



Arrest

nr. 188 756 van 22 juni 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 VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Iraakse nationaliteit te zijn, op 23 februari 2017 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 16 januari 2017 waarbij een aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk wordt verklaard.

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 11 april 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 15 mei 2017.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter M. EKKA.

Gehoord de opmerkingen van advocaat S. DEBRUYNE, die loco advocaat J. BAELDE verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. BRACKE, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 21 november 2016 diende verzoekster een aanvraag om verblijfsmachtiging in op grond van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet).

1.2. Op 16 januari 2017 verklaarde de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris de in punt 1.1. bedoelde aanvraag onontvankelijk.

Dit vormt de bestreden beslissing, gemotiveerd als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die per aangetekend schrijven van 21.11.2016 bij onze diensten werd ingediend door:

(...) + zoon

(...)

Nationaliteit: Irak

in toepassing van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, zoals vervangen door Artikel 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen zoals gewijzigd door de wet van 08.01.2012 (BS 06.02.2012) deel ik u mee dat dit verzoek onontvankelijk is.

Reden(en):

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

Uit het medisch advies van de arts-adviseur d.d. 13.01.2017 (zie gesloten omslag in bijlage) blijkt kennelijk niet dat betrokkene lijdt aan een aandoening die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van betrokkene, noch een aandoening die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen behandeling is in het land van herkomst of het land waar hij verblijft.

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

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

Gelieve eveneens bijgevoegde gesloten omslag aan [A.B.R.F.H.] te willen overhandigen.(...)”.

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel werpt verzoekster op:

“Schending van:

- artikel 9ter Vreemdelingenwet ;*
- artikel 3 EVRM ;*
- artikel 26 en artikel 35 van het Handvest van de Grondrechten van de EU ;*
- artikel 6 Verdrag inzake Rechten van Personen met een Handicap (VRPH);*
- juncto de schending van de materiële motiveringsplicht, het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.”.*

Verzoekster betoogt als volgt:

“De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij uitoefening van zijn wettelijk toezicht bevoegd 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 onredelijk tot haar besluit is gekomen (RvS 17 januari 2007, nr. 166.860; RvS 7 december 2001, nr. 101.624; RvV 5 juni 2009, nr. 28.348).

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt vervolgens in dat aan de overheid de verplichting wordt opgelegd haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenfinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr. 154.954). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing haar oordeel moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken (RvV nr. 80.585 van 2 mei 2012).

De bestreden beslissing doet het verzoek van 21.11.2016 af als onontvankelijk gezien de ambtenaar-geneesheer in diens advies stelt dat de ziekte van verzoekster kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in art. 9ter, §1 Vw. (stuk 1a en 1b).

Men mag hierbij niet licht gaan over de inhoud van het woord ‘kennelijk’. Zo is het volgens vaste rechtspraak van de Raad van State ‘kennelijk’ datgene “waarvan het bestaan of de aard voor een redelijke geest dermate overtuigend als aannemelijk overkomt, dat nader onderzoek niet nodig lijkt.” (o.a. RvS 12 augustus 1992, nr. 40.082; RvS 21 augustus 1992, nr. 40.121; RvS 29 december 1993, nr. 45.539; RvS 29 april 1997, nr. 66.096, T.Vreemd. 1997, 295).

Alwaar verzoekster lijdt aan kyphoscoliosis met erge vervorming van de thoracale en dorsale wervelzuil met secundaire correctieve vervorming van de cervicale en lumbale wervelzuil en vervorming van de

thoraxinhoud (longen en hart) waardoor zij daardoor niet lang kan gaan of staan tengevolge van erge pijnen en kortademigheid terwijl de vervormingen pijn in nek, hoofd en armen en gevoelsstoornissen t.h.v. blaas en onderste ledematen met zich meebrengen (punt B in SMG van Dr. Eeckelaert – stuk 4), heeft zij nood aan mantelzorg:

“Daardoor behoeft ze continu hulp en mantelzorg voor al de dagdagelijkse activiteiten: winkelen, voedselbereiding, huishoudelijke taken, enz...”

(punt B in SMG van Dr. Eeckelaert – stuk 4)

Er is maar één behandeling/oplossing voor deze ernstig invaliderende medische toestand van verzoekster:

“de enige goede behandeling is heelkunde, die in haar land niet kan worden uitgevoerd.”

(punt C in SMG van Dr. Eeckelaert – stuk 4)

Zonder deze noodzakelijke chirurgische ingrepen riskeert verzoekster:

“verergering van de verschijnselen tot verlammingen toe.”

(punt D in SMG van Dr. Eeckelaert – stuk 4)

Dr. Eeckelaert ziet verzoeksters prognose dan ook slecht in, indien er geen adequate heelkunde kan worden uitgevoerd (punt E in SMG van Dr. Eeckelaert – stuk 4)

De hamvraag is bijgevolg of de noodzakelijke chirurgische ingreep mogelijk is in verzoeksters land van herkomst, gezien bij gebreke aan deze noodzakelijke heelkundige ingreep “verergering van de verschijnselen tot verlamming toe” dreigt.

