



Arrest

nr. 232 090 van 31 januari 2020
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

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

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXde KAMER,

Gezien het verzoekschrift X, die verklaart van Somalische nationaliteit te zijn, op 16 oktober 2019 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 10 september 2019 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 ontvankelijk doch ongegrond 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 8 november 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 28 november 2019.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. VAN DEN BOSSCHE.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat C. VERKEYN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat T. SCHREURS, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1 Op onbekende datum dient de verzoekende partij, onder de naam M. I. D., een verzoek om internationale bescherming in bij de Spaanse ambassade te Addis Abeba (Ethiopië). Op 20 oktober 2014 kennen de Spaanse autoriteiten de verzoekende partij de subsidiaire beschermingsstatus toe. Op 12 november 2014 wordt aan de verzoekende partij onder de voormelde naam door de voormelde Spaanse ambassade een visum kort verblijf (type C) toegekend, geldig van 18 november 2014 tot 2 maart 2015.

1.2 Op onbekende datum komt de verzoekende partij het Schengengrondgebied binnen. Op 12 januari 2015 dient zij, nog steeds onder de naam M. I. D., in Zweden een verzoek om internationale bescherming in. Op 18 juni 2015 nemen de Zweedse autoriteiten een beslissing om de verzoekende partij uit te wijzen naar Spanje. Op 18 november 2015 duikt de verzoekende partij onder.

1.3 Op 5 oktober 2016 verklaart de verzoekende partij zich in België vluchteling, onder de naam S. H. I. Op 21 oktober 2016 dient zij haar verzoek om internationale bescherming in. Na consultatie van EUODAC op 21 oktober 2016 blijkt dat van haar op 12 januari 2015 in Zweden vingerafdrukken waren genomen.

1.4 Op 28 oktober 2016 richten de Belgische autoriteiten een terugnameverzoek aan de Zweedse autoriteiten op grond van artikel 18.1.b) van de Verordening Nr. 604/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 tot vaststelling van de criteria en instrumenten om te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een verzoek om internationale bescherming dat door een onderdaan van een derde land of een staatloze bij een van de lidstaten wordt ingediend (herschikking) (de zogenaamde Dublin III-verordening). Op 1 november 2016 weigeren de Zweedse autoriteiten de terugname, waarbij zij wijzen op de door de Spaanse autoriteiten op 20 oktober 2014 toegekende subsidiaire beschermingsstatus en het door de Spaanse autoriteiten toegekende visum.

1.5 Op 23 november 2016 wordt het verzoek om internationale bescherming van de verzoekende partij overgemaakt aan de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen (hierna: de commissaris-generaal). Op 11 juli 2017 bevestigen de Spaanse autoriteiten dat de verzoekende partij een verzoek om internationale bescherming indiende bij de Spaanse ambassade in Addis Abeba en dat haar op 20 oktober 2014 de subsidiaire beschermingsstatus werd toegekend. Op 27 juli 2017 weigert de commissaris-generaal de verzoekende partij de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus. Op 11 december 2017, bij arrest nr. 196 368, weigert ook de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) haar de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus.

1.6 Op 27 november 2017 dient de verzoekende partij een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet). Op 21 december 2017 wordt deze aanvraag ontvankelijk doch ongegrond verklaard. Op 17 september 2018, bij arrest nr. 209 436, vernietigt de Raad deze beslissing. Op 25 oktober 2018 wordt de aanvraag opnieuw ontvankelijk doch ongegrond verklaard. Op 28 juni 2019, bij arrest nr. 223 405, vernietigt de Raad ook deze beslissing.

1.7 Op 10 september 2019 neemt de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie (hierna: de gemachtigde) opnieuw een beslissing waarbij de in punt 1.6 genoemde aanvraag ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard. Dit is de bestreden beslissing, die op 24 september 2019 aan de verzoekende partij ter kennis werd gebracht en die luidt als volgt:

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

*H(…) I(…), S(…) (R.R.: (…))
nationaliteit: Somalië
geboren te (…) op (…)
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, deel ik u mee dat dit verzoek ontvankelijk doch ongegrond is.

Reden(en) :

Het aangehaalde medisch probleem kan niet worden weerhouden als grond om een verblijfsvergunning te bekomen in toepassing van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot

het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, zoals vervangen door Art 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen.

Er werden medische elementen aangehaald door H(...) I(...) S(...) die echter niet weerhouden kunnen worden (zie medisch advies arts-adviseur dd. 05.09.2019)

Derhalve

1) kan uit het voorgelegd medische dossier niet worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit, of
2) kan uit het voorgelegd medische dossier niet worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of het land waar de betrokkene gewoonlijk verblijft. Bijgevolg is niet bewezen dat een terugkeer naar het land van herkomst of het land waar de betrokkene gewoonlijk verblijft een inbreuk uitmaakt op de Europese richtlijn 2004/83/EG, noch op het artikel 3 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM).

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

2. Over de rechtspleging

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

3. Onderzoek van het beroep

3.1 In een eerste en een tweede middel voert de verzoekende partij onder meer de schending aan van artikel 3 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, van de motiveringsverplichting en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991) en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Zij zet in haar verzoekschrift in het kader van het eerste middel in dit verband het volgende uiteen:

"Overeenkomstig art. 9ter Vw. kan een machtiging tot verblijf bekomen worden wanneer er sprake is van een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit of wanneer er sprake is van een ziekte die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling bestaat.

Het staat niet ter discussie en het werd reeds in het vorig arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van 17 september 2018 (kennisgeving 20 september 2018) en het arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dd. 28 juni 2019 (kennisgeving 1 juli 2019) bevestigd dat de aanvraag van de verzoekende partij onder art. 9ter, §1 Vw. valt in die zin dat in hoofde van verzoekster de medische aandoening ernstig is en de aanvraag dan ook ontvankelijk is.

De bestreden beslissing zelf maakt op zich nog steeds niet duidelijk welke categorie nu geviseerd wordt om vervolgens te oordelen waarom de aanvraag evenwel ongegrond zou zijn: (...)

In elk geval is de verwerende partij hoe dan ook gehouden door de algemene principes van de motiveringsplicht en dient zij als overheid ook op een zorgvuldige wijze op te treden.

In het kader hiervan mag van verweerster verwacht worden dat zij haar beslissing zorgvuldig gaat voorbereiden en zich steunt op alle feitelijk en juridisch correcte gegevens dewelke haar gekend zijn of zouden moeten zijn (RvV 16 oktober 2015, nr. 154 716).

De beoordeling in het licht van een aanvraag art. 9ter Vw., waarvan het niet ter discussie staat dat de medische aandoening ernstig is, raakt dan ook aan art. 3 EVRM.

Dat in het kader van art. 3 EVRM reeds meermaals werd gewezen op het feit dat op de verwerende partij een bepaalde medewerkingsplicht ofte onderzoeksplicht ligt in het kader van het zorgvuldigheidsbeginsel en dat dan ook mag aangenomen worden dat de verwerende partij eveneens alles in het werk stelt om nuttige informatie te vergaren alvorens een zwaarwichtige beslissing te nemen (RvV 20 mei 2015, nr. 145.726; RvV 18 mei 2015, nr. 145.492).

Verzoekster wijst in dat kader eveneens op het gegeven dat ook in het kader van de motiveringsplicht er wordt verwacht van de verwerende partij dat zij zich steunt op de correcte juridische en feitelijke gegevens die haar gekend moesten zijn (RvS 25 november 2014, nr. 229.301 en RvV 12 juli 2017, nr. 189.656).

Verwerende partij heeft ondertussen zonder meer kennis van de stukken in de voorgaanden en van de inhoud van de voorgaande verzoekschriften alsook de inhoud van de twee gewezen arresten omtrent verzoekster die gezag van gewijsde hebben.

Eveneens werd aan verweerster een actualisatie toegezonden op 31 juli 2019:

- *Een geactualiseerd standaard medisch attest met bevestiging van de aandoeningen gesloten hoek glaucoom, reumatoïde artritis en diabetes type II, “met ernstige impact op het functioneren”, overzicht van de medicamenteuze behandeling, bijkomend wekelijkse inspuiting door de verpleging en de bevestiging van de medische noodzaak aan mantelzorg met recent opvolgingsverslag van de specialist; - Attest van de wekelijkse verpleging (inspuitingen);*
- *Attest van de mantelzorg door de zoon bij wie verzoekster inwoont alhier;*
- *Apothekersaankopen (medicamenteuze behandeling);*
- *Bijkomend attest dat mevrouw inwoont en volledig wordt verzorgd door haar zoon.*

Er kan vastgesteld worden dat deze medische bevindingen en documentatie rond verzoekster niet worden betwist.

Ook in de voorgaande arresten werd overigens duidelijk gesteld dat het niet in twijfel kan getrokken worden dat de aandoening van verzoekster wel degelijk een impact heeft op haar functioneren en het duidelijk is dat zij inwoont bij haar zoon die haar helpt.

De attesterend arts actualiseert nog eens door uitdrukkelijk te stellen dat: “ernstige impact op het functioneren” en “is mantelzorg medisch vereist? JA (...)”.

De arts-adviseur herhaalt dat de attesterende arts dit in de actualisatie heeft opgenomen, doch stelt rond het medische aspect enkel verder dat zij de evolutie van de scores niet verder zou kunnen beoordelen.

Verzoekster kan dienaangaande in de eerste plaats wijzen op de zorgvuldigheidsplicht van de verwerende partij dienaangaande zoals hierboven uiteengezet. (RvV 20 mei 2015, nr. 145.726; RvV 18 mei 2015, nr. 145.492, RvV 31 augustus 2018, nr. 191.225).

Zoals in de voorgaanden ook gesteld, heeft verzoekster zich trouwens ook al aangeboden dat verweerster haar zelf eigenhandig hier komt onderzoeken zodat zij met eigen ogen de toestand kan aanschouwen. Het weze trouwens opgemerkt dat verwerende partij de scores in voorgaanden van de hand deed, reden waarom de voorgaande arresten stelden dat evenwel het zonder meer duidelijk is en niet wordt betwist dat er een ernstige dagelijkse impact is. Het betreft overigens een actualisatie met overzicht van de nog steeds vigerende aandoeningen en lopende behandelingen.

“of desnoods dat zij de vreemdeling oproept voor een medisch onderzoek hetgeen krachtens artikel 9ter, §1, vijfde lid van de vreemdelingenwet tot de bevoegdheid behoort van de ambtenaar-geneesheer die door de verweerder wordt aangesteld.” (RvV 31 augustus 2017, nr. 191.225)

Er blijkt dan ook uit de bevindingen van de arts-adviseur van de verwerende partij voornamelijk verder daaropvolgend geen enkele weerlegging van de medische elementen in de attesten die een bevestiging vormen van de toestand zoals al enige tijd gekend.

De arts-adviseur weerlegt ook niet de bevinding van de attesterend arts dat er een ernstige impact op het functioneren is. Noch weerlegt de arts-adviseur de bevindingen en attesten rond de mantelzorg.

De arts-adviseur meent enkel rond de aandoeningen van verzoekster zelf dat de bijkomende aandoening van diabetes opvolging en behandeling nodig heeft bij een internist, eventueel een internist met subspecialisatie reumatologie.

Aldus worden wel degelijk weerhouden als noodzakelijk:

“Opvolging en behandeling bij een internist, eventueel met subspecialisatie als reumatoloog en bij een oftalmoloog zijn aangewezen. Als actuele medicatie weerhoud ik: Methotrexaat (...), Prednisolone (...) Foliumzuur (...), Colecalciferol (...).”

Er blijkt daarbij abstractie te zijn gemaakt van:

- *Wekelijkse inspuiting door een verpleger;*
- *Medische noodzakelijke mantelzorg (inwonen zoon, financiële, materiële als dagdagelijkse ondersteuning en hulp).*

De arts-adviseur houdt hiermee dus geen rekening.

Zodoende komt de bestreden beslissing uiteindelijk bijna zonder wijzigingen opnieuw tot de conclusie dat de aandoeningen van verzoekster geen beletsel vormen om te reizen (niettegenstaande de medische stukken bevestigen dat verzoekster zich niet kan verplaatsen) en dus opvolging en behandeling beschikbaar is in Spanje.

De reeds tussen gekomen arresten aan de verwerende partij nochtans vroegen om concreet rekening te houden met de individuele omstandigheden van het geval en hoe de noodzakelijke zorgen beschikbaar en toegankelijk kunnen zijn in de praktijk voor een 70-jarige vrouw die mantelzorg krijgt van haar Belgische zoon en nooit in Spanje lange tijd geweest is.

