

Arrest

nr. 288 774 van 10 mei 2023
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat N. MALANDA
Dieudonné Lefèvrestraat 17
1020 BRUSSEL

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Kazachse nationaliteit te zijn, op 13 januari 2023 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 8 december 2022 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen ontvankelijk, doch ongegrond wordt verklaard en tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Gezien titel I bis, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 17 januari 2023 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gezien de synthesesamenvatting.

Gelet op de beschikking van 6 maart 2023, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 27 maart 2023.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. DE GROOTE.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat N. MALANDA verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. MISSEGHES, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 24 oktober 2022 dient de verzoeker een aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet) in.

Op 8 december 2022 wordt deze aanvraag ontvankelijk, doch ongegrond verklaard. Dit is de eerste bestreden beslissing, die aan de verzoeker op 14 december 2022 ter kennis wordt gebracht. Deze beslissing is als volgt gemotiveerd:

“(…)

Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 24.10.2022 bij aangetekend schrijven bij onze diensten werd ingediend door :

K., G. (...) (RR: xxx)

Geboren te K. (...) op (...).1985

Nationaliteit: Kazachstan

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 worden medische elementen aangehaald voor K., G. (...). De arts-adviseur evalueerde deze gegevens op 05.12.2022 (zie verslag in gesloten omslag in bijlage) en concludeerde dat de aangehaalde medische elementen niet weerhouden konden worden gezien de medische behandeling en opvolging beschikbaar en toegankelijk zijn in het land van herkomst, Kazachstan.

Derhalve dient de aanvraag ongegrond verklaard te worden.

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.

Wij herinneren eraan dat de arts van de Dienst Vreemdelingenzaken enkel een advies dient te geven over de medische aspecten, gestaafd door een medisch attest (zie in dit verband het Arrest RvS 246385 van 12.12.2019). Bijgevolg kan in het kader van dit advies geen rekening worden gehouden met gelijk welke interpretatie, extrapolatie of andere verklaring van de verzoeker, zijn raadsman of elke andere persoon buiten de medische wereld betreffende de medische situatie (ziekte, evolutie, mogelijke complicaties...) van de zieke persoon.

Gelieve eveneens bijgevoegde gesloten omslag aan K., G. (...) te willen overhandigen.

(...)”

Op 8 december 2022 beslist de gemachtigde om de verzoeker tevens het bevel te geven om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Dit is de tweede bestreden beslissing, die aan de verzoeker op 14 december 2022 ter kennis wordt gebracht. Deze beslissing is als volgt gemotiveerd:

“(…)

De heer

Naam + voornaam: K., G. (...)

geboortedatum: (...).1985

geboorteplaats: K. (...)
nationaliteit: Kazachstan

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

binnen 30 dagen na de kennisgeving.

REDEN VAN DE BESLISSING:

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

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

In het kader van Artikel 74/13 van de wet van 15 december 1980 "Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land." werd de situatie bij het nemen van dit bevel om het grondgebied te verlaten geëvalueerd. Deze evaluatie is gebaseerd op alle actueel in het dossier aanwezige elementen:

gezins- en familieleven : Betrokkene kan steeds zijn zus komen bezoeken via het aanvragen van een visum.

hoger belang van het kind : niet van toepassing

gezondheidstoestand : geen medische contra-indicatie voor terugkeer naar het land van herkomst (advies dd. 05.12.2022)

(...)"

2. Over de rechtspleging

De verzoeker heeft tijdig een synthesesmemorie ingediend. Overeenkomstig artikel 39/81, zevende lid, van de Vreemdelingenwet doet de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) uitspraak op grond van deze synthesesmemorie, behoudens wat de ontvankelijkheid van het beroep en van de middelen betreft.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een eerste middel, gericht tegen de eerste bestreden beslissing, beroept de verzoeker zich op de schending 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 wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), van de materiële motiveringsplicht, van het legaliteitsbeginsel, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het redelijkheidsbeginsel en van het evenredigheidsbeginsel. Daarnaast maakt de verzoeker ook gewag van bevoegdheidsoverschrijding.

3.1.1. In de synthesesmemorie wordt hieromtrent het volgende gesteld:

"Artikel 3 EVRM bepaalt dat niemand mag worden onderworpen aan folteringen of aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen.

Volgens artikel 9ter van de wet van 15.12.1980 kan de vreemdeling 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, een machtiging tot verblijf in het Rijk aanvragen bij de minister of zijn gemachtigde. Dit artikel bepaalt dat de beoordeling van het 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, door een ambtenaar-geneesheer of een geneesheer aangeduid door de minister of zijn gemachtigde gebeurt die daaromtrent een advies verschaft. Deze geneesheer kan, indien hij dit nodig acht, de vreemdeling onderzoeken en een bijkomend advies inwinnen van deskundigen.

Artikel 2 van de wet van 29.07.1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen bepaalt dat bestuurshandelingen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd. Artikel 3 van dezelfde wet bepaalt dat de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen. Zij moet afdoende zijn.

Krachtens de materiële motiveringsplicht moet elke administratieve beslissing berusten op rechtens aanvaardbare motieven, met een voldoende feitelijke grondslag. De motieven moeten in beginsel steunen op feiten die met de werkelijkheid overeenstemmen.

Als annulatierechter is de Raad belast met een wettigheidstoezicht. Het komt de Raad niet toe het feitenonderzoek in de behandelde zaak over te doen en in plaats van het bestuur te appreciëren, of een goed wel beschermingswaard is. De Raad vermag wel na te gaan of de administratieve overheid rechtmatig tot haar voorstelling van de feiten is kunnen komen. Hij kan dus nagaan of de feiten die de overheid als uitgangspunt heeft genomen, vaststaan in het licht van de bewijselementen die beschikbaar waren.

De materiele motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren is bewezen en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking kunnen worden genomen.

Bij de beoordeling van de naleving van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd om zijn oordeel in de plaats te stellen van het oordeel van het bestuur. Hij is enkel bevoegd om na te gaan of de administratieve overheid is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen. (RvS nr. 237.334 van 9.02.2017).

Een schending van het redelijkheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, veronderstelt dat de overheid bij het nemen van de beslissing onredelijk heeft gehandeld, met andere woorden dat zij haar discretionaire bevoegdheid of beleidsvrijheid onjuist heeft gebruikt. Het redelijkheidsbeginsel kan derhalve slechts geschonden zijn indien de administratieve overheid een beslissing neemt die dermate afwijkt van het normale beslissingspatroon, dat het niet denkbaar is dat een andere zorgvuldig handelende administratieve overheid in dezelfde omstandigheden tot deze besluitvorming zou komen (RvS 12.04.2016, nr. 234.348).

Het evenredigheidsbeginsel, ook wel proportionaliteitsbeginsel genoemd, is een verdere invulling van het redelijkheidsbeginsel. Dit impliceert dat elk overheidshandelen evenwichtig moet zijn, dat daarin geen wanverhoudingen mogen bestaan en dat er door zo een handelingen aanvaardbare relaties tot stand moeten worden gebracht. Een wanverhouding herleidt een dergelijk optreden tot een onredelijke handeling.

Het evenredigheidsbeginsel geldt tussen de bestuurlijke overheden onderling of tussen de bestuurlijke overheden en hun ambtenaren of rechtsonderhorigen.

De bestuurlijke overheid mag aan de rechtsonderhorigen geen onevenredige lasten of beperkingen opleggen. In redelijkheid aanvaardbare lasten of beperkingen kunnen wel worden opgelegd.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de overheid de verplichting op haar beslissing op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2.02.2007, nr. 167.411, RvS 14.02.2006, nr. 154.954). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve 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 volgende motieven onderschragen de motivering van verwerende partij:

- de arts adviseur evalueerde de medische elementen aangehaald voor verzoeker en besloot dat deze niet weerhouden konden worden gezien de medische behandeling en opvolging beschikbaar en toegankelijk zouden zijn in het land van herkomst, Kazachstan

- dienvolgens zou er geen risico op schending van artikel 3 EVRM bestaan bij terugkeer naar het land van herkomst

2.4.1.1. Eerste onderdeel - Ontoereikende en onzorgvuldige motivering van de beslissing van de arts-adviseur van de Dienst Vreemdelingenzaken – schending van de materiële motiveringsplicht – schending van artikel 3 van de wet van 29.07.1991 – bevoegdheidsoverschrijding

Het advies van de raadgevende arts is een voorbereidende beslissing, voorafgaandelijk aan de beslissing betreffende de aanvraag tot verblijfsmachtiging (de eerste betwiste handeling is), en staat daar niet los van. los daarvan. Eventuele onregelmatigheden die van invloed zijn op dit advies kunnen worden aangevochten door een middel gericht tegen de eerste betwiste beslissing (zie Arrest nr. 211 356 van 23.10.2018 van Uw Raad).

In casu is de eerste bestreden beslissing gebaseerd op het advies van de raadgevende arts van de Dienst Vreemdelingenzaken van 5.12.2022. De bestreden beslissing verwijst in haar motivering naar dit advies, die in zijn geheel bij die beslissing werd gevoegd (onder gesloten omslag) en tegelijkertijd ter kennis werd gebracht aan van verzoeker, zodat het onbetwistbaar is dat verweerder bij de uitoefening van haar discretionaire bevoegdheid de daarin vermelde vaststellingen zich volledig eigen heeft gemaakt.

Waar de bestreden beslissing vermeldt als volgt:

“Wij herinneren eraan dat de arts van de Dienst Vreemdelingenzaken enkel een advies dient te geven over de medische aspecten, gestaafd door een medisch attest (zie in dit verband het Arrest RvS 246385 van 12.12.2019).

Bijgevolg kan in het kader van dit advies geen rekening worden gehouden met gelijk welke interpretatie, extrapolatie of andere verklaring van de verzoeker, zijn raadsman of elke andere persoon buiten de medische wereld betreffende de medische situatie (ziekte, evolutie, mogelijke complicaties...) van de zieke persoon.”

wenst verzoeker op te merken dat het arrest nr. 246385 van 12.12.2019 van de Raad van State waarnaar verweerder verwijst niet bij de beslissing werd gevoegd, zodat verzoeker er geen kennis van kan hebben. Het werd evenmin bij het administratief dossier gevoegd.

Nochtans is dit arrest niet terug te vinden op de website van de Raad van State, zodat het niet publiek toegankelijk is (stuk 2.1.).