Elk normaal redelijk weldenkend mens zal immers toch dienen toegeven dat verergering van de situatie van verzoekster “tot verlamming toe” toch dient aanzien te worden als een “risico voor het leven” of een “risico voor de fysieke integriteit”, minstens een “onmenselijke of vernederende situatie bij gebreke aan adequate behandeling in het land van herkomst” in de zin van artikel 9ter Vreemdelingenwet.

Welnu, de neurochirurgen in het ziekenhuis van Bagdad (IRAK) gaven verzoekster te kennen dat zij de ernstige malformaties van de ruggengraat van verzoekster (waardoor aldus haar hart en longen in de verdrukking komen en zij te kampen heeft met ernstige pijnen en kortademigheid – zonder ingreep met mogelijks risico op verlamming, zie supra) NIET kunnen behandelen mits noodzakelijke chirurgische ingreep:

“The patient is a candidate for corrective spinal fixation, which we don't have the necessary operative set for the kyphoscoliosis correction”

(medisch attest specialist neurochirurg Dr. Ammar M. SMAYSIM van de dienst neurochirurgie van het ziekenhuis te Bagdad – stuk 3 bij verzoekschrift 9ter, huidig stuk 5).

Aldus staat vast dat de noodzakelijke heelkundige ingreep voor verzoekster niet mogelijk is in haar land van herkomst, terwijl de behandelende arts in België verduidelijkt dat de enige mogelijke goede behandeling heelkunde is ... en gebreke aan deze vereiste heelkunde zal “verergering van de verschijnselen tot verlamming toe” met zich meebrengen.

Ondanks deze duidelijke – mits vereiste stavingsstukken ondersteunde – conclusie, waardoor het vaststaat dat verzoekster aldus in haar land van herkomst een ernstig risico voor de fysieke integriteit alsook een ernstig risico op onmenselijke en vernederende behandeling loopt wegens gebrek aan adequate (heelkundige) behandeling, meent arts-adviseur Matthys evenwel zonder meer (stuk 1b):

“Ik stel vast dat er kennelijk geen sprake is van een ziekte die ene risico inhoudt voor haar leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in haar land van herkomst”

Deze conclusie is verzoekster (en vermoedelijk elk normaal redelijk weldenkend mens) een volslagen raadsel...

De arts-adviseur van verweerder presteert het immers om lijnrecht tegen de medische stavingsstukken in te oordelen dat er een “aan de zekerheid grenzende waarschijnlijkheid” bestaat (nl. kennelijk) dat er geen vuiltje aan de lucht is in Irak voor verzoekster m.b.t. haar fysieke integriteit.

Welkdanig risico op verlamming en verergering van de huidige pijnklachten, kortademigheid en blaasproblematiek is dan blijkbaar banaal te noemen in ogen van deze arts-adviseur...?!

Begrijpe wie kan...

Verzoekster vraagt zich waarlijk af of de arts-adviseur haar gemotiveerd verzoek met begeleidende medische stavingsstukken wel deftig gelezen heeft. Zo is één van de conclusies van de arts-adviseur (stuk 1b):

“Er waren geen hospitalisaties noch acute opstoten en de behandeling bestond overwegend uit banale pijnstillers maar zonder veel resultaat.”

Uiteraard!

In Irak kon verzoekster enkel middels banale pijnstillers een beetje haar leed trachten te verzachten, pas in België is zijn intussen bezig met de nodige onderzoeken bij enkele neurochirurgen m.o.o. een noodzakelijke heelkundige ingreep.

De arts-adviseur van verweerder kan toch bezwaarlijk ernstig verwachten dat verzoekster, die nog maar sinds 16 november 2016 in België verblijft (zie bijlage 26 – stuk 1 bij verzoek 9ter) op 21 november 2016 (= datum indienen verzoek 9ter Vw) reeds zou zijn geopereerd in België ...?!

De conclusie van arts-adviseur Matthys is dan ook volstrekt absurd en 'wereldvreemd' te noemen, en neigt naar 'negatief activisme' tot uitholling van art. 9ter Vw. in hoofde van deze arts-adviseur.

Indien een arts-adviseur een ander standpunt is toegedaan dan de diverse behandelende artsen van verzoekster (dewelke hun patiënt ten andere wel persoonlijk onderzocht hebben i.t.t. de arts-adviseur), dienen diens argumenten des te concreter en pertinenter te zijn. Immers, bij een standpunt lijnrecht ingaand tegen de medische argumentatie van de behandelende artsen oordeelt een arts-adviseur immers dat de behandelende artsen van de verzoekende vreemdeling blijkbaar volstrekt incompetent zijn en niet correct zijn in hun oordeel. Zulks is des te meer het geval bij een onontvankelijkheidsbeslissing wegens "kennelijk" geen medische aandoening in de zin van art. 9ter Vw. (quod in casu).

"Wanneer de ambtenaar-geneesheer een ander oordeel is toegedaan dan hetgeen door een behandelende geneesheer-specialist wordt geattesteerd, dienen de motieven waarop de ambtenaar-geneesheer zich baseert om tot een andersluidend oordeel te komen, des te concreter en pertinenter te zijn. Dergelijk andersluidend oordeel van een met een adviserende functie beklede arts impliceert dan immers dat hij besluit dat de beoordeling van de gespecialiseerde arts onjuist is, wat betekent dat hij van oordeel is dat deze gespecialiseerde arts zich vergiste, een medische problematiek overdreef of een tegenaangewezen behandeling heeft voorgeschreven in de door hem opgestelde medische attesten."

(RvV 121.375 van 24 maart 2014, T.Vreemd. 2014, p. 336)

Alsook:

"De Raad wijst er op dat een appreciatiebevoegdheid, zoals deze waarover de ambtenaar-geneesheer krachtens artikel 9ter, §1, vijfde lid van de vreemdelingenwet beschikt, steeds moet worden uitgeoefend op grond van toereikende beweegredenen, wat in de eerste plaats veronderstelt dat er beweegredenen bestaan en dat dit bestaan bewezen kan worden."

(RvV nr. 128.269 van 27 augustus 2014)

De arts-adviseur (niet-specialist) mag er een ander gedacht op nahouden dan het team van behandelende artsen-specialisten van de verzoekende patiënt/vreemdeling, doch men dient minstens redelijk te blijven en op een begrijpelijke wijze te motiveren waarom men een lijnrecht tegenovergesteld standpunt inneemt, hiermee de medische aandoening volkomen minimaliserend...?!

Het huidig persistent volhardend copy-paste advies van arts-adviseur Liesenborghs (inmiddels voor een 3e maal identiek – zie stuk 1b, 3b en 5b) is in het licht van de voorliggende medische informatie en het gemotiveerd verzoek 9ter Vw. van 12.05.2015 voor eenieder normaal redelijk weldenkend mens volkomen onbegrijpelijk.

Nogmaals kan niet genoeg worden benadrukt dat het woord "kennelijk" de beoordeling van de arts-adviseur een duidelijk referentiekader oplegt. In casu wordt geoordeeld door de arts-adviseur dat de aandoening "kennelijk" geen aandoening is die een risico inhoudt voor haar leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in haar land van herkomst of het land waar zij verblijft (stuk 1b).

Volgens vaste rechtspraak van de Raad van State is 'kennelijk' datgene "waarvan het bestaan of de aard voor een redelijke geest dermate overtuigend als aannemelijk overkomt, dat nader onderzoek niet nodig lijkt." (o.a. RvS 12 augustus 1992, nr. 40.082; RvS 21 augustus 1992, nr. 40.121; RvS 29 december 1993, nr. 45.539; RvS 29 april 1997, nr. 66.096, T.Vreemd. 1997, 295).

Bij een voorliggend medisch attest dat neurochirurgische heelkunde technisch niet mogelijk is in Irak terwijl dit wel noodzakelijk is onder risico van verergering van de pijn en ademhalingsklachten met bovendien een risico op verlamming bij gebreke aan neurochirurgische ingreep ... kan bezwaarlijk ernstig worden geponeerd (zonder enig persoonlijk onderzoek van de patiënte/verzoekster) dat kennelijk geen sprake is van een ernstige aandoening in de zin van artikel 9ter, §1 Vw. ??!

Dergelijk oordeel van adviseur Matthys is dan ook kennelijk onredelijk, minstens manifest onzorgvuldig en op geen enkele wijze ernstig ondersteund door daadkrachtige bewijsstukken dewelke het volkomen tegendeel van de medische stavingsstukken van verzoekster zouden aantonen.

Uit het artikel in Knack van 20 mei 2015 kan worden afgeleid dat arts-adviseur Matthys zeer slaafs gevolg geeft aan de mondelinge instructie dat negatief geadviseerd dient te worden wanneer de verzoekende vreemdeling mits de voorgelegde aandoening niet "doodgaat binnen de drie maanden". In die zin klapt ex-arts-adviseur van DVZ Dr. Marc Ingelbrecht uit de biecht:

"Eenieder wiens fysieke of psychische integriteit in gevaar is en in zijn land van herkomst geen aanspraak op adequate behandeling dreigt te kunnen maken [quod in casu: stuk 4 en5], kan verblijft aanvragen. Maar de DVZ is 9ter zo restrictief gaan interpreteren, dat wij als raadgevende artsen haast alleen nog maar negatieve adviezen konden geven. Gevaar voor fysieke of psychische integriteit werd vertaald als 'een directe levensbedreigende ziekte'. Als wij dan vroegen wat dat precies inhield, luidde

het antwoord: doodgaan binnen de drie maanden. Dat waren natuurlijk geen schriftelijke beleidsregels, maar dat is ons in vergadering uitdrukkelijk zo meegedeeld.”

(KNACK 20 mei 2015, p. 47 – <http://www.hivverenigingbelgie.be/node/1560>)

Klaarblijkelijk is het voor arts-adviseur Matthys geen enkel bezwaar dat hij hierbij diens eigen eed van Hippocrates, alsook de wet en de internationale conventies ter zake, alsook alle redelijkheid en beginselen van behoorlijk bestuur aan diens laars lapt.

De memorie van toelichting bij de invoering van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet door de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen stelt o.a. omtrent de ambtenaar-geneesheer:

“Deze ambtenaar-geneesheer behoort administratief wel tot de Dienst Vreemdelingen-zaken, maar wordt volledig vrijgelaten in zijn appreciatie van medische elementen, waarbij de eed van Hippocrates geldt. De ambtenaar geneesheer kan ook, indien hij dit noodzakelijk acht, bijkomend advies inwinnen van deskundigen. Indien de medische toestand van betrokkene op een duidelijke wijze vastgesteld kan worden op basis van het dossier van betrokkene (bijv. de betrokken medische attesten wijzen op een kankerpatiënt in een terminale fase) zou het mensonterend zijn om betrokkene nog te gaan onderwerpen aan bijkomende onderzoeken. In dit geval is het ook overbodig om het bijkomend advies van deskundigen te gaan inwinnen. Het is evenmin nodig om betrokkene te gaan onderzoeken of het advies van deskundigen te gaan inwinnen indien niet duidelijk is wat de medische situatie is van betrokkene, maar vaststaat dat de situatie niet ernstig is (vb. het medisch attest vermeldt dat betrokkene twee dagen het bed moet houden). In het tegenovergestelde geval, namelijk indien het attest vermeldt dat betrokkene gedurende lange tijd bedlegerig is, maar het is niet duidelijk wat zijn precieze medische toestand is, is onderzoek van betrokkene wel aangewezen.”

Kortom, indien de precieze medische toestand niet afdoende duidelijk te begrijpen viel door arts-adviseur Matthys, was onderzoek van verzoekster desgevallend aangewezen vooraleer diens blote bewering inzake “kennelijk” onontvankelijk te poneren.

De eed van Hippocrates, zoals ook door arts-adviseur Matthys hoog te houden n.a.v. diens medisch advies aan verweerder, houdt in:

Artseneed van de Nationale Raad van de Orde der artsen van België

(versie juli 2011)

Nu ik toetreed tot de medische professie, beloof ik dat ik mij naar mijn beste vermogen voor een kwaliteitsvolle geneeskunde ten dienste van de medemens en de samenleving zal inzetten.

Ik zal het beroep van arts plichtsbewust en nauwgezet uitoefenen.

Ik zal boven alles voor mijn patiënten zorgen, hun gezondheid bevorderen en hun lijden verlichten.

Ik zal mijn patiënten correct informeren.

Ik zal geheimhouden wat ik krachtens mijn beroep van mijn patiënten weet, ook na hun dood.

Ik zal de professoren en allen die mij gevormd hebben, blijvend waarderen voor wat ze mij hebben bijgebracht.

Ik zal mij blijven bijscholen, de grenzen van mijn mogelijkheden niet overschrijden en waar mogelijk bijdragen tot de vooruitgang van de geneeskundige kennis.

Ik zal verantwoordelijk omgaan met de middelen die de maatschappij ter beschikking stelt en ijveren voor een gezondheidszorg die toegankelijk is voor iedereen.

Ik zal mij collegiaal gedragen en respectvol met medewerkers omgaan.

Ik zal ervoor waken dat mijn houding tegenover patiënten niet beïnvloed wordt door levensbeschouwing, politieke overtuiging, sociale stand, ras, etnie, nationaliteit, taal, gender, seksuele voorkeur, leeftijd, ziekte of handicap.

Ik zal het leven en de menselijke waardigheid eerbiedigen.

Zelfs onder druk, zal ik mijn medische kennis niet aanwenden voor praktijken die indruisen tegen de menselijkheid.

Dit verklaar ik plechtig, uit vrije wil en op mijn woord van eer.

(<http://ordomedic.be/nl/orde/artseneed/>)

Verzoekster vraagt zich af hoe de blote bewering van arts-adviseur Matthys dat er kennelijk geen aandoening is in de zin van art. 9ter en er aldus kennelijk geen risico is voor de fysieke integriteit ... terwijl medische bewijzen voorliggen dat zij in Irak geen neurochirurgische ingreep kan krijgen, waardoor zij verlamming riskeert, ook maar op enige wijze te verzoeken valt met deze eed van hypocrates.

Immers stelt arts-adviseur Matthys met diens advies van 13.01.2017 aldus dat een risico op verlamming in Irak wegens gebrek aan noodzakelijke neurochirurgische ingreep de menselijke waardigheid van verzoekster niet in het gedrang brengt...?!

Arts-adviseur Matthys is nochtans deontologisch verplicht om de gezondheid van verzoekster te bevorderen en haar lijden te verlichten.

Het is verzoekster een raadsel hoe dit absurde advies haar lijden zou verlichten...

België is bovendien lidstaat bij het Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap van 13 december 2006.

België is daardoor gehouden om specifiek inzake vrouwen met een handicap alle nodige passende maatregelen te nemen om de volle ontwikkeling en positieverbetering van vrouwen met een handicap te garanderen (art. 6 VRPH).

Ook via artikel 26 Handvest grondrechten EU is België gehouden om middels positieve actie maatregelen te nemen die beogen om de zelfstandigheid en maatschappelijke integratie en deelname aan het gemeenschapsleven van personen met een handicap te garanderen.

Het is verzoekster ook op dit punt een raadsel hoe deze onbegrijpelijke onontvankelijkheids-beslissing haar situatie als gehandicapte vrouw zou verbeteren.

De bestreden beslissing dient dan ook ten stelligste te worden verbroken wegens schending van artikel 9ter Vw. alsook wegens schending van art. 26 Handvest en art. 6 VRPH;

Minsens wegens manifest onzorgvuldig en mits schending van de materiële motivatieplicht genomen onontvankelijkheidsbeslissing dewelke op geen enkele wijze te begrijpen valt door verzoekster of enig ander normaal redelijk weldenkend persoon.

Door dit alles niet te doen in casu schendt verweerder ten stelligste artikel 9ter Vw. in samenlezing met artikel 3 EVRM en artikel 19, lid 2 Handvest, minstens schendt verweerder het zorgvuldigheidsbeginsel het redelijkheidsbeginsel en de materiële motivatieplicht met de wijze waarop haar dossier werd beoordeeld door de arts-adviseur en verweerder (stuk 1a en 1b)."

2.2. Een van de kernpunten van verzoeksters betoog is dat de bestreden beslissing de zorgvuldigheidsplicht juncto artikel 9ter van de Vreemdelingenwet miskent doordat zij steunt op een advies van de arts-adviseur van 13 januari 2017 die van oordeel is dat er kennelijk geen sprake is van een ziekte zoals bedoeld in artikel 9 ter, §1 van de Vreemdelingenwet daar waar uit het standaard medisch getuigschrift blijkt dat heelkunde noodzakelijk is voor haar aandoening aangezien er anders een risico op verlamming is.

2.3. Het respect voor de zorgvuldigheidsplicht houdt in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

2.4. De bestreden beslissing steunt op de toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet "zoals vervangen door Artikel 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen zoals gewijzigd door de wet van 08.01.2012 ". Deze bepaling luidt als volgt:

“§ 1

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

De aanvraag moet per aangetekende brief worden ingediend bij de minister of zijn gemachtigde en bevat het adres van de effectieve verblijfplaats van de vreemdeling in België.

De vreemdeling maakt samen met de aanvraag alle nuttige en recente inlichtingen over aangaande zijn ziekte en de mogelijkheden en de toegankelijkheid tot een adequate behandeling in zijn land van herkomst of in het land waar hij verblijft.

Hij maakt een standaard medisch getuigschrift over zoals voorzien door de Koning bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad. Dit medisch getuigschrift dat niet ouder is dan drie maanden voorafgaand aan de indiening van de aanvraag vermeldt de ziekte, haar graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling.

De beoordeling van het in het eerste lid vermelde risico, van de mogelijkheden van en van de toegankelijkheid tot behandeling in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, en van de in het medisch getuigschrift vermelde ziekte, haar graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling, gebeurt door een ambtenaar-geneesheer of een geneesheer aangeduid door de minister of zijn gemachtigde die daaromtrent een advies verschaft. Deze geneesheer kan, indien hij dit nodig acht, de vreemdeling onderzoeken en een bijkomend advies inwinnen van deskundigen.

§ 2. (...)

§ 3

De gemachtigde van de minister verklaart de aanvraag onontvankelijk:

1° indien de vreemdeling zijn aanvraag niet indient per aangetekende brief bij de minister of zijn gemachtigde of wanneer de aanvraag niet het adres van de effectieve verblijfplaats in België bevat;

2° indien, in de aanvraag, de vreemdeling zijn identiteit niet aantoont op de wijze bepaald in § 2 of wanneer de aanvraag het bewijs voorzien in § 2, derde lid, niet bevat;

3° indien het standaard medisch getuigschrift niet wordt voorgelegd bij de aanvraag of indien het standaard medisch getuigschrift niet beantwoordt aan de voorwaarden voorzien in § 1, vierde lid;

4° indien de in § 1, vijfde lid, vermelde ambtenaar-geneesheer of geneesheer aangewezen door de minister of zijn gemachtigde in een advies vaststelt dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid, die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk;

5° in de gevallen bepaald in artikel 9bis, § 2, 1° tot 3°, of wanneer de ingeroepen elementen ter ondersteuning van de aanvraag tot machtiging tot verblijf in het Rijk reeds werden ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van de huidige bepaling.

§ 4 (...)

§ 5 (...)

§ 6 (...)

§ 7 (...).”

2.5. In casu steunt de bestreden beslissing op artikel 9ter, § 3, 4° van de Vreemdelingenwet. Zij verwijst in essentie naar het medisch advies van de arts-adviseur van 13 januari 2017 en stelt vast dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan de criteria zoals voorzien in artikel 9ter, §1, eerste lid van de Vreemdelingenwet.

2.6. Dit medisch advies bevindt zich in het administratief dossier. Het luidt als volgt:

“[...]

Ik kom terug op uw vraag om evaluatie van het standaard medisch getuigschrift voorgelegd door voornoemde persoon in het kader van haar aanvraag om machtiging tot verblijf, bij onze diensten ingediend op 21.11.2016.

Uit het standaard medisch getuigschrift en de medische stukken d.d. 07.10.2016 + bijlage d.d. 20/05/2016 blijkt dat bij betrokkene sedert lang een chronische thoraco-dorso-lumbale scoliose en artrose is vastgesteld, met gevoelens van pijn en gevoelensstoornissen met bijbehorende problemen in het dagelijkse leven en moeilijkheden bij het winkelen, voedselbereiding en huishoudelijke taken.

Er waren geen hospitalisaties noch acute opstoten en de behandeling bestond overwegend uit banale pijnstillers, maar zonder veel resultaat.

Er is geen abnormale long- en hartfunctie aangetoond.

Inmiddels waren er geen acute opstoten, noch hospitalisaties nodig.

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

2.7. Het standaard medisch getuigschrift van 7 oktober 2016 dat door verzoekster werd ingediend ter ondersteuning van de in punt 1.1. bedoelde aanvraag bevindt zich in het administratief dossier. Onder de rubriek “A) Medische voorgeschiedenis”, vulde dr. E. het volgende in, “*Kyphoscoliosis met erge vervorming van de thoracale en dorsale wervelzuil met secundaire correctieve vervorming van de cervicale en lumbale wervelzuil en vervorming van de thoraxinhoud (longen en hart)*”. Onder de rubriek “B) Diagnose” vulde dr. E. het volgende in: “*Kan daardoor niet lang staan of gaan ten gevolge van pijn en kortademigheid. De vervormingen veroorzaken pijn in nek en hoofd en armen en gevoelsstoornissen t.h.v. blaas en onderste ledematen. Daardoor behoeft ze continu hulp en mantelzorg voor alle dagdagelijkse activiteiten: winkelen, voedselbereiding en huishoudelijke taken enz...*” Onder de rubriek “C) Actuele behandeling en datum van opstarten van de behandeling van de aandoeningen vermeld onder de rubriek B”, vulde dr. E. in: “*de enige goede behandeling is heelkunde, die in haar land niet kan worden uitgevoerd*”. Bij de voorgedrukte sub-rubriek, “*Medicamenteuze behandeling/medisch materiaal*”, vulde dr. E. in, “*pijnstillers, zonder effect*”. Onder de rubriek “D) Wat zouden de gevolgen en mogelijke complicaties zijn indien de behandeling wordt stopgezet”, vulde dr. E. in, “*verergering van de verschijnselen tot verlammingen toe*”. Onder rubriek “E) Evolutie en prognose van de aandoeningen waarvan sprake onder rubriek B”, vulde dr. E. in, “*slecht, indien geen adequate heelkunde*”.

2.8. Uit het advies van de arts-adviseur blijkt dat hij zijn conclusie dat verzoekster niet lijdt aan een ziekte in de zin van artikel 9 ter, § 1 van de Vreemdelingenwet steunt op de volgende vaststellingen, *“Er waren geen hospitalisaties noch acute opstoten en de behandeling bestond overwegend uit banale pijnstillers, maar zonder veel resultaat. Er is geen abnormale long- en hartfunctie aangetoond. Inmiddels waren er geen acute opstoten, noch hospitalisaties nodig.”* Uit de hierboven vermelde rubrieken D en E van het standaard medisch getuigschrift opgesteld door dr. E. op 7 oktober 2016 blijkt nochtans dat hij aanduidt dat indien er geen heelkunde wordt uitgevoerd – waarbij gespecificeerd wordt dat deze niet beschikbaar is in het land van herkomst –, er sprake is van een slechte evolutie en prognose en dat er sprake zal zijn van een verergering van de verschijnselen tot verlammingen toe. De Raad kan verzoekster volgen dat een dergelijke vaststelling *“dient aanzien te worden als een “risico voor het leven” of een “risico voor de fysieke integriteit”, minstens een “onmenselijke of vernederende situatie bij gebreke aan adequate behandeling in het land van herkomst” in de zin van artikel 9ter Vreemdelingenwet.”* Echter blijkt niet uit het advies van de arts-adviseur dat hij rekening hield met de rubrieken D en E. van het standaard medisch getuigschrift opgesteld door dr. E. op 7 oktober 2016. In dit verband kan verzoekster ook nog worden gevolgd waar ze stelt, *“De arts-adviseur van verweerder kan toch bezwaarlijk ernstig verwachten dat verzoekster, die nog maar sinds 16 november 2016 in België verblijft (zie bijlage 26 – stuk 1 bij verzoek 9ter) op 21 november 2016 (= datum indienen verzoek 9ter Vw) reeds zou zijn geopereerd in België ...?!”*

Dit leidt tot de vaststelling dat de bestreden beslissing de zorgvuldigheidsplicht juncto artikel 9 ter, § 1 van de Vreemdelingenwet schendt.

2.9. Het verweer in de nota met betrekking tot de besproken grief kan aan het voormelde geen afbreuk doen. Verwerende partij betoogt meer bepaald als volgt:

“Verweerder benadrukt dat uit het door de verzoekende partij voorgelegde standaard medisch getuigschrift blijkt dat de dat de enige goede behandeling heelkunde is. Uit voormeld getuigschrift blijkt echter niet dat deze behandeling op heden reeds gepland zou staan en daadwerkelijk zou worden uitgevoerd. Integendeel, de behandeling van verzoekende partij bestaat overwegend uit banale pijnstillers, maar zonder resultaat.

De verzoekende partij ontkent ook niet dat er geen hospitalisaties, noch acute opstoten zijn en er evenmin een abnormale long- en hartfunctie werd aangetoond.

Terecht stelde de arts-adviseur vast dat er kennelijk geen sprake is van een ziekte die een risico inhoudt voor haar leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in haar land van herkomst of het land waar zij verblijft.

Gezien voormeld advies heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie de aanvraag van verzoekende partij geheel terecht en overeenkomstig artikel 9ter §3, 4° van de wet, onontvankelijk verklaard. (...)De verzoekende partij kan zich niet vinden in het advies van de arts-adviseur.

Verweerder laat gelden dat het loutere feit dat de verzoekende partij (en haar behandelende arts) een andere mening zijn toegedaan dan de arts-adviseur, uiteraard niet van die aard is om afbreuk te doen aan de wettigheid van de in casu bestreden beslissing. Het tegenovergestelde aannemen zou een negatie zijn van de vereiste dat een advies wordt verstrekt door een arts-adviseur.

Evenmin dient de arts-adviseur bij het verlenen van zijn advies niet aan te geven waarom hij er een andere mening op na houdt dan de behandelende arts van de vreemdeling(...). In casu toont verzoekende partij ook niet aan dat met een medisch stuk geen rekening zou zijn gehouden, zij voert dit zelfs niet aan.

De verzoekende partij toont ook niet aan dat de inhoud van het advies kennelijk onredelijk zou zijn. De verzoekende partij levert kritiek op het advies van de arts-adviseur, doch beperkt zich hierbij tot het opnieuw verwijzen naar de voorlegde medische stukken. De verzoekende partij slaagt er derhalve niet in om aan te tonen dat de arts-adviseur het voorgelegde medisch standaard getuigschrift en de voorgelegde bijlage steunt op een foutieve feitenvinding of op een onzorgvuldige of kennelijk onredelijke wijze heeft beoordeeld.

De verzoekende partij uit voorts kritiek op de beschikbaarheid van de behandeling in het land van herkomst van de verzoekende partij, doch dienaangaande merkt verweerder op dat de gemachtigde van de Staatssecretaris geen onderzoek dient te doen naar de behandelingsmogelijkheden in het land van herkomst of verblijf indien reeds is vastgesteld dat de aangevoerde aandoeningen niet voldoende ernstig zijn en kennelijk niet beantwoorden aan aandoeningen in de zin van artikel 9ter, §1, eerste lid van de Vreemdelingenwet.

In zoverre de verzoekende partij zich verder afvraagt of de arts-adviseur de aanvraag en de begeleidende medische stukken wel gelezen zou hebben, nu zij stelt dat er geen hospitalisaties of acute opstoten waren en de behandeling overwegend bestond uit banale pijnstillers, is dit net zo min ernstig.

Door de arts-adviseur werd terecht vastgesteld dat er tot op heden nog geen hospitalisaties, noch acute opstoten waren en de behandeling tot op heden overwegend bestond uit banale pijnstillers. Het loutere feit dat de verzoekende partij nog maar sinds november 2016 in België verblijft doet hieraan geen afbreuk. Bij de verzoekende partij is sedert lang een chronische thoraco-dorso-lumbale scoliose en artrose vastgesteld, terwijl zij niet ontkent dat er tot op heden en dus ook niet in haar land van herkomst enige hospitalisatie plaatsvond.

Verweerder herhaalt dat uit het voorgelegde standaard getuigschrift bovendien blijkt dat de enige goede behandeling heelkunde is. Echter, blijkt niet uit voormeld getuigschrift dat voormelde behandeling reeds gepland zou zijn. Integendeel, de behandeling van de verzoekende partij bestaat overwegend uit banale pijnstillers, die weinig resultaat hebben.

De verzoekende partij ontkent dit niet; zij ontkent evenmin dat zij geen abnormale long- en hartfunctie toont.

Verweerder merkt daarnaast op dat de arts-adviseur de aandoening van de verzoekende partij geenszins minimaliseert. In weerwil van hetgeen de verzoekende partij tracht voor te houden, trekt de arts-adviseur geenszins in twijfel dat de verzoekende partij sedert lange tijd lijdt aan een chronische thoraco-dorso-lumbale scoliose en artrose met gevoelens van pijn en gevoelensstoornissen met bijbehorende problemen in het dagelijkse leven en moeilijkheden bij het winkelen, voedselbereiding en huishoudelijke taken. Echter, nu er geen hospitalisaties, noch acute opstoten zijn, de behandeling overwegend bestond uit banale pijnstillers en er geen abnormale long- en hartfunctie is aangetoond, stelt de arts-adviseur vast dat de door de verzoekende partij aangevoerde aandoening niet voldoende ernstig is en kennelijk niet beantwoord aan aandoeningen in de zin van artikel 9ter, §1, eerste lid van de Vreemdelingenwet. Verweerder herhaalt nog dat de verzoekende partij voormelde motieven geenszins betwist. De argumenten van de arts-adviseur zijn, en dit in weerwil van hetgeen de verzoekende partij tracht voor te houden, wel degelijk concreet en pertinent.(...)"

2.10. Uit dit verweer blijkt dat de verwerende partij het pertinent acht dat uit het standaard medisch getuigschrift niet blijkt dat de door dr. E. noodzakelijke geachte chirurgische ingreep "op heden reeds gepland zou staan en daadwerkelijk zou worden uitgevoerd". De Raad leest echter niet in artikel 9ter, § 1 van de Vreemdelingenwet dat opdat een aandoening wordt beschouwd als een aandoening die een reëel risico inhoudt voor het leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of het land waar de vreemdeling verblijft, het nodig is dat een noodzakelijk geachte ingreep reeds daadwerkelijk werd uitgevoerd of gepland moet zijn op het ogenblik van het treffen van de bestreden beslissing. De verwerende partij ontkent voorts niet dat de door dr. E. gemaakte vaststelling dat indien er geen heelkunde wordt uitgevoerd er sprake is van een slechte evolutie en prognose en dat er sprake zal zijn van een verergering van de verschijnselen tot verlammingen toe, dient te worden aanzien als een risico voor het leven of een risico voor de fysieke integriteit, minstens als een onmenselijke of vernederende situatie bij gebreke aan adequate behandeling in het land van herkomst in de zin van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet. Voorts blijkt uit de bespreking van verzoeksters grief niet dat zij louter een andere mening is toegedaan dan de arts-adviseur of dat zij zich zou beperken tot het opnieuw verwijzen naar de voorgelegde medische stukken. Verwerende partij stelt, "In casu toont verzoekende partij ook niet aan dat met een medisch stuk geen rekening zou zijn gehouden, zij voert dit zelfs niet aan." Verwerende partij verkijkt zich er echter op dat wat verzoekster op pagina 7 van haar verzoekschrift op onderlijnde wijze aanvoert, erop neerkomt dat geen rekening werd gehouden met de rubrieken D en E van het standaard medisch getuigschrift opgesteld door dr. E. op 7 oktober 2016. Verzoekster verblijft zoals ze terecht voorhoudt in haar verzoekschrift slechts sedert 16 november 2016 in het Rijk en ze kan zoals reeds eerder gezegd dan ook gevolgd worden wanneer ze stelt "dat de arts-adviseur van verweerder toch bezwaarlijk ernstig kan verwachten dat verzoekster op 21 november 2016- datum indienen verzoek 9ter Vreemdelingenwet- reeds zou zijn geopereerd in België". De verwerende partij is van oordeel dat bij de verzoekende partij sedert lang een chronische thoraco-dorso-lumbale scoliose en artrose werd vastgesteld en dat zij niet ontkent dat er tot op heden en dus ook niet in haar land van herkomst enige hospitalisatie plaatsvond, doch verwerende partij gaat eraan voorbij dat voor wat betreft de noodzakelijk geachte heelkunde, dr. E. in zijn standaard medisch getuigschrift had aangegeven dat die niet in haar land van herkomst kan worden uitgevoerd, wat ondersteund wordt door een schrijven van dr. A.M.S. van het Neurosurgical Hospital in Bagdad, dat verzoekster gevoegd had bij haar in punt 1.1. bedoelde aanvraag om verblijfsmachtiging en dat zich tevens bevindt in het administratief dossier. Het is dan ook niet relevant dat verzoekster niet ontkent dat er geen hospitalisaties, noch acute opstoten zijn en er evenmin een abnormale long- en hartfunctie werd aangetoond waarop de

verwerende partij de nadruk legt in haar nota. De besproken kwestie komt voorts niet neer op de vaststelling dat de arts-adviseur diende aan te geven waarom hij er een andere mening op nahoudt dan de behandelende arts zodat de verwerende partij zulks niet dienstig kan opwerpen in haar nota. Verwerende partij kan gelet op dit alles niet worden gevolgd in haar conclusie, *“De verzoekende partij slaagt er derhalve niet in om aan te tonen dat de arts-adviseur het voorgelegde medisch standaard getuigschrift en de voorgelegde bijlage steunt op een foutieve feitenvinding of op een onzorgvuldige of kennelijk onredelijke wijze heeft beoordeeld.”*

2.11. Het enig middel is in de aangegeven mate gegrond. Deze vaststelling leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

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 16 januari 2017, waarbij een aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk wordt verklaard, wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op tweeëntwintig juni tweeduizend zeventien door:

mevr. M. EKKA,

kamervoorzitter,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. EKKA