

## Arrest

nr. 217 201 van 21 februari 2019  
in de zaak RvV X / II

In zake: X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat K. VERSTREPEN  
Rotterdamstraat 53  
2060 ANTWERPEN**

tegen:

**de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging, thans de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.**

### DE VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Keniaanse nationaliteit te zijn, op 23 oktober 2018 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 11 september 2018 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 ongegrond verklaard wordt en tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Gezien titel Ibis, 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 29 november 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 29 januari 2019.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat K. VERHAEGEN, die loco advocaat K. VERSTREPEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat T. SCHREURS, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

#### 1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 10 september 2009 dient de verzoekende partij, die verklaart van Keniaanse nationaliteit te zijn, een aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980

betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet).

Op 9 april 2010 wordt deze aanvraag ontvankelijk verklaard.

Op 21 februari 2013 wordt deze aanvraag ongegrond verklaard. Tegen deze beslissing dient de verzoekende partij een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad.

Op 25 juli 2013, bij arrest nr. 107 341, vernietigt de Raad de beslissing van 21 februari 2013 waarbij de aanvraag ongegrond werd verklaard.

Op 4 oktober 2013 neemt de verwerende partij een nieuwe beslissing en word de aanvraag opnieuw ongegrond verklaard. Tegen deze beslissing dient de verzoekende partij een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad.

Op 19 mei 2017, bij arrest nr. 187 083, vernietigt de Raad de beslissing van 4 oktober 2013 waarbij de aanvraag opnieuw ongegrond werd verklaard.

Op 11 september 2018, met kennisgeving op 20 september 2019, wordt de aanvraag nogmaals ongegrond verklaard. Dit is de eerste bestreden beslissing, waarvan de motieven luiden als volgt:

*“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 10.09.2009 bij aangetekend schrijven bij onze diensten werd ingediend door:*

*M., M.W. (...) (R.R.: (...))  
nationaliteit: Kenia  
geboren te Nyeri op (...).1976  
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, aanvraag die door onze diensten ontvankelijk werd verklaard op 09.04.2010, deel ik u mee dat dit verzoek 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 M.M.W. (...) die echter niet weerhouden kunnen worden (zie medisch advies arts-adviseur dd. 04.09.2018)*

*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).*

*Er wordt geen rekening gehouden met eventuele stukken toegevoegd aan het beroep tot nietigverklaring bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen gezien deze niet ter kennis werden gebracht aan de Dienst Vreemdelingenzaken. Het komt immers aan betrokkene toe om alle nuttige en recente inlichtingen in zijn aanvraag of als aanvulling op deze aanvraag aan onze diensten over te maken.*

*Het attest van immatriculatie dat werd afgegeven in het kader van de procedure op basis van genoemd artikel 9ter dient te worden ingetrokken. Gelieve betrokkene tevens af te voeren uit het Vreemdelingenregister omwille van "verlies van recht op verblijf."*

Eveneens op 11 september 2018, met kennisgeving op 20 september 2019, wordt aan de verzoekende partij een bevel om het grondgebied te verlaten uitgereikt. Dit is de tweede bestreden beslissing, waarvan de motieven luiden als volgt:

*“De mevrouw,  
Naam + voornaam: M., M.W. (...)  
geboortedatum: (...).1976  
geboorteplaats: Nyeri  
nationaliteit: Kenia*

*wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen<sup>1</sup>, tenzij hij (zij) beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven,*

*binnen 30 dagen na de kennisgeving.*

#### **REDEN VAN DE BESLISSING**

*Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van artikel(en) van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en volgende feiten:*

*o Krachtens artikel 7, eerste lid, 1° van de wet van 15 december 1980, verblijft hij in het Rijk zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten: betrokkene niet in bezit van een geldig paspoort.”*

#### **2. Over de rechtspleging**

Waar de verwerende partij in haar nota vraagt de kosten ten laste van de verzoekende partij te leggen, wijst de Raad erop dat de verzoekende partij het voordeel van de kosteloze rechtspleging geniet, zodat aan geen van de partijen kosten van het geding ten laste kunnen worden gelegd. Het beroep is immers kosteloos.

#### **3. Onderzoek van het beroep**

3.1. In een eerste middel voert de verzoekende partij onder meer de schending aan van artikel 9 *ter* van de vreemdelingenwet, van de motiveringsplicht, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van artikel 3 van het Europees Verdrag tot Bescherming voor 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).

Zij betoogt:

*“(…)*

*Uw Raad heeft zelf al meermaals geoordeeld dat bij het "onderzoek of er een aangepaste en voldoende toegankelijke behandeling in het land van verblijf bestaat, dient geval per geval te gebeuren, rekening houdend met de individuele situatie van de aanvrager die beoordeeld dient te worden binnen de grenzen van het EHRM" (RvV, 19 november 2013, nr. 225 522)*

*In het Grote Kamer arrest van het EHRM, Paposhvili t. België van 16 december 2016 oordeelt het Hof dat er dient nagegaan te worden door de overheid in welke mate de betrokkenen daadwerkelijk toegang zal hebben tot de nodige zorg en faciliteiten. Het Hof acht daarbij noodzakelijk dat de kost van de zorg moet meegerekend worden, evenals de sociale en familiale netwerken die er zijn, de afstand die moet afgelegd worden om de nodige zorg te genieten: " 190. 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 travel led in order to have access to the required care (see *Karagoz v. France (dec.)*, no. 47531/99, 15 November 2001; *N. v. the United Kingdom*, cited above, §§ 34-41, and the references cited therein; and *E.O. v. Italy (dec.)*, cited above)."*

Verwerende partij moet een realistische inschatting maken van verzoeksters situatie bij terugkeer, na meer dan 9 jaar in procedure geweest te zijn in België, zonder partner, haar kinderen zijn halve wezen, en ze heeft geen familiaal netwerk om haar te steunen. Ze heeft geen rechten opgebouwd om van een werkloosheidsvergoeding te kunnen genieten.