De website van de Raad van State stelt het volgende wat de publicatie van arresten betreft⁴ (stuk 2.2.):

“Alle arresten van de Raad van State evenals de beschikkingen waarbij uitspraak wordt gedaan over de niet-toelaatbaarheid van een ingesteld cassatieberoep worden thans in digitaal formaat gepubliceerd in de taal waarin zij zijn uitgesproken.

De uitzondering op deze regel zijn de arresten en beschikkingen van niet-toelaatbaarheid uitgesproken in geschillen omtrent de toepassing van de Vreemdelingenwet. Deze worden enkel gepubliceerd indien zij een belang hebben voor de rechtspraak of het juridisch onderzoek. »

Wellicht betrof bovenvermeld arrest dan ook een arrest van niet-toelaatbaarheid dat als weinig belangrijk werd geacht voor de rechtspraak of het juridisch onderzoek.

Een loutere verwijzing naar dit arrest laar verzoeker niet toe om zich adequaat te verdedigen en vormt een schending uit van de materiële motiveringsplicht, van artikel 3 van de wet van 29.07.1991 en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Dit gezegd hebbende, heeft de arts-adviseur van de verwerende partij zich in casu er niet toe beperkt om een advies te geven over de medische aspecten, gestaafd door een medisch attest. Volgens de eigen woorden van verweerder kon de arts-adviseur in het kader van zijn advies geen rekening houden met “gelijk welke interpretatie, extrapolatie of andere verklaring van de verzoeker, zijn raadsman of elke andere persoon buiten de medische wereld betreffende de medische situatie (ziekte, evolutie, mogelijke complicaties...)”.

Doch wordt er op de laatste bladzijde van zijn advies het volgende vermeld:

“Betrokkene verwijst naar de moeilijke toegankelijkheid van de zorgen omwille van discriminatie van personen met een handicap in het land van herkomst. Betrokkene verwijst hiervoor naar enkele artikels. Betrokkene brengt echter geen informatie die betrekking heeft op zijn persoonlijke situatie. In geen van de door hem ingediende aanvragen tot verblijf geeft hij overigens aan dat hij persoonlijk benadeeld of gediscrimineerd werd omwille van zijn handicap.

In 2005 werd in Kazachstan overigens ook een wet gestemd met betrekking tot de sociale bescherming van personen met een beperking. Begin dit jaar gaf een parlements lid in de plenaire vergadering van het parlement ook aan dat personen met een beperking voorrang krijgen op de wachtlijsten van medische faciliteiten.

Betrokkene heeft een zus in België. Niets weerhoudt haar om betrokkene vanuit België te blijven ondersteunen, eens hij is teruggekeerd naar het land van herkomst.

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

Terwijl er reeds in de aanvraag tot medische regularisatie van 1.11.2009 van verzoeker werd vermeld dat:

“Bovendien is verzoeker een etnische Oekraïner, wat ook voor veel problemen zorgt in tegenwoordige Kazachstan met Kazachse nationalisme. Hij heeft daarom weinig kansen om daar een effectieve medische hulp te krijgen omdat deze normaal gezien alleen voor etnische Kazachen is. Het gaat over een vorm van discriminatie.”

Door in zijn advies te verwijzen naar de stellingen van verzoeker over discriminatie van personen met een handicap in Kazachstan, alsook naar de mogelijkheid van zijn zus om hem vanuit België te ondersteunen en naar de mogelijkheid die verzoeker heeft om vrijwillig terug te keren naar zijn herkomstland met de hulp van de IOM, heeft de arts van de Dienst Vreemdelingenzaken zijn taak van louter medische adviseur ruimschoots overschreden.

Terwijl artikel 9ter Vw in de mate dat deze uitdrukkelijk bepaalt dat de arts-adviseur dient in te staan voor de beoordeling van het 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.

Er is sprake van bevoegdheidsoverschrijding.

De bestreden beslissing die door verweerder op 8.12.2022 werd genomen zich er de facto toe louter toe te verwijzen naar het advies van zijn adviserende arts van 5.12.2022.

De administratie is dan ook onzorgvuldig te werk gegaan in de mate dat de adviserende arts niet bevoegd was om zich uit te spreken over niet-medische aspecten van het dossier die niet door de arts van verzoeker waren opgeworpen, en doordat de bestreden beslissing zich zo goed als volledig exclusief baseert op de bevindingen van de adviserende arts.

De arts-adviseur dient niet in te staan voor het onderzoeken van die aspecten van de aanvraag die niet door een arts werden ingeroepen of die, hoewel ze niet van louter medische aard zijn, toch een impact hebben op de beoordeling van zijn aanvraag en de door verzoeker gelopen risico's. Dit houdt een overschrijding in van de perimeter van zijn missie zoals omschreven door de wet.

Er is duidelijk sprake van een schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 27.07.1991, van de materiële motiveringsplicht alsook van het zorgvuldigheidsbeginsel in de mate dat de bestreden

beslissing aldus nalaat op adequate manier standpunt in te nemen over cruciale aspecten van de aanvraag: namelijk de nood aan mantelzorg van de verzoeker, het risico op discriminatie omwille van zijn handicap in geval van terugkeer naar zijn land van herkomst, zodat hij geen effectieve toegang zou hebben tot de medicatie, medische behandelingen en opvolging die hij nodig heeft.

Bovendien, is het advies van de arts-adviseur op de volgende punten ook onzorgvuldig gemotiveerd in de mate dat het uittreksels bevat van MedCOI opzoeken die in de tekst geknipt en geplakt worden, maar op een manier dat men bijvoorbeeld bij de meeste van deze “knipsels” onvolledige informatie krijgt. Zo is bijna overal het veld “example of facility where treatment is available” weggelaten.

Als men bijvoorbeeld kijkt naar de opzoeking betreffende “podoloog” (“foot-care”) wordt daar vermeld dat deze specialisatie beschikbaar is (“available”) maar wordt daar verder vermeld:

“It is available at:

Tulip Medicine
<https://t-med.kz/>
Astana
Private facility”

(Nazicht van deze website toont aan dat het eerder om een centrum voor esthetische chirurgie gaat, waar podologie nergens te bespeuren is als specialisatie).

Dat hiermee dus ook uiteraard helemaal niet aangetoond wordt dat podologie als het al beschikbaar zou zijn, toegankelijk is nu het enkel op één enkele plaats in de hoofdstad, Astana beschikbaar is en dit bij een privé-instelling.

Het arrest nr. 211 356 van 23.10.2018 van Uw Raad vermeldt dat alle antwoorden op de opzoeken in de MedCOI databanken geformaliseerd worden in tabellen die de volgende informatie bevatten wanneer zij betrekking hebben op medische follow-up: “Vereiste behandeling volgens de beschrijving van het geval”, “Beschikbaarheid”, “Voorbeeld van een instelling waar behandeling beschikbaar is”, “Instelling waar informatie over beschikbaarheid is verkregen”, en indien van toepassing: “Aanvullende informatie over beschikbaarheid van behandeling”. Wanneer deze zoekopdrachten betrekking hebben op medicatie, wordt de resulterende informatie opgenomen in tabellen met de volgende onderdelen: “Medicatie”, “Medicatiegroep”, “Type”, “Beschikbaarheid”, “Apotheek waar de beschikbaarheidsinformatie is verkregen”, “Voorbeeld van een apotheek waar de behandeling beschikbaar is”, en indien van toepassing: “Aanvullende informatie over de beschikbaarheid van medicatie”.

Hierdoor ziet men bovendien dat een slechts gedeeltelijke tekstweergave uit de MedCOI-databank (die niet publiek beschikbaar is) zoals het geval is in het advies van de raadgevende geneesheer, waaruit blijkt dat een geneesmiddel of behandeling beschikbaar is (“available”) op zich onvoldoende is. Er wordt daarmee nog niet gezegd of het aangeboden wordt in een publieke of private instelling en in welke mate het gedekt wordt door eventuele (nationale verzekeringsprogramma's).

Er diende voor iedere opzoeking een volledige weergave plaats te vinden van het resultaat van de opzoeking.

In zijn arrest nr. 246 984 van 6.02.2020 (stuk 3) heeft de Raad van State bevestigd dat wanneer een beslissing van de DVZ tot weigering van verblijfsmachtiging op grond van artikel 9ter gemotiveerd was onder verwijzing naar het verslag van de raadgevend arts, de motivering van deze beslissing slechts afdoende was indien uit het verslag zelf de redenering van de raadgevend arts kon worden begrepen. Indien de arts verwees naar MedCOI-verzoeken, kon zijn verslag alleen worden begrepen als hij de desbetreffende passages weergaf of samenvatte of als bijlage bij zijn verslag voegde.

In casu heeft de arts uittreksels van de MedCOI opzoeken in zijn verslag weergegeven, maar slechts gedeeltelijk.

Het arrest nr. 211 356 van 23.10.2018 van Uw Raad herinnerde er onder zijn punt 3.4. aan dat (vrije vertaling):

*"[...] de motivering door verwijzing is toegestaan mits aan drie voorwaarden is voldaan: "Eerste voorwaarde: het document [...] waarnaar de administratieve handeling verwijst, moet zelf voorzien zijn van een toereikende motivering in de zin van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 [...]. Tweede voorwaarde: de inhoud van het bedoelde document moet bekend zijn bij degene tot wie de administratieve handeling is gericht [...]. Dit is het geval wanneer het document aan de beslissing wordt gehecht om één enkel document te vormen [...], of wanneer de inhoud van het document, zelfs in uittreksels, wordt overgenomen of samengevat in de administratieve beslissing [...]. Indien het stuk waarnaar de akte verwijst de geadresseerde niet bekend is, is de motivering door verwijzing niet toelaatbaar [...]. Een belangrijke verduidelijking moet worden gemaakt. De kennisname van het document waarop de akte betrekking heeft, moet ten minste samenvallen met de kennisname van de akte zelf. Het kan voorafgaand zijn [...] maar in principe niet posterieur [...]. Een essentiële doelstelling van de wet is immers de burger te informeren over de redenen van de beslissing, zodat hij met kennis van zaken de mogelijkheid kan onderzoeken om beroep aan te tekenen. Ten slotte de derde en laatste voorwaarde: het moet onomstotelijk en ondubbelzinnig blijken dat de auteur van de administratieve handeling bij de uitoefening van zijn discretionaire bevoegdheid het standpunt heeft ingenomen dat in het document waarnaar hij verwijst is ingenomen" (X. DELGRANGE en B. LOMBAERT, "La loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation des actes administratifs : Questions d'actualités", in *La motivation formelle des actes administratifs*, Brussel, La Bibliothèque de Droit Administratif, Ed. La Charte, 2005, blz. 44-45, nr. 50). Wat de eerste voorwaarde betreft, heeft de Raad van State herhaaldelijk geoordeeld dat het advies of document waarnaar het bestuursorgaan verwijst, moet voldoen aan de vereisten van de verplichting tot formele motivering van bestuurshandelingen, in die zin dat het genoemde advies of document voldoende en afdoende moet zijn gemotiveerd (in die zin met name: RvS., arrest nr. 99.353 van 2 oktober 2001; arrest nr. 174.443 van 13 september 2007; arrest nr. 194.672 van 26 juni 2009; arrest nr. 228.829 van 21 oktober 2014; arrest nr. 230.579 van 19 maart 2014; arrest nr. 194.672 van 26 juni 2009. nr. 230.579 van 19 maart 2015; RvS, arrest nr. 235.212 van 23 juni 2016; RvS, arrest nr. 235.763 van 15 september 2016; RvS, arrest nr. 237.643 van 14 maart 2017; RvS, arrest nr. 239.682 van 27 oktober 2017)."*

