

Arrest

nr. 187 807 van 31 mei 2017
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Montenegrijnse nationaliteit te zijn, op 23 april 2015 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 19 februari 2015 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9^{ter} van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen ongegrond wordt verklaard.

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.

Gezien de synthesesamenvatting.

Gelet op de beschikking van 30 maart 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 25 april 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. RYCKASEYS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat B. GUEDENS, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. MUSSEN, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De verzoekende partij verklaart de Montenegrijnse nationaliteit te bezitten en geboren te zijn op X.

Op 12 oktober 2010 dient de verzoekende partij een asielaanvraag in.

Op 1 juli 2011 dient de verzoekende partij, samen met haar familie, een aanvraag in om machtiging tot verblijf van meer dan drie maanden 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). Op 7 juli 2011 wordt deze aanvraag ontvankelijk verklaard.

Op 19 januari 2012 weigert de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen (hierna: de commissaris-generaal) de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus aan de verzoekende partij. Op 20 februari 2012 tekent de verzoekende partij beroep aan tegen deze beslissing bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad). Bij arrest van 20 april 2012 met nummer 79 821 weigert de Raad eveneens de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus aan de verzoekende partij.

Op 25 juni 2012 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding de beslissing waarbij de aanvraag van 1 juli 2011 ongegrond wordt verklaard.

Op 6 augustus 2012 dient de verzoekende partij, samen met haar familie, een tweede aanvraag in om machtiging tot verblijf van meer dan drie maanden op grond van artikel 9^{ter} van de Vreemdelingenwet. Op 18 september 2012 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding de beslissing waarbij deze aanvraag onontvankelijk wordt verklaard. Dezelfde dag neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding eveneens de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

Op 5 oktober 2012 dient de verzoekende partij, samen met haar familie, een derde aanvraag in om machtiging tot verblijf van meer dan drie maanden op grond van artikel 9^{ter} van de Vreemdelingenwet.

Op 20 november 2012 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding de beslissing waarbij de aanvraag van 5 oktober 2012 onontvankelijk wordt verklaard en de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

Op 11 december 2012 dient de verzoekende partij, samen met haar familie, een aanvraag in om machtiging tot verblijf van meer dan drie maanden op grond van artikel 9^{bis} van de Vreemdelingenwet.

Op 11 februari 2013 worden de beslissingen van 20 november 2012 ingetrokken.

Op 26 februari 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding de beslissing waarbij de aanvraag van 5 oktober 2012 onontvankelijk wordt verklaard. Op 25 maart 2013 tekent de verzoekende partij beroep aan tegen deze beslissing bij de Raad. Bij arrest van 12 december 2014 met nummer 135 038 vernietigt de Raad bij algemene vergadering de beslissing van 26 februari 2013.

Op 24 mei 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding de beslissing waarbij de aanvraag van 11 december 2012 op grond van artikel 9^{bis} van de Vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard. Dezelfde dag wordt ook de beslissing genomen tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod van drie jaar (bijlage 13^{sexies}). Op 4 juni 2013 tekent de verzoekende partij beroep aan tegen deze beslissingen bij de Raad. Bij arrest van 18 september 2014 met nummer 129 630 verwerpt de Raad het beroep tot nietigverklaring.

Op 22 januari 2015 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging (hierna: de staatssecretaris) de beslissing waarbij de aanvraag van 5 oktober 2012 ontvankelijk wordt verklaard.

Op 19 februari 2015 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing waarbij de aanvraag van 5 oktober 2012 ongegrond wordt verklaard. Dit is de bestreden beslissing, die op 1 april 2015 aan de verzoekende partij ter kennis wordt gebracht en waarvan de motieven luiden als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 05.10.2012 bij aangetekend schrijven bij onze diensten werd ingediend door :

K.(...), B.(...) (R.R.: (...))

geboren te P.(...) op 17.08.1983
nationaliteit: Montenegro
B.(...), M.(...) (R.R.: (...))
geboren te K.(...) op 10.03.1986
nationaliteit: Servië

K.(...), O.(...)
geboren te P.(...) op 12.08.2001
K.(...), S.(...)
geboren te P.(...) op 04.05.2004
K.(...), E.(...)
geboren te P.(...) op 16.11.2006
K.(...), S.(...)
geboren te P.(...) op 02.08.2008
K.(...), M.(...)
geboren te S.(...), op 25.05.2011

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 22.01.2015, 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.

De aangehaalde medische elementen werden niet weerhouden door de arts-attaché (zie medisch advies d.d. 17.02.2015 onder gesloten omslag in bijlage).

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).

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".

2. Over de rechtspleging

Overeenkomstig artikel 39/81, zevende lid, van de Vreemdelingenwet "doet de Raad uitspraak op basis van de synthesememorie behoudens wat de ontvankelijkheid van het beroep en van de middelen betreft."

3. Over de ontvankelijkheid

Ambtshalve merkt de Raad op dat artikel 39/81 van de Vreemdelingenwet als volgt luidt:

"De annulatieprocedure verloopt op dezelfde wijze als bepaald in de artikelen:

- 39/71;*
- [...];*
- 39/73 1(,§ 1)1;*

- 39/73-1;
- 39/74;
- 39/75;
- 39/76, § 3, eerste lid, met uitzondering van de beroepen inzake de beslissingen vermeld in de artikelen 57/6, eerste lid, 2°, en 57/6/3 die overeenkomstig artikel 39/76, § 3, tweede lid, worden behandeld;
- 39/77, § 1, derde lid.

De verwerende partij bezorgt de griffier, binnen acht dagen na de kennisgeving van het beroep, het administratief dossier, waarbij ze een nota met opmerkingen kan voegen. Op straffe van niet-ontvankelijkheid van de nota met opmerkingen wordt, indien de originele nota is ingediend bij aangetekende brief of per bode met ontvangstbewijs, binnen dezelfde termijn een afschrift ervan per elektronische post en op de bij koninklijk besluit bepaalde wijze overgezonden.

In afwijking van het eerste lid en indien artikel 39/73 niet wordt toegepast, noch de in artikel 39/68 bedoelde bijzondere procedureregels, zendt de griffie zodra het nuttig is, desgevallend een afschrift van de nota met opmerkingen aan de verzoekende partij en stelt deze tevens in kennis van de neerlegging ter griffie van het administratief dossier.