Verwerende partij heeft geen onderzoek naar de reële betaalbaarheid van de medicatie en nodige zorgen gevoerd. Ze verwijst louter naar het vermoeden dat verzoekster wel zal kunnen werken en dat er in de steden ART behandeling voorhanden is, hoewel dit op het platteland onvoldoende het geval is.

Verwerende partij stelt dan dat verzoekster slechts om de 3 a 4 maanden opvolging nodig heeft, en dat ze dan de 2,5 uur naar Nairobi kan rijden en medicatie inslaan. Maar het is enkel voor de labocontrole dat verzoekster maar om de 3 a 4 maand opvolging nodig heeft. Tot de ART behandeling heeft ze elke dag toegang nodig, en dit ononderbroken anders komt de effectiviteit van de behandeling in gedrang, riskeert ze resistentie en de dood.

In de richtlijnen van de Wereldgezondheidsorganisatie rond ART-therapietrouw blijkt dat de afstand tot medische diensten een barrière zijn om dagelijks de therapietrouw te garanderen: "(1). For ART, a high level of sustained adherence is necessary to (1) suppress viral replication and improve immunological and clinical outcomes; (2) decrease the risk of developing ARV drug resistance; and (3) reduce the risk of transmitting HIV.

Multiple factors related to health care delivery systems, the medication and the person taking ARV drugs may affect adherence to ART. The individual factors may include forgetting doses; being away from home; changes in daily routines; depression or other illness; a lack of interest or desire to take the medicines; and substance or alcohol use. Medication-related factors may include adverse events; the complexity of dosing regimens; the pill burden; and dietary restrictions. Health system factors may include requiring people with HIV to visit health services frequently to receive care and obtain refills; travelling long distances to reach health services; and bearing the direct and indirect costs of care." (Wereldgezondheidsorganisatie, richtlijnen, ART, <http://www.who.int/hiv/pub/aidelines/arv2013/operational/adherence/en/> , stuk 4).

Uit geen enkel stuk blijkt dat het mogelijk zou zijn ART medicatie in te slaan' voor telkens een drie of viertal maanden in Kenia.

De verzoekster heeft bewijs aangedragen dat er ernstige gronden zijn om aan te nemen dat bij terugkeer hij een reëel risico op een behandeling in strijd met artikel 3 van het EVRM riskeert.

Zo er twijfels zijn is het op dit punt aan de Belgische Staat om deze op te klaren en een inschatting te maken van hoe verzoeksters gezondheid zou evolueren na een terugkeer naar Kenia na meer dan 9 jaar. Die oefening dient zo precies mogelijk te gebeuren. Verwerende partij heeft dit nagelaten. In paragraaf 187 van het Paposhvili arrest oordeelt: de Grote Kamer: (...) the authorities in the returning State must consider the foreseeable consequences of removal for the individual concerned in the receiving State, in the light of the general situation there and the individual's personal circumstances (see *Vilvarajah and Others*, cited above, § 108; *El-Masri*, cited above, § 213, and *Tarakhel*, cited above, § 105). The assessment of the risk as defined above (see paragraphs 183-84) must therefore take into consideration general sources such as reports of the World Health Organisation or of reputable non-governmental organisations and the medical certificates concerning the person in question EHRM (GK), *Paposhvili t. België van 16 december 2016*

Er moet op zijn minst twijfel weerhouden worden over de daadwerkelijke toegang tot ART behandeling voor verzoekster, en de Belgische Staat dient hieromtrent individuele garanties te vragen aan de Keniaanse overheid: 191. Where after the relevant information has been examined, serious doubts persist regarding the impact of removal on the persons concerned - on account of the general situation in the receiving country and/or their individual situation the returning State must obtain individual and sufficient assurances from the receiving State, as a precondition for removal, that appropriate treatment will be available and accessible to the persons concerned so that they do not find themselves in a situation contrary to Article 3 (on the subject of individual assurances, see *Tarakhel*, cited above, § 120) EHRM (GK), *Paposhvili t. België van 16 december 2016*

Verwerende partij schendt de zorgvuldigheidsplicht, de motiveringsplicht en artikel 3 van het EVRM.

3.2. De verwerende partij antwoordt met betrekking tot het eerste middel het volgende in haar nota met opmerkingen:

"In een eerste middel beroept verzoekende partij zich op een schending van:

- artikel 9ter van de Vreemdelingenwet;
- artikel 2 en 3 van de wet van 29.07.1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen; - de zorgvuldigheidsverplichting;
- artikel 3 EVRM;
- artikel 1, 41 en 47 van het Handvest van de Grondrechten van de EU.

De verzoekende partij houdt een schending van voormelde bepalingen voor doordat zij niet tijdig toegang gekregen heeft tot haar dossier en dus niet in staat was tijdig op een effectieve manier een beroep voor te bereiden en op te stellen. Daarenboven zou ook geen rekening gehouden zijn met haar familiaal netwerk in haar land van herkomst, noch werd een onderzoek gevoerd naar de reële betaalbaarheid van de medicatie en nodige zorgen.

Verweerder laat gelden dat de kritiek van de verzoekende partij weinig ernstig is.

Vooreerst laat verweerder nopens de vermeende schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991 en artikel 62 Vreemdelingenwet, die allen de formele motiveringsplicht betreffen, gelden dat bij lezing van het inleidend verzoekschrift blijkt dat verzoekende partij daarin niet enkel inhoudelijke kritiek levert, maar er ook in slaagt de motieven vervat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijk geeft kennis te hebben van de motieven vervat in de bestreden beslissing. De verweerder is van oordeel dat o.b.v. deze vaststelling dient te worden besloten dat verzoekende partij het vereiste belang ontbeert bij de betrokken kritiek nopens de formele motiveringsverplichting (cf. R.v.St. nr. 47.940, 14.6.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).

