.8. Het enige middel is in die mate gegrond.

Aangezien een aangevoerd onderdeel van het enig middel tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing leidt, bestaat er geen noodzaak om de schending van de overige aangehaalde bepalingen of beginselen te onderzoeken.

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 21 december 2017 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond 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 ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard, wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeventien september tweeduizend achttien door:

mevr. N. VERMANDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

N. VERMANDER