De verzoekende partij beschikt, te rekenen vanaf de in het derde lid bedoelde kennisgeving, over een termijn van acht dagen om de griffie in kennis te stellen of zij al dan niet een synthesesemorie wenst neer te leggen. Indien de verzoekende partij geen kennisgeving heeft ingediend binnen deze termijn, doet de Raad nadat de partijen die daarom verzocht hebben gehoord zijn, onverwijld uitspraak, waarbij het ontbreken van het vereiste belang wordt vastgesteld.

Indien de verzoekende partij tijdig een kennisgeving heeft ingediend dat zij een synthesesemorie wenst neer te leggen, beschikt zij, te rekenen vanaf de in het derde lid bedoelde kennisgeving, over een termijn van vijftien dagen om een synthesesemorie neer te leggen waarin alle aangevoerde middelen worden samengevat.

Indien de verzoekende partij geen synthesesemorie, zoals bedoeld in het vijfde lid, heeft ingediend, doet de Raad nadat de partijen die daarom verzocht hebben gehoord zijn, onverwijld uitspraak, waarbij het ontbreken van het vereiste belang wordt vastgesteld.

Indien de verzoekende partij een synthesesemorie, zoals bedoeld in het vijfde lid, heeft ingediend binnen de voorziene termijn, doet de Raad uitspraak op basis van de synthesesemorie behoudens wat de ontvankelijkheid van het beroep en van de middelen betreft en zonder afbreuk te doen aan artikel 39/60.

Op straffe van niet-ontvankelijkheid van de synthesesemorie en indien de verzoekende partij wordt bijgestaan door een advocaat, wordt binnen de in het vijfde lid bepaalde termijn om een synthesesemorie in te dienen, een afschrift ervan per elektronische post en op de bij koninklijk besluit bepaalde wijze overgezonden. De griffie maakt uitdrukkelijk melding van dit voorschrift op de in het derde lid bedoelde kennisgeving.

Indien de verzoekende partij tijdig een synthesesemorie heeft ingediend of de griffie in kennis heeft gesteld dat zij geen synthesesemorie indient, wordt de procedure voortgezet overeenkomstig het eerste lid."

Artikel 39/81, vijfde lid, van de Vreemdelingenwet voorziet dat de verzoekende partij, die daarom heeft verzocht, "over een termijn van vijftien dagen [beschikt] om een synthesesemorie neer te leggen waarin alle aangevoerde middelen worden samengevat."

Artikel 39/81, zesde lid, van de Vreemdelingenwet bepaalt dat de Raad het ontbreken van het vereiste belang vaststelt wanneer de verzoekende partij geen synthesesemorie, "zoals bedoeld in het vijfde lid heeft ingediend".

Uit de samenlezing van het vijfde en het zesde lid van artikel 39/81 van de Vreemdelingenwet blijkt dat de voorwaarde van tijdigheid en de voorwaarde dat alle middelen moeten worden samengevat, cumulatief vervuld moeten zijn opdat de Raad uitspraak zou kunnen doen op basis van de synthesesemorie. Indien de wetgever immers enkel zou hebben gewild dat de synthesesemorie binnen de voorgeschreven termijn werd ingediend, had hij in het zesde lid van artikel 39/81 van de

Vreemdelingenwet de woorden “zoals bedoeld in het vijfde lid”, achterwege gelaten. Blijkens het gebruik van die woorden is het duidelijk niet voldoende dat verzoekende partij louter door het tijdig indienen van een synthesememorie blijk geeft van haar volgehouden belangstelling om de vernietiging van de aangevochten beslissing na te streven, maar moet die memorie inhoudelijk ook nog overeenstemmen met het bepaalde in het vijfde lid van artikel 39/81 van de Vreemdelingenwet, met andere woorden de aangevoerde middelen samenvatten. Het begrip “samenvatten” wordt volgens vaste rechtspraak van de Raad van State gedefinieerd als: “het in het kort weergeven of herhalen”. Het louter hernemen van de middelen, zonder meer, kan daarentegen niet als het samenvatten ervan in de zin van de voornoemde bepaling worden beschouwd (RvS 16 september 2014, nr. 228.370).

De sanctie dat de Raad, ook wanneer verzoekende partij tijdig een niet-wetsconforme synthesememorie neerlegt, het ontbreken van het vereiste belang dient vast te stellen blijkt derhalve zonder meer direct en ondubbelzinnig uit de tekst van de wet.

In de memorie van toelichting bij de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen (II) wordt overigens expliciet gesteld dat “in de synthesememorie [...] geen nieuwe middelen [kunnen] aangevoerd worden” (Parl.St. Kamer 2010-11, nr. 0772/001, 22-23). De wetgever heeft dit standpunt uitdrukkelijk in de wet opgenomen door in artikel 39/81, zevende lid, van de Vreemdelingenwet te voorzien dat de Raad uitspraak doet op basis van de synthesememorie “zonder afbreuk te doen aan artikel 39/60” van dezelfde wet dat bepaalt dat “geen andere middelen mogen worden aangevoerd dan die welke in het verzoekschrift of de nota uiteengezet zijn”. Het begrip ‘nieuw middel’ geldt ook voor de nieuwe uiteenzetting van het middel waardoor de verzoekende partij een nieuwe feitelijke grondslag geeft aan het middel (cf. RvS 26 februari 2013, nr. 222.647; RvS 10 mei 2012, nr. 219.287; RvS 15 december 2011, nr. 216.885; RvS 19 september 2011, nr. 215.199; RvS 19 september 2011, nr. 215.197; RvS 19 september 2011, nr. 215.200; RvS 3 mei 2010, nr. 203.574; RvS 23 december 2009, nr. 199.259; RvS 13 oktober 2008, nr. 186.998; RvS 19 april 2007, nr. 170.187; RvS 26 juni 2003, nr. 121.005). Enkel wanneer het middel onmogelijk in het inleidende verzoekschrift kon worden uiteengezet daar de grondslag ervan pas nadien aan het licht is kunnen komen, kan hiervan worden afgeweken. In dit geval moeten dergelijke middelen ten laatste in het eerst mogelijke in de procedureregeling voorziene processtuk worden opgeworpen.

Het is dan ook duidelijk dat artikel 39/81 van de Vreemdelingenwet niet toelaat dat in de synthesememorie voor het eerst nieuwe “middelen”, dit is een voor het eerst in de synthesememorie aangevoerde schending van een rechtsregel alsook een nieuwe en verschillende feitelijke uiteenzetting omtrent de wijze waarop een rechtsregel wordt geschonden, worden aangewend. Het toelaten van nieuwe rechtsmiddelen of een nieuwe uiteenzetting over de wijze waarop een reeds in het inleidend verzoekschrift aangevoerde rechtsregel wordt geschonden, zou overigens de gelijkheid der partijen in het gedrang brengen daar de verwerende partij alsdan niet de kans heeft gekregen om op het nieuwe middel schriftelijk te repliceren. Bovendien is één en ander niet te verzoenen met de uitdrukkelijke bepaling van artikel 39/81 van de Vreemdelingenwet dat de verzoekende partij de mogelijkheid biedt om een synthesememorie neer te leggen “waarin alle aangevoerde middelen worden samengevat”.

Uit vergelijking van het inleidende verzoekschrift met de synthesememorie blijkt dat verzoekende partij voor het eerst in punt 4 van de synthesememorie aanhaalt dat het medische advies van de ambtenaar-geneesheer onvolledig is wat betreft de beoordeling of de aandoening een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van de verzoekende partij. Deze uiteenzetting geeft een andere wending aan het middel dan wat in het verzoekschrift werd aangevoerd met betrekking tot artikel 9ter van de Vreemdelingenwet. In het verzoekschrift probeert de verzoekende partij immers de vaststellingen van het advies van de ambtenaar-geneesheer te weerleggen, maar betoogt zij niet dat dit advies onvolledig is en dat de ambtenaar-geneesheer heeft nagelaten om te beoordelen of de aandoening van de verzoekende partij een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit.

Bovendien merkt de Raad op dat deze aanvullende paragrafen in de synthesememorie inzake de onvolledigheid van het advies van de ambtenaar-geneesheer niet kunnen worden beschouwd als een schriftelijke repliek op de nota met opmerkingen en dat verzoekende partij niet verduidelijkt waarom zij deze argumenten niet reeds in het inleidend verzoekschrift had kunnen opnemen.

Ter terechtzitting wordt aan de raadsman van de verzoekende partij gevraagd of dit onderdeel van het middel een nieuwe wending heeft gekregen. De raadsman van de verzoekende partij antwoordt dat het middel een repliek bevat op de nota met opmerkingen van de verwerende partij. De raadsman van de verzoekende partij concludeert met te stellen dat hij zich gedraagt naar de wijsheid van de Raad.

Met dit betoog wordt niet aangetoond dat het bovenvermelde onderdeel van het middel louter een samenvatting en antwoord op de nota met opmerkingen zou zijn. De Raad stelt vast dat dit onderdeel van het middel een nieuwe wending heeft gekregen in de synthesememorie. Dit is in strijd met artikel 39/81, vijfde lid, van de Vreemdelingenwet. De synthesememorie is bijgevolg onontvankelijk voor wat betreft het betoog van de verzoekende partij dat het advies van de ambtenaar-geneesheer onvolledig is daar geen beoordeling werd gemaakt van het reëel risico dat de aandoening inhoudt op het leven en/of de fysieke integriteit, zoals opgenomen in punt 4 van de synthesememorie. De Raad dient bijgevolg niet te antwoorden op de aangevoerde onvolledigheid van het advies van de ambtenaar-geneesheer wat betreft de beoordeling of de aandoening een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van de verzoekende partij.

4. Onderzoek van het beroep

4.1. In een enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 9ter, §1, van de Vreemdelingenwet, van 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, van artikel 62 van de Vreemdelingenwet en van de materiële motiveringsplicht.

4.1.1. De verzoekende partij adstrueert haar enig middel en de repliek op de nota met opmerkingen als volgt in de synthesememorie:

“1.

De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en in artikel 62 van de Vreemdelingenwet heeft tot doel de verzoeker in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid haar beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover zij beschikt. Voornoemde artikelen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze (RvS 6 september 2002, nr. 110.071; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710).

In casu heeft de heer K.(...) B.(...) kennis kunnen nemen van de motieven die aan de grondslag liggen van de bestreden beslissing, doch volgens hem heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris ten onrechte de aanvraag om verblijfsmachtiging ongegrond verklaard.

De heer K.(...) B.(...) betwist aldus niet het loutere feit van de formele motivering, maar hij is daarentegen van mening dat de materiële motiveringsplicht werd geschonden door verweerster.

2.

De materiële motiveringsplicht, de vereiste van deugdelijke motieven, houdt in dat een administratieve rechtshandeling op motieven moet steunen waarvan het feitelijk bestaan naar behoren is bewezen en die in rechte ter verantwoording van de beslissing in aanmerking kunnen genomen worden. Het middel dient dan ook onder meer vanuit dit oogpunt te worden onderzocht (RvS 25 juni 2004, nr. 133.153).

De motiveringsplicht als beginsel van behoorlijk bestuur vereist dat de motivering van een bestuurshandeling die een aanvraag verwerpt volledig, precies en relevant is (RvSt., nr. 55.056, 7 september 1995, Rev.Dr. étr, 1996, 249).

Aan artikel 62 Vreemdelingenwet is slechts voldaan wanneer de motivering van de administratieve beslissing afdoende en toereikend is (RvSt., nr. 43.522, 29 juni 1993, R.A.C.E., 1993), en meer bepaald passend, nauwkeurig en relevant (RvSt., nr. 53.583, 7 juni 1995, Rev.dr. étr, 1995, 326), of nog duidelijk, nauwkeurig en ter zake dienend (RvSt., nr. 42.199, 8 maart 1993, R.A.C.E. 1993).

3.

In casu is NIET voldaan aan de materiële motiveringsplicht omdat de motivering van verweerster niet afdoende, nauwkeurig en volledig is.

De bestreden beslissing werd gemotiveerd als volgt:

“Het aangehaalde medisch probleem kan niet worden weerhouden als grond om een verblijfsvergunning te bekomen...”

De aangehaalde medische elementen werden niet weerhouden door de arts-attaché (zie medisch advies dd. 17/02/2015 onder gesloten omslag in bijlage).

...

Bijgevolg is niet bewezen dat een terugkeer naar het land van herkomst of het land waar betrokkene gewoonlijk verblijft een inbreuk uitmaakt op de Europese Richtlijn 2004/83/EG, noch op het artikel 3 van het EVRM....”

4.

Op medisch vlak heeft de arts-adviseur bevestigd dat een behandeling van verzoeker verder moet worden gezet en dat er een regelmatige opvolging noodzakelijk is door een huisarts of psychiater.

Genezing is niet mogelijk, enkel stabilisatie met antipsychotica.

De controlearts-adviseur geeft derhalve te kennen dat verzoeker op medisch vlak wel degelijk een ernstige aandoening heeft die een continuïteit van opvolging vereist.