De verweerder merkt op dat de motieven van de bestreden beslissing op eenvoudige wijze in die beslissing kunnen gelezen worden zodat verzoekende partij er kennis van heeft kunnen nemen en heeft kunnen nagaan of het zin heeft de bestreden beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover verzoekende partij in rechte beschikt. Daarmee is aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht voldaan (RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298; RvS 5 februari 2007, nr. 167.477). In antwoord op de in het middel ontwikkelde concrete kritiek die de inhoud van de motivering en aldus de materiële motiveringsplicht betreft, laat verweerder gelden dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie geheel terecht heeft geoordeeld dat de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter ongegrond diende te worden verklaard.

De verzoekende partij haalt eerst en vooral aan dat zij niet tijdig toegang heeft gekregen tot haar dossier en dus niet in staat was op een effectieve manier een beroep voor te bereiden.

Verweerder laat gelden dat de in artikel 8 van de wet betreffende de openbaarheid van bestuur van 11.04.1994 specifieke rechtsmiddelen zijn opgenomen die in geval van problemen in het kader van de passieve openbaarheid kunnen worden aangewend. Conform artikel 39/1 van de Vreemdelingenwet is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dan ook niet bevoegd om zich over dit geschil, dat geen verband houdt met de toepassing van de Vreemdelingenwet, uit te spreken.

Zie in die zin:

“3.13. Waar verzoeker beweert bij de Dienst Vreemdelingenzaken en het Commissariaat-Generaal geen reactie te hebben gekregen op zijn verzoek tot inzage en het bekomen van afschriften van de stukken uit zijn dossier, merkt de Raad op dat in artikel 8 van de wet betreffende de openbaarheid van het bestuur van 11 april 1994 specifieke rechtsmiddelen zijn opgenomen die in geval van problemen in het kader van de passieve openbaarheid van bestuur kunnen worden aangewend. De Raad is op grond van artikel 39/1 van de vreemdelingenwet niet bevoegd om zich over dit geschil, dat geen verband houdt met de toepassing van de wetten betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen uit te spreken.” (RvV nr. 150.233 dd. 30.07.2015)

In zoverre de verzoekende partij nog verwijst naar artikel 41.2 van het Handvest van de Grondrechten van de EU laat verweerder het volgende gelden.

Voormelde bepaling stipuleert dat:

“1. Eenieder heeft er recht op dat zijn zaken onpartijdig, billijk en binnen een redelijke termijn door de instellingen, organen en instanties van de Unie worden behandeld. 2. Dit recht behelst met name: a) het recht van eenieder te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele maatregel wordt genomen; b) het recht van eenieder om inzage te krijgen in het hem betreffende dossier, met inachtneming van het gerechtvaardigde belang van de vertrouwelijkheid en het beroeps- en het zakengeheim; c) de plicht van de betrokken diensten, hun beslissingen met redenen te omkleden.”

Voormeld artikel behelst uitdrukkelijk dat “Eenieder er recht op [heeft] dat zijn zaken onpartijdig, billijk en binnen een redelijke termijn door de instellingen en organen van de Unie worden behandeld”.

Verweerder is evenwel geen instelling of orgaan van de Unie. Een schending van deze bepaling kan als dusdanig in casu dan ook niet op nuttige wijze worden aangevoerd. (R.v.V. nr. 105 437 van 20 juni 2013) De kritiek van de verzoekende partij is aldus weinig ernstig.

De verzoekende partij haalt verder aan dat zij in haar land van herkomst geen familiaal netwerk heeft om haar te ondersteunen, noch rechten heeft opgebouwd om een werkloosheidsvergoeding te kunnen genieten. Ook zou er geen onderzoek verricht zijn naar de reële betaalbaarheid van de medicatie en de nodige zorgen.

Verweerder laat gelden dat de bestreden beslissing werd genomen in toepassing van art. 9ter Vreemdelingenwet.

Artikel 9ter, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet luidt:

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

*Uit het advies van de ambtenaar-geneesheer blijkt duidelijk dat de gezondheidsproblemen die werden aangehaald door verzoekende partij geen actuele aandoeningen uitmaken die een reëel risico inhouden voor haar leven of fysieke integriteit, noch een aandoening die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling en dit gelet op het gegeven dat er in Kenia behandeling en opvolging beschikbaar en toegankelijk is, terwijl verzoekende partij ook kan reizen naar dit land.*

*Uit het advies van de ambtenaar-geneesheer blijkt duidelijk dat daarbij rekening werd gehouden met de medische verslagen die verzoekende partij heeft voorgelegd, terwijl de arts-adviseur ook verwijst naar de verschillende door hem geraadpleegde bronnen, die ofwel online consulteerbaar zijn, ofwel kunnen worden nagegaan in het administratief dossier.*

*Gelet op het feit dat de ambtenaar-geneesheer adviseert dat er geen bezwaar is vanuit medisch oogpunt naar een terugkeer naar Kenia, is het niet kennelijk onredelijk van de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Asiel en Migratie om het advies van de ambtenaar-geneesheer te volgen. Terwijl het de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, als annulatierechter, niet toekomt zich in de plaats te stellen van de ambtenaar-geneesheer noch van de gemachtigde van de Staatssecretaris bij het nemen van diens advies/beslissing, doch enkel kan nagaan of de beslissing niet kennelijk onredelijk is.*

*Alwaar de verzoekende partij aanvoert dat zij geen familiaal netwerk heeft, merkt verweerder op dat dit weinig geloofwaardig is. Verweerder benadrukt dat de verzoekende partij het merendeel van haar leven heeft doorgebracht in haar land van herkomst, zodat kan worden aangenomen dat zij in Kenia nog vrienden en/of familie heeft waar zij op kan terugvallen. De verzoekende partij geeft daarenboven ook toe dat haar dochters nog steeds in Kenia wonen.*