Dat het louter verwijzen naar algemene informatie en het feit dat de zoon ook financieel kan steunen vanuit België geen rekening houdt met deze individuele, gekende omstandigheden.

Thans blijkt echter vooreerst dat de arts-adviseur reeds bij de noodzakelijke behandeling geen rekening houdt met de attesterend arts die stelt dat mantelzorg medisch vereist is, alsook dat een wekelijkse inspuiting voorvalt door de verpleging.

Eveneens negeert de arts-adviseur het gegeven dat verzoekster zich niet kan verplaatsen door te stellen dat reizen mogelijk zou zijn.

Enkel en alleen hierom houdt de bestreden beslissing dus reeds geen rekening met alle gegevens die aan verweerster gekend waren en is de motiveringsplicht j. het zorgvuldigheidsbeginsel en de bewijskracht der stukken j. art. 9ter Vw. reeds geschonden.

De beslissing waarbij de arts-adviseur volledige abstractie maakt van het gegeven dat in de (medische) stukken melding wordt gemaakt van medisch noodzakelijke mantelzorg, het zich niet kunnen verplaatsen en een wekelijkse inspuiting bij een verpleging en waarbij uit de bestreden beslissing niet blijkt dat deze zaken opgenomen werden zodanig dat uit de bestreden beslissing niet blijkt dat daarmee rekening gehouden werd, dient te worden vernietigd nu daaruit een schending volgt van de in het eerste middel aangehaalde bepalingen.”

Zij zet in haar verzoekschrift in het kader van het tweede middel in dit verband het volgende uiteen:

“De verwerende partij stelt voorts dat van verzoekster, die zonder meer een bijzonder kwetsbaar profiel, niet kan verwacht worden dat zij de nodige opvolging en behandeling zou kunnen krijgen in het land van herkomst, zijnde Somalië.

De verwerende partij maakt voor verzoekster de beoordeling ten aanzien van Spanje, verzoekster heeft inderdaad de nationaliteit van dit land niet, de verwerende partij is echter van mening dat verzoekster nog steeds zich ten aanzien van Spanje zou kunnen beroepen op enig verblijfsrecht. Verzoekster woont al jarenlang in bij haar zoon in België en heeft eigenlijk nimmer in Spanje verbleven.

Overeenkomstig de gewezen arresten dient voorts wat betreft de toegankelijkheid en beschikbaarheid rekening te worden gehouden met het feit dat het hier om een 70-jarige vrouw gaat waarbij er een invaliderende aandoening is met impact op het dagelijks functioneren en het feit dat zij wel degelijk inwoont bij haar Belgische zoon en in Spanje daarop niet kan terugvallen, dat zij zelfs in Spanje nooit enige tijd (lang of voortdurende) heeft verbleven.

Tevens werd reeds eerder aangehaald dat formeel de motivering ontbrak aangaande de toegankelijkheid nu het gegeven dat verwezen wordt naar het feit dat in de medcoi-databank de medical advisors office (informatie die overigens niet consulteerbaar is en zie ook de disclaimer in de bestreden beslissing: de geleverde informatie is beperkt tot de beschikbaarheid) er van zou uitgaan dat medicatie in westerse landen van de Europese Unie beschikbaar is, bezwaarlijk als een motivering kan worden aanzien over toegankelijkheid in gevallen waarin het niet ter betwisting staat dat de medische aandoening ernstig is.

De nieuwe beslissing neemt betreffende toegankelijkheid en beschikbaarheid verder de inhoud van de reeds vernietigde beslissingen over met dien verstande dat wordt toegevoegd dat er in Spanje ook een rusthuis/bejaardenhulp bestaat, de zoon financiële ondersteuning daartoe kan bieden vanuit België en de Spaanse wet voorziet dat men met subsidiaire bescherming toegang heeft tot de sociale zekerheid.

In de voetnoot wordt ter ondersteuning van het bestaan van een rusthuis in Spanje en dat er in de wet sociale zekerheid staat verwezen naar een website met algemene informatie..

Dit betreft echter enkel een herformulering van het eerdere gegeven, met name dat er kan van uitgegaan worden dat landen binnen de Europese Unie de verdragen respecteren. Reeds eerder werd hiervan gesteld dat zulks niet kan volstaan als motivering van de toegankelijkheid nu geen enkele informatie omtrent de toegankelijkheid wordt bijgebracht maar het louter gaat over een blote bewering die overigens ook geen betrekking heeft op de onderdelen van de toegankelijkheid waaromtrent een beoordeling dient te gebeuren en dewelke vooreerst dus nog steeds formeel niet allemaal opgenomen worden zoals dat ook door de interne wetgeving wordt verwacht.

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

De toegankelijkheid dient dus zowel formeel (waarbij de informatiebron moet blijken, in deze steunt de verwerende partij zich echter op niets, zie boven) als materieel beoordeeld te worden rekening houdende met de individuele omstandigheden en in concreto.

“De informatie moet zich bevinden in het dossier, zo niet kan de RvV niet nagaan of de besluitvorming steunt op correcte feitenvinding in het kader van de wettigheidscontrole.” (RvV 59.849, 15 april 2011)

“De DVZ moet duidelijkheid geven over de informatiebronnen waarop hij zich steunt om tot een bepaalde conclusie te komen.” (RvV 128.269 , 27 augustus 2014)

“De DVZ houdt geen rekening met de individuele situatie van de asielzoeker in een Dublinland door louter te stellen dat er sociale zekerheid is.” (RvV 58.645, 58.646. 58.647, 28 maart 2011).

Door louter te stellen dat in Spanje rusthuizen zouden bestaan en dat de Spaanse wet een bepaling zou hebben dat subsidiaire beschermden toegang hebben tot de sociale zekerheid komt men niet tegemoet aan de toegankelijkheidstoets (en beschikbaarheidstoets) zoals deze moet worden voorzien.

De verwerende partij dient immers rekening houdende met de individuele omstandigheden van een voorliggend geval concreet na te gaan of alle benodigde zorgen en opvolgingen in de praktijk toegankelijk en beschikbaar zijn.

Evenmin komt men tegemoet aan het gezag van gewijsde in de bestreden arrest nu nog steeds niet blijkt hoe men rekening houdt met de individuele omstandigheden gezien met een algemene verwijzing naar het bestaan van sociale zekerheid voor subsidiair beschermde niet blijkt hoe, of en op welke manier men rekening houdt met het feit dat verzoekster eigenlijk nooit in Spanje heeft verbleven, zij ondertussen 70-jarig is en hier nu al jaren inwoont bij haar Belgische familie die mantelzorg bieden.

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

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

Art. 3 EVRM voorziet immers ook de situaties van een mensonterende behandeling.

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

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

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

Louter stellen dat er in een ander EU-land rusthuizen moeten bestaan en in de wet een bepaling staat dat subsidiaire beschermde sociale zekerheid kunnen genieten volstaat allerm minst, immers bij wijze van voorbeeld inzake concrete beoordeling van de elementen die noodzakelijk volgen uit de toegankelijkheidstoets:

- Hoe, of en op welke manier wordt rekening houdende met de kwetsbare toestand van verzoekster die een invalide 70-jarige dame is die nooit in Spanje heeft verbleven. Waar zal zij effectief terecht kunnen komen?
- Hoe werd rekening gehouden met het feit dat de Belgische zoon hier minderjarige kinderen heeft en diens werk zodat hij zijn moeder niet kan bijstaan behoudens hier, hoe werd rekening gehouden met het feit dat de Belgische zoon wel degelijk ondersteuning biedt in de meest ruime zin van het woord (materieel en moreel)?
- Waarom wordt abstractie gemaakt van het gegeven dat mantelzorg (zorg binnen de familie, ook psychische gezondheid onderhouden) medisch noodzakelijk is?
- Hoe, of en op welke manier werd rekening gehouden met het feit dat deze mantelzorg effectief enkel hier kan worden voorzien en in Spanje niet voorhanden is?;
- Wat zijn de concrete financiële implicaties, er is geen enkele informatie voorhanden omtrent de opgave van enige daadwerkelijke kostprijs? wat wordt eventueel voorzien, het is toch niet de bedoeling dat verzoekster dient weg te kwijnen (en aldus in een vernederende of mensonterende situatie terecht te komen) in een vermeend rusthuis waar zij zonder enige verdere informatie van verweerster toegang tot zou moeten hebben zonder enige contacten noch zichtbaarheid op daadwerkelijke toegang ook met betrekking tot effectieve kostprijzen?
- Wat met het feit in die optiek dat er hier ook een medische kaart is en een verzoekster in een wijkgezondheidscentrum terecht kan al gedurende jaren aan een stuk?;
- Wat met de financiële draagkrachten van de betrokkene en haar zoon?;
- Etc.

Er kan verder daaromtrent gewezen worden op volgende beoordelingen daaromtrent:

“Vervolgens moet worden nagegaan of de motivering in de bestreden beslissing omtrent de financiële toegankelijkheid afdoende is, en blij geeft van de vereiste zorgvuldigheid. (...) moet kunnen worden nagegaan of zij niet slechts een theoretische toegankelijkheid tot insuline zou hebben omwille van de hoge kostprijs, en of de verzoekende partij deze prijs in alle redelijkheid zou kunnen dragen, temeer nu het in casu gaat om een voortdurende behandeling.” (RvV 23 februari 2018, nr. 200.210).

“Wat de mantelzorg betreft, meent verweerder in de nota met opmerkingen dat bezwaarlijk kan worden voorgehouden dat er geen rekening zou gehouden zijn met de nood aan mantelzorg, nu de ambtenaar-geneesheer vaststelde dat uit onderzoek is gebleken dat thuiszorg ook beschikbaar is en dit niet wordt tegengesproken door verzoeker. Er wordt echter opgemerkt dat mantelzorg een zorg is die niet in het kader van een hulpverlenend beroep wordt gegeven aan een hulpbehoevende, door één of meerdere leden van diens directe omgeving, waarbij de zorgverlening direct voortvloeit uit de sociale relatie. Van Dale omschrijft mantelzorg als “zorg gegeven door gezinsleden, burens of vrienden”. Ook uit het stuk 4 dat verzoeker voegt bij zijn verzoekschrift en terug te vinden is op de website “Netwerk voor mantelzorgers, van maandag tot zondag” blijkt in dezelfde zin onder meer dat mantelzorg gaat om extra zorg, niet wordt verleend binnen het kader van een hulpverlenend beroep of georganiseerd vrijwilligerswerk, voortvloeit uit de sociaal-emotionele relatie die iemand heeft met de persoon voor wie hij zorgt en geen synoniem is voor thuiszorg.(...) Hierbij gaat men niet alleen te kort door de bocht aangaande de inhoud van mantelzorg, maar verliest men ook uit het oog dat verzoeker sinds 2005 in België verblijft, wat verweerder overigens zelf aangeeft. Voormelde standaardmotivering omtrent de zorg die slechts berust op een waarschijnlijkheid, is in casu gelet op de voorgelegde attesten niet afdoende. De concrete elementen in casu worden niet betrokken in het onderzoek zodat het onderzoek in deze omstandigheden niet voldoende werd geïndividualiseerd. De motivering is niet evenredig aan het gewicht van de genomen beslissing. Een schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 worden in de aangegeven mate aangenomen. Ook de materiële motiveringsplicht wordt geschonden.” (RvV 29 april 2019 nr. 220.440).

“Ook de nood aan mantelzorg maak deel uit van de behandeling. De DVZ-arts moet ook ingaan op de noodzaak aan mantelzorg en de weigeringsbeslissing op dit vlak motiveren.” (RvV 79.020, 12 april 2012; RvV 26 november 2013, 114.457).

“Als het medisch attest spreekt over de aanwezigheid van de zus, kan dit niet vervangen worden door andere hulpverlenende organisaties.” (RvV 37.850, 29 januari 2010).

“voorziet dat de behandelende arts onder meer attesteert of mantelzorg al dan niet medisch vereist is (zie rubrieken C/ en F/ van de voorgedrukte vragen op het standaard medisch getuigschrift). Derhalve moet worden geoordeeld dat de noodzaak aan mantelzorg wel degelijk een element is dat bij de beoordeling van de aanvraag moet worden betrokken.” (RvV, 17 november 2017, 195.185; RvV, 11 juni 2018, 205.144).

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

Daar gelaten de betwisting die verzoekster reeds gevoerd heeft inzake de beweerde mogelijkheid tot het opnemen van een verblijfsrecht in Spanje en het gegeven dat zij daar ook nooit heeft verbleven, dient in elk geval vastgesteld te worden dat er voorts ook materieel steeds geen onderzoek noch motivering voorvalt inzake essentiële individuele omstandigheden die door verzoekster werden aangehaald. Zo wordt abstractie gemaakt van de mantelzorg door de Belgische zoon en het inwonen bij de Belgische familie alhier gedurende jaren hetgeen evenwel niet kan vervangen worden conform ook bovenstaande rechtspraak.

Verweester kan eigenlijk moeilijk de realiteit ontkennen en dat is het feit dat het een dame betreft die niet in de mogelijkheid is om alleen voor zichzelf te zorgen en die hier al sinds 2016 in huis wordt genomen (er is bovendien ook geen enkele actuele info over het vermeend statuut van verzoekster, er kan gewezen worden op het feit dat er verlies bestaat door langdurige afwezigheid).

Vervolgens moet op de koop toe eveneens worden nagegaan of de motivering in de bestreden beslissing omtrent de financiële toegankelijkheid afdoende is, en blij geeft van de vereiste zorgvuldigheid.

Zij kan de basishandelingen om niet in mensonterende en vernederende omstandigheden te moeten leven niet meer zelf uitvoeren. Verzoekster heeft het gegeven dat zij in huis werd opgenomen bij haar Belgische zoon en zijn familie uitgebreid uiteengezet in haar aanvraag. Het stuk 1 bij haar aanvraag werd daaromtrent ook gevoegd, ook het standaard medisch getuigschrift maakt melding van de aanwezigheid van de familie. De actualisatie maakt melding van het medisch vereist zijn van de mantelzorg.

Uit niets blijkt echter hoe, of en op welke manier dit gegeven in rekening werd gebracht, ook niet in de nieuwe beslissing nu naast het bovenstaande inzake de beweringen omtrent westerse landen enkel nog staat te lezen dat de zoon vanuit België geld kan opsturen (wat met alle rest, zie inwoners, dagdagelijkse verzorging, etc., maar ook gegeven dat er hier een medische kaart is en wijkgezondheidscentrum betreffende de kost (dit nog los van het feit dat er geen vergelijking is met geen enkele kost die overigens gekend is of onderzocht werd), etc.).

Formeel blijkt daar geen in concreto beoordeling uit van de toegankelijkheid, het louter verwijzen naar algemene info is niet voldoende, evenzeer blijkt geen formele beoordeling van de overige aspecten die dienen opgenomen te worden waaronder afstanden, verplaatsingen, netwerk, opvang zoon, inwoners, bijstand dagdagelijkse familie sinds 2016...(EHRM, Paposhvili t. België, 13 december 2016).

Minstens wordt betreffende deze laatste elementen geen materiële beoordeling van gemaakt met de loutere boutade dat de zoon van verzoekster desnoods geld kan opsturen (waar overigens op zich al de vraag kan gesteld worden aan verweerster wat de kost dan wel zal zijn in functie van inkomen), er een wet bestaat die basis sociale zekerheid zou bieden aan subsidiaire beschermde en er rusthuizen bestaan in europa...

Nochtans maakt het onderdeel uit van de vereisten vooropgesteld door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens om na te gaan of een gepaste behandeling toegankelijk is in de praktijk waarbij dit alles inzake de persoonlijke situatie in rekening moet worden gebracht, hetgeen niet blijkt:

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

Ten overvloede kan gewezen worden op het feit dat overigens daar waar verweerster, onverminderd de opmerkingen dienaangaande daarover hierboven gemaakt, verwijst naar de blote bewering en abstractie makende van de bestaande mantelzorg alhier die buiten beschouwing wordt gelaten door verweerster, dat er rusthuizen bestaan, er uit een consultatie van de website opgenomen in de voetnoot van de bestreden beslissing op zich reeds dat verzoekster volgt dat verzoekster daar gewoonweg al niet terecht kan nu men voorafgaandelijk de aanvraag 5 jaar in Spanje moet gewoond hebben waarvan 2 jaar onafgebroken onmiddellijk voorafgaand de aanvraag... (stuk 9)

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

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

Op éénzelfde wijze kan in deze trouwens in de eerste plaats reeds geen adequate beoordeling gezien worden van de beschikbaarheid van de noodzakelijke zorgen gezien de medisch vereiste mantelzorg en de wekelijkse inspuiting niet werden opgenomen in de beoordeling van de beschikbaarheid (zie ook boven en het eerste middel).

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

Tot slot is verzoekster eveneens van mening dat verweerder overigens tevens uitgegaan is van een standpunt hetwelk niet strookt met de inhoud van de aan haar gepresenteerde medisch-specialistische verslagen. Verweerder is bij de beoordeling dan ook niet zorgvuldig te werk gegaan en heeft tevens op dit punt de materiële motiveringsplicht geschonden.

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

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

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

Bij het beoordelen van beide concepten kan nagegaan worden of de overheid op een redelijke manier is gekomen tot haar bevindingen en of haar feitenvaststelling niet foutief is, dit wil zeggen of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn die met de vaststelling van de overheid onverenigbaar zijn. Eveneens kan in het kader van het wettigheidstoezicht nagegaan worden of de overheid rekening houdende met de juiste feitelijke gegevens van het dossier, niet tot een onredelijk besluit is gekomen (RvS 7 december 2001, 101.624).

Welnu, uit het advies van de arts-adviseur blijkt dat zij verwijst naar de mogelijkheid tot reizen en het bestaan van rusthuizen in Europa.

Dit terwijl uit de medische stukken minstens blijkt dat:

- Verzoekster zich niet kan verplaatsen;
- Mantelzorg medisch noodzakelijk is.

Los van het gegeven dat een verwijzing naar algemene informatie over het bestaan van rusthuizen in Europa, een algemene verwijzing naar de opname in de interne wet van sociale zekerheid voor subsidiaire beschermde en het feit dat de Belgische zoon ook geld zou moeten kunnen opsturen helemaal niet tegemoet komt aan een toetsing van toegankelijkheid in praktijk en helemaal niet tegemoet komt aan de opmerkingen in de voorgaande arresten dat met zulks niet blijkt hoe rekening wordt gehouden met de mantelzorg hier, de Belgische familie hier waarbij zij wordt opgenomen, de financiële kost in praktijk, het bestaan van de medische kaart hier, de opvang in het wijkgezondheidscentrum, de financiële draagkracht van de Belgische zoon in het licht van art. 3 EVRM dient ook gewezen te worden op het feit dat verweerder feiten en gegevens in de haar gepresenteerde medische documenten negeert enerzijds, doch ook ingaat tegen de inhoud van informatie.

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

3.2 In de nota met opmerkingen antwoordt de verwerende partij hierop het volgende:

"Verzoekster stelt in een eerste middel een schending voor van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, van artikel 3 EVRM, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van het proportionaliteitsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel en de bewijskracht der stukken conform de artikelen 1319, 1320 en 1322 B.W..

Zij betoogt dat het reeds door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen werd bevestigd dat haar medische aandoening ernstig is en haar aanvraag ontvankelijk moet worden verklaard. Uit de beslissing zou niet blijken welke categorie geïsoleerd wordt om vast te stellen dat de aanvraag ongegrond zou zijn. In de arresten werd ook duidelijk gesteld dat haar aandoening een impact heeft op haar functioneren en dat zij inwoont bij haar zoon die haar helpt. Zij zou de ambtenaar-geneesheer hebben aangeboden haar te onderzoeken. De ambtenaar-geneesheer zou de bevindingen rond de mantelzorg niet betwisten. Er

zou ook abstractie zijn gemaakt van de wekelijkse insputtingen door een verpleger en de medische noodzaak aan mantelzorg, nu zij inwoont bij haar zoon en zowel financieel als materieel door hem wordt ondersteund.

In een tweede middel stelt verzoekster een schending voor van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, van artikel 3 EVRM, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van artikel 39/61 van de vreemdelingenwet, van het proportionaliteitsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel.

Zij betoogt jarenlang in België te verblijven en zeer lange tijd niet meer in Spanje te zijn geweest. De motivering in de bestreden beslissing zou een loutere bewering betreffen en er zou geen rekening gehouden zijn met de individuele situatie. Er werd geen rekening gehouden met het feit dat zij als 70-jarige nooit in Spanje heeft verbleven. Zij weet niet waar zij terecht zal kunnen.

De verwerende partij behandelt beide middelen tezamen en heeft de eer te antwoorden dat artikel 62 van de Wet van 15 december 1980 en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 voorzien dat de beslissingen van de besturen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd, dat de motivering de juridische en de feitelijke overwegingen dient te vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat deze motivering afdoende moet zijn.

De uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid deze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Het begrip "afdoende" zoals vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. Een eenvoudige lezing van de bestreden beslissing leert dat het determinerende motief op grond waarvan de beslissing is genomen wordt aangegeven.

Verzoekster maakt niet duidelijk op welk punt de motivering van de bestreden beslissing haar niet in staat stelt te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht (R.v.St., nr. 105.103, 26 maart 2002).

De door verzoekster ingediende aanvraag om machtiging tot verblijf werd ontvankelijk doch ongegrond bevonden op grond van de vaststelling dat de zorgen zowel beschikbaar als toegankelijk zijn in het herkomstland.

Verzoekster kent klaarblijkelijk de motieven van de bestreden beslissing, daar zij ze aanvecht in haar verzoekschrift. Aan de formele motiveringsplicht werd derhalve voldaan.

"Overwegende dat, wat de ingeroepen schending van de motiveringsplicht betreft, de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen tot doel heeft betrokkene een zodanig inzicht in de motieven van de beslissing te verschaffen, dat hij in staat is te weten of het zin heeft zich tegen die beslissing te verweren met de middelen die het recht hem verschaft; dat uit het verzoekschrift blijkt dat de verzoekende partij de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht in casu is bereikt; dat hetzelfde geldt voor de aangevoerde schending van artikel 62 van de Vreemdelingenwet; dat de verzoekende partij bijgevolg de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dit oogpunt wordt onderzocht;" (R.v.St., arrest nr. 163.817 dd. 19 oktober 2006, Staatsraad Bamps, G/A 134.748/XIV-14.428)

Uit het administratief dossier blijkt inderdaad dat de vorige beslissingen, genomen op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, inderdaad het voorwerp hebben uitgemaakt van vernietigingsarresten. Alzo vernietigde de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, bij arrest nr. 223.405 d.d. 28 juni 2019 de beslissing van 25 oktober 2018 waarbij de aanvraag 9ter ongegrond werd verklaard. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen oordeelde dat geen rekening gehouden werd met de individuele omstandigheden, namelijk met het feit dat verzoekster een vrouw is van rond de 70 jaar die in haar dagelijks functioneren wordt beperkt door haar ziekte en van wie niet voldoende blijkt dat zij een netwerk zou hebben in Spanje. Volgens de Raad werd door de te verwijzen naar de mogelijks financiële steun door haar zoon in België, onvoldoende tegemoet gekomen aan de vereiste van een concreet en individueel onderzoek naar de toegankelijkheid van de zorgen.

In navolging van voormeld vernietigingsarrest, diende de ambtenaar-geneesheer een nieuw advies op te stellen. Daaraan voorafgaand stelde hij d.d. 22 juli 2019 de vraag aan verzoekster om bijkomende medische rapporten voor te leggen (overzicht apotheekaankopen, verslagen van reumatologische opvolging en eventuele hospitalisaties, verslagen van de oftalmoloog en andere recente medische verslagen).

Op 5 september 2019 stelde de ambtenaar-geneesheer dan zijn nieuw advies op dat onder meer luidt als volgt: (...)

Uit voorgaande blijken wel degelijk de redenen waarom de aanvraag in casu ongegrond werden verklaard, namelijk omdat de nodige zorgen zowel beschikbaar als toegankelijk zijn in het herkomstland. Verzoeksters betoog, dat uit de beslissing niet zou blijken welke categorie geïmagineerd wordt om vast te stellen dat de aanvraag ongegrond zou zijn, kan niet worden gevolgd.

Omdat uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat verzoekster in Spanje de subsidiaire beschermingsstatus werd toegekend, werd het onderzoek naar de beschikbaarheid en toegankelijkheid van de medische zorgen onderzocht in functie van Spanje. Waar verzoekster opmerkt dat zij er al jarenlang niet meer heeft verbleven, toont zij alleszins niet aan dat zij die status niet meer zou hebben of dat zij er niet meer naar zou kunnen terugkeren. Zij laat ook vallen in haar verzoekschrift nooit in Spanje te hebben verbleven, wat derhalve strijdig is met de haar toegekende beschermingsstatus.