De arts-adviseur heeft daarbij NIET aangegeven of de ziekte van verzoeker wel of geen reëel risico inhoudt voor zijn leven of voor zijn fysieke integriteit. Op basis van haar medische bespreking zou men kunnen afleiden dat verzoeker een ernstige ziekte heeft die een risico inhoudt op zijn leven of fysieke integriteit, maar deze gevolgtrekking is volledig in tegenstrijd met de beslissing van verweerster die meent dat “het aangehaalde probleem niet kan worden weerhouden als grond om een verblijfsvergunning te bekomen in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.”

Artikel 9ter §1, al 1 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt: “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.”

Gelet op de redactie van artikel 9ter, §1, eerste lid van de Vreemdelingenwet is deze bepaling van toepassing op drie gevallen, namelijk wanneer er sprake is van een ziekte of aandoening die:

- *Ofwel een reëel risico inhoudt voor het leven*
- *Ofwel een reëel risico inhoudt voor de fysieke integriteit*
- *Ofwel een reëel risico inhoudt op onmenselijke of vernederende behandeling*

Doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst of het land van verblijf.

In casu heeft de controlegeneesheer nagelaten om te specificeren of de ziekte van verzoeker een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit, zodat het medisch verslag op dit punt onvolledig en niet-conclusief is, alleszins onvoldoende zorgvuldig is om verweerster toe te laten om hieruit zonder meer af te leiden dat verzoeker niet in aanmerking zou komen voor regularisatie op basis van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Op het eind van het medisch verslag stelt de controle-arts dat “uit het voorliggend medisch dossier niet kan worden afgeleid dat de ziekte van verzoeker op zodanige wijze aan een aandoening lijdt dat deze een ernstig risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit aangezien de noodzakelijke medische zorgen bestaan in het herkomstland”.

De controle-arts koppelt dus het reëel risico voor het leven of de fysieke integriteit van verzoeker in haar conclusie automatisch aan het gegeven of er wel of geen behandeling beschikbaar is in het land van herkomst.

Dit is een verkeerde gevolgtrekking: de controlearts dient elk van de drie gevallen zoals voorzien in artikel 9ter van de Vreemdelingenwet apart te onderzoeken, en kan niet zonder meer besluiten dat er geen risico's zouden voorhanden zijn voor het leven of de fysieke integriteit omdat er een kans op verzorging zou bestaan in het herkomstland.

Om in aanmerking te komen voor regularisatie op basis van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet volstaat het dat één van de drie voorwaarden is vervuld (ofwel risico voor het leven, ofwel risico voor de fysieke integriteit, ofwel risico op onmenselijke behandeling bij gebrek aan zorgmogelijkheden in het land van herkomst).

Om een verblijf te bekomen op grond van medische redenen dient de medische toestand van de vreemdeling een zekere ernst te vertonen. Meer bepaald is vereist dat de ziekte, ongeacht de aard ervan, een zekere ernst vertoont om een reëel beletsel voor de uitvoering van de uitvoeringsmaatregel te kunnen vormen. (Zie BROUCKAERT, S., "Medische aspecten van het vreemdelingenrecht en artikel 3 van het EVRM. Een overzicht van rechtspraak van het Europees Hof van de Rechten van de Mens, de Raad van State en de burgerlijke rechtbanken", T.Vreemd., 2005, 196.)

Er is niet vereist dat de ziekte levensbedreigend is, het kan volstaan dat bijvoorbeeld gespecialiseerde zorgverstrekking nodig is of nog dat regelmatige consultaties nodig zijn.

De controlegeneesheer heeft wel aangegeven dat verzoeker een ernstige ongeneeslijke ziekte heeft welke regelmatige controles door een psychiater noodzakelijk maken, maar niet gespecificeerd of de ziekte van verzoeker een reëel risico inhoudt voor zijn leven of zijn fysieke integriteit.

Als zodanig heeft de controlearts een onvolledig medisch verslag afgeleverd, minstens een verslag dat verweerster niet voldoende informatie gaf om te kunnen besluiten of wel of niet aan alle voorwaarden was voldaan zoals voorzien in artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, om aan verzoeker de regularisatie te weigeren of toe te kennen.

5.

Verzoeker heeft opgemerkt dat de FOD Sociale Zekerheid, directie-generaal Personen met een Handicap op 26/01/2015 een attest chronisch zieken heeft afgeleverd, geldig van 01/02/2014 tot 30/04/2016, waarin wordt bevestigd dat verzoeker medisch erkend is met een vermindering van zelfredzaamheid van ten minste 12 punten, hetgeen overeenstemt met een ongeschiktheid van ten minste 80% (zie stuk 3).

Verweerster merkt hieromtrent op dat verzoeker deze beslissing van de FOD Sociale Zekerheid niet eerder zou hebben overgemaakt, tot staving van zijn arbeidsonbekwaamheid.

Terzake wenst verzoeker op te merken dat de kwestieuze beslissing van de FOD Sociale Zekerheid een beslissing is die genomen is door een controlegeneesheer die werkt voor een federale overheidsinstantie. Dergelijke beslissing heeft een objectieve bewijswaarde waarmee verweerster als overheidsinstantie eveneens rekening dient te houden.

Indien verweerster had gemeend dat deze nieuwe informatie relevant was om ter beoordeling voor te leggen aan de controlearts, dan had zij (zoals zij eerder al heeft gedaan in dit dossier) de bestreden beslissing kunnen intrekken en een nieuw advies kunnen vragen aan de controlegeneesheer.

Het betreft hier een belangrijk element waarmee rekening dient gehouden te worden bij de beoordeling van het dossier van verzoeker, omdat dit element in concreto de actuele medische toestand van verzoeker omschrijft. Men kan moeilijk voorhouden dat met deze informatie geen rekening zou mogen worden gehouden omdat deze niet eerder werd medegedeeld, want dan maakt men abstractie van de werkelijke gezondheidstoestand van een persoon louter om procedurele doeleinden.

Gezien het manifeste gebrek aan zelfredzaamheid in hoofde van verzoeker, blijkt dat verzoeker wel degelijk nood heeft aan mantelzorg in een vertrouwelijke omgeving. De inhoud van het verslag van de controlegeneesheer (waar deze meent dat geen mantelzorg vereist is) is derhalve achterhaald.

Verzoeker ontvangt momenteel deze mantelzorg door zijn naaste familie, die in België verblijft (broer, vader en moeder, zussen, ooms en tantes, neven en nichten) en die erkend werd als vluchteling of geregulariseerd werd ingevolge humanitaire of andere redenen.

Enkel door een goede opvolging en begeleiding van deze naaste familie is verzoeker in staat om een leven te leiden zonder ernstige problemen. Bij een angstaanval staat de familie klaar om verzoeker op te vangen.

Dit netwerk van opvang valt volledig weg indien verzoeker zou worden teruggestuurd naar z'n land van herkomst, omdat hij daar geen familie meer heeft wonen die hij (her-)kent.

Zeker voor een persoon die psychotisch gedrag vertoont is een vertrouwelijke omgeving zeer belangrijk en contact met personen die hij vertrouwt zijn zeer belangrijk.

Het loutere feit dat er zich de afgelopen jaren geen gevaarlijke medische incidenten zijn geweest, heeft enkel en alleen te maken met het feit dat verzoeker op een goede manier wordt begeleid en gesteund door zijn naaste familie in België.

Neem deze vertrouwenspersonen en mantelzorg weg bij verzoeker en hij zal hervallen in ernstig psychotisch gedrag, hetgeen een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit.

De controle-arts heeft de ernst van de medische toestand van verzoeker weliswaar goed ingeschat, maar foutief geoordeeld dat deze persoon zonder meer zou kunnen terugkeren naar zijn land van herkomst en daar psychologische begeleiding zou kunnen genieten.

Verzoeker is niet in staat om zonder begeleiding terug te keren naar zijn land van herkomst. Dit blijkt genoegzaam uit de ernst van zijn handicap.

Verzoeker wegnemen uit zijn huidige vertrouwde milieu en hem afzonderen van zijn naaste familie zou aanleiding geven tot nieuw psychotisch gedrag, met een ernstig risico op zijn leven of zijn fysieke integriteit tot gevolg.

De controle-arts heeft deze problematiek onvoldoende onderzocht en onvoldoende gemotiveerd in haar controleverslag.

Het is niet omdat er medische zorgen mogelijk zijn in het land van herkomst, dat er daarom geen risico zou bestaan voor het leven of voor de fysieke integriteit van verzoeker.

De bestreden beslissing dient dan ook vernietigd te worden.

6.

In het verslag van de arts-adviseur wordt niet alleen over medische elementen gesproken, maar de arts-adviseur citeert uitvoerig uit rechtspraak van het EHRM en de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (zie medisch verslag dd. 17/02/2015: juridische commentaar onder de titel “toegankelijkheid van de noodzakelijke medische zorgen in Montenegro”).

Een controle-arts dient zich uit te spreken over de MEDISCHE elementen die haar worden voorgelegd en zij dient zich ervan te weerhouden om (juridische) commentaar te leveren over een voorliggend dossier.

Uit de inhoud van het medisch verslag kan worden afgeleid dat de controlearts haar taak niet op volledig onafhankelijke wijze heeft uitgeoefend, minstens is de schijn gewekt dat het medisch verslag werd opgesteld in samenspraak met verweerster en aldus niet volledig objectief is.

Verweerster meent in haar nota met opmerkingen dat uit niets zou blijken dat de ambtenaar-geneesheer op onzorgvuldige wijze zijn advies zou hebben opgesteld, maar dit is niet het punt van kritiek van verzoeker: volgens verzoeker is het medisch advies zodanig opgesteld (met verwijzing naar rechtspraak...), dat dit onmogelijk op onafhankelijke wijze kan zijn tot stand gekomen; Niet de onzorgvuldigheid van het advies, wel de onafhankelijkheid van de besluitvorming vanwege de ambtenaar-geneesheer is volgens verzoeker in het gedrang gekomen in het voorliggende dossier.

Een geneesheer dient zich uitsluitend bezig te houden met de medische elementen die hem/haar worden voorgelegd en objectief te oordelen of de ziekte van de aanvrager een reëel risico inhoudt voor diens leven of voor diens fysieke integriteit, en of er een risico bestaat op een onmenselijke of vernederende behandeling doordat er geen adequate behandeling beschikbaar is in het land van herkomst.

Minstens is in casu de schijn gewekt dat het kwestieuze medisch verslag tot stand is gekomen in samenwerking tussen de controlearts en verweerster, zodat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen geen rekening kan houden met de inhoud van dit medisch verslag.

BESLUIT:

Aangezien het verslag van de controle-geneesheer 1) minstens de schijn heeft van te zijn opgesteld in samenspraak met verweerster, en niet als volledig objectief kan worden beschouwd gezien de juridische

commentaar die hierin terug te vinden is, en 2) tegenstrijdigheden bevat door te stellen dat medische opvolging noodzakelijk is maar dan te beweren dat mantelzorg niet vereist is, en 3) er van uit gaat dat er geen gevaar bestaat voor het leven of de fysieke integriteit van verzoeker, louter omdat er psychiatrische zorg bestaat in het herkomstland (zonder terzake verdere commentaar te leveren over de mogelijke risico's voor verzoeker van zodra hij wordt weggerukt uit zijn vertrouwde omgeving en bij zijn vertrouwde familie ondanks zijn psychotische aandoening), meent verzoeker dat dit medisch verslag onvoldoende objectief is en minstens onvolledig is, zodat verweerder haar besluit tot ongegrondheid van het verzoek van verzoeker tot machtiging tot verblijf om medische redenen, niet kan motiveren op basis van de inhoud van dit onvolledige en onvoldoende objectieve medisch verslag.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen reeds een beslissing in deze zin genomen in een arrest nr. 83.956 van 29 juni 2012: "De motivering van een bestuurlijke beslissing moet minimaal aan de bestuursde toelaten te begrijpen waarom deze beslissing genomen werd zodat hij met kennis van zaken zijn rechtsmiddelen kan aanwenden. Deze vereiste impliceert dat wanneer geponeerd wordt dat een vreemdeling niet voldoet aan de voorwaarden die worden gesteld in een wetbepaling die twee situaties voorziet, er duidelijk uiteengezet dient te worden waarom geen van beide situaties van toepassing is. De motivering van de bestreden beslissing voldoet NIET aan deze voorwaarde en is derhalve niet pertinent en draagkrachtig. De formele motiveringsplicht, zoals deze voortvloeit uit artikel 62 van de Vreemdelingenwet en de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991, werd miskend."

Om deze redenen vraagt verzoeker de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen om de bestreden beslissing dd. 19 februari 2015 van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid, waarin de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet ongegrond wordt verklaard, te vernietigen."

4.1.2. De verwerende partij heeft als volgt gerepliceerd op het middel van de verzoekende partij:

"De verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat De ambtenaar-geneesheer stelde d.d. 17 februari 2015 een advies op dat onder meer luidt als volgt: "(...)"

Verzoeker toont met zijn kritiek niet aan dat de ambtenaar-geneesheer op onzorgvuldige wijze zijn advies zou hebben opgesteld. De ambtenaar-geneesheer heeft de door verzoeker overgemaakte medische attesten beoordeeld en vastgesteld dat het aangewezen is dat een behandeling met antipsychotica verder gezet wordt en dat opvolging kan bij een huisarts of een psychiater. Vervolgens is de ambtenaar-geneesheer de beschikbaarheid van de zorgen en opvolging in het herkomstland nagegaan. Waar verzoeker stelt dat de ambtenaar-geneesheer hierbij kort door de bocht is gegaan, toont hij zijn bewering echter niet aan. Een lezing van het advies leert dat de ambtenaar-geneesheer zich heeft gebaseerd op betrouwbare bronnen, waarvan een kopie werd toegevoegd aan het administratief dossier. Verzoeker zelf brengt geen enkele objectief verifieerbare argumentatie bij die afbreuk doet aan de bevindingen zoals die te lezen zijn in het advies.

Uit het administratief dossier blijkt geenszins als zou verzoeker, voorafgaand aan het advies of voorafgaand aan de bestreden beslissing een attest hebben overgemaakt van de FOD Sociale Zekerheid, waaruit zou blijken dat hij arbeidsonbekwaam is. De regelmatigheid van een bestuurshandeling dient beoordeeld te worden in functie van de gegevens waarover de verwerende partij beschikte op het moment dat de beslissing genomen werd. Het kan de ambtenaar-geneesheer prima facie niet verweten worden geen motivering te hebben voorzien omtrent een attest dat hem niet ter kennis werd gebracht.

Waar verzoeker stelt dat het weinig geloofwaardig is dat de ambtenaar-geneesheer zich zou kunnen uitspreken over het EVRM, dient te worden opgemerkt dat hij alleszins niet aantoonde dat die uitspraken foutief zouden zijn. Verzoeker toont derhalve niet aan welk belang hij heeft bij zijn kritiek.

De bestreden beslissing werd genomen ten aanzien van alle gezinsleden. Verzoeker kan niet dienstig voorhouden als zou het netwerk van opvang wegvallen bij terugkeer naar zijn herkomstland, waar hij geen familie meer zou hebben. Verzoeker betwist in zijn verzoekschrift niet dat zijn echtgenote niet arbeidsonbekwaam zou zijn.

Uit een lezing van het advies blijkt geenszins als zou de voorwaarde van het voorhanden zijn van een levensbedreigende ziekte zijn vooropgesteld.

Een schending van artikel 9ter §1 van de vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van artikel 62 van de vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

Het enig middel is ongegrond.”

4.1.3. De verzoekende partij geeft zelf uitdrukkelijk aan dat zij “*de materiële schending van de motiveringsplicht*” aanvoert en uit de synthesememorie blijkt dat zij niet akkoord gaat met de motivering van de bestreden beslissing, zodat dient te worden aangenomen dat zij tevens de schending aanvoert van de materiële motiveringsplicht.

De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op deugdelijke motieven, dit zijn motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking genomen kunnen worden (RvS 14 juli 2008, nr. 185.388; RvS 20 september 2011, nr. 215.206; RvS 5 december 2011, nr. 216.669). De materiële motiveringsplicht vereist dat er voor elke administratieve beslissing rechtens aanvaardbare motieven moeten bestaan, wat onder meer inhoudt dat die motieven steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die relevant zijn en met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld (RvS 29 maart 2012, nr. 218.725). Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad om zijn beoordeling in de plaats te stellen van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling 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.

De aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht dient te worden onderzocht in het licht van de wettelijke bepaling die in de bestreden beslissing wordt toegepast. Onderzoek naar de schending van de materiële motiveringsplicht vergt *in casu* onderzoek naar artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, daar de bestreden beslissing op deze bepaling is gestoeld en de verzoekende partij hiervan eveneens de schending aanvoert.

Artikel 9ter, § 1, eerste lid, van de Vreemdelingenwet bepaalt dat een machtiging tot verblijf bij de minister of zijn gemachtigde kan worden aangevraagd door “*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.*”

Deze laatste bepaling houdt duidelijk verschillende mogelijkheden in die onafhankelijk van elkaar moeten worden getoetst. De duidelijke bewoordingen van artikel 9ter, § 1, eerste lid, van de Vreemdelingenwet, waarin de verschillende mogelijkheden naast elkaar zijn geplaatst, vergen geen nadere interpretatie en laten geenszins toe te besluiten dat indien er geen reëel risico is voor het leven of de fysieke integriteit van de betrokkene, er dan ook geen reëel risico is op een onmenselijke of vernederende behandeling door een gebrek aan adequate behandeling in het land van herkomst (cf. RvS 19 juni 2013, nr. 223.961, RvS 28 november 2013, nr. 225.632 en nr. 225.633 en RvS 16 oktober 2014, nr. 228.778). Het gaat om verschillende hypothesen waarvan de laatste los staat van en verder gaat dan de voorziene hypothesen inzake een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit die de basisvereiste voor de toepassing van artikel 3 van het EVRM (cf. RvS 28 november 2013, nrs. 225.632 en 225.633 en RvS, nr. 226.651 van 29 januari 2014) omvatten en de zogenaamde hoge drempel, bepaald door de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: het EHRM), die zich *in se* beperkt tot de gevallen waarin de aandoening een risico inhoudt voor het leven gezien de kritieke gezondheidstoestand of het zeer vergevorderd stadium van de ziekte.

Concreet houdt artikel 9ter van de Vreemdelingenwet 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 waarbij 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, nrs. 229.072 en 229.073 van 5 november 2014).

Bij arrest met nummer 228.778 van 16 oktober 2014 heeft de Raad van State toegelicht waarom het artikel 9^{ter} van de Vreemdelingenwet als een op zichzelf staand artikel moet worden opgevat, louter met verwijzing naar het intern recht en niet ten opzichte van een regel van afgeleid Europees recht, meer bepaald artikel 3 van het EVRM. Het arrest wijst op de klaarblijkelijke wens van de wetgever om die mogelijkheid om een machtiging tot verblijf te krijgen alleen voor ernstig zieke vreemdelingen te laten gelden.

De Raad van State verduidelijkt dat in twee gevallen een dergelijke machtiging tot verblijf kan worden toegekend:

- enerzijds wanneer een ziekte een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van de persoon - in welk geval zelfs niet overwogen wordt de vreemdeling te verwijderen - en
- anderzijds wanneer de ziekte weliswaar ernstig is maar niet *a priori* uitsluit dat de vreemdeling naar zijn land van herkomst wordt teruggeleid, terwijl er, doordat er in dat land geen adequate behandeling voorhanden is, een reëel gevaar bestaat dat de zieke een onmenselijke of vernederende behandeling moet ondergaan.

Tevens wordt er in voornoemd arrest op gewezen dat, sinds de wet van 8 januari 2012, de aanvraag tot verblijf niet-ontvankelijk kan worden verklaard indien de aangevoerde ziekte kennelijk niet ernstig is in de zin van de twee voornoemde gevallen, ongeacht of in het land van herkomst toegankelijke zorgverlening bestaat.

Voorts volgt uit artikel 9^{ter} van de Vreemdelingenwet ook dat het advies van de ambtenaar-geneesheer, waarin deze vaststelt dat de ziekte niet beantwoordt aan een ziekte, zoals voorzien in artikel 9^{ter}, § 1, van de Vreemdelingenwet, beslissend is voor het ongegrond verklaren van de betreffende aanvraag om machtiging tot verblijf.

Indien zou blijken dat aan het advies van de ambtenaar-geneesheer een motiveringsgebrek kleeft en de aanvraag ongegrond wordt verklaard op basis van dit advies, dan zal het motiveringsgebrek in dit advies bijgevolg noodzakelijkerwijze leiden tot de vernietiging van de beslissing tot ongegrondheid van de verblijfsaanvraag. Het is de verzoekende partij toegelaten om de onwettigheden, die aan dit advies kleven, aan te voeren tegen de uiteindelijk door de gemachtigde van de staatssecretaris genomen beslissing waarbij de verblijfsaanvraag als ongegrond wordt verklaard (cf. RvS 13 oktober 2006, nr. 163.590; RvS 5 juli 2007, nr. 173.201; RvS 28 juni 2011, nr. 214.213).

In de bestreden beslissing wordt inzake de gezondheidstoestand van de verzoekende partij naar het advies van de ambtenaar-geneesheer van 17 februari 2015 verwezen, dat luidt als volgt:

"K.(...), B.(...) (R.R.: (...))

Mannelijk

nationaliteit: Montenegro

geboren te P.(...) op 17.08.1983

Ik kom terug op uw vraag voor evaluatie van het medisch dossier voorgelegd door genoemde persoon in het kader van zijn aanvraag om machtiging tot verblijf, bij onze diensten ingediend op 05.10.2012.

Verwijzend naar uw vraag voor advies kan ik u meedelen:

Voorgelegde medische attesten:

- *Medisch getuigschrift de dato 03/08/2012 van dr. W.(...) P.(...). Psychotische stoornis (schizofrenie) sinds kinderleeftijd. Slaapstoornis.*
- *Consultatieverslag de dato 01/08/2012 van dr. L.(...) D.(...) W.(...). Vermoeden van een psychotische stoornis met mogelijks intellectuele beperking.*
- *Medisch getuigschrift de dato 01/10/2012 van dr. W.(...) P.(...). Psychotische stoornis (schizofrenie) sinds kinderleeftijd.*

Bespreking van het medisch dossier:

Uit dit medisch dossier blijkt dat de betrokkene sinds kinderleeftijd psychotisch gedrag vertoont waarvoor hij reeds in het thuisland behandeld werd. Genezing is niet mogelijk, enkel stabilisatie met antipsychotica. Er is mogelijks ook sprake van intellectuele beperking.

Het is aangewezen dat een behandeling met antipsychotica gecontinueerd wordt. Opvolging kan bij een huisarts of een psychiater.

Er is in het dossier geen (objectieve) indicatie voor gebruik van Dafalgan Forte®.

Beschikbaarheid van de zorgen en van de opvolging in Montenegro:

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:

Aanvraag Medcoi van 23/05/2014 met het unieke referentienummer BMA-5397

Aanvraag Medcoi van 24/09/2014 met het unieke referentienummer BMA-5608

Aanvraag Medcoi van 12/12/2014 met het unieke referentienummer BMA-6184

Opvolging en behandeling door een psychiater zijn beschikbaar in Montenegro. Er zijn ruim voldoende antipsychotica van verschillende klassen beschikbaar waaronder ook risperdone (Risperdal®). Het antidepressivum Cymbalta® kan gesubstitueerd worden door amitriptyline.

Toegankelijkheid van de noodzakelijke medische zorgen in Montenegro:

"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. 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 zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft toegankelijk is voor de aanvrager. Uit de rechtspraak van het EHRM blijkt dat de kosteloosheid van de medische behandeling geenszins een vereiste is en dat zelfs al zou er een aanzienlijke kost zijn voor verzoekers, zulks er geenszins toe leidt dat dit strijdig zou zijn met artikel 3 E. V.RM (zie arrest nr. 26.565/05 van 27 mei 2008 van het EHRM, de zaak N. vs. het Verenigd Koninkrijk.). Aangaande de kosten van de medische zorgen oordeelde het EHRM eerderal als volgt:"(...) Volgens het Hof kan artikel 3 van het EVRM niet beschouwd worden als een verplichting voor de verdragspartijen om de ongelijkheden tussen landen op vlak van medische voorzieningen te overbruggen door het voorzien van gratis en onbeperkte gezondheidszorg aan illegale vreemdelingen. (...) Rekening houdende met de rechtspraak van het EHRM kunnen verzoekers met het argument dat de medische zorgen in de praktijk niet gratis zijn, geen schending van artikel 3 EVRM aannemelijk maken.(...)"(Arrest RVV nr. 81574 van 23 mei 2012)

Er is in Montenegro een verplichte ziekteverzekering. Voor mensen die niet economisch actief zijn, betaalt de staat de bijdragen. Geregistreerde werklozen, kinderen jonger dan 15 jaar, studenten, gehandicapten en mensen ouder dan 65 jaar hebben recht op gratis gezondheidszorg, hierin begrepen zorgen voor geestelijke aandoeningen.

Betrokkene en zijn partner, B.(...) M.(...), leggen geen bewijs van (algemene) arbeidsongeschiktheid voor en bovendien zijn er geen elementen in het dossier die erop wijzen dat betrokkenen geen toegang zouden hebben tot de arbeidsmarkt Niets laat derhalve toe te concluderen dat zij niet zouden kunnen instaan voor de kosten die gepaard gaan met de noodzakelijke hulp.

Eventueel kunnen betrokkenen beroep doen op een sociale bijstandsuitkering die wordt verschaft aan personen en families die niet in hun levensonderhoud kunnen voorzien.³

Wat betreft de toegankelijkheid van deze medicatie dient nogmaals verwezen te worden naar de rechtspraak van het EHRM waaruit heel duidelijk blijkt dat het volstaat dat de medicatie aanwezig is en dat het feit of deze medicatie moeilijk kan verkregen worden door de betrokkene geen reden is om te besluiten tot een schending van artikel 3 van het E. V.RM (Arrest RVV nr. S1574 van 23 mei 2012)

Overigens lijkt het ook erg onwaarschijnlijk dat betrokkenen geen familie, vrienden of kennissen meer zouden hebben bij wie zij terecht zouden kunnen voor (tijdelijke) opvang en hulp bij het bekomen van de nodige zorgen aldaar/of voor (tijdelijke) financiële hulp"

Conclusies:

Op basis van de vermelde medische gegevens kan er geen contra-indicatie om te reizen weerhouden worden. Verder is er geen mantelzorg nodig omwille van de vermelde aandoeningen.

Uit het voorgelegd medisch dossier kan niet worden afgeleid dat de zieke op zodanige wijze aan een aandoening lijdt dat deze een ernstig risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit aangezien de noodzakelijke medische zorg n bestaan in het herkomstland.

Derhalve is er vanuit medisch standpunt geen bezwaar tegen een terugkeer naar het land van herkomst of het land waar hij verblijft."

De verzoekende partij betoogt dat zij een manifest gebrek heeft aan zelfredzaamheid en dat zij wel degelijk nood heeft aan mantelzorg in een vertrouwelijke omgeving. De inhoud van het advies is derhalve achterhaald. De verzoekende partij geeft aan dat zij momenteel mantelzorg ontvangt door haar naaste familie, namelijk ouders, broer, zussen, ooms en tantes, neven en nichten.

In het standaard medisch advies van 1 oktober 2012 is het volgende te lezen: *"kan niet alleen gelaten worden, want wordt dan angstig en agressief. Is daardoor volledig werkonbekwaam. Kan door zijn onvoorspelbaar gedrag niet reizen"* en *"aangezien door hij door zijn onberekenbaar vaak agressief gedrag een gevaar kan zijn voor is aanwezigheid van derden continue aanwezig: dit gebeurt door zijn broer K.F., die als Belg genaturaliseerd is, en hier woont in S"*. Er wordt tevens gesteld dat *"met behandeling en continue aanwezigheid van een mannelijk familielid (broer K.F.) goed onder controle te houden"* en *"mantelzorg noodzakelijk daar hij niet alleen kan gelaten worden"*. In het verslag van psychiater L.D.W. van 1 augustus 2012 vermeldt deze dat de broer van de verzoekende partij het woord voert en dat er geen contact met de verzoekende partij zelf mogelijk was. Ook in het standaard medisch getuigschrift van 3 augustus 2012 wordt gesteld dat de verzoekende partij niet alleen gelaten kan worden en dat de aanwezigheid van derden noodzakelijk is, waarbij opnieuw verwezen wordt naar de broer van de verzoekende partij K.F. De behandelende arts stelt dat mantelzorg absoluut noodzakelijk is.

Er dient op gewezen te worden dat de ambtenaar-geneesheer volledig vrij gelaten dient te worden in zijn beoordeling van de medische gegevens (*Parl. St. Kamer, 2005-2006, nr. 51-2478/001, 35*) en dat niet kan worden vereist dat de ambtenaar-geneesheer moet verwijzen naar stavingsstukken en zich moet steunen op feitelijke elementen of bijkomende vaststellingen om tot een ander advies te komen dan het standpunt dat wordt ingenomen door de behandelende arts. De ambtenaar-geneesheer dient echter wel duidelijk in het advies zelf aan te geven waarom hij tot een ander standpunt komt dan dat wordt ingenomen door de behandelende arts in de medische getuigschriften (RvS 20 april 2017, nr. 237.959). *In casu* betwist de ambtenaar-geneesheer de aandoening van de verzoekende partij niet en motiveert in zijn advies dat *"er geen mantelzorg nodig is omwille van de vermelde aandoeningen"*. De ambtenaar-geneesheer laat na om in zijn advies duidelijk aan te geven hoe hij tot dit standpunt komt. Het komt de Raad niet toe zich in de plaats te stellen van de artsen omtrent de medische problematiek. Evenmin kan de Raad met zekerheid concluderen dat een eventueel volledig gebrek aan mantelzorg *ipso facto* zou dienen te leiden tot de toekenning van een verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet. Deze beoordeling komt de verwerende partij toe. De motivering is gebrekkig daar niet duidelijk wordt gesteld waarom de ambtenaar-geneesheer afwijkt van het standpunt van de behandelende arts.

De verwerende partij stelt in haar nota met opmerkingen dat *"de bestreden beslissing werd genomen ten aanzien van alle gezinsleden. Verzoeker kan niet dienstig voorhouden als zou het netwerk van opvang wegvallen bij terugkeer naar zijn herkomstland, waar hij geen familie meer zou hebben. Verzoeker betwist in zijn verzoekschrift niet dat zijn echtgenote niet arbeidsonbekwaam zou zijn"*. Voor zover de verwerende partij hiermee bedoelt dat de verzoekende partij mantelzorg kan krijgen van haar echtgenote, wijst de Raad er vooreerst op dat deze motieven niet te vinden zijn in het advies van de ambtenaar-geneesheer of in de eigenlijke 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. Bovendien wordt de bestreden beslissing niet genomen ten aanzien van de broer van de verzoekende partij, de heer K.F. die uitdrukkelijk wordt vernoemd in de medische stukken.

Aangezien het advies van de ambtenaar-geneesheer van 17 februari 2015, dat de basis vormt van de bestreden beslissing, niet op objectieve gegevens is gestoeld of dit minstens niet uit het administratief dossier blijkt, is de bestreden beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf ongegrond wordt verklaard, aangetast door een motiveringsgebrek. Bijgevolg dient een schending van de materiële motiveringsplicht *juncto* artikel 9^{ter} van de Vreemdelingenwet te worden vastgesteld.

Het enig middel is in de aangegeven mate gegrond. Dit is voldoende om de bestreden beslissing, waarbij de aanvraag op grond van artikel 9^{ter} van de Vreemdelingenwet ongegrond wordt verklaard, te vernietigen.

Aangezien de eventuele gegrondheid van de andere onderdelen van het middel niet tot een ruimere vernietiging kan leiden, dienen deze niet onderzocht te worden (RvS 18 december 1990, nr. 36.050; RvS 24 oktober 2002, nr. 111.881).

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 19 februari 2015, waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9^{ter} van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen ongegrond verklaard wordt, wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op eenendertig mei tweeduizend zeventien door:

mevr. M. RYCKASEYS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

M. RYCKASEYS