*De verzoekende partij is evenmin ernstig alwaar zij aanvoert dat zij geen rechten heeft opgebouwd om een werkloosheidsuitkering te kunnen genieten. Aangezien de verzoekende partij geen bewijs van (algemene) arbeidsongeschiktheid heeft overgemaakt en er bovendien ook geen elementen zijn in het dossier die erop wijzen dat de verzoekende partij geen toegang zou hebben tot de arbeidsmarkt in het land van herkomst, stelt de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie geheel terecht vast dat de verzoekende partij zelf kan instaan voor de kosten die gepaard gaan met de noodzakelijke hulp.*

*Verweerder benadrukt dat er aldus, en dit in weerwil van hetgeen de verzoekende partij tracht voor te houden, wel degelijk een onderzoek werd gevoerd naar de betaalbaarheid van de medische kosten.*

*In zoverre de verzoekende partij nog kritiek uit op de nabijheid van de behandeling, benadrukt verweerder dat de arts-adviseur hieromtrent het volgende heeft vastgesteld:*

*- in 2016 startte de Keniaanse overheid een campagne ‘Anza Sasa’ om iedereen die HIV positief is behandeling aan te bieden; - de ART-medicatie wordt gratis aangeboden in alle publieke gezondheidsinstellingen in Kenia; - in Nairobi bieden verschillende NGO’s en liefdadigheidsinstellingen gratis begeleiding, testen, advies en behandelingen aan; - in 2014 opende het AIDS Healthcare Foundation, in samenwerking met de overheid, een gezondheidscentrum in Nairobi dat gratis ART medicatie, begeleiding, testen en behandeling, waaronder labonderzoek; - in rurale gebieden is de bevoorrading van ART medicatie vaak ontoereikend, in tegenstelling tot de stedelijke gebieden; - in haar asielaanvraag verklaarde de verzoekende partij dat zij afkomstig was uit Gil Gil (Nakuru County) dat ongeveer 2,5 uur rijden van Nairobi ligt; - aangezien de verzoekende partij slechts om de 3 à 4 maanden opvolging nodig heeft, kan zij zich hiervoor naar Nairobi begeven (waar alles ook voorhanden is); - de verzoekende partij kan zich eveneens voorzien van een voorraad medicatie wanneer zij voor opvolging naar Nairobi gaat.*

*In weerwil van hetgeen de verzoekende partij tracht voor te houden, blijkt uit het advies van de arts-adviseur aldus dat zij elke dag toegang kan hebben tot de ART-medicatie. De arts-adviseur stelt hieromtrent uitdrukkelijk dat, wanneer de verzoekende partij zich naar Nairobi begeeft voor opvolging, zij een voorraad medicatie kan inslaan.*

*Aangezien uit het Question & Answer document van het Belgian Immigration Office dd. 16.07.2018 blijkt dat enkel in de rurale gebieden de bevoorrading van ART medicatie vaak ontoereikend is en in de stedelijke gebieden de bevoorrading van ART medicatie toereikend is, is het niet kennelijk onredelijk om te oordelen dat de verzoekende partij zich kan voorzien van een voorraad medicatie wanneer zij voor opvolging naar Nairobi gaat.*

*De verzoekende partij toont met haar loutere beweringen het tegendeel niet aan.*

*Louter volledigheidshalve merkt verweerder nog op dat artikel 9ter van de Vreemdelingenwet voorschrijft dat in beginsel slechts dient vast te staan dat er een adequate behandeling mogelijk is in “het land van herkomst” en niet in de regio van herkomst in het betreffende land.*

*Bovendien blijkt uit het advies van de arts-adviseur dat er in hoofde van de verzoekende partij geen contra-indicatie is om te reizen.*

*In navolging van het gedegen advies van de arts-adviseur dd. 04.09.2018 oordeelde de gemachtigde van de Staatssecretaris dan ook terecht dat er aan de verzoekende partij geen verblijfsmachtiging op basis van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet kon worden toegestaan. Het loutere feit dat de verzoekende partij het niet eens is met de bestreden beslissing maakt geen grond tot vernietiging uit. De bevoegdheid van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht, bestaat eruit om na te gaan of de 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. Het komt aldus niet aan de Raad toe om een opportuïteitsonderzoek te doen over de door de verzoekende partij aangebrachte medische attesten. De gemachtigde van de Staatssecretaris heeft zich bij het nemen van de bestreden beslissing gebaseerd op het verslag van de arts-adviseur die zoals hiervoor reeds werd uiteengezet rekening heeft gehouden met alle door de verzoekende partij bijgebrachte stukken. Verzoekende partij toont met haar uiteenzetting in het verzoekschrift niet aan dat het kennelijk onredelijk was van de verweerder om zich bij het nemen van de bestreden beslissing te baseren op het verslag van de arts-adviseur die daarenboven rekening hield met alle door de verzoekende partij bijgebrachte stukken. Een schending van artikel 3 van het EVRM wordt niet aangetoond. De verweerder merkt op dat de gemachtigde van de Staatssecretaris geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet ongegrond diende te worden verklaard.*

*De gemachtigde van de Staatssecretaris handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die de concrete situatie van de verzoekende partij daadwerkelijk kenmerken, en conform de ter zake toepasselijke rechtsregels.*

*De in casu bestreden beslissing werd rechtmatig genomen, zonder miskennis van de zorgvuldigheidsverplichting waarvan de verzoekende partij de schending aanvoert.*

*Het eerste middel kan evenmin worden aangenomen.”*

3.3. Het zorgvuldigheidsbeginsel verplicht de overheid haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenfinding (RvS 14 februari 2006, nr. 154.954; RvS 2 februari 2007, nr. 167.411). Dit houdt ook in dat zij zich moet steunen op alle gegevens en dienstige stukken.

De verzoekende partij bekritiseert de bestreden beslissing inhoudelijk en voert aldus de schending aan van de materiële motiveringsplicht. Nazicht van de materiële motivering vergt in voorliggende zaak een onderzoek in het licht van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, dat door de verzoekende partij eveneens geschonden wordt geacht.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is niet bevoegd om zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid beoordeelt op grond van de juiste feitelijke gegevens, of de beoordeling correct is en of het besluit niet kennelijk onredelijk is (cfr. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

In de motieven van de eerste bestreden beslissing wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk artikel 9ter van de vreemdelingenwet “zoals vervangen door Artikel 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen”, dat luidde als volgt:

*“§ 1. De in België verblijvende vreemdeling die zijn identiteit aantoont overeenkomstig § 2 en die op zodanige wijze lijdt aan een ziekte dat deze ziekte een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, kan een machtiging tot verblijf in het Rijk aanvragen bij de minister of zijn gemachtigde. (...) De 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.”*

Uit het bepaalde in artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet volgt dat een aanvraag om machtiging tot verblijf om medische redenen van toepassing is op twee onderscheiden gevallen, met name:

- (1) een ziekte die een reëel risico is voor het leven of de fysieke integriteit van de aanvrager, of
- (2) een ziekte die een reëel risico inhoudt op onmenselijke en vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst.

Deze bepaling houdt duidelijk twee verschillende mogelijkheden in die onafhankelijk van elkaar moeten worden getoetst. Concreet houdt deze bepaling 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, d.w.z. het ingeroepen risico voor het leven of een aantasting van de fysieke integriteit moet imminent aanwezig zijn en de vreemdeling is daardoor niet in staat om te reizen. Anderzijds is er het geval van de vreemdeling bij wie er actueel geen reëel risico is voor diens leven of fysieke integriteit en die dus in principe kan reizen maar die, indien er geen adequate behandeling voorhanden is voor zijn ziekte of aandoening in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, 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 (cf. RvS 5 november 2014, nrs. 229.072 en 229.073).

Artikel 9ter, § 1, laatste lid van de vreemdelingenwet bepaalt verder:

*“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 de eerste bestreden beslissing wordt verwezen naar het advies van de ambtenaar-geneesheer van 4 september 2018. Dit medisch advies, dat aan de eerste bestreden beslissing ten grondslag ligt en er in gesloten omslag aan werd gevoegd, luidt als volgt:

*“Ik kom terug op uw vraag voor evaluatie van het medische dossier voorgelegd door Mevr. M.M.W. (...) in het kader van haar aanvraag om machtiging tot verblijf, bij onze diensten ingediend op 10.09.2009.*

*Hiervoor maak ik gebruik van de volgende bijgevoegde medische stukken:*

- Gedetailleerd medisch attest d.d. 10/08/2009 van Dr. I.K. (...) (algemeen geneesheer): HIV1 infectie vastgesteld op 08/05/2009 met een CD4 telling = 285/ml en voorbereiding om met ARV te starten
- SMG d.d. 06/03/2013 van Dr. Kristien Wouters (algemeen geneesheer): HIV1 infectie gekend sinds 2009, nevirapine hypersensitiviteitsreactie op 23/10/2009, verwijdering chalazion op 07/12/2010 en ablatie endometriumhyperplasie in december 2012; goede CD4 onder ARV therapie (HAART - verzamelnaam voor combinatieschema's van antiretrovirale middelen) - medicatie: Reyataz, Norvir en Kivexa gestart op 27/04/2011
- Consultatieverslag d.d. 12/02/2013 van Dr. K. Wouters: goede immunologische en virologische respons op Reyataz-Norvir-Kivexa, co-medicatie: Omeprazole, D-Cure Laboresultaten d.d. 14/02/2013: hyperbilirubinemie, goede immuniteit, hypovitaminose D, virale lading niet detecteerbaar
- Consultatieverslag d.d. 20/02/2013 van Dr. A. S. (...) (gynaecoloog): menorrhagie waarvoor hysteroscopische endometriumablatie op 27/12/2012 met postoperatief nog milde diffuse onderbuikspijn - medicatie: Pantomedv Kivexa, Reyataz en Norvir en opstart Zantac
- Consultatieverslag d.d. 22/03/2012 van Dr. T. V. (...) (internist-gastroënteroloog): aanslepende abdominale pijn sinds ongeveer 9 maanden t.h.v. rechter fossa; gastroscopie: vermoeden refluxoesofagitis graad A; echo abdomen: normaal; Rx abdomen: faecale residu's, verder normaal - diagnose: 1) pijn suggestief voor constipatie geobjectiveerd op Rx waarvoor Movicol en dieetadvies (vezelrijke voeding), 2) oesofagitis graad A waan/oor PPI gedurende 1 maand en daarna afbouwen i.f.v. de klachten en dieetmaatregelen, 3) HIV infectie waarvoor HAART

*En van de medische stukken overgemaakt na vraag om actualisatie van het medische dossier per aangetekend schrijven d.d. 21/08/2017:*

- SMG d.d. 28/08/2017 van Dr. K. W. (...): idem als voorgaande SMG + ASCUS, hoog risico HPV in november 2012, herhaling endometriumablatie op 04/06/2013 + plaatsing Mirena spiraal - medicatie:



- Triumeq, Omeprazole
- Laboresultaten d.d. 30/05/2017: goede immuniteit, virale lading 29 copies/ml
- Consultatieverslag d.d; 29/09/2017 van Dr. K. W. (...): geen perfecte virologische respons meer op de behandeling met Triumeq -> therapietrouw = ?, co-medicatie: Omeprazole
- Onvolledige laboresultaten d.d. 26/09/2017: normaal

*Uit de ter staving van de aanvraag voorgelegde medische stukken weerhoud ik dat het gaat om een 46-jarige vrouw waarbij in 2009 een HIV1 infectie met subtype D werd vastgesteld met sterk verlaagde CD4 telling die goed reageerde op HAART (antiretrovirale therapie).*

*Wat de antiretrovirale medicatie betreft:*

- Hypersensitiviteitsreactie op niveripine (23/10/2009)
- Lopinavir+ritonavir (Kaletra) en abacavir+lamivudine (Kivexa) gaven maaglast
- Er werd nog geen resistentie van het virus tegen de toegediende HAART (highly active antiretroviral therapy) vastgesteld Mevr. M. (...) heeft ook last van zure oprispingen waarbij de slokdarm licht ontstoken is (refluxoesofagitis graad A) en waarvoor zij nog steeds een maagzuursecretieremmer van het type protonpomp inhibitor (PPI) blijkt te nemen in 2017, ondanks voorstel tot afbouwen na 1 maand in 2012.

*Mevr. M. (...) heeft levenslang om de 3 a 4 maanden opvolging nodig bij een internist/HI V-specialist met bloedcontroles.*

*Als actuele medicatie weerhoud ik:*

- Dolutegravir+abacavir+lamivudine (Triumeq), een combinatie van retrovirus-remmers
- Omeprazole (Omeprazole), een PPI

*Uit het voorliggende medische dossier blijkt geen medische tegenindicatie om te reizen, noch een medische nood aan mantelzorg, noch een medische indicatie voor arbeidsongeschiktheid.*

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

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

*1. Informatie afkomstig uit de MedCOI-databank die niet-publiek is 1:*

*Aanvraag Medcoi van 14/05/2018 met het unieke referentienummer BMA 11091*

*2. Overzicht van de beschikbare medicatie voor Mevr. M. (...) in Kenia volgens recente MedCOI-dossiers.*

*Uit deze informatie kan geconcludeerd worden dat opvolging en behandeling bij een internist/HIV-specialist beschikbaar beschikbaar in Kenia evenals voldoende andere (combinatiepreparaten van) therapeutische equivalenten om eventueel de antiretrovirale therapie aan te passen bij resistentie-ontwikkeling (zie BMA 11091 : didanosine, efavirenz, emtricitabine, enfuvirtide, fosamprenavir, saquinavir, stavudine, tenofovir alafenamide tipranavir, zidovudine, Combivir, Stribild, Trizivir, etravirine en rilpivirine)*

*Toegankelijkheid van de zorgen en van de opvolging in het land van herkomst:*

*Allereerst kan een verblijfstitel niet enkel op basis van het feit dat de toegankelijkheid van de behandelingen in het land van onthaal en het land van herkomst sterk uiteen kan lopen afgegeven worden. Naast de verificatie van de mogelijkheden tot behandeling in het land van herkomst of het land waar de aanvraag gewoonlijk verblijf, vindt de in het kader van een aanvraag uitgevoerde evaluatie ook plaats op het niveau van de mogelijkheden om toegang te krijgen tot deze behandelingen. Rekening houdend met de organisatie en de middelen van elke staat zijn de nationale gezondheidssystemen zeer uiteenlopend. Het kan om een privé-systeem of een openbaar systeem gaan, een staatsprogramma, internationale samenwerking, een ziektekostenverzekering, een ziekenfonds ... het gaat dus om een systeem dat de aanvrager in staat stelt om de vereiste zorgen te bekomen. Het gaat er niet om zich ervan te verzekeren dat het kwaliteitsniveau van dit systeem vergelijkbaar is met het systeem dat in België bestaat. Deze vergelijking zou tot gevolg 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. Dit zou niet in overeenstemming zijn met de belangrijkste doelstelling van de verificaties op het gebied van de toegang tot de zorgverlening, namelijk zich ervan verzekeren dat deze zorgverlening in haar land van herkomst of het land waar zij verblijft toegankelijk is voor de aanvrager.*

*In 2016 heeft de Keniaanse overheid de campagne 'Anza Sasa' gelanceerd om iedereen wie HIV positief test een behandeling aan te bieden. De ART medicatie wordt gratis aangeboden in alle publieke gezondheidsinstellingen in gans Kenia. In Nairobi bieden verscheidene NGO's en liefdadigheidsinstellingen gratis begeleiding, testen, advies en behandelingen aan, zoals vb. Artsen Zonder Grenzen en het aids Healthcare Foundation. In 2014 opende het aids Healthcare Foundatione, in samenwerking met de overheid, een gezondheidscentrum in Nairobi dat gratis ART medicatie , begeleiding, testen, en behandeling waaronder labonderzoek. In rurale gebieden is de bevoorrading van ART medicatie vaak ontoereikend, in tegenstelling tot de stedelijke gebieden. Volgens de asielaanvraag blijkt betrokkene afkomstig uit Gil Gil (Nakuru County), wat ongeveer 2,5 uur rijden van Nairobi ligt. Aangezien betrokkene slechts om de 3à 4 maanden opvolging nodig heeft, is het mogelijk dat zij zich hiervoor naar Nairobi begeeft waar alles voorhanden is. Zij kan zich eveneens van een voorraad medicatie voorzien wanneer zij voor opvolging naar Nairobi gaat.*

*Betrokkene legt geen bewijs van (algemene) arbeidsongeschiktheid voor en bovendien zijn er geen elementen in het dossier die erop wijzen dat betrokkene geen toegang zou hebben tot de arbeidsmarkt in het land van oorsprong. We kunnen er dus vanuit gaan dat betrokkene zelf zou kunnen instaan voor de kosten die gepaard gaan met de noodzakelijke hulp.*

*Niets verhindert betrokkenen derhalve om terug te keren. Het staat betrokkene vrij hiertoe een beroep te doen op de Internationale Organisatie voor Migratie (IOM) om zo de nodige steun te verkrijgen voor een terugreis. Ook beschikt de IOM over een Reïntegratiefonds dat als doel heeft een duurzame terugkeer naar en re-integratie in het land van herkomst te vergemakkelijken. Dit fonds is ontworpen om mensen bij te staan in het vinden van inkomensgenererende activiteiten. Reïntegratiebijstand kan het volgende bevatten: beroepsopleidingen, opstarten van kleine zakenprojecten, kosten om een cursus of opleiding te volgen, kosten om informatie over beschikbare jobs te verkrijgen, bijvoorbeeld door middel van tewerkstellingsbureaus, accommodatie/ huur, extra bagage.*

*Conclusie:*

*Uit het voorgelegde medische dossier kan ik besluiten dat de HIV-infectie bij mevr. Mumbi en de last van zure oprispingen (refluxoesofagitis graad A) geen reëel risico inhouden voor haar leven of fysieke integriteit, noch een reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling, gezien opvolging en behandeling beschikbaar en toegankelijk zijn in Kenia.*

*Derhalve is er vanuit medisch standpunt dan ook geen bezwaar tegen een terugkeer naar het herkomstland of het land van verblijf, met name Kenia."*

In zijn advies stelt de ambtenaar-geneesheer vast dat de verzoekende partij een 46-jarige vrouw is waarbij in 2009 een HIV infectie met subtype D werd vastgesteld met sterk verlaagde CD4 telling die goed reageerde op HAART-medicatie. Hij verduidelijkt met welke medicatie de verzoekende partij wordt behandeld en welke opvolging voor haar noodzakelijk is en concludeert na een gedocumenteerd onderzoek dat de noodzakelijke zorgen beschikbaar en toegankelijk zijn in Kenia.

De verzoekende partij verwijt de verwerende partij en de ambtenaar-geneesheer dat geen rekening werd gehouden met haar specifiek profiel, namelijk dat van een alleenstaande Keniaanse vrouw met HIV, met het feit dat zij ten gevolge van de duur van de procedure meer dan 9 jaar niet meer in haar land van herkomst is geweest, met het feit dat zij er geen familiaal netwerk heeft om haar te steunen, en stelt dat geen onderzoek werd gevoerd naar de reële betaalbaarheid van de noodzakelijke zorgen en medicatie. Zij stelt dat geen realistische inschatting werd gemaakt van haar situatie bij terugkeer, terwijl de verwerende partij op de hoogte is van voornoemde elementen. Zij wijst op het arrest Paposhvilli van het EHRM (EHRM 13 december 2016 (GK), nr. 41738/10), waarin wordt aangegeven dat er sprake moet zijn van een zekere en daadwerkelijke toegang tot de noodzakelijke zorgen

Uit de aanvraag van 10 september 2009 blijkt dat de verzoekende partij niet enkel heeft gewezen op haar gezondheidstoestand, op de heersende situatie in Kenia met betrekking tot de verspreiding van HIV en het voorzien van een adequate behandeling maar ook op het gegeven dat zij alleenstaande is en dat zij geen familie heeft om op terug te vallen bij terugkeer naar Kenia. Verder blijkt uit deze aanvraag dat zij niet afkomstig is van Nairobi maar van de stad Nyeri, in het zuiden van Kenia.

Wat betreft de mogelijkheid tot werken, stelt de ambtenaar-geneesheer in zijn advies vast dat geen bewijs van arbeidsongeschiktheid voorligt en dat "er geen elementen in het dossier die erop wijzen dat betrokkene geen toegang zou hebben tot de arbeidsmarkt in haar land van oorsprong. We kunnen er

*“ dus vanuit gaan dat betrokkene zelf zou kunnen instaan voor de kosten die gepaard gaan met de noodzakelijke hulp.”*

Uit het advies blijkt derhalve niet dat rekening werd gehouden met het specifieke profiel van de verzoekende partij als alleenstaande HIV-besmette vrouw, die geen netwerk heeft in Nairobi waarvan zij niet afkomstig is. De verzoekende partij wees er in haar aanvraag nochtans op dat HIV-patiënten in Kenia te maken hebben met stigmatisering, hetgeen zij onderbouwde met stukken zoals blijkt uit het administratief dossier, en dat zij als alleenstaande geen netwerk zal hebben in Kenia om op terug te vallen voor zorgen of hulp gelet op haar specifieke familiale situatie waarbij zij geen beroep kan doen op haar familieleden, die deel uitmaken van een clan voor wie zij vervolging vreest. Er blijkt niet dat bij het beoordelen van de beschikbaarheid en de (financiële) toegankelijkheid van de benodigde medische zorgen, zoals onder meer de toegang tot de arbeidsmarkt, rekening werd gehouden met het profiel van de verzoekende partij als alleenstaande HIV-besmette vrouw en het risico op stigmatisering, hoewel de verwerende partij kennis had van deze elementen, zoals blijkt uit het administratief dossier.

De Raad merkt op dat de verwerende partij ertoe verplicht is het onderzoek in het licht van artikel 9ter van de vreemdelingenwet geval per geval te voeren, rekening houdend met de individuele situatie van de aanvrager, hetgeen zij gelet op het voorgaande echter heeft nagelaten in voorliggende zaak.

In hogergenoemd arrest Paposhvili, dat door de verzoekende partij wordt aangehaald, heeft het EHRM haar rechtspraak met betrekking tot artikel 3 van het EVRM verduidelijkt wat betreft ernstig zieke vreemdelingen. Het EHRM heeft de hoge drempel verder toegelicht die stelt dat enkel *“in zeer uitzonderlijke gevallen, wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn”*, een schending van artikel 3 EVRM aan de orde kan zijn (EHRM 27 mei 2008, N. v. Verenigd Koninkrijk, § 42).

Uit het arrest Paposhvili (EHRM 13 december 2016 (GK), nr. 41738/10, par. 183) blijkt namelijk dat onder deze uitzonderlijke gevallen, niet alleen worden begrepen situaties van verwijdering van ernstig zieke personen waar er sprake is van een onmiddellijk en nakend levensgevaar, enerzijds, maar ook situaties worden begrepen van verwijdering van ernstig zieke personen bij wie er ernstige aanwijzingen zijn dat er een reëel risico bestaat op blootstelling aan een ernstige, snelle en onomkeerbare achteruitgang van de gezondheidstoestand met intens lijden tot gevolg of een aanzienlijke verkorting van de levensverwachting door het gebrek aan of toegang tot een adequate behandeling van de ziekte in het ontvangstland, anderzijds. Hierbij benadrukt de Raad dat verzoekende partij lijdt aan HIV en volgens de ambtenaar-geneesheer HAART-medicatie nodig heeft omdat ze anders aids zal ontwikkelen wat op termijn nefaste gevolgen heeft.

Wat betreft het vereiste onderzoek in het licht van artikel 3 van het EVRM, moet volgens het EHRM de impact van de verwijdering van een persoon worden beoordeeld door een vergelijking te maken van de gezondheidstoestand voor de verwijdering en hoe deze zou evolueren na de transfer in de ontvangende staat. Het risico op een schending van artikel 3 van het EVRM moet worden beoordeeld in het licht van de algemene situatie aldaar en de individuele omstandigheden van de betrokken persoon. Daarbij moet voor elke afzonderlijke zaak worden nagaan of de zorg, algemeen beschikbaar in de ontvangende Staat, in de praktijk voldoende en geschikt is voor de behandeling van de ziekte van de betrokken persoon om te vermijden dat hij wordt blootgesteld aan een behandeling in strijd met artikel 3 van het EVRM. Tevens moet de mate waarin de betrokken persoon daadwerkelijk toegang heeft tot deze zorg in de ontvangende Staat worden onderzocht. In dit kader wijst het EHRM op de noodzaak om de kosten van medicatie en behandeling, het bestaan van een sociaal en familiaal netwerk en de reisafstand tot de benodigde zorgen, bij dit toegankelijkheidsonderzoek in overweging te nemen (zie par. 190).

Zoals hierboven reeds vastgesteld, blijkt uit het advies niet dat rekening werd gehouden met het gegeven dat de verzoekende partij een alleenstaande HIV-besmette vrouw is zonder netwerk in Nairobi, waarvan zij niet afkomstig is, noch blijkt dat deze individuele omstandigheden in overweging werd genomen bij het onderzoek naar de beschikbaarheid en toegankelijkheid van de benodigde medische zorgen. De nota van verwerende partij doet hieraan geen afbreuk en is op dit punt een a posteriori motivering die niet vermag een gebrek in de motivering van de eerste bestreden beslissing recht te zetten.

Weliswaar neemt de Raad kennis van het feit dat de ambtenaar-geneesheer ook heeft verwezen naar de mogelijkheden geboden door het IOM voor een terugreis en re-integratie en naar het feit dat de verzoekende partij niet arbeidsongeschikt is, maar deze elementen kunnen op zich niet volstaan voor

het financiële toegankelijkheidsonderzoek, zoals trouwens ook blijkt uit het advies zelf, waarin wordt verwezen naar de algemene campagne voor wie HIV positief test in Kenia. De ambtenaar-geneesheer geeft hiermee immers onmiskenbaar aan dat hij uitgaat van een zekere complementariteit tussen de financiële draagkracht van de verzoekende partij en de wijze waarop zij in haar land van herkomst zou kunnen terugvallen op enige tussenkomst vanwege de overheid. Een en ander klemt des te meer nu verzoekster lijdt aan een HIV-infectie, hetgeen essentiële en continue medische zorgen behoeft, hetgeen de verzoekende partij overigens heeft beklemtoond. Daarenboven laat het enkele en zeer algemene motief dat de verzoekende partij een beroep kan doen op de IOM op zich niet toe vast te stellen dat de benodigde medische zorgen in het geval van de verzoekende partij zonder onderbreking beschikbaar en financieel toegankelijk zullen zijn. Evenmin blijkt dit uit het administratief dossier.

De beschouwingen in de nota doen aan voorgaande vaststellingen geen afbreuk.

Gelet op de verschillende elementen die hierboven worden besproken en de daaruit volgende vaststellingen, kan de verzoekende partij worden bijgetreden waar zij stelt dat onvoldoende rekening werd gehouden met haar specifieke medische en familiale situatie en de duur van de procedure.

De Raad besluit dat de ambtenaar-geneesheer niet met de vereiste zorgvuldigheid heeft onderzocht of de benodigde medische zorgen, rekening houdend met de individuele situatie van de verzoekende partij, beschikbaar en voldoende toegankelijk zijn.

Een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel en van de materiële motiveringsplicht in het licht van artikel 9<sup>ter</sup> van de vreemdelingenwet bij de totstandkoming van het advies van de ambtenaar-geneesheer is aannemelijk gemaakt. De eerste bestreden beslissing die, zoals reeds werd gesteld, volledig aan dat advies is opgehangen, is derhalve met hetzelfde gebrek behept.

Het eerste middel is in de besproken mate gegrond en leidt tot de nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing. De overige middelonderdelen behoeven geen verdere bespreking nu zij niet tot een ruimere nietigverklaring kunnen leiden.

3.4. Aangezien de beslissing die handelt over de ongegrondheid van de aanvraag van de verzoekende partij om verblijfsmachtiging om medische redenen wordt vernietigd, valt de verzoekende partij terug op een op 9 april 2010 ontvankelijk verklaarde aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9<sup>ter</sup> van de vreemdelingenwet. Zij beschikt derhalve opnieuw over een verblijfsgrond in afwachting van een beslissing ten gronde over haar aanvraag en heeft op grond van artikel 7, tweede lid van het koninklijk besluit van 17 mei 2007 tot vaststelling van de uitvoeringsmodaliteiten van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de vreemdelingenwet met name recht op een attest van immatriculatie en kan derhalve niet het voorwerp uitmaken van bevelen om het grondgebied te verlaten. Bijgevolg acht de Raad het passend om de tweede bestreden beslissing uit het rechtsverkeer te halen omwille van de goede rechtsbedeling.

De tweede bestreden beslissing wordt vernietigd.

#### 4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

### **OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:**

## **Artikel 1**

De beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 11 september 2018 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9<sup>ter</sup> van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen ongegrond verklaard wordt en tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, worden vernietigd.

## **Artikel 2**

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op eenentwintig februari tweeduizend negentien door:

mevr. J. CAMU,

kamervoorzitter,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

J. CAMU