Verzoekster kan bezwaarlijk voorhouden als zou middels huidige beslissing en advies niet zijn tegemoetgekomen aan het vernietigingsarrest van de Raad. Uit het advies van 5 september 2019, dat overigens één geheel vormt met de bestreden beslissing, blijkt afdoende dat er ruimer gemotiveerd werd m.b.t. thuiszorg en bejaardentehuizen. De ambtenaar-geneesheer stelde immers vast dat d medische zorgen beschikbaar zijn in Spanje, dat het droge klimaat daar ook gunstiger is voor reumatoïde klachten dan het vochtige klimaat in België en dat thuishulp voor bejaarden, evenals rust- en verzorgingstehuizen beschikbaar zijn in Spanje.

Verder werd toegelicht dat de subsidiaire beschermingsstatus waarover verzoekster beschikt, rechten geeft die die gelijk zijn aan die van alle Spanjaarden.

Het loutere feit dat verzoekster meent omwille van haar leeftijd en gezondheidstoestand niet langer zelfstandig te kunnen wonen en daarom de voorkeur heeft om bij haar zoon in België te kunnen verblijven, kunnen niet volstaan om een machtiging te bekomen op grond van artikel 9te van de vreemdelingenwet. De ambtenaar-geneesheer is de mantelzorg in Spanje, met name de thuishulp en de rust- en verzorgingstehuizen nagegaan en heeft de beschikbaarheid en toegankelijkheid ervan erkend. Zie in die zin RVV, arrest nr. 198.821 d.d. 29 januari 2018:

“Er dient in dit verband te worden gesteld dat in artikel 9ter van de Vreemdelingenwet niet kan worden gelezen dat een verblijfsmachtiging om medische redenen kan worden toegestaan indien de aanvrager aangeeft dat hij omwille van zijn leeftijd en gezondheidstoestand niet langer zelfstandig kan wonen in zijn land van herkomst en mantelzorg behoeft en daarom prefereert bij verwanten in het Rijk te verblijven. Hierbij dient te worden benadrukt dat mantelzorg – dit is de zorg voor chronisch zieken, gehandicapten en hulpbehoevenden door naasten: familieleden, vrienden, kennissen en burens – geen medische “behandeling”, in de zin van artikel 9ter, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet, is.”

Waar zij stelt dat zij de ambtenaar-geneesheer heeft aangeboden om zich te laten onderzoeken, dient te worden opgemerkt dat hiertoe geenszins een verplichting bestaat op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Zoal reeds supra aangestipt achtte de ambtenaar-geneesheer het opportuun om, vooraleer een nieuw advies op te stellen, bijkomende en actuele informatie zou worden overgemaakt, waarvan hij ook gebruik heeft gemaakt bij het opstellen van zijn advies. De ambtenaar-geneesheer bleek blijkens het advies in staat een onderzoek te voeren overeenkomstig artikel 9ter van de vreemdelingenwet zonder verzoekster aan een bijkomend onderzoek te onderwerpen.

M.b.t. de financiële ondersteuning van haar zoon werd in de bestreden beslissing opgemerkt dat die kan verdergezet worden. Dit wordt niet weerlegd.

Er worden geen ernstige middelen aangevoerd.”

3.3 Wegens hun onderlinge samenhang worden de beide middelen samen behandeld.

De Raad wijst erop dat de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 de administratieve overheid verplichten in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dit op 'afdoende' wijze. Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen. De belangrijkste bestaansreden van de motiveringsplicht, zoals die wordt opgelegd door de wet van 29 juli 1991, bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, opdat hij met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden (cf. RvS 9 september 2015, nr. 232.140).

De Raad stelt vast dat de motieven van de bestreden beslissing op eenvoudige wijze in die beslissing kunnen worden gelezen, zodat de verzoekende partij niet kan voorhouden dat de juridische en feitelijke overwegingen die aan de bestreden beslissing ten grondslag liggen, niet in deze beslissing zouden zijn opgenomen. In deze mate maakt zij een schending van de formele motiveringsplicht zoals vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 niet aannemelijk. De verzoekende partij voert echter aan dat omtrent een aantal relevante elementen niet of niet afdoende werd gemotiveerd.

Met haar verwijzing naar "*de motiveringsplicht*" kan de verzoekende partij ook geacht worden de schending van de materiële motiveringsplicht aan te voeren. Deze 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 5 december 2011, nr. 216.669; RvS 20 september 2011, nr. 215.206; RvS 14 juli 2008, nr. 185.388). De materiële motivering vereist met andere woorden dat voor elke administratieve beslissing rechtens aanvaardbare motieven met een voldoende feitelijke grondslag moeten bestaan.

Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd 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 (RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

Het zorgvuldigheidsbeginsel ten slotte legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr. 154.954). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel 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.

De voorgehouden schending van de formele en materiële motiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel wordt onderzocht in het licht van de bepaling waarop de bestreden beslissing steunt, met name artikel 9ter van de vreemdelingenwet, waarvan de verzoekende partij eveneens de schending aanvoert en dat luidt als volgt:

"§ 1. 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.

(...)

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

(...)"

In het kader van een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet moet aldus worden onderzocht of er een gepaste en voldoende toegankelijke behandeling bestaat in het land van oorsprong. Dit onderzoek moet geval per geval, rekening houdend met de individuele situatie van de aanvrager, gebeuren (*Parl. St. Kamer*, 2005-2006, nr. 51-2478/01, 35 en nr. 51-2478/08, 9). Dit betekent dat de beschikbaarheid en toegankelijkheid van een benodigde medische opvolging en behandeling moeten worden beoordeeld in het licht van de algemene situatie in het land van herkomst en de individuele omstandigheden van het betrokken individu. Het onderzoek naar de toegankelijkheid van de benodigde medische zorgen omvat ook een onderzoek naar de financiële toegankelijkheid ervan. Uit artikel 9ter van de vreemdelingenwet volgt dat dit onderzoek door de ambtenaar-geneesheer moet worden gevoerd, en bij deze beoordeling moet het redelijkheids criterium in acht worden genomen.

In casu verklaarde de gemachtigde de aanvraag om machtiging tot verblijf ontvankelijk doch ongegrond, aangezien het aangehaalde medisch probleem van de verzoekende partij niet kan worden weerhouden als grond om een verblijfsvergunning te bekomen in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Hierbij wordt verwezen naar het medisch advies dat de ambtenaar-geneesheer op 5 september 2019 opstelde met betrekking tot de medische problematiek van de verzoekende partij. De ambtenaar-geneesheer bracht het volgende advies uit:

"(...) NAAM: H(...) I(...), S(...) (R.R.: (...))

Vrouwelijk

nationaliteit: Somalië

geboren te (...) op (...).1948

adres: (...)

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

Hiervoor maak ik gebruik van de volgende bijgevoegde medische stukken:

09.11.2017: SMG van Dr. H(...) G(...) (huisarts): reumatoïde artritis met HAQ score = 40/60 en DAS28 score >5 - medicatie: Ledertrexaat, Prednisolone en Folacin

02.02.2014: Medisch rapport van Dr. M(...) Y(...) van het Madina ziekenhuis te Mogadishu: opname op 28/01/2014 met artritis kan hier niet gediagnosticeerd en behandeld worden

04.04.2017: Consultatieverslag van Dr. M(...) M(...) (reumatoloog) van een consultatie eind januari 2017: blijvend actieve serologisch bevestigde reumatoïde artritis en vraag voor biologiecontrole rond eind maart en controle op de raadpleging reumatologie begin april - regelmatig puncties en infiltraties van knie/elleboog voor evacuatie vocht - medicatie: Ledertrexaat

06.09.2017: Consultatieverslag van Dr. A(...) D(...) (oftalmoloog) van de raadpleging op 04/09/2017: cataractextractie met lensimplant rechts op 29/08/2017 - einde behandeling met Indocollir en Maxitrol op 26/09/2017

25.10.2017: Consultatieverslag van Dr. M. M(...): reumatoïde artritis behandeld met Ledertrexaat die gestopt zou zijn wegens braken en dus overschakeling op injecties in plaats van pillen, Folacin en Prednisolon, er werd een punctie evacuatie infiltratie linker knie uitgevoerd, nog wat vocht in de rechter elleboog waan/oor ook punctie infiltratie, RX re elleboog: forse chondrolyse, li knie vernauwing, HAQ-score geëvolueerd van 1 naar 2 op de antwoorden - Ledertrexaat verder parenteraal te proberen vooraleer therapie te wijzigen.

Van de stukken ons spontaan overgemaakt door betrokkene:

23.10.2018: Verpleegkundig attest van Mevr. M(...) S(...) (verpleegkundige): betrokkene komt sinds 17/11/2017 wekelijks langs voor verpleegkundige zorgen.

19.10.2018: Medisch attest van Dr. D(...) V(...) (huisarts): betrokkene komt sinds 11/2017 wekelijks voor een inspuiting met Ledertrexaat.

En van de medische stukken ons overgemaakt na vraag om actualisatie van het dossier via aangetekend schrijven d.d. 22/07/2019:

26.07.2019: SMG van Dr. A(...) H(...) (huisarts):

- reumatoïde artritis - medicatie: Ledertrexate, Prednisolone, Folavit
- diabetes mellitus type 2 niet medicamenteus behandeld - zou kunnen verergeren wegens de inname van cortisone.

04.06.2019: Consultatieverslag van Dr. M(...) M(...) (internist-reumatoloog): klinisch ok, perifeer bloed onderzoek (PBO) is normaal, creatinine normaal en levertesten normaal - Prednisolone afbouwen van 5mg naar 4 mg

30.07.2018: Aankoop van Ledertrexate, 12/04/2018: Prednisolone, 10/10/2017: D-Cure en 05/01/2017: Folavit

25.07.2019: Verkoophistoriek van Apotheek B(...) van 13/01/2018 - 29/06/2019

13.09.2018: Operatieverslag van Dr. T(...) V(...)e (orthopedist): hechten nagelbed bij open fractuur linker duim na plettrauma, ontslag naar huis op 14/09/2018

13.09.2018: Hospitalisatieverslag van Dr. T(...) V(...) (orthopedist) van de daghospitalisatie van 13-14/09/2018 voor het hechten van het nagelbed van de linker duim na een plettrauma

Bespreking:

Uit de ter staving van de aanvraag voorgelegde medische stukken weerhoud ik dat het gaat om een 70-jarige vrouw die lijdt aan reumatoïde artritis en licht cataract van het linker oog.

Recent zou de diagnose van niet-insuline behoevende suikerziekte (diabetes mellitus type 2) gesteld zijn:

- Het bloedonderzoek (PBO) uitgevoerd naar aanleiding van de raadpleging d.d. 04/06/2019 is volledig normaal volgens de attesterende specialist.

Deze diagnose wordt in voorliggend medisch dossier niet geobjectiveerd. Er werd geen medicamenteuze behandeling ingesteld.

Opvolging en behandeling bij een internist, eventueel met subspecialisatie als reumatoloog en bij een oftalmoloog zijn aangewezen.

Als actuele medicatie weerhoud ik:

- Methotrexate (Ledertrexate), een antimetabool, een antitumoraal middel dat in lage dosis aangewend wordt voor o.a. reumatoïde artritis
- Prednisolone, een corticosteroïde om de ontstekingsreactie in het lichaam te remmen
- Foliumzuur (Folavit), toe te dienen bij het gebruik van Methotrexate om de ongewenste effecten ervan op te vangen
- Colecalciferol of vitamine D (D-Cure)

Reumatoïde artritis, diabetes mellitus type 2 en licht cataract vormen geen beletsel om te reizen.

De reumatoïde artritis zou volgens de attesterende huisarts een ernstige impact hebben op het functioneren van betrokkene: "kan zich niet alleen verplaatsen, zichzelf verzorgen".

Op het SMG d.d. 09/11/2017 wordt een DAS28-score van > 5, vermeld. In de meer recente verslagen wordt er geen DAS-evaluatie vermeld, zodat de evolutie van de klachten onder de medicamenteuze behandeling niet beoordeeld kan worden. Ter info: Daily Activity Score 28 (<https://www.das-score.nl/das28/nl/uitleg-das28/de-das28-score.html>)

De HAQ-score (Health Assessment Questionnaire) is gebaseerd op de subjectieve antwoorden van betrokkene op een aantal standaardvragen met een maximumscore van 3/vraag voor een totaal van 60 punten. Op deze score zou betrokkene bijna 2 jaar geleden geëvolueerd zijn van 21/60 naar 40/60 op 10 maanden tijd (01/2017 - 25/10/2017). In de meer recente medische verslagen wordt er geen HAQ-score meer vermeld, zodat de evolutie van de subjectief ervaren klachten met de ingestelde behandeling niet beoordeeld kan worden.

Beschikbaarheid en toegankelijkheid van de zorgen en van de opvolging in het land van herkomst: Betrokkene is afkomstig van Somalië en heeft verblijfsrecht in Spanje (zie administratief dossier).

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

A) Informatie afkomstig uit de MedCOI-databank die niet-publiek is:

1. Somalië: <https://www.medcoi.eu/Source/Search#c=SO&s=30>: de Medical Advisors Office is momenteel niet in staat om de beschikbaarheid van de medische zorgen in Somalië na te gaan, noch te valideren en te bevestigen.

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

B) Beschikbaarheid van de medicatie in Spanje:

- Methotrexaat is beschikbaar onder de volgende merknamen: Metoject, Metotrexato Accord, Metotrexato Mylan, Metotrexato Pfizer en Metotrexato Wyeth
- Spaans Ministerie van gezondheid, consumentje en sociaal welzijn - CIMA3: beschikbaarheid van Methotrexaat, Prednisolone, foliumzuur en Vitamine D

C) Beschikbaarheid van bejaardenhulp/-zorg in Spanje

Uit deze informatie kan geconcludeerd worden dat we momenteel geen uitsluitel kunnen geven over de beschikbaarheid en toegankelijkheid van de noodzakelijke medische zorgen in Somalië.

De medische zorgen zijn beschikbaar in Spanje. Het droge klimaat is daar ook gunstiger voor reumatoïde klachten dan het vochtige klimaat in België. Thuishulp voor bejaarden, evenals rust- en verzorgingstehuizen zijn beschikbaar in Spanje.

Toegankelijkheid van de zorgen in het herkomstland:

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

Betrokkene heeft een verblijfsvergunning voor Spanje. Eerst en vooral dient opgemerkt te worden dat Spanje, als één van de EU-lidstaten, als regel opgelegd kreeg om alle verdragen, wetten, overeenkomsten e.d., geldend in de Europese Unie, o.a. het Verdrag van de Rechten van de Mens, te ondertekenen om toetreding tot de Europese Unie mogelijk te maken.

De Spaanse wet voorziet dat asielzoekers en personen die genieten van subsidiaire bescherming volledige toegang krijgen tot het openbare gezondheidssysteem. Door de wettelijke regelgeving hebben zij recht op hetzelfde niveau van gezondheidszorg als de Spanjaarden of derdelanders die in Spanje verblijven, inclusief meer gespecialiseerde zorg voor mensen die slachtoffer waren van foltering, fysiek of mentaal misbruik of traumatiserende ervaringen.

De Spaanse wet voorziet eveneens dat personen die genieten van subsidiaire bescherming toegang hebben tot het sociale zekerheidssysteem. Betrokkene kan beroep doen op een sociaal ouderdomspensioen.

Indien nodig kan de zoon financiële ondersteuning geven vanuit België (erkend vluchteling in België).

Conclusie:

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

Dit advies werd onder gesloten omslag aan de verzoekende partij overhandigd en naar dit advies wordt expliciet verwezen in de motivering van de bestreden beslissing, waarvan het een integraal deel uitmaakt.

De verzoekende partij betwist in haar verzoekschrift zowel de beschikbaarheid als de toegankelijkheid van de zorgen.

Voorafgaandelijk wijst de Raad erop dat de ambtenaar-geneesheer bij het beoordelen van het in artikel 9ter, § 1 van de vreemdelingenwet genoemde risico weliswaar over een ruime beoordelingsbevoegdheid beschikt en dat hij deze beoordeling niet mag maken in de plaats van de ambtenaar-geneesheer. De Raad moet echter wel in staat worden gesteld om na te gaan waarop de ambtenaar-geneesheer zich gebaseerd heeft om te besluiten dat de zorgen en opvolging toegankelijk zijn in het land van herkomst. De Raad benadrukt dat de beoordelingsvrijheid van de ambtenaar-geneesheer niet betekent dat diens vaststellingen steeds volstaan als motieven voor een beslissing tot weigering van verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet (RvS 18 september 2013, nr. 224.723). Het gegeven dat de ambtenaar-geneesheer een arts is, impliceert ook niet dat er op hem bij het verlenen van zijn advies conform artikel 9ter, § 1, vijfde lid van de vreemdelingenwet, geen of een verminderde motiveringsplicht zou rusten. Indien zou blijken dat aan het advies van de ambtenaar-geneesheer een motiveringsgebrek kleeft en de aanvraag ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard op basis van dit advies, dan zal het motiveringsgebrek in dit advies bijgevolg noodzakelijkerwijze leiden tot de vernietiging van de beslissing waarin de verblijfsaanvraag ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard. Het is de verzoekende partij derhalve toegelaten om de onwettigheden die aan dit advies kleven aan te voeren tegen de uiteindelijk door de gemachtigde genomen beslissing waarbij de verblijfsaanvraag als ongegrond wordt geweigerd (cf. RvS 28 juni 2011, nr. 214.213; RvS 5 juli 2007, nr. 173.201; RvS 13 oktober 2006, nr. 163.590).

In het kader van het tweede middel wijst de verzoekende partij erop dat de ambtenaar-geneesheer de beschikbaarheid en de toegankelijkheid van de noodzakelijke zorgen en opvolging onderzoekt ten aanzien van Somalië en ten aanzien van Spanje, alwaar zij over een verblijfsrecht zou beschikken.

Met betrekking tot Somalië geeft de ambtenaar-geneesheer in zijn medisch advies van 5 september 2019 uitdrukkelijk aan dat het niet mogelijk is om de beschikbaarheid van de medische zorgen in Somalië na te gaan, te valideren en te bevestigen. De ambtenaar-geneesheer concludeert dat momenteel geen uitsluitel kan worden gegeven over de beschikbaarheid en toegankelijkheid van de noodzakelijke medische zorgen in Somalië, en dat er derhalve een bezwaar is tegen een terugkeer naar het herkomstland, Somalië. Ook de verwerende partij betwist in haar nota met opmerkingen niet dat een terugkeer naar Somalië niet aan de orde is.

De ambtenaar-geneesheer richt zijn onderzoek vervolgens op Spanje, omdat uit het administratief dossier blijkt dat de verzoekende partij aldaar over een verblijfsrecht beschikt. In haar verzoekschrift geeft de verzoekende partij meermaals aan dat zij nooit (lange tijd) in Spanje heeft verbleven. Ook stelt zij dat er geen enkele actuele info over haar vermeend statuut is, waarbij zij erop wijst dat er verlies bestaat door langdurige afwezigheid.

De Raad stelt vast dat uit het administratief dossier blijkt dat de verzoekende partij, onder de naam M. I. D., een verzoek om internationale bescherming indiende bij de Spaanse ambassade te Addis Abeba (Ethiopië) en dat de Spaanse autoriteiten haar op 20 oktober 2014 de subsidiaire beschermingsstatus toekenden. Dit blijkt reeds uit een schrijven van het Spaanse Ministerie van Binnenlandse Zaken van 28 april 2015, gericht aan de Zweedse autoriteiten, en vervolgens nogmaals uit een schrijven van het voormelde ministerie van 11 juli 2017, gericht aan de Belgische autoriteiten. Verder blijkt dat aan de verzoekende partij, nog steeds onder de naam M. I. D., op 12 november 2014

door de voormelde Spaanse ambassade een visum kort verblijf (type C) werd toegekend, geldig van 18 november 2014 tot 2 maart 2015. Vervolgens kwam de verzoekende partij op onbekende datum het Schengengrondgebied binnen en diende zij op 12 januari 2015, nog steeds onder de voormelde naam, in Zweden een verzoek om internationale bescherming in. Volgens de Zweedse autoriteiten namen zij op 18 juni 2015 een beslissing om de verzoekende partij uit te wijzen naar Spanje, maar dook zij op 18 november 2015 onder. Uit het administratief dossier blijkt verder dat de verzoekende partij zich op 5 oktober 2016 in België vluchteling verklaarde, maar dan onder de naam S. H. I. Op basis van EUODAC bleek echter dat haar vingerafdrukken reeds waren genomen in Zweden, waar zij aldus onder de naam M. I. D. een verzoek om internationale bescherming had ingediend.

Uit het bovenstaande blijkt dat niet kan worden betwist dat de Spaanse autoriteiten aan de verzoekende partij op 20 oktober 2014 de subsidiaire beschermingsstatus hebben toegekend en dat zij op 11 juli 2017 nog steeds over deze status beschikte. De verwerende partij kan op zich worden gevolgd, daar waar zij in haar nota met opmerkingen stelt dat het aan de verzoekende partij is om aan te tonen dat zij deze status niet meer zou hebben. Verder stelt de Raad vast dat de verzoekende partij weliswaar terecht aanvoert dat er geen actuele info over haar (vermeend) statuut is, maar dat zij zelf geenszins aantoont dat zij niet of niet langer over een verblijfsrecht in Spanje zou beschikken. De verwerende partij kan echter niet voorhouden dat de stelling van de verzoekende partij dat zij nooit in Spanje heeft verbleven, strijdig zou zijn met de haar toegekende beschermingsstatus. Uit de voormelde gegevens van het administratief dossier blijkt immers duidelijk dat de verzoekende partij haar verzoek om internationale bescherming niet in Spanje heeft ingediend, maar wel in Ethiopië, bij de Spaanse ambassade in Addis Abeba. Ook blijkt dat haar slechts na de toekenning van de subsidiaire beschermingsstatus op 20 oktober 2014 door diezelfde ambassade een visum kort verblijf werd toegekend, met name op 12 november 2014. Dat de toekenning van de subsidiaire beschermingsstatus door de Spaanse autoriteiten zou betekenen dat de verzoekende partij in Spanje heeft verbleven, wordt aldus tegengesproken door de gegevens van het administratief dossier. Op basis van deze gegevens valt niet uit te sluiten dat de verzoekende partij tussen het begin van de geldigheidsduur van haar Schengenvisum op 18 november 2014 en haar aankomst in Zweden op 12 januari 2015 kort in Spanje heeft verbleven. Ook bestaat de mogelijkheid dat zij tussen 18 november 2015, de datum vanaf wanneer zij door de Zweedse autoriteiten als ondergedoken werd beschouwd, en 5 oktober 2016, de datum waarop zij zich in België aanbood om een verzoek om internationale bescherming in te dienen, enige tijd in Spanje heeft verbleven. Het administratief dossier bevat in dit verband echter geen concrete informatie. Zelfs als de verzoekende partij in 2014-2015 een periode van minder dan twee maanden en/of in 2015-2016 een periode van minder dan een jaar in Spanje zou hebben verbleven, maakt de verwerende partij in haar nota met opmerkingen niet duidelijk op welke manier dit strijdig zou zijn met het betoog van de verzoekende partij dat zij nooit langere tijd in Spanje heeft verbleven.

Eenzijds kan op basis van de bovenstaande gegevens derhalve niet worden betwist dat de Spaanse autoriteiten aan de verzoekende partij op 20 oktober 2014 de subsidiaire beschermingsstatus hebben toegekend en anderzijds toont de verzoekende partij niet aan dat zij deze status heeft verloren en niet of niet langer over een verblijfsrecht in Spanje beschikt. In deze omstandigheden moet bijgevolg worden aangenomen dat Spanje *“het land [is] waar [de verzoekende partij] verblijft”*, zodat de ambtenaar-geneesheer overeenkomstig artikel 9ter, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet de beschikbaarheid en toegankelijkheid van de noodzakelijke zorgen en opvolging in dit land mocht en moest onderzoeken.

Met betrekking tot de beschikbaarheid van de noodzakelijke zorgen en opvolging in het land van verblijf voert de verzoekende partij aan dat de ambtenaar-geneesheer in zijn medisch advies abstractie heeft gemaakt van de wekelijkse inspuiting door een verpleger en van de medisch noodzakelijke mantelzorg door haar zoon, bij wie zij inwoont en die financiële, materiële en dagdagelijkse ondersteuning en hulp biedt.

Met betrekking tot de wekelijkse inspuiting stelt de Raad vast dat de ambtenaar-geneesheer wel degelijk verwijst naar een verpleegkundig attest van 23 oktober 2018 waarin verpleegkundige M. S. aangeeft sinds 17 november 2017 wekelijks langs te komen voor verpleegkundige zorgen, en een medisch attest van 19 oktober 2018, waarin huisarts D. V. aangeeft sinds november 2017 wekelijks te komen voor een inspuiting met Ledertrexaat. Al gaat de ambtenaar-geneesheer in zijn bespreking niet uitdrukkelijk in op beide attesten, hij weerhoudt wel degelijk *“Ledertrexate”* als actuele medicatie, en hij heeft de beschikbaarheid van bejaardenhulp/-zorg in Spanje onderzocht. Hij geeft daarbij aan dat thuishulp voor bejaarden, evenals rust- en verzorgingstehuizen beschikbaar zijn in Spanje. Uit de informatie waarnaar in de bijhorende voetnoot wordt verwezen en die zich in het administratief dossier bevindt, lijkt te kunnen worden afgeleid dat twee professionele kwalificaties bestaan voor *‘care workers’* in Spanje, met name

maatschappelijke en gezondheidszorg voor afhankelijke mensen in sociale instellingen en maatschappelijke en gezondheidszorg thuis. Wat betreft de activiteiten die deze ‘care workers’ uitvoeren, blijkt dat zij enerzijds huishoudelijke hulp (schoonmaken, boodschappen doen, koken, wassen) en anderzijds persoonlijke zorg (persoonlijke hygiëne, ondersteuning qua mobiliteit thuis en ondersteuning bij het nemen van voorgeschreven medicatie) bieden. De verzoekende partij maakt in haar verzoekschrift niet duidelijk op grond waarvan zij aanneemt dat de noodzakelijke wekelijkse insluiting op zich niet zou gedekt zijn door de volgens de ambtenaar-geneesheer beschikbare thuishulp en/of rust- en verzorgingstehuizen in Spanje.

Met betrekking tot de mantelzorg wijst de verzoekende partij in haar verzoekschrift op de stukken die zij op 31 juli 2019 als actualisatie heeft toegezonden. De ambtenaar-geneesheer verwijst naar deze actualisatie van 31 juli 2019 als “*de medische stukken ons overgemaakt na vraag om actualisatie van het dossier via aangetekend schrijven d.d. 22/07/2019*”. Uit de uiteenzetting van de verzoekende partij blijkt dat zij met betrekking tot de mantelzorg twee stukken relevant acht, met name enerzijds een standaard medisch getuigschrift (hierna ook: SMG) van 26 juli 2019, waarin melding wordt gemaakt van een ernstige impact op het functioneren en van de medische noodzaak aan mantelzorg, en anderzijds een attest van 25 juli 2019, opgesteld door maatschappelijk werker Y. P. van Sociaal Huis Oostende, waarin deze bevestigt dat de verzoekende partij inwoont bij haar zoon A. I. A. en diens gezin, dat zij momenteel op financieel en materieel vlak volledig onderhouden wordt door haar zoon en dat de betrokken zoon steeds bij hen langskomt op dienst om alle administratieve zaken van zijn moeder te behartigen, aangezien zij zelf slecht te been is. In het begeleidend schrijven van 31 juli 2019 verwijst de advocate van de verzoekende partij naar dit attest als “*attest inzake de mantelzorg*”. Daarnaast wijst de verzoekende partij in haar verzoekschrift ook op de voorgaande arresten van de Raad, waarin volgens haar duidelijk werd gesteld dat het niet in twijfel kan worden getrokken dat haar aandoening wel degelijk een impact heeft op haar functioneren en dat het duidelijk is dat zij inwoont bij haar zoon die haar helpt.

De verzoekende partij zet uiteen dat de attesterende arts actualiseert door nog eens uitdrukkelijk te stellen dat er een ernstige impact op het functioneren is en dat mantelzorg medisch vereist is, en dat de ambtenaar-geneesheer herhaalt dat de attesterende arts dit in de actualisatie heeft opgenomen, maar rond het medische aspect verder enkel stelt dat hij de evolutie van de scores niet verder zou kunnen beoordelen. De verzoekende partij geeft aan dat zij al aangeboden heeft dat de ambtenaar-geneesheer haar eigenhandig komt onderzoeken, zodat hij met eigen ogen de toestand kan aanschouwen. Volgens haar stelden de voorgaande arresten van de Raad ook dat het zonder meer duidelijk is en niet wordt betwist dat er een ernstige dagelijkse impact is. De verzoekende partij benadrukt verder dat het een actualisatie betreft met een overzicht van de nog steeds vigerende aandoeningen en lopende behandelingen. Zij stelt dat uit de bevindingen van de ambtenaar-geneesheer dan ook geen enkele weerlegging blijkt van de medische elementen in de attesten die een bevestiging vormen van de toestand zoals al enige tijd gekend. De verzoekende partij geeft vervolgens aan dat de ambtenaar-geneesheer ook de bevinding van de attesterende arts niet weerlegt dat er een ernstige impact op het functioneren is, en dat hij tevens de bevindingen en attesten rond de mantelzorg niet weerlegt.

De Raad stelt vast dat de ambtenaar-geneesheer in het medisch advies van 5 september 2019 uitdrukkelijk stelt dat de reumatoïde artritis volgens de attesterende huisarts een ernstig impact zou hebben op het functioneren van de verzoekende partij, dat zij zich niet alleen kan verplaatsen, zichzelf verzorgen. Vervolgens verwijst de ambtenaar-geneesheer naar de DAS28-score van meer dan 5 die in het SMG van 9 november 2017 was vermeld. Hij geeft aan dat er in de meer recente verslagen geen DAS-evaluatie wordt vermeld, zodat de evolutie van de klachten onder de medicamenteuze behandeling niet beoordeeld kan worden. Daarnaast verwijst hij naar de HAQ-score, die gebaseerd is op de subjectieve antwoorden van de verzoekende partij op een aantal standaardvragen met een maximumscore van 3 per vraag voor een totaal van 60 punten. Hij stelt dat de verzoekende partij bijna twee jaar geleden zou zijn geëvolueerd van 21/60 naar 40/60 op tien maanden tijd (tussen januari 2017 en 25 oktober 2017). Ook hier geeft hij aan dat er in de meer recente medische verslagen geen HAQ-score meer wordt vermeld, zodat de evolutie van de subjectief ervaren klachten met de ingestelde behandeling niet kan worden beoordeeld.

In de eerste plaats stelt de Raad vast dat uit deze vaststellingen van de ambtenaar-geneesheer niet duidelijk blijkt of deze moeten gelezen worden als een verantwoording waarom mantelzorg volgens hem toch niet medisch vereist is, terwijl deze zorg volgens het SMG van 26 juli 2019 wel medisch vereist is. De ambtenaar-geneesheer verwijst immers nergens in zijn medisch advies naar ‘mantelzorg’. Hij maakt ook geen melding van het gegeven dat dit volgens het SMG van 26 juli 2019, dat hij nochtans wel oplijst en bespreekt in zijn medisch advies, medisch vereist is. Van het “*attest inzake de mantelzorg*” van 25

juli 2019, opgesteld door een maatschappelijk werker van het Sociaal Huis Oostende, en aldus van de ondersteuning door de zoon van de verzoekende partij, maakt de ambtenaar-geneesheer in het geheel geen melding. De enige indicatie dat dit onderdeel van het medisch advies (ook) betrekking zou hebben op de al dan niet medisch vereiste mantelzorg, is het gegeven dat in het SMG van 26 juli 2019 op de vraag of mantelzorg medisch vereist is, wordt geantwoord, “Ja. patiënte kan niet alleen verplaatsen, zichzelf verzorgen”, en dat de ambtenaar-geneesheer in de inleiding van de betrokken paragraaf soortgelijke bewoordingen gebruikt. In de mate dat deze paragraaf inderdaad betrekking zou hebben op de volgens het voormelde SMG medisch vereiste mantelzorg, kan de Raad slechts vaststellen dat de ambtenaar-geneesheer niet duidelijk maakt op welke manier zijn vaststellingen met betrekking tot de DAS28- en de HAQ-scores op de vraag naar de medische noodzakelijkheid van mantelzorg kunnen of moeten worden betrokken.

Zelfs als uit het betrokken onderdeel van het medisch advies zou kunnen afgeleid worden dat de ambtenaar-geneesheer oordeelt dat mantelzorg niet medisch vereist is of dat hij geen uitspraak kan doen over het functioneren van de verzoekende partij, wijst de Raad op het volgende.

Het kan niet worden betwist dat sinds 2017 geen nieuwe DAS28- en HAQ-scores meer zijn voorgelegd.

In zijn eerder vernietigingsarrest nr. 223 405 van 28 juni 2019 stelde de Raad echter het volgende:

“Wat betreft de DAS28-score, stelt de arts-adviseur dat in het standaard medisch getuigschrift van 9 november 2017 wordt vermeld dat deze meer dan 5 bedraagt, maar dat hierbij niet wordt vermeld van wanneer die score dateert. Verder stelt de arts-adviseur dat deze gunstig kan evolueren onder medicatie. Hiervoor verwijst de arts-adviseur in haar advies naar de webpagina <https://www.das-score.nl/das28/nl/uitleg-das28/de-das28-score.html>. Hier staat onder meer het volgende:

“Uw reumaverpleegkundige of reumatoloog zet bovengenoemde punten (aantal pijnlijke gewrichten, aantal gezwollen gewrichten, de waarde van de bloedbezinking en de VAS-score) in een formule om uw DAS28 score uit te rekenen. De score is een getal tussen de 0 en de 10. Op basis van deze DAS28 score kunnen we uw ziekteactiviteit indelen in de volgende categorieën:

- ☐ *Remissie: DAS28 kleiner dan 2,6. We spreken van remissie wanneer de signalen en symptomen van Reumatoïde Artritis verdwijnen en wegblijven gedurende een langere periode.*
- ☐ *Lage ziekteactiviteit: DAS28 tussen 2,6 en 3,2*
- ☐ *Matige ziekteactiviteit: DAS28 tussen 3,2 en 5,1*
- ☐ *Hoge ziekteactiviteit: DAS28 hoger dan 5,1*

Als uw DAS28 matig of hoog is, dat betekent een score boven de 3,2, dan moeten eventuele medicatie aanpassingen besproken worden (zie afbeelding 3). Aanpassen van medicijnen kan het volgende betekenen: verhogen of verlagen van de dosis medicatie die u hebt, stoppen met medicatie of juist een andere medicatie starten/toevoegen.”

De arts-adviseur maakt in haar advies niet duidelijk waarom de concrete datering van de DAS28-score in casu noodzakelijk is. Deze wordt immers vermeld in een standaard medisch getuigschrift dat wel gedateerd is, namelijk op 9 november 2017. Verder blijkt uit de gevoegde verslagen van de reumatoloog van 4 april 2017 en van 25 oktober 2017, dat op 4 april 2017 deze score nog maar 4.46 bedroeg. Er is op 9 november 2017 dus sprake van verhoogde biologische parameters en van een verslechtering van de DAS28-score. Deze ging van 4,46 naar meer dan 5. Zoals blijkt uit de webpagina waarnaar de arts-adviseur zelf verwijst, betekent dit dat de ziekte is geëvolueerd van een matige naar een hoge ziekteactiviteit, ondanks de medische behandeling. Deze verhoogde ziekteactiviteit maakt dat het niet kan worden uitgesloten dat de verzoekende partij, ook al oordeelt de arts-adviseur dat de zogenaamde HAQ-score is gebaseerd op subjectieve antwoorden, in haar dagdagelijkse leven inderdaad meer moeite ondervindt bij het uitvoeren van allerlei activiteiten.”

De Raad heeft bijgevolg reeds vastgesteld dat de ziekte van de verzoekende partij is geëvolueerd van een matige naar een hoge ziekteactiviteit, “ondanks de medische behandeling”, en dat deze verhoogde ziekteactiviteit maakt dat het niet kan worden uitgesloten dat de verzoekende partij in haar dagdagelijkse leven inderdaad meer moeite ondervindt bij het uitvoeren van allerlei activiteiten.

In hetzelfde arrest stelde de Raad tevens dat het volgende: “Daargelaten de vraag of er op strikt medische gronden een noodzaak tot mantelzorg bestaat, kan worden aangenomen dat de ziekte van de

verzoekende partij een zekere impact heeft op haar dagelijks functioneren en in dit verband werd in de aanvraag duidelijk gewezen op de ondersteuning van de zoon die de verzoekende partij in België kan genieten. De verzoekende partij woont in België in bij haar zoon. Dit gegeven wordt door de verwerende partij niet betwist.”

In de mate dat de betrokken paragraaf van het medisch advies zo moet worden begrepen als dat de ambtenaar-geneesheer de medische noodzakelijkheid van mantelzorg slechts zou kunnen beoordelen als hij over recente DAS28- en HAQ-scores beschikt, stelt de Raad vast dat de ambtenaar-geneesheer niet duidelijk maakt op welke manier dit te rijmen valt met de aangehaalde passages van het eerdere vernietigingsarrest van 28 juni 2019. De Raad merkt in dit verband op dat hij in het eerdere vernietigingsarrest in het midden laat of er op strikt medische gronden een noodzaak tot mantelzorg bestaat. In het kader van het thans voorliggend beroep benadrukt de Raad echter dat het precies aan de ambtenaar-geneesheer is om deze medische noodzaak tot mantelzorg te beoordelen, en zijn medisch advies wat dit betreft duidelijk en afdoende te motiveren, rekening houdend met de concrete elementen van de zaak en met de eerdere vernietigingsarresten. Door zich te verschuilen achter het ontbreken van recente DAS28- en HAQ-scores, terwijl de Raad reeds heeft gewezen op de evolutie naar een hoge ziekteactiviteit, en dit ondanks de medische behandeling, op de gevolgen voor het dagelijks functioneren van de verzoekende partij en op de niet-betwiste ondersteuning door haar zoon, gaat de ambtenaar-geneesheer aan deze motiveringsplicht voorbij.

Bovendien wijst de verzoekende partij in haar verzoekschrift herhaaldelijk op het feit dat de op 31 juli 2019 toegezonden stukken een actualisatie met overzicht van de nog steeds vigerende aandoeningen en lopende behandelingen betreft, en dat de attesten een bevestiging vormen van de toestand zoals al enige tijd gekend. De ambtenaar-geneesheer beschikt aldus wel degelijk over een aantal recente gegevens. Hij maakt in zijn medisch advies echter niet duidelijk waarom hij abstractie maakt van deze recente attesten en oordeelt dat de evolutie van de klachten onder de medische behandeling enkel op basis van recente DAS28- en HAQ-scores beoordeeld zouden kunnen worden.

Zelfs als zou kunnen worden aangenomen dat de ambtenaar-geneesheer niet over voldoende gegevens beschikt om te beoordelen of de verzoekende partij zich daadwerkelijk niet alleen kan verplaatsen en/of zichzelf daadwerkelijk niet kan verzorgen, benadrukt de verzoekende partij in haar verzoekschrift (in het bijzonder in het kader van het tweede middel) hoe dan ook meermaals dat de ondersteuning die de zoon biedt, ondersteuning in de meest ruime zin van het woord betreft, dus zowel materieel als moreel, en dat mantelzorg slaat op zorg binnen de familie, met inbegrip van het onderhouden van de psychische gezondheid. Zoals de verzoekende partij zelf ook aangeeft, is mantelzorg een zorg die niet in het kader van een hulpverlenend beroep wordt gegeven aan een hulpbehoevende, en dit door één of meerdere leden van diens directe omgeving, waarbij de zorgverlening direct voortvloeit uit de sociale relatie. Van Dale omschrijft mantelzorg als “*zorg gegeven door gezinsleden, burens of vrienden*”. Het betreft aldus extra zorg, die niet wordt verleend binnen het kader van een hulpverlenend beroep of georganiseerd vrijwilligerswerk, maar die voortvloeit uit de sociaal-emotionele relatie die iemand heeft met de persoon voor wie hij zorgt. Bijgevolg is mantelzorg ook geen synoniem voor thuiszorg. De ambtenaar-geneesheer, die zoals hoger reeds gesteld nergens in zijn medisch advies melding maakt van het woord ‘mantelzorg’, gaat nergens in op de aspecten eigen aan mantelzorg die ruimer zijn dan de loutere praktische verzorging. Ook in deze zin kan de verzoekende partij aldus gevolgd worden waar zij stelt dat abstractie wordt gemaakt van het gegeven dat mantelzorg volgens het SMG van 26 juli 2019 medisch noodzakelijk is en van het gegeven dat zij wordt ondersteund door haar zoon die in België woont. Er blijkt dan ook niet dat de ambtenaar-geneesheer deze elementen in zijn onderzoek heeft betrokken, zodat in dit verband een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel voorligt.

In haar nota met opmerkingen stelt de verwerende partij dat het loutere feit dat de verzoekende partij meent dat zij omwille van haar leeftijd en gezondheidstoestand niet langer zelfstandig kan wonen en daarom de voorkeur heeft om bij haar zoon in België te kunnen verblijven, niet kan volstaan om een machtiging tot bekomen op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Zij stelt dat de ambtenaar-geneesheer de mantelzorg in Spanje, met name de thuishulp en de rust- en verzorgingstehuizen is nagegaan en de beschikbaarheid en toegankelijkheid ervan heeft erkend.

De Raad stelt vast dat de verwerende partij zelf de invulling maakt dat de ambtenaar-geneesheer zou hebben geoordeeld dat de volgens het voormelde SMG medisch vereiste mantelzorg inderdaad medisch noodzakelijk is, en dat deze zorg kan geboden worden in de vorm van thuishulp en in rust- en verzorgingstehuizen. Hoger heeft de Raad reeds vastgesteld dat de ambtenaar-geneesheer nergens in zijn medisch advies de term ‘mantelzorg’ hanteert, dat de paragraaf in het medisch advies die zich

hierover mogelijk uitspreekt, op meerdere vlakken gebrekkig is, en dat mantelzorg per definitie niet wordt verleend in het kader van een hulpverlenend beroep, maar wel door één of meerdere leden van de directe omgeving van de hulpbehoevende, op grond van de sociaal-emotionele relatie tussen de betrokkenen. De verwerende partij kan niet voorhouden dat de zorg die door een thuishulp of in een rust- en verzorgingstehuis wordt verleend, beantwoordt aan deze definitie. De verwerende partij gaat in haar nota met opmerkingen dan ook niet alleen over tot een *a posteriori* motivering, waarmee zij de onregelmatigheden in de motivering van het medisch advies niet kan herstellen, maar zij gaat daarbij tevens voorbij aan de definitie van 'mantelzorg'.

Verder verwijst de verwerende partij in dit verband nog naar een arrest van de Raad, waarin wordt gesteld dat mantelzorg geen medische "*behandeling*" is in de zin van het voormelde artikel 9*ter*. De Raad wijst vooreerst erop dat arresten in de continentale rechtstraditie geen precedentenwaarde hebben en dat de verwerende partij nalaat aan te geven op welke manier het betrokken arrest een situatie betreffen die vergelijkbaar is met die van de verzoekende partij. Bovendien benadrukt de Raad dat het model van het standaard medisch getuigschrift, dat de regelgever zelf heeft opgesteld ten behoeve van de dienst Humanitaire Regularisaties bij de Dienst Vreemdelingenzaken, voorziet dat de behandelende arts onder meer attesteert of mantelzorg al dan niet medisch vereist is, met name onder rubriek F/ van de voorgedrukte vragen op het SMG (cf. bijlage bij het koninklijk besluit van 17 mei 2007 tot vaststelling van de uitvoeringsmodaliteiten van 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 (BS 31 mei 2007)). De verwerende partij maakt niet duidelijk op welke manier in deze omstandigheden kan worden geoordeeld dat de al dan niet medische noodzaak aan mantelzorg geen element zou zijn dat in het kader van een beoordeling op grond van artikel 9*ter* van de vreemdelingenwet relevant is.

Met haar betoog kan de verwerende partij geen afbreuk doen aan de vaststellingen van de Raad met betrekking tot de volgens het SMG van 26 juli 2019 medisch vereiste mantelzorg die door de in België wonende zoon van de verzoekende partij wordt verstrekt, bij wie zij inwoont.

Vervolgens gaat de verzoekende partij in op het onderdeel van het medisch advies dat betrekking heeft op de toegankelijkheid van de zorgen in Spanje.

De verzoekende partij wijst in dit verband op een aantal elementen die volgens haar noodzakelijk volgen uit de toegankelijkheidstoets en die concreet moeten worden beoordeeld. Zij verwijst in haar opsomming onder meer naar haar 70-jarige leeftijd en haar kwetsbare toestand, naar het feit dat zij eigenlijk nooit in Spanje heeft verbleven, naar de mantelzorg die zij ontvangt van haar zoon en naar het feit dat zij inwoont bij haar zoon en diens gezin. Daarnaast wijst zij op artikel 3 van het EVRM en benadrukt zij dat het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) heeft geoordeeld dat bij de beoordeling van de toegankelijkheid van de zorg onder meer rekening moet worden gehouden met het bestaan van een sociaal en familiaal netwerk.

De Raad wijst erop dat hij in dit verband in zijn vernietigingsarrest nr. 223 405 van 28 juni 2019 reeds het volgende vaststelde:

"Er blijkt in casu niet dat in het medisch advies, bij het onderzoek naar de toegankelijkheid van de vereiste medische zorgen, rekening werd gehouden met de individuele omstandigheden van het voorliggende geval, met name het gegeven dat de verzoekende partij een vrouw van rond de 70 jaar is die in haar dagelijks functioneren wordt beperkt door haar ziekte en van wie niet of onvoldoende blijkt dat zij een netwerk heeft in Spanje, nu zij niet afkomstig is uit dit land en niet blijkt dat zij er op enig ogenblik gedurende lange tijd heeft verbleven.

Door louter te motiveren dat de verzoekende partij indien nodig financiële ondersteuning van haar zoon in België kan genieten, wordt onvoldoende tegemoetgekomen aan de vereiste van een concreet en individueel onderzoek naar de toegankelijkheid van de noodzakelijke zorgen en opvolging in Spanje, rekening houdende met de algemene situatie in Spanje én de individuele omstandigheden die de situatie van de verzoekende partij kenmerken.

De verzoekende partij geeft terecht aan dat de arts-adviseur geen ernstig en zorgvuldig onderzoek rekening houdende met de individuele omstandigheden heeft gevoerd.

De verzoekende partij verwijst in dit verband nog naar het arrest Paposhvili van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM 13 december 2016 (GK), nr. 41738/10, par. 183), waarin het EHRM zijn rechtspraak met betrekking tot artikel 3 van het EVRM en ernstig zieke vreemdelingen heeft verduidelijkt. Het EHRM lichtte met name de hoge drempel verder toe die stelt dat enkel “in zeer uitzonderlijke gevallen, wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn”, een schending van artikel 3 EVRM aan de orde kan zijn (EHRM 27 mei 2008, N. v. Verenigd Koninkrijk, § 42). Het EHRM oordeelde dat onder deze uitzonderlijke gevallen, niet alleen worden begrepen situaties van verwijdering van ernstig zieke personen waar er sprake is van een onmiddellijk en nakend levensgevaar, enerzijds, maar ook situaties worden begrepen van verwijdering van ernstig zieke personen bij wie er ernstige aanwijzingen zijn dat er een reëel risico bestaat op blootstelling aan een ernstige, snelle en onomkeerbare achteruitgang van de gezondheidstoestand met intens lijden tot gevolg of een aanzienlijke verkorting van de levensverwachting door het gebrek aan of toegang tot een adequate behandeling van de ziekte in het ontvangstland, anderzijds.

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

Niettegenstaande vaste rechtspraak van de Raad van State stelt dat het toepassingsgebied van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet ruimer is dan dat van artikel 3 van het EVRM (RvS 9 september 2015, nr. 232.141) en dat artikel 9ter van de Vreemdelingenwet een autonome nationale bepaling is (cf. RvS 16 oktober 2014, nr. 228.778 en RvS 5 november 2014, nrs. 229.072 en 229.073), moet worden aangenomen dat artikel 9ter van de Vreemdelingenwet minstens die situaties omvat waarin het absolute verbod van artikel 3 van het EVRM in het gedrang is, waardoor de voormelde rechtspraak ook zijn relevantie heeft in de voorliggende zaak. Dit alles bevestigt de noodzaak om het toegankelijkheidsonderzoek te voeren in het licht van, niet enkel de algemene situatie in het land van herkomst of verblijf, maar ook alle relevante individuele omstandigheden van het geval en rekening houdende met de kosten van medicatie en behandeling, het bestaan van een sociaal en familiaal netwerk en de reisafstand tot de benodigde zorgen.”

De Raad herneemt deze vaststellingen in het kader van het thans voorliggende beroep. Uit het medisch advies blijkt immers nog steeds niet op welke manier de gemachtigde bij de beoordeling van de toegankelijkheid van de zorgen rekening heeft gehouden met de concrete situatie van de verzoekende partij. De Raad benadrukt nogmaals dat het onderzoek betrekking heeft op Spanje, terwijl hoger reeds is vastgesteld dat niet blijkt dat de verzoekende partij ooit in Spanje heeft verbleven, ook al kan niet worden betwist dat zij in dat land op grond van haar subsidiaire beschermingsstatus een verblijfsrecht heeft (minstens is niet aangetoond dat zij dit verblijfsrecht verloren zou zijn). Als zij al in Spanje zou hebben verbleven, kan dit op basis van de gegevens van het administratief dossier ten laatste in 2016 zijn geweest en voor een periode die minder dan een jaar bedraagt. De Raad stelt vast dat uit het medisch advies nog steeds niet blijkt dat de gemachtigde in enige mate rekening heeft gehouden met de in het eerdere vernietigingsarrest opgesomde elementen, waaronder het bestaan van een sociaal en familiaal netwerk. Nog steeds beperkt de ambtenaar-geneesheer zich tot de mogelijkheid voor de zoon van de verzoekende partij om haar vanuit België financieel te ondersteunen. De Raad kan in deze omstandigheden dan ook nog steeds slechts vaststellen dat onvoldoende wordt tegemoetgekomen aan de vereiste van een concreet en individueel onderzoek naar de toegankelijkheid van de noodzakelijke zorgen en opvolging in Spanje, rekening houdende met de algemene situatie in Spanje én de individuele omstandigheden die de situatie van de verzoekende partij kenmerken. De Raad merkt op dat de ambtenaar-geneesheer in zijn nieuwe advies van 5 september 2019 weliswaar een aantal elementen heeft toegevoegd met betrekking tot de algemene situatie in Spanje. Zoals verder zal blijken, kunnen deze echter niet overeind blijven, zodat deze geen afbreuk kunnen doen aan de vaststelling van de Raad. Bovendien maakt het feit dat de ambtenaar-geneesheer, al dan niet op gebrekkige wijze, meer rekening heeft gehouden met de algemene situatie in Spanje, hoe dan ook niet dat hij voldoende

rekening heeft gehouden met de individuele omstandigheden die de situatie van de verzoekende partij kenmerken.

Met betrekking tot de algemene situatie in Spanje wijst de ambtenaar-geneesheer erop dat de Spaanse wet voorziet dat personen die genieten van subsidiaire bescherming volledige toegang krijgen tot het openbare gezondheidssysteem. Hij stelt dat zij, door de wettelijke regelgeving, recht hebben op hetzelfde niveau van gezondheidszorg als de Spanjaarden of derdelanders die in Spanje verblijven, dat de Spaanse wet eveneens voorziet dat personen die genieten van subsidiaire bescherming toegang hebben tot het sociale zekerheidssysteem en dat de verzoekende partij beroep kan doen op een sociaal ouderdomspensioen.

In het kader van haar tweede middel (weliswaar in een overweging ten overvloede) wijst de verzoekende partij erop dat uit een consultatie van de website opgenomen in de voetnoot van het medisch advies, op zich reeds blijkt dat de verzoekende partij gewoonweg niet in rusthuizen terecht kan, nu men voorafgaandelijk aan de aanvraag vijf jaar in Spanje moet hebben gewoond, waarvan twee jaar ononderbroken onmiddellijk voorafgaand aan de aanvraag. Zij voegt een stuk bij haar verzoekschrift (stuk 9), waarop een deel van de informatie van de betrokken website voorkomt, met name dat langetermijnzorg van toepassing is op Spaanse burgers die zich in een afhankelijkheidssituatie bevinden, legaal in Spanje verblijven en er gedurende minstens vijf jaar hebben verbleven, waarvan twee jaar die de datum van het indienen van de aanvraag onmiddellijk voorafgaan. De Raad stelt vast dat deze informatie zich tevens in het administratief dossier bevindt.

Uit het administratief dossier blijkt inderdaad dat personen die genieten van subsidiaire bescherming toegang hebben tot het openbare gezondheidssysteem en recht hebben op hetzelfde niveau van gezondheidszorg als de Spanjaarden en derdelanders die in Spanje verblijven. De ambtenaar-geneesheer maakt echter niet duidelijk, gelet op de voorwaarden voor Spanjaarden die blijken uit de stukken waarvan hij zelf gebruikt heeft gemaakt, hoe de verzoekende partij, die niet of amper in Spanje heeft verbleven en die hoe dan ook sinds ten laatste 5 oktober 2016 in België verblijft, toegang zou hebben tot de voormelde langetermijnzorg (volgens de in het medisch advies gehanteerde bron betreft dit zowel thuiszorg als zorg in instellingen). De voorwaarden die voor *“derdelanders die in Spanje verblijven”* gelden, blijken niet uit de uitgebreidere versie van het voormelde stuk 9 dat zich in het administratief dossier bevindt. Het stuk verwijst immers slechts in het algemeen naar ‘bijzondere bepalingen voor vreemdelingen’. Daarnaast stelt het enkel nog dat rekening wordt gehouden met de situatie van Spaanse emigranten die zijn teruggekeerd, maar ook hier zonder in te gaan op de concrete voorwaarden voor deze groep van Spanjaarden. Bijgevolg moet worden vastgesteld dat uit het medisch advies niet blijkt dat een zorgvuldig onderzoek is gedaan naar de daadwerkelijke mogelijkheid voor de verzoekende partij om als subsidiair beschermde beroep te doen op de langetermijnzorg, die volgens de ambtenaar-geneesheer deel uitmaakt van de noodzakelijke behandeling voor de verzoekende partij.

Ten overvloede merkt de Raad met betrekking tot dit onderdeel van het medisch advies nog op dat, hoewel personen met de subsidiaire beschermingsstatus volgens het administratief dossier inderdaad toegang hebben tot het sociale zekerheidssysteem (in de mate dat *‘social welfare’* hierop doelt), ook hier wordt aangegeven dat dit onder dezelfde voorwaarden is als Spanjaarden. Om welke voorwaarden het gaat en of de verzoekende partij hier dan onder valt, blijkt echter niet uit het medisch advies. Uit het document in het administratief dossier met betrekking tot de *‘social welfare’* blijkt dat hieronder alleszins *‘social assistance’* valt. Vervolgens blijkt uit het stuk in het administratief dossier dat betrekking heeft op het ouderdomspensioen, dat *‘social assistance’* geldt voor behoeftige oudere of gehandicapte personen. Uit dit document blijkt echter dat voor het ouderdomspensioen waarvoor de *‘social assistance’* instaat, een voorwaarde van minstens tien jaar verblijf in Spanje vanaf de leeftijd van 16 jaar geldt. De ambtenaar-geneesheer maakt niet duidelijk op welke manier de verzoekende partij hierop in haar concrete omstandigheden beroep zou kunnen doen.

In haar nota met opmerkingen gaat de verwerende partij niet concreet in op het betoog van de verzoekende partij met betrekking tot de toegankelijkheidstoets, artikel 3 van het EVRM en de rechtspraak van het EHRM. Zij citeert slechts het medisch advies en stelt dat in de bestreden beslissing en het medisch advies wel degelijk is tegemoetgekomen aan het vernietigingsarrest van de Raad, waarna zij verwijst naar de ruime motivering met betrekking tot thuiszorg en bejaardentehuizen. Hiermee gaat zij echter niet op de verschillende motiverings- en zorgvuldigheidsgebreken die de verzoekende partij in haar verzoekschrift naar voren heeft gebracht. De verwerende partij stelt verder dat werd toegelicht dat de subsidiaire beschermingsstatus van de verzoekende partij rechten geeft die gelijk zijn aan die van alle Spanjaarden, maar gaat niet in op de uiteenzetting van de verzoekende partij

dat zij, wat de langetermijnzorg betreft, niet voldoet aan de voorwaarden die voor Spanjaarden gelden. Ten slotte stelt de verwerende partij dat in het medisch advies werd opgemerkt dat de financiële ondersteuning van de zoon van de verzoekende partij kan worden verdergezet en dat dit niet wordt weerlegd. De Raad herhaalt dat hij hoger reeds heeft vastgesteld dat een loutere verwijzing naar deze financiële ondersteuning hoe dan ook niet volstaat, zelfs als de overwegingen met betrekking tot de sociale rechten van personen met subsidiaire beschermingsstatus niet gebrekkig zouden zijn. Bovendien heeft de verzoekende partij in haar verzoekschrift wel degelijk aangevoerd dat geen enkele informatie voorhanden is met betrekking tot de concrete financiële implicaties en de daadwerkelijke kostprijs van de zorg, en dat niet blijkt wat de financiële draagkracht is van haar en haar zoon. De verwerende partij maakt niet duidelijk op welke manier zonder meer kan worden gesteld dat de zoon van de verzoekende partij haar verder financieel kan ondersteunen, als in geen enkele mate duidelijk is welke grootteorde van (al dan niet zelf te dragen) kosten de ambtenaar-geneesheer dan wel voor ogen heeft.

Met haar betoog kan de verwerende partij geen afbreuk doen aan de vaststellingen van de Raad.

Gelet op het bovenstaande stelt de Raad vast dat het medisch advies van 5 september 2019, waarop de bestreden beslissing van 10 september 2019 uitdrukkelijk is gesteund, is aangetast door meerdere zorgvuldigheids- en motiveringsgebreken, zowel wat betreft de beschikbaarheid als wat betreft de toegankelijkheid van de zorgen en de opvolging in *“het land waar [de verzoekende partij] verblijft”*, Spanje. De vaststelling van de ambtenaar-geneesheer dat deze zorgen en opvolging beschikbaar en toegankelijk zijn in Spanje kan dan ook niet overeind blijven. Bijgevolg kan ook de conclusie van de ambtenaar-geneesheer niet overeind blijven dat kan worden besloten dat *“de reumatoïde artritis en het cataract van het linker oog geen reëel risico inhouden voor het leven of de fysieke integriteit van betrokkene en geen reëel risico inhouden op een onmenselijke of vernederende behandeling, gezien opvolging en behandeling beschikbaar zijn in Spanje”*. Zodoende moet de bestreden beslissing, die op dit advies steunt en waarvan dit advies integraal deel uitmaakt, worden vernietigd. Dit advies is immers, gelet op het bepaalde in artikel 9ter van de vreemdelingenwet en zoals hoger reeds gesteld, beslissend voor het ongegrond verklaren van de aanvraag om machtiging tot verblijf van de verzoekende partij.

3.4 De beide middelen zijn in de aangegeven mate gegrond. Deze vaststelling leidt tot de vernietiging van de bestreden beslissing. De overige aangevoerde schendingen behoeven geen verder onderzoek.

In dit kader wijst de Raad er nog op dat de bestreden beslissing een beslissing betreft waarbij de verblijfsaanvraag van 27 november 2017 *“ontvankelijk doch ongegrond”* wordt verklaard. De aanvraag om machtiging tot verblijf van de verzoekende partij werd op eenzelfde ogenblik dan ook ontvankelijk en ongegrond verklaard. Uit de bewoordingen van de bestreden beslissing blijkt duidelijk dat de ontvankelijkheid van de aanvraag echter niet ter discussie staat. Zo stelt de bestreden beslissing in haar motivering onder meer uitdrukkelijk dat het aangehaalde medische probleem niet kan worden weerhouden *“als grond om een verblijfsvergunning te bekomen”*. Ook in de nota met opmerkingen wordt de ontvankelijkheid van de betrokken aanvraag in het geheel niet betwist. Er is bijgevolg geen reden om, naast de vaststelling dat het onderdeel van de bestreden beslissing dat de ongegrondheid betreft, niet overeind kan blijven, eveneens vast te stellen dat ook het onderdeel met betrekking tot de ontvankelijkheid zou komen te vervallen. De in de bestreden beslissing vervatte ontvankelijkheidsbeslissing kan dan ook overeind blijven.

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft gegronde middelen aangevoerd die leiden tot de nietigverklaring van de bestreden ongegrondheidsbeslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp. Er moet dan ook niet worden ingegaan op het betoog van de verwerende partij met betrekking tot de vordering tot schorsing.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 10 september 2019 waarbij een 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, wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op eenendertig januari tweeduizend twintig door:

mevr. I. VAN DEN BOSSCHE,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken.

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

I. VAN DEN BOSSCHE