Verder, verwijst de behandelende arts in zijn beoordeling van de toegankelijkheid van de door verzoeker benodigde behandeling, verzorging, opvolging en medicatie, onder voetnoten 2 en 3 naar documenten die als volgt worden omschreven:

*"2 BDA-20200304-KZ-7194, p.3
3 BDA-20200304-KZ-7194, p. 8-10"*

Uit deze documenten zou moeten blijken dat de gehele bevolking van Kazachstan gratis toegang heeft tot een aantal basis-gezondheidsvoorzieningen enerzijds en dat de Staat voor bepaalde groepen van personen de ziekteverzekeringsbijdrage betaalt (o.a. kinderen, werklozen, werkloze terugkeerders (zoals betrokkene), ontvangers van pensioenuitkeringen en invalide personen (zoals betrokkene)).

Dat deze documenten echter niet bij het verslag van de raadgevende geneesheer van de DVZ waren gevoegd, zodat de bestreden beslissing ook wat dit betreft de materiële motiveringsplicht schendt alsook het zorgvuldigheidsbeginsel.

Dat hieruit sowieso niet blijkt welke de werkelijke dekking is van de basis gezondheidsvoorzieningen en van de ziekteverzekering, zodat er geen duidelijk beeld is van de effectieve toegankelijkheid van de verzorging.

Alles bij mekaar genomen, kan er niet anders worden besloten dan dat de bestreden beslissing bovendien een schending inhoudt van de redelijkheids- en evenredigheidsbeginselen.

2.4.1.2. Tweede onderdeel – schending van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet

Artikel 9ter Vw schrijft voor dat indien hij dit nodig acht, de adviserende arts de vreemdeling kan onderzoeken en een bijkomend advies inwinnen van deskundigen.

*Men stelt echter vast dat de adviserende arts dit nagelaten heeft.
Zo heeft hij gesteld dat:*

- *de nood aan een podoloog van verzoeker niet actueel bewezen zou zijn.*

Hij stelt immers in zijn advies dat verzoeker “[...] zou nood hebben aan opvolging door een endocrinoloog, oftalmoloog, reumatoloog en podoloog, maar deze is actueel niet bewezen.”

- *De rolstoelgebondenheid van verzoeker ook niet bewezen zou zijn zodat de nood aan mantelzorg van verzoeker in twijfel wordt gesteld omwille van het ontbreken van enige objectieve fysieke evaluatie.*
- *Verzoeker geen attest van arbeidsongeschiktheid heeft neergelegd, voorgeschreven door een arbeidsgeneesheer en aldus zou hij via het uitoefenen van (eventueel aangepast) werk kunnen bijdragen tot de eventuele kosten die gepaard zouden [sic] bij de noodzakelijk geachte zorgen.*
- *Er wordt vervolgens geen enkele vermelding gemaakt van de nood van verzoeker aan paramedische opvolgingen door een diëtistisch specialist.*

Terwijl de nood aan een podoloog, het feit dat hij rolstoel gebonden is, alsook de nood aan mantelzorg aangeduid worden in het type medisch-getuigsschrift van de Dr. B. (...), behandelende arts van verzoeker van 12.08.2022. De nood aan een podoloog, aan een diëtist alsook mantelzorg wordt ook vermeld in het uitgebreid rapport van dezelfde datum waarin Dr. B. (...) schrijft: “zeer misvormde voeten waardoor interventie podoloog vereist. Diëtist vereist”.

In zijn advies, heeft de raadgevende geneesheer helemaal niet nagegaan of een diëtist beschikbaar is, zodat het op dat punt onvolledig is, en aldus gebrekkig gemotiveerd en onzorgvuldig opgesteld.

Bovendien, heeft verzoeker duidelijk in zijn aanvraag tot verblijfsmachtiging gevraagd dat indien het advies van de behandelende arts van de raadgevende geneesheer van de Dienst Vreemdelingenzaken zou verschillen van deze van zijn eigen artsen, de arts van de Dienst Vreemdelingenzaken met hen in overleg zou treden overeenkomstig het advies nr. 65 van 9.05.2016 van het Raadgevend Comité voor Bio-Ethiek betreffende de problematiek van vreemdelingen met ernstige medische, inclusief psychiatrische, problemen⁵, en dat in geval van aanhoudende meningsverschillen er beroep zou worden gedaan op een onafhankelijk expert.

Door verzoeker niet uit te nodigen voor een bijkomend onderzoek, noch beroep te doen op een onafhankelijk expert, werd artikel 9ter geschonden en is verweerder onzorgvuldig tewerk gegaan in zijn besluitvorming.

In zijn arrest nr. 261.148 van 27.09.2021 blijkt dat de arts-adviseur van de DVZ in een zaak die een persoon betrof die mantelzorg behoefde de betrokkene had verzocht om een actualisatie van de medische gegevens. Volgende vragen werden gesteld: “Mantelzorg: Welke beperkingen verantwoorden de mantelzorg? Wat kan betrokkene niet zelf in zijn dagdagelijkse activiteiten? Onder welke vorm en in kader van welke activiteiten wordt deze verstrekt? Door wie?”

In casu heeft hij het niet eens nodig geacht om deze vragen te stellen.

In het vonnis de zaak met rolnummer 16/6964/A van 30.06.2017 (Tijdschrift voor Vreemdelingenrecht 2018, nr. 1, 64-65) heeft de Rechtbank van eerste aanleg te Brussel het argument van de Belgische Staat verworpen dat de DVZ-arts niet gebonden zou zijn door de medische deontologie (stuk 4). De rechter verwees hiervoor naar de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof, het rapport van de Federale Ombudsman over de artikel 9ter-procedure en het advies van het Belgisch Comité voor Bio-Ethiek. Verder wees de rechter erop dat de DVZ-arts, in strijd met de medische deontologie, het niet nodig vond met de behandelende arts te overleggen of een onafhankelijke expert te raadplegen ondanks de tegenstrijdige adviezen van de behandelende arts en de DVZ-arts. Zodat de DVZ een fout beging. De rechter besloot een medisch expert aan te stellen, om zijn advies te geven over de concrete beschikbaarheid en toegankelijkheid van de medische zorgen voor de verzoeker in zijn herkomstland, het risico op korte en middellange termijn voor verzoeker ingeval hij de medische zorgen niet krijgt en de psychologische schade veroorzaakt bij verzoeker ten gevolge van de verschillende artikel 9ter-weigeringen en de gevolgen ervan voor het volgen van de voorgeschreven behandeling. Dit door zich eventueel te laten bijstaan door een andere medisch expert.

De situatie van verzoeker is gelijklopend aan bovenvermelde zaak: verzoeker werd keer op keer geconfronteerd met weigeringen van zijn aanvragen tot verblijfsmachtiging op grond van artikel 9ter, zoals blijkt uit zijn feitenrelaas. Zodat hij op een bepaald moment alle moed opgegeven had. Nadat hij opnieuw de moed heeft verzameld om het nodige te doen om opnieuw een verzoek tot

verblijfsmachtiging in te dienen wordt hij alsnog met een zeer haastig genomen en ondoordachte beslissing van de Dienst Vreemdelingenzaken geconfronteerd.

In het gedetailleerd medisch advies van Dr. B. (...) van 12.08.2022 wordt bovendien duidelijk vermeld dat de huidige behandeling ondermaats is, met HbA1c = 7,9 (dit is de waarde van glucose in het bloed in de voorbije drie maanden en dient onder 6 te zijn) en dat het voorlopig niet geoptimaliseerd kan worden omdat verzoeker niet de nodige verzorging krijgt omdat hij enkel gerechtigd is op de dringende medische hulp, en dit omwille van zijn verblijfssituatie. Het alternatief dat uitgeprobeerd zou moeten worden voor de behandeling van de reumatoïde artritis is het geneesmiddel "HUMIRA" dat echter volgens de dokter B. (...) nog niet uitgeprobeerd werd omwille van de kostprijs.

De adviserende arts heeft nagelaten om deze alternatieve en meer gepaste verzorging mee te nemen en zijn onderzoek naar de beschikbaarheid en de toegankelijkheid uit te breiden naar het geneesmiddel "HUMIRA" (adalimumab) in Kazachstan, ondanks het feit dat dit een goed alternatief is voor de huidige behandeling die suboptimaal is.

Verweerder had, gelet op alle bovenvermelde informatie, verzoeker in het bezit moeten stellen van een immatriculatie-attest en vervolgens de gegrondheid van het verzoek met veel meer voorzichtigheid moeten onderzoeken, door bijkomende onderzoeken te laten verrichten of een onafhankelijk expert aan te stellen.

Om al de bovenvermelde redenen, schendt de bestreden beslissing ontegensprekelijk artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Dit onderdeel volstaat op zich om de bestreden beslissing te vernietigen.

2.4.1.3. Derde onderdeel – schending van de motiveringsplicht en van het legaliteitsbeginsel

Het advies van de raadgevende arts stelt dat de nood van verzoeker aan paramedische hulp (podoloog), aan mantelzorg en zijn rolstoegebondenheid niet bewezen worden door objectieve medische gegevens.

Nochtans voorziet artikel 9ter van de vreemdelingenwet enkel dat de verzoeker een type-medisch formulier dient in te dienen ter staving van zijn verzoek.

Er wordt niet geëist dat de verzoekers ieder punt met grondige klinische rapporten zouden staven.

Door er anders over te oordelen zonder de wettelijke basis waarop hij zich beroept aan te duiden, schendt de bestreden beslissing het legaliteitsbeginsel."

Daarnaast voegt de verzoeker in zijn synthesesmemorie de volgende repliek op de nota met opmerkingen toe:

"3.1. Neerlegging van het Arrest van 12.12.2019 van de Raad van State door de Belgische Staat

Deze is laattijdig nu de neerlegging pas met de nota met opmerkingen gebeurt.

"Bovendien is dat arrest géén arrest van niet-toelaatbaarheid van een cassatieberoep zoals aangehaald door verzoekende partij, maar staat in dit arrest wel degelijk hetgeen in de bestreden beslissing staat vermeld, met name dat medische aspecten moeten gestaafd zijn door een medisch attest en bij gebrek hieraan dient de arts-adviseur zich niet uit te spreken over deze medische aspecten."

Nu het arrest gevoegd werd door verweerder, kon er nagegaan worden welke zijn inhoud was. Dat dit geen arrest betrof van niet toelaatbaarheid is in casu louter bijzaak.

Het arrest nr. 217 255 van 22.02.2019 van de RVV dat door het arrest van 12.12.2019 van de RVS werd gecasseerd, is ook niet beschikbaar op de website van de RVV...

Desalniettemin, louter op basis van de onvolledige informatie waarover verzoeker beschikt, dient benadrukt te worden dat uit dit arrest blijkt dat de betwisting de waarde van een e-mail betrof die aan het

verzoek 9ter en die zaak gevoegd was, waarin sprake was van een bijkomende behandeling ("Triumeq"), e-mail die niet in overweging was genomen door de Dienst Vreemdelingenzaken. Wellicht was de e-mail niet afkomstig van een arts.

De Raad van State was van oordeel dat een dergelijke e-mail niet voldoet aan de vereisten van artikel 9ter, § 1.

Verwerende partij citeert uit het arrest van de Raad van State dat stelt dat aanvullingen van het 9ter verzoek onder de dekking van een medisch attest dienen te gebeuren.

Het is echter helemaal niet duidelijk op welke manier dit arrest relevant is in de context van de door verzoeker ingediende aanvraag.

Verwerende partij specificeert in de bestreden beslissing niet welke de informatie is waarmee geen rekening dient te worden gehouden... zodat verzoeker niet weet wat hem specifiek wordt verweten.

In casu werd alle medische informatie middels medische attesten overgemaakt.

3.2. Betreffende de bevoegdheidsoverschrijding door de adviserende-arts

Verzoeker blijft zijn standpunt dat er sprake is van bevoegdheidsovertreding waar de adviserende arts zich uitspreekt over de impact van discriminatie op de situatie van verzoeker.

De discriminatie waaraan verzoeker in Kazachstan blootgesteld zou worden is immers geen medische aandoening, en een arts kan hierover geen oordeel vellen, dit valt niet binnen zijn expertise. Dit behoort tot bevoegdheid van de dienst vreemdelingenzaken.

Verweerder dient enkel de medische aspecten van de evaluatie te delegeren aan de adviserende arts.

Minstens, blijkt er niet uit de bestreden beslissing en het administratief dossier dat de adviserende arts een ernstig onderzoek heeft gevoerd naar de problematiek van discriminatie van gehandicapte personen behorend tot een etnische minderheid in Kazachstan.

Verwerende partij verwijst naar het arrest RvV nr. 272 851 van 17.05.2022, dat echter oordeelde dat in de onderliggende zaak ook "argumenten worden aangevoerd welke geen betrekking hebben op de medische toestand van betrokkenen (verzoekers halen aan dat zij reeds acht jaar in België verblijven, niet hebben deelgenomen aan ernstige misdrijven of misdaden en geen fraude hebben gepleegd)".

Deze zaak kan niet doorgetrokken worden naar huidige zaak: het element van de discriminatie die door verzoeker zou worden ondergaan in Kazachstan, maakt wel deel uit van zijn individueel profiel, waarmee er wel degelijk rekening moet worden gehouden bij de beoordeling van zijn aanvraag.

Het is echter vanzelfsprekend dat een arts, met inbegrip van de artsen van verzoeker niet bevoegd of competent is om zich over dit aspect van zijn aanvraag uit te spreken. Zodat het dan ook normaal is dat het door zijn raadsman wordt aangebracht en beoordeeld dient te worden door de verweerder en niet door de adviserende arts, die enkel bevoegd is om zich over louter medische aspecten uit te spreken.

(Parl. St. Kamer 2005-2006, doc. nr. 51-2478/01, 34-35):

« In artikel 9ter, nieuw, van de wet, wordt omwille van de rechtszekerheid een bijzondere procedure gecreëerd voor vreemdelingen die lijden aan een ziekte, waarvoor een adequate behandeling ontbreekt in het land van herkomst of verblijf, waarbij het terugsturen van de vreemdeling een reëel risico inhoudt op zijn leven of fysieke integriteit of die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling in zijn land van herkomst of verblijf. Het onderzoek van de vraag of er een gepaste en voldoende toegankelijke behandeling bestaat in het land van oorsprong of verblijf gebeurt geval per geval, rekening houdend met de individuele situatie van de aanvrager, en wordt geëvalueerd binnen de limieten van de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.

De appreciatie van de bovenvermelde elementen wordt overgelaten aan een ambtenaar-geneesheer die een advies verschaft aan de ambtenaar die de beslissingsbevoegdheid heeft over de verblijfsaanvraag. Deze ambtenaar-geneesheer behoort administratief wel tot de Dienst

Vreemdelingenzaken, maar wordt volledig vrijgelaten in zijn appreciatie van medische elementen, waarbij de eed van Hippocrates geldt. De ambtenaargeneesheer kan ook, indien hij dat noodzakelijk acht, bijkomend advies inwinnen van deskundigen.

Indien de medische toestand van betrokkene op een duidelijke wijze vastgesteld kan worden op basis van het dossier van betrokkene- bijv. de betrokken medische attesten wijzen op een kankerpatiënt in terminale fase- zou het mensonterend zijn om betrokkene nog te gaan onderwerpen aan bijkomende onderzoeken. In dit geval is het ook overbodig om het bijkomend advies van deskundigen te gaan inwinnen. Het is evenmin nodig om betrokkene te gaan onderzoeken of het advies van deskundigen te gaan inwinnen indien niet duidelijk is wat de medische situatie is van betrokkene, maar vaststaat dat de situatie niet ernstig is (bijv. het medisch attest vermeldt dat betrokkene twee dagen het bed moet houden).

In het tegenovergesteld geval, namelijk indien het attest vermeldt dat betrokkene gedurende lange tijd bedlegerig is, maar het niet duidelijk is wat zijn precieze medische toestand is, is onderzoek van betrokkene wel aangewezen. »

(Eigen onderlijning)

3.3. Betreffende de discriminatie die te toegang tot de zorg zou belemmeren

De adviserende arts stelde dat de door verzoeker aangevoerde elementen betreffende zijn vrees om wegens discriminatie als gehandicapte en daarbovenop nog als lid van een etnische minderheid in zijn herkomstland, niet in overweging dienden te worden genomen omdat verzoeker geen individuele elementen aanbracht betreffende discriminatie die hij persoonlijk zou hebben ondergaan.

Verzoeker wenst wat dit punt betreft nog toe te voegen dat Uw Raad in zijn arrest 235.105 van 14.04.2020 reeds gevonden heeft dat:

“Waar de ambtenaar-geneesheer stelt dat er geen documenten werden voorgelegd die persoonlijk op de tweede verzoeker van toepassing zijn, merkt de Raad op dat de ambtenaar-geneesheer op geen enkele wijze ingaat op de informatie in de bij de aanvraag voorgelegde rapporten.

Hoewel het inderdaad gaat om algemene bronnen, wil dit niet zeggen dat deze rapporten niet kunnen worden aangewend ter staving van de niet-toegankelijkheid van de benodigde zorgen in het land van herkomst. Er dient te worden opgemerkt dat de Vreemdelingenwet en zijn uitvoeringsbesluiten nergens stellen dat enkel persoonlijke documenten mogen worden voorgelegd ter staving van de aanvraag op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet. Bovendien betreft de toegankelijkheid van deze of gene medische zorgen in een welbepaald land, net bij uitstek een algemene toestand en niet een toestand die louter is gebonden aan de persoon van de aanvrager. Niet het algemeen karakter van de informatie is van belang, wel de inhoud van de informatie en met name de vraag of uit deze informatie kan blijken dat er in het betrokken land onoverkomelijke problemen zijn wat de toegankelijkheid van de medische zorgen betreft. De ambtenaar-geneesheer trekt de Roma-origine van de tweede verzoeker overigens niet in twijfel, zodat er een voldoende band is tussen de inhoudelijke informatie die wordt voorgelegd en de persoonlijke situatie van de tweede verzoeker.”

(Wij onderlijnen)

Uit de aanvraag 9ter van verzoeker blijkt dat hij zich op voldoende serieuze bronnen heeft beroepen (met in begrip van een rapport van het USDOS) om de negatieve impact van discriminatie op de toegankelijkheid van de verzorging in het herkomstland te substantiëren.

Deze rechtspraak dient ook in casu toepassing te vinden.

3.4. Betreffende de niet-toegankelijkheid en onvolledigheid van door de raadgevende geneesheer gebruikte bronnen

Verwerende partij stelt dat in de mate dat de verzoekende partij bekritiseert dat de arts-adviseur gebruik maakt van niet-publieke bronnen, dient opgemerkt dat de documenten waarnaar de arts-adviseur

verwijst zich allen in het administratief dossier bevinden zodat de verzoekende partij deze inhoudelijk kan nagaan.

Verzoeker verwijst opnieuw naar het arrest nr. 211 356 van 23.10.2018 van Uw Raad:

« [...] Indien het stuk waarnaar de akte verwijst de geadresseerde niet bekend is, is de motivering door verwijzing niet toelaatbaar [...]. Een belangrijke verduidelijking moet worden gemaakt. De kennisname van het document waarop de akte betrekking heeft, moet ten minste samenvallen met de kennisname van de akte zelf. Het kan voorafgaand zijn [...] maar in principe niet posterieur [...] ».

Er is geen reden waarom verwerende partij de stukken waarop het zich beroept niet volledig aan verzoeker had kunnen overmaken, als bijlage bij de bestreden beslissing. Door dit niet te doen, ontnemt zij een belangrijke controlemogelijkheid aan verzoeker, en legt verweerder bijkomende procedurele drempels in de weg van verzoeker die zich in rechte dient te verdedigen.

Voorts zou volgens verwerende partij de naam van het ziekenhuis dan wel de ligging van het ziekenhuis of de vermelding dat dit een "public" of "private" facility betreft geen essentiële informatie zijn die diende te worden vermeld in de bestreden beslissing zelf. Verweerder oppert dat de naam van het ziekenhuis waar de medische zorgen beschikbaar zijn zou in casu geen essentiële informatie mogen zijn die op straffe van nietigheid in de bestreden beslissing moet vermeld worden, aangezien "het gegeven dat een medische behandeling beperkt beschikbaar is omwille van logistieke of geografische redenen en dus minder makkelijk te verkrijgen of minder toegankelijk is in het land van terugkeer dan in de betrokken Verdragsluitende Staat, hetzij dat financiële toegankelijkheid van de beschikbare behandeling ernstige problemen kan geven, niet doorslaggevend is" (EHRM 15 februari 2000, nr. 46553/99, SCC v. Zweden (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 22 juni 2004, nr. 17868/03, Ndangoya v. Zweden (ontvankelijkheidsbeslissing); EHRM 25 november 2004, nr. 25629/04, Amegnigan v. Nederland (ontvankelijkheidsbeslissing)).

Deze redenering van verwerende partij kan niet gevolgd worden in het geval van een zwaar gehandicapte persoon met zeer beperkte mobiliteit zoals verzoeker. Indien de verzorging die hij nodig heeft enkel in ver van elkaar gelegen ziekenhuizen of ambulante faciliteiten beschikbaar zou zijn, zou dit zeker een impacht hebben op de toegankelijkheid ervan voor verzoeker. De ontbrekende informatie is wel degelijk van belang om dit te kunnen nagaan.

Verwerende partij verwijst naar het arrest RVV nr. 261.424 dd. 30.09.2021 waarin de Raad meende dat het volstond verder dat het volstaat dat de arts-adviseur op basis van recente medCOlinformatie heeft nagegaan of de noodzakelijke zorg beschikbaar of "available" is in het herkomstland, en dat nergens uit artikel 9ter van de Vreemdelingenwet blijkt dat de arts-adviseur exact moet weergeven waar in Kosovo dat precies beschikbaar is. Echter uit vaste rechtspraak van de RVV blijkt dat er rekening dient te worden gehouden met de individuele situatie van de verzoeker. En waar een dergelijk algemeen onderzoek mogelijks volstond in het geval van een andere persoon, volstaat het niet in het voor u liggend geval.

Ditzelfde arrest stelde dat wat de beschikbaarheid van medicatie betrof, uit het medisch advies bleek dat de beschikbaarheid van de medische behandeling specifiek werd nagevraagd voor een vrouwelijk kind van zeven jaar uit Kosovo.

Uit het advies van de raadgevende arts in huidige procedure blijkt echter niet dat de navragen gebeurden voor het specifiek profiel van een persoon met een zware handicap zoals verzoeker.

Zie in die zin ook Arrest 249.173 van 16.02.2021 van de RVV: "Er blijkt niet dat bij het beoordelen van de beschikbaarheid en de (financiële) toegankelijkheid van de benodigde medische zorgen, zoals onder meer de toegang tot de arbeidsmarkt, rekening werd gehouden met het geschetste profiel van de verzoekende partij met inbegrip van haar specifieke kwetsbaarheid, hoewel de verwerende partij kennis had van deze elementen, zoals blijkt uit het administratief dossier."

Het verslag van de Speciale VN-Rapporteur Catalina Devandas-Aguilar betreffende de Rechten van Personen met Beperkingen dd 19.01.2018 betreffende haar missie in Kazachstan (stuk 16) vermeldt het volgende (p. 14, punt 88):

"While the intention to open the labour market to persons with disabilities was clearly present, persons with disabilities remain largely excluded from employment. The issue of discrimination and

inaccessible work environments remains unaddressed. The Special Rapporteur encourages the Government to making every effort to render the labour market and working environments inclusive of and fully accessible to all workers with disabilities."

De in onderstaande punt ontwikkelde redenering met betrekking tot de fysieke toegankelijkheid van gezondheidszorg voor personen met een handicap in Kazachstan gaat nog sterker op voor de mogelijkheid van verzoeker om werk te vinden.

3.5. Betreffende de fysieke en financiële toegankelijkheid van gezondheidszorg

Verwerende partij heeft geen rekening gehouden met de fysieke invaliditeit van verzoeker en de beperkingen die deze op zich inhoudt voor de toegankelijkheid van de gezondheidszorgen voor verzoeker in zijn herkomstland.

Niet alleen zou hij constant begeleid moeten worden (hij kan zich niet alleen verplaatsen), ook de bereikbaarheid van verschillende gebouwen blijkt in zijn herkomstland ondermaats.

Zo wordt in het artikel "How Accessible is Kazakhstan for People with Disabilities?" geschreven door Laura Kopzhassarova voor, dd 07.04.2021 CABAR - Central Asian Bureau for Analytical Reporting6 (stuk 5) vermeld dat:

" According to experts, in Kazakhstan, about 80% of facilities are inaccessible for people with disabilities, and 20% can be considered partially accessible.

En:

[...] Almaty is especially inaccessible for people with limited mobility, because of its rough terrain due to geographical features. The best situation is in Pavlodar, where "the accessible public spaces are created."

En:

"At the final republican conference of the Accessible Kazakhstan project, the head of the "Tandau Foundation" Irina Bobkova stated that it is possible to speak about the absence of facilities in Kazakhstan that are 100% accessible to all categories of people with limited mobility.

"Personally, I do not know a single [facility], and none of our partners knows," she said. "Such facilities, apparently, do not exist in our country. In my opinion, we have about 80% of inaccessible objects, and 20% can be considered partially accessible".

Verwerende partij benadrukt dat er sinds 1 januari 2020 een verplichte ziekteverzekering is in Kazachstan. Voor invalide personen (zoals verzoeker) wordt de bijdrage betaald door de Staat. Verzoeker zou niet aantonen dat hij vanuit financieel oogpunt geen toegang zou hebben tot de gezondheidszorg.

Bij huidige synthesesamenvatting, voegt verzoeker bijkomend het artikel "Nur-Sultan, activists take to the streets for disability rights" door by Vladimir Rozanskij dd 07.12.2021: "The European Union invokes sanctions. Subsidies too low for the disabled, about 25 euros per month. Expert: it is not enough to provide public aid, civil inclusion is needed, with job opportunities for the disabled." 7 (stuk 15), hieruit blijkt dat de staatssubsidies voor personen met invaliditeit 36.000 tenge per maand bedragen (ongeveer 25 euro).

Het feit dat er een verzekering bestaat volstaat op zich niet. Er wordt niet aangetoond welke graad van dekking deze verzekering heeft, en of verzoeker daarnaast als gehandicapte persoon zelfs de stappen kunnen zetten om zich aan te sluiten en vervolgens alle nodige stappen te zetten om zijn rechten effectief uit te oefenen (nood aan mantelzorg nu zijn gewrichten en in het bijzonder zijn handen danig aangetast zijn dat dit belemmeringen vormt voor het dagdagelijks leven).

Verwerende partij stelt ook dat de zus van verzoeker hem financieel zou moeten kunnen helpen. Dat dit echter niet iets is waarop verzoeker zomaar kan rekenen, dat de situatie van zijn zus op heden reeds moeilijk is, aangezien zij er niet in slaagt om hem op medisch vlak te ondersteunen gelet op haar eigen

moeilijke financiële situatie. Zij is immers een alleenstaande (gescheiden) moeder met 4 kinderen. De gezinssamenstelling op januari 2022 wordt als bijlage gevoegd (stuk 14).

Momenteel vangt de zus van verzoeker bovendien gezinsleden uit Oekraïne op!

3.6. Betreffende de nood aan een podoloog

De nota met opmerkingen betwist niet dat de bestreden beslissing nalaat zich uit te spreken over de beschikbaarheid van podologische behandelingen.

Nochtans wordt er in het uitgebreid medisch attest duidelijk geteld als volgt betreffende verzoeker: "zeer misvormde voeten waardoor interventie podoloog vereist is".

3.7. Betreffende de nood aan mantelzorg

Verwerende partij stelt in de nota met opmerkingen dat de adviserende arts van oordeel is dat de rolstoelgebondenheid onvoldoende is om te stellen dat er nood is aan mantelzorg en dat die beoordeling kan bezwaarlijk als kennelijk onredelijk beschouwd worden.

Verzoeker is hier volledig mee oneens.

De adviserende arts stelde immers dat de rolstoelgebondenheid de mantelzorg niet volledig kan verantwoorden, en dat er geen duidelijk conclusief oordeel kan worden gegeven wegens het ontbreken van enige objectieve fysieke evaluatie.

In een dergelijke situatie, waar er onzekerheid is over de nood aan mantelzorg, diende de adviserende arts bijkomende informatie in te winnen, of een expertise te bevelen, hetgeen hij niet heeft gedaan, zodat er sprake is van een onevenredige en onzorgvuldige besluitvorming in casu.

Verzoeker brengt middels huidige synthesesamenvatting ter ondersteuning van zijn betoog ook nog een attest van invaliditeit van zijn land van herkomst, daterend van 16.10.2007, waarin vermeld wordt dat hij invalide is vanaf zijn kinderjaren, dat de invaliditeit vastgesteld is voor een onbeperkte termijn en dat hij permanente hulp van andere personen nodig heeft (stuk 17).

Ook uit de aanvraag kinesitherapie van 16.02.2010 (stuk 18), blijkt dat de arts van oordeel was dat de aandoening door zijn uitgebreidheid en implacaties een majeur socio-professioneel invaliderend karakter had.

De zeer trieste situatie van verzoeker in zijn land van herkomst, die ertoe geleid heeft dat zijn zus hem naar België heeft gebracht wordt omschreven in de brief die zijn zus uit wanhoop gelet op de vele onsuccesvolle procedures, gericht had aan de Koning(in) (stuk 19). Verzoeker heeft niemand meer in zijn land van herkomst.

3.8. Betreffende de behandeling met Humira

Verwerende partij stelt dat omdat verzoeker momenteel niet met Humira wordt behandeld, verzoeker niet ernstig zou mogen beweren dat de ambtenaargeneesheer onoordeelkundig tewerk is gegaan door niet te controleren of deze alternatieve medicatie 'Humira' ook beschikbaar is in het land van herkomst.

Ook tegen deze stelling van verwerende partij verzet verzoeker zich met alle klem.

In het uitgebreid medisch attest stelt de arts van verzoeker immers dat:

- Er geen opnames konden plaatsvinden omwille van de OCMW-regeling volgens dewelke opnames beperkt zijn (wegens artikel 57 OCMW-wet).

- De verzoeker zelfs in België moeilijk een normaal leven kan leiden omdat zijn arts zijn behandeling in België niet kan optimaliseren zolang hij geen verblijfsmachtiging krijgt (wegens artikel 57 OCMW-wet).

- De alternatieve behandeling (HUMIRA) nog niet kon worden uitgeprobeerd wegens kostprijs. Deze wordt immers niet gedekt onder de dringende medische hulp tot dewelke verzoeker beperkt is gelet op zijn irregulier verblijfsstatuut (artikel 57 OCMW-wet).

- De toestand van verzoeker kan verbeteren indien hij sterkere medicatie zou worden toegeschreven.

Volgens zijn arts, is de huidige behandeling van verzoeker dus sub-optimaal, waardoor hij geen normaal leven kan leiden, en dit juist omwille van zijn precare verblijfsstatuut, waardoor hij enkel toegang heeft tot de dringende medische hulpverlening. In een dergelijke situatie, waar de arts van verzoeker stelt dat Humira een alternatief is, maar dat deze alternatief niet kon worden uitgetoetst omwille van de kostprijs, kan verwerende partij niet ernstig nalaten om de beschikbaarheid van dit geneesmiddel in Kazachstan te onderzoeken.

Zie in die zin ook de brief van Dr. B. (...) dd 9.08.2022 die (als stuk 13) bij huidige synthesesamenvatting wordt gevoegd. Waarin zij als volgt stelt:

"Ik volg deze patiënt op sinds 02/2019. Jammer genoeg kan ik hem niet dezelfde kwaliteit van zorg bieden als andere patiënten, doordat hij niet aangesloten is bij een mutualiteit en volledig genooddaakt is terug te vallen op het OCMW, waar gewerkt wordt met tijdelijke medische bijstand. Het zou dan ook voor deze patiënt meer dan nodig zijn om de mogelijkheid te hebben permanente medische bijstand te krijgen, zodat wij zijn zorg op punt kunnen stellen. Hij heeft immers een zeer complexe multipathologie door zijn reuma, met verlamming van de spieren en de onderste ledematen en ook in de handen gecombineerd met een moeilijk te regelen diabetes, met de beperkte middelen die nu voorhanden zijn. Een terugkeer naar zijn geboorteland is, volgens de patiënt, zeer moeilijk aangezien hij niemand heeft zijn geboorteland die voor hem kan zorgen."

3.9. Over de opportuniteit van bijkomend advies of van het expertiseren van verzoeker

Volgens verwerende partij beschikte de adviserende arts om tot de bestreden beslissing te komen zonder bijkomende informatie in te winnen of een expertise in te winnen.

Dit wordt ten sterkste tegengesproken door verzoeker die blijft volhouden dat uit het advies van de adviserende geneesheer duidelijk af te leiden valt dat deze over onvoldoende informatie beschikte om tot de aangevochten beslissing te komen en nagelaten heeft deze in te winnen alvorens tot de bestreden beslissing te komen.

Hij heeft immers bijvoorbeeld gesteld dat verzoeker niet aangetoond heeft dat hij arbeidsongeschikt zou zijn. Daarmee wordt echter niet bewezen dat hij wel arbeidsgeschikt is. De adviserende arts meent dat hij zomaar ervan uit kan gaan dat bij ontbreken van het bewijs van het tegenovergestelde, en zonder daarover bijkomende informatie te hebben ingewonnen, hij mag aannemen dat verzoeker wel arbeidsgeschikt zou zijn hetgeen overduidelijk onredelijk en onzorgvuldig is.

Terloops meent verzoeker ook dat er ondertussen een zeer omstandig administratief dossier voorhanden is en dat uit nazicht ervan, de adviserende arts voldoende informatie zou hebben kunnen verzamelen om vast te stellen dat verzoeker volledig invalide is.

Zo is er bijvoorbeeld:

- Het gedetailleerd medisch attest dd 12.10.2010 dat bij de allereerste aanvraag in 2009 werd gevoegd (stuk 8), waarop vermeld wordt:
 - o "In welke mate kan de patiënt nog een normaal leven leiden (inclusief het verwerven van een inkomen?):"
 - Onmogelijk, functioneel invalide 100%"
- Het medisch getuigschrift van 12.10.2010 (stuk 9) dat bij de allereerste aanvraag in 2009 werd gevoegd waaruit blijkt dat de hoofdaandoening van verzoeker niet geneesbaar is
- Medisch getuigschrift UZ Gent dd 16.02.2010 (stuk 10) waarin de volgende technische bevindingen worden vermeld
"Technische onderzoeken:

RX schouder bilateraal

Uitgebreide deformatie aan beide-schouders met vervorming van de humeruskop en vernauwd glêno-humeraal-gewricht.

RX elleboog bilateraal

Destructie van de humeroradiaale en humero-ulnaire gewrichten bilateraal. Resorptie van de radiuskop bilateraal.

RX pols en hand bilateraal

Volledige ankylosering van het polsgewricht bilateraal.

Destructie van de metacarpofalangeale en interfalangeale gewrichten. De gewrichten van straal I rechts zijn normaal. Osteopeen botaspect.

RX lumbosacrale wervelzuil

Verstriking van de lumbale lordose. Schmorl-nodule in de bovenste werveldekplaten van L2. Normale posterieure alignatie van de wervelcorpora. Normale wervelhoogten en tussenwervelruimten. Symmetrisch voorkomen van pedikels en processus transversi. Geen manifeste facetartrose. Geen spondylolyse of spondylolisthese.

RX sacro-iliacale gewrichten

Normale breedte van sacro-iliacaalgewrichten. Normale corticale aflijning van de subchondrale been plaat: geen erosies, geen sclerose. Geen argumenten voor sacroiliitis.

RX bekken en heup bilateraal

Deformatie van het rechter heupgewricht met vernauwing van de gewrichtsspleet, subchondrale sclerose in het glenoid, vervorming van de heupkop en radiolucente opklaringen in de heupkop naar aanleiding van botresorptie. Normaal linker heupgewricht. Normale corticale aflijning van de interne bekkenring, symphysis pubis en de ala ossis ilii. Osteopeen botaspect.

RX knie bilateraal

Volledige ankylosering van beide kniegewrichten; zowel patellofemoraal als femorotibiaal. Osteopeen botaspect.

RX enkel en voet bilateraal

Degeneratief tibiotatale gewricht bilateraal, rechts meer uitgesproken dan links. Ankylosering van de dorsale en tarsometatarsale gewrichten, met uitzondering van het TMT-1 gewricht links en TMT-V gewricht rechts. Destructieve veranderingen aan het MTP-1 en IP-1 gewricht als ook de interfalangeale gewrichten en het MTP-11 gewricht van straal 2 links. Overigens vernauwde IP-gewrichten met nog normale corticale aflijningen. Osteopeen botaspect."

Bij huidige synthesesamenvatting voegt verzoeker bijkomende medische verslagen:

- *Verslag AZ Groeninge Kortrijk dd 12.07.2018 (stuk 12) waarin zijn klinische toestand als volgt wordt omschreven:*

"Sterk beperkte schoudermobiliteit bilateraal, zowel actief als passief. Totale ankylose van de rechter elleboog, flexiestand in 60°.

Subluxatie PIP 3, 4 links.

Totale ankylose van de beide polsen, links in volaire flexie.

Beperkte heupmobiliteit rechts.

Deformaties thv beide knieën met flexiestand in 75° rechts, 110° links.

Rechter enkel : equinusstand 30°, sterke beperking van mobiliteit. Linker enkel : beperkte mobiliteit, stand in 90°.

SJC: 0

TJC: 0
VAS: 78/100
HAQ: 45/60
DAS28 : 3,9

[Labo onderzoeken...]

Radiologische onderzoeken:

*RX beide knieën:
Osteopeen botaspect.
Ankylose van de beide kniegewrichten en van het proximale tibiofibulaire gewricht rechts.*

*RX beide schouders:
globale, sterke vernauwing van gewrichtsspleet bilateraal met subchondrale sclerose.
Prominente randosteofytose. Indruk van vernauwde subacromiale ruimte rechts.*

*RX beide ellebogen:
Rechts: afwezige radiuskop met sclerotische aflijning van het proximale gedeelte van radius
hals: oude osteolyse of ingreep. Deformatie van het capitulum humeri met onregelmatig aspect.
Links: Moeilijke visualisatie van gewrichtsspleet, doch deze lijken diffuus vernauwd zijn.
Ook hier afwezige radiuskop.*

*RX beide handen:
Gevorderde artropathie van de MCP en PIP gewrichten bilateraal met deformatie en erosief aspect. Marginale erosie distaal metacarpaal 3 rechts.*

*Ankylose van de intercarpale gewrichten rechts en het radiocarpale gewricht rechts.
Gevorderde artropathie van het radiocarpale gewricht links met ankylose van intercarpale gewrichten.*

BESPREKING EN BESLUIT

Bij Uw 33-jarige patiënt weerhouden we volgende problemen

Eerste nazicht bij deze patiënt die sinds zijn 9de levensjaar kampt met een JIA (juvenile ideopatische artritis) met zeer uitgesproken deformaties en beperkingen (cfr. klinisch onderzoek). Hiervoor reeds langdurig behandeling met Ledertrexate 15mg/week PO + Arava 20mg 1/dag + Prednisolone 5mg 1/dag. Hieronder momenteel weinig ziekte-activiteit maar wel enorm handicaperende deformaties. Gezien de huidige medicatie is strikte reumatologische follow-up incl. 3-maandelijks labo-onderzoek aangewezen. De huidige therapie zou ik op heden niet aanpassen. Voor de deformaties is er enkel mogelijkheid tot heelkundig ingrijpen, maar gezien de reeds lang bestaande flexiecontracturen vrees ik dat dit weinig zal bijdragen aan zijn functionaliteit. Graag controle over 3-maand of sneller bij problemen."

Gelet op de chronische en degeneratieve aard van de gewrichtsproblemen van verzoeker kon niet worden verwacht dat, zeker te meer zijn precair verblijfsstatuut, de vernietigde gewrichten intussen op magische wijze zouden zijn hersteld.

Wat de beoordeling van de adviserende geneesheer betreft betreffende de nood aan mantelzorg van verzoeker: hij heeft geen bewijs dat verzoeker géén nood zou hebben aan mantelzorg. De voorzichtigheid gebod hem in een dergelijke situatie bijkomende informatie in te winnen, hetgeen hij heeft nagelaten.

Er kan dan ook niet ernstig beweerd worden dat de adviserende arts van verwerende partij op grond van een afdoende feitenvinding tot zijn bevindingen is gekomen.

Hoewel de keuze om bijkomend onderzoek uit te voeren tot de soevereine appreciatiebevoegdheid van de overheid behoort, moet de beslissing van de arts om deze keuze niet uit te oefenen onderworpen te worden aan de wettigheidsstoets van de rechter.

Uit de reeds supra aangehaalde parlementaire stukken (Parl.St. Kamer 2005-2006, doc. nr. 51-2478/01, 35) blijkt dat:

Indien de medische toestand van betrokkene op een duidelijke wijze vastgesteld kan worden op basis van het dossier van betrokkene- bijv. de betrokken medische attesten wijzen op een kankerpatiënt in terminale fase- zou het mensonterend zijn om betrokkene nog te gaan onderwerpen aan bijkomende onderzoeken. In dit geval is het ook overbodig om het bijkomend advies van deskundigen te gaan inwinnen. Het is evenmin nodig om betrokkene te gaan onderzoeken of het advies van deskundigen te gaan inwinnen indien niet duidelijk is wat de medische situatie is van betrokkene, maar vaststaat dat de situatie niet ernstig is (bijv. het medisch attest vermeldt dat betrokkene twee dagen het bed moet houden).

(wij onderlijnen)

Verwerende partij heeft het verzoek van verzoeker ontvankelijk verklaard waaruit blijkt dat de ziekte op zich als ernstig wordt aanzien.

In het kader van zijn wettigheidscontrole dient Uw Raad na te gaan of de overheid bepaalde feiten als vaststaand heeft beschouwd, die niet uit het administratief blijken, en of de overheid in diens formele en materiële motivering aan deze feiten een draagwijdte heeft toegekend die een manifeste materiële vergissing uitmaakt (in die zin: RvS 6.07.2005, nr. 147.344).

In huidig geval, en gelet op het gegeven dat de adviserende arts over onvoldoende informatie beschikte om tot een sluitende beslissing te komen, had hij wel degelijk moeten overgaan tot inwinnen van bijkomende informatie, verzoeker moeten onderzoeken, of het advies van deskundigen moeten inwinnen.

Verzoeker voegt in ieder geval bij huidige synthesesamenvatting:

- Een foto van hemzelf en van zijn handen (stuk 6)
- Een medisch verslag van Dr. V. M. (...) dd 7.02.2023 (stuk 7)
- Een attest van Dr. B. (...) dd 8.02.2023 (stuk 8)"

3.1.2. Beoordeling

3.1.2.1. In het tweede en derde middelonderdeel licht de verzoeker (onder meer) de aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht toe.

De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op deugdelijke motieven, dit zijn motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking genomen kunnen worden (RvS 14 juli 2008, nr. 185.388; RvS 20 september 2011, nr. 215.206; RvS 5 december 2011, nr. 216.669).

Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

Het deugdelijk karakter van de motivering moet worden beoordeeld door de toetsing van de uitgedrukte motieven aan de gegevens van het dossier en aan de toepasselijke wetsbepalingen.

De aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht wordt dan ook onderzocht in het licht van de relevante bepalingen van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, op grond waarvan de eerste bestreden beslissing werd getroffen.

Artikel 9ter van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

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

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

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

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

§ 1/1. (...)

§ 2 (...)

§ 3 (...)

§ 4 (...)

§ 5 (...)

§ 6 (...)

§ 7 (...)

§ 8 (...)”

Uit het bepaalde in artikel 9ter, § 1, eerste lid, van de Vreemdelingenwet volgt dat een aanvraag om machtiging tot verblijf om medische redenen betrekking heeft op twee onderscheiden toepassingsgevallen, met name:

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

Overeenkomstig artikel 9ter, § 1, vijfde lid, van de Vreemdelingenwet komt de beoordeling van de in artikel 9ter, § 1, vermelde risico's toe aan de ambtenaar-geneesheer die door de minister c.q. staatssecretaris is aangesteld. De Raad wijst er dan ook op dat de gemachtigde in de eerste bestreden beslissing zelve, met uitdrukkelijke verwijzing naar het advies van de arts-adviseur van 5 december 2022, op duidelijke wijze heeft geconcludeerd dat:

1. uit het voorgelegde medische dossier niet kan worden afgeleid dat de verzoeker lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit;
2. uit het voorgelegde medische dossier evenmin kan worden afgeleid dat de verzoeker 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 van gewoonlijk verblijf.

De inhoud van het advies van de arts-adviseur van 5 december 2022 vormt aldus de determinerende motivering voor het ongegrond verklaren van verzoekers medische verblijfsaanvraag. Dit advies is als volgt gemotiveerd:

“(…)

Geachte Heer,

K., G. (...) (R N. xxx)

Mannelijk

Nationaliteit: Kazachstan

Geboren op (...).1985

Ik kom terug op uw vraag voor evaluatie van het medisch dossier voorgelegd door genoemde persoon in het kader van zijn aanvraag om machtiging tot verblijf, bij onze diensten ingediend op 24.10.2022.

Aangeleverde documenten:

- SMG d.d. 12-08-2022 van Dr. B. (...), huisarts :
 - o gekend met diabetes type 2 en polymyalgia rheumatica, onbehandeld met verlamming van schouder en onderste ledematen, rolstoelgebonden
 - o actueel medicamenteuze ondersteuning: Arava; Duclofenac, Foliumzuur, Lipercosyl, Metformine, Omeprazole, Unidiamicron, Forsiga, Galvus, Prednisolone
 - o mantelzorg door familie
- uitgebreid verslag d.d. 12-08-2022, geen nieuwe gegevens

Verwijzend naar uw vraag voor advies kan ik u meedelen dat het hier een man betreft actueel 37 jaar afkomstig uit Kazachstan.

We vermelden twee aandoeningen onder medicamenteuze therapie namelijk diabetes type 2 en polymyalgia rheumatica met zware weerslag op de functionaliteit.

Hij zou nood hebben aan opvolging door een endocrinoloog, oftalmoloog, reumatoloog en podoloog, maar deze is actueel niet bewezen.

Betrokkene zou mantelzorg nodig hebben. De rolstoel afhankelijkheid kan deze niet volledig verantwoorden. Een duidelijk conclusief oordeel kan niet gegeven worden wegens het ontbreken van enige objectieve fysieke evaluatie.

Als medicamenteuze ondersteuning weerhouden we:

- Arava= Leflunomide, tegen rheuma
- Duclofenac, pijnstiller type NSAID
- Foliumzuur
- Lipercosyl,= Atorvastatine
- Metformine, diabetesmedicatie
- Omeprazole, maagprotectie
- Unidiamicron= Gliclazide, diabetes
- Forxiga= Dapagliflozine, diabetes
- Galvus= Vildagliptine, diabetes medicatie
- Prednisolone, tegen rheuma

Betrokkene kan reizen.

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

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

1. Informatie afkomstig uit de MedCOI-databank die niet-publiek is:
 - Aanvraag MedCOI van 23.11.2022 met het unieke referentienummer 16298
 - Aanvraag MedCOI van 01.11.2022 met het unieke referentienummer 16231
 - Aanvraag MedCOI van 09.09.2022 met het unieke referentienummer 16082

Availability of medical treatment

Source	AVA 16298
Information Provider	International SOS
Priority	Normal (14 days)
Request Sent	08/11/2022
Response Received	23/11/2022

Gender	Male
Age	37
Country of Origin	Kazakhstan

Medische opvolging

Required treatment according to case description	outpatient treatment and follow up first line doctor, eg family doctor, general practitioner
Availability	Available

Endocrinoloog

Required treatment according to case description	outpatient treatment and follow up by an endocrinologist
Availability	Available

Rheumatoloog

Required treatment according to case description	inpatient treatment by a rheumatologist
Availability	Available
Required treatment according to case description	outpatient treatment and follow up by a rheumatologist
Availability	Available

Oftalmoloog

Required treatment according to case description	inpatient treatment by an ophthalmologist
Availability	Available
Required treatment according to case description	outpatient treatment and follow up by an ophthalmologist
Availability	Available
Example of facility where treatment is available	University Medical Center

Podoloog

Question	Is a podologist, a podiatrist, an orthopedic surgeon and/or a general surgeon available to treat the deformed feet due to a rheumatic disorder or - in later stage - also related to feet complications due to diabetes mellitus?
Answer	(For further information see this link for a precise explanation of both types of doctors, a podologist and a podiatrist: https://foot-network.com/news/what-is-the-difference-between-a-podiatrist-and-a-podologist/).
1. Foot care - such as management of corns and callus - falls under the specialism dermatology (e.g., by a dermatologist/dermato-cosmetologist) in Kazakhstan. It is available at: Tulip Medicine https://t-med.kz/ Astana Private facility	
2. Surgical management of foot deformities is available by orthopedic surgeons/orthopedists at: National Scientific Center of Traumatology and Orthopedics named after academician Borisenov N.D. https://nscto.kz/index.php/ru/ Astana Public Facility	

Ondersteuning

Required treatment according to case description	outpatient treatment and follow up by a physical therapist
Availability	Available
Required treatment according to case description	medical devices: wheelchair
Availability	Available
Required treatment according to case description	medical devices orthopedics: orthopedic shoes
Availability	Available

Medicatie:

- Arava= Leflunomide, tegen rheuma

Availability of medical treatment

Source	AVA 16298
Information Provider	International SOS
Priority	Normal (14 days)
Request Sent	08/11/2022
Response Received	23/11/2022

Gender	Male
Age	37
Country of Origin	Kazakhstan
Medication	leflunomide
Medication Group	Immunosuppressants strong e.g. for rheumatology, dermatology, colitis
Type	Current Medication
Availability	Available

- Diclofenac, pijnstiller type NSAID

Availability of medical treatment

Source	AVA 16231
Information Provider	International SOS

Priority Normal (14 days)
 Request Sent 21/10/2022
 Response Received 01/11/2022

Gender	Female
Age	63
Country of Origin	Kazakhstan
Medication	diclofenac
Medication Group	Pain medication: NSAID
Type	Alternative Medication
Availability	Available

- Foliumzuur

Availability of medical treatment

Source AVA 16231
 Information Provider International SOS
 Priority Normal (14 days)
 Request Sent 21/10/2022
 Response Received 01/11/2022

Gender	Female
Age	63
Country of Origin	Kazakhstan
Medication	folic acid (vitamin B9/ formerly B11)
Medication Group	Vitamins
Type	Current Medication
Availability	Available

- Lipercosyl,= Atorvastatine

Availability of medical treatment

Source AVA 16082
 Information Provider International SOS
 Priority Normal (14 days)
 Request Sent 24/08/2022
 Response Received 09/09/2022

Gender	Female
Age	72
Country of Origin	Kazakhstan
Medication	atorvastatin
Medication Group	Cardiology: Lipid modifying/ cholesterol inhibitors
Type	Current Medication
Availability	Available

- Metformine, diabetesmedicatie

Availability of medical treatment

Source AVA 16082
 Information Provider International SOS
 Priority Normal (14 days)
 Request Sent 24/08/2022
 Response Received 09/09/2022

Gender	Female
Age	72
Country of Origin	Kazakhstan
Medication	metformin
Medication Group	Diabetes: oral/ tablets
Type	Current Medication
Availability	Available

- Omeprazole, maagprotectie

Availability of medical treatment

Source AVA 16298
Information Provider International SOS
Priority Normal (14 days)
Request Sent 08/11/2022
Response Received 23/11/2022

Gender	Male
Age	37
Country of Origin	Kazakhstan
Medication	omeprazole
Medication Group	Gastroenterology: stomach; proton pump inhibitors
Type	Current Medication
Availability	Available

- Unidiamicron= Gliclazide, diabetes

Availability of medical treatment

Source AVA 16082
Information Provider International SOS
Priority Normal (14 days)
Request Sent 24/08/2022
Response Received 09/09/2022

Gender	Female
Age	72
Country of Origin	Kazakhstan
Medication	gliclazide
Medication Group	Diabetes: oral/ tablets
Type	Alternative Medication
Availability	Available

- Forxiga= Dapagliflozine, diabetes

Availability of medical treatment

Source AVA 16298
Information Provider International SOS
Priority Normal (14 days)
Request Sent 08/11/2022
Response Received 23/11/2022

Gender	Male
Age	57
Country of Origin	Kazakhstan
Medication	dapagliflozin
Medication Group	Diabetes: oral/ tablets
Type	Current Medication
Availability	Available

- Galvus= Vildagliptine, diabetes medicatie

Availability of medical treatment

Source AVA 16298
Information Provider International SOS
Priority Normal (14 days)
Request Sent 08/11/2022
Response Received 23/11/2022

Gender	Male
Age	37
Country of Origin	Kazakhstan
Medication	vildagliptin
Medication Group	Diabetes: oral/ tablets
Type	Current Medication
Availability	Available

- Prednisolone, tegen rheuma

Availability of medical treatment

Source	AVA 16298
Information Provider	International SOS
Priority	Normal (14 days)
Request Sent	08/11/2022
Response Received	23/11/2022

Gender	Male
Age	37
Country of Origin	Kazakhstan
Medication	prednisolone
Medication Group	Immunosuppressants
Type	Current Medication
Availability	Available

Uit deze informatie kan geconcludeerd worden dat de medische opvolging (ook op specialistisch niveau) verzekerd is samen met de uitgebreide medicamenteuze ondersteuning.

Vanuit het standpunt van beschikbaarheid van de zorg is er geen tegenindicatie voor terugkeer naar het thuisland, Kazachstan.

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

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 zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft toegankelijk is voor de aanvrager.

Sinds de onafhankelijkheid maakt Kazachstan een gigantische economische vooruitgang. Samenhangend met de groeiende economie kreeg gezondheid een steeds hogere prioriteit wat zich wist te vertalen in bijkomende investeringen en hervormingen. De twee belangrijkste hervormingen waren de National Programme for Health Care Reform and Development (2005-2010) en de State Health Care Development Programme (ook bekend als Salamatty (2011-2015). Hieruit volgt dat de gehele bevolking van Kazachstan gratis toegang heeft tot een aantal basis gezondheidsvoorzieningen. Sinds 1 januari 2020 is er een verplichte ziekteverzekering van kracht in Kazachstan. Bedrijven en burgers dienen hiervoor een bijdrage te betalen. Primaire gezondheidszorg, consultaties, onderzoeken bij doorverwijzing, intramurale zorg, hospitalisatie en medicatie op voorschrift vallen onder de ziekteverzekering.

Voor bepaalde groepen van personen betaalt de Staat de bijdrage. Hiertoe behoren o.a. kinderen, werklozen, werkloze terugkeerders (zoals betrokkene), ontvangers van pensioenuitkeringen en invalide personen (zoals betrokkene).

Betrokkene legt geen attest van arbeidsongeschiktheid, voorgeschreven door een arbeidsgeneesheer, voor. Via het uitoefenen van, (eventueel aangepast) werk, zou betrokkene in die hoedanigheid kunnen bijdragen tot de eventuele kosten die gepaard zouden zijn bij de noodzakelijk geachte zorgen.

Betrokkene verwijst naar een moeilijke toegankelijkheid van de zorgen omwille van discriminatie van personen met een handicap in het land van herkomst. Betrokkene verwijst hiervoor naar enkele artikels. Betrokkene brengt echter geen informatie aan die betrekking heeft op zijn persoonlijke situatie. In geen van de door hem ingediende aanvragen tot verblijf geeft hij overigens aan dat hij persoonlijk benadeeld of gediscrimineerd werd omwille van zijn handicap.

In 2005 werd in Kazachstan overigens ook een wet gestemd met betrekking tot de sociale bescherming van personen met een beperking. Begin dit jaar gaf een parlements lid in de plenaire vergadering van het parlement ook aan dat personen met een beperking voorrang krijgen op de wachtlijsten van medische faciliteiten.

Betrokkene heeft een zus in België. Niets weerhoudt haar om betrokkene vanuit België te blijven ondersteunen, eens hij is teruggekeerd naar het land van herkomst.

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

Conclusie:

Vanuit medisch standpunt kunnen we dan ook besluiten dat de pathologie bij de betrokkene, hoewel dit kan beschouwd worden als een medische problematiek die een reëel risico kan inhouden voor zijn leven of fysieke integriteit indien dit niet adequaat behandeld en opgevolgd wordt, geen reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling, gezien behandeling en opvolging beschikbaar en toegankelijk zijn in Kazachstan.

Derhalve is er vanuit medisch standpunt dan ook geen bezwaar tegen een terugkeer naar het herkomstland, (Kazachstan)."

3.1.2.2. De verzoeker merkt onder meer op dat in het medisch advies van de arts-adviseur van 5 december 2022 wordt gesteld dat de nood aan mantelzorg in twijfel wordt getrokken omwille van het ontbreken van enige objectieve fysieke evaluatie. De verzoeker brengt hiertegen in dat artikel 9ter van de Vreemdelingenwet voorziet dat hij in het kader van zijn aanvraag een standaard medisch getuigschrift dient voor te leggen, doch dat artikel 9ter van de Vreemdelingenwet niet vereist dat hij ieder punt met grondige klinische rapporten zou moeten staven. De verzoeker benadrukt dat zijn nood aan mantelzorg blijkt uit het voorgelegde standaard medisch getuigschrift van 12 augustus 2022 van dokter B. en hij geeft aan dat hij in zijn aanvraag heeft gevraagd om in overleg te treden met de behandelende artsen of om beroep te doen op een onafhankelijke expert indien het advies van de arts-adviseur zou verschillen van dat van zijn behandelende artsen. De verzoeker betoogt dat de verweerder onzorgvuldig te werk is gegaan in zijn besluitvorming door hem niet uit te nodigen voor een bijkomend onderzoek, noch beroep te doen op een onafhankelijke expert. De verzoeker verwijst hierbij naar een andere zaak waar de arts-adviseur bijkomende vragen had gesteld aan een andere aanvrager met betrekking tot diens behoefte aan mantelzorg, zijnde: "Welke beperkingen verantwoorden de mantelzorg? Wat kan betrokkene niet zelf in zijn dagdagelijkse activiteiten? Onder welke vorm en in kader van welke activiteiten wordt deze verstrekt? Door wie?" De verzoeker besluit dat zijn aanvraag met veel meer voorzichtigheid onderzocht diende te worden.

De verzoeker leest voorts in de nota met opmerkingen van de verweerder dat de arts-adviseur van oordeel is dat de rolstoelgebondenheid onvoldoende is om te stellen dat er nood is aan mantelzorg en dat die beoordeling bezwaarlijk als kennelijk onredelijk beschouwd kan worden. De verzoeker voert aan het hier volledig mee oneens te zijn. Hij benadrukt dat de arts-adviseur in zijn advies van 5 december 2022 stelt dat de rolstoelgebondenheid de mantelzorg niet volledig kan verantwoorden en dat er geen duidelijk conclusief oordeel kan worden gegeven wegens het ontbreken van enige objectieve fysieke evaluatie (onderlijning door verzoeker). De verzoeker betoogt dat in dergelijke situatie, waarbij er onzekerheid is over de nood aan mantelzorg, de arts-adviseur bijkomende informatie

diende in te winnen, wat hij niet heeft gedaan en wat geleid heeft tot een onzorgvuldige besluitvorming in deze zaak. Verder wordt tevens naar voor gebracht dat de arts-adviseur geen bewijs heeft dat de verzoeker géén nood zou hebben aan mantelzorg en dat de voorzichtigheid hem in een dergelijke situatie gebod bijkomende informatie in te winnen, hetgeen hij heeft nagelaten. De verzoeker erkent de soevereine appreciatiebevoegdheid van de arts-adviseur om tot een bijkomend (fysiek dan wel deskundigen-) onderzoek over te gaan, zoals in de nota met opmerkingen wordt aangehaald, doch hij beklemtoont de parlementaire voorbereiding van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet (*Parl.St. Kamer 2005-2006, doc. nr. 51- 2478/01, 35*) waaruit blijkt dat:

“Indien de medische toestand van betrokkene op een duidelijke wijze vastgesteld kan worden op basis van het dossier van betrokkene- bijv. de betrokken medische attesten wijzen op een kankerpatiënt in terminale fase- zou het mensonterend zijn om betrokkene nog te gaan onderwerpen aan bijkomende onderzoeken. In dit geval is het ook overbodig om het bijkomend advies van deskundigen te gaan inwinnen. Het is evenmin nodig om betrokkene te gaan onderzoeken of het advies van deskundigen te gaan inwinnen indien niet duidelijk is wat de medische situatie is van betrokkene, maar vaststaat dat de situatie niet ernstig is (bijv. het medisch attest vermeldt dat betrokkene twee dagen het bed moet houden).” (de verzoeker onderlijnt)

Het gegeven dat de keuze om bijkomend onderzoek uit te voeren tot de soevereine appreciatiebevoegdheid van de arts-adviseur behoort, neemt volgens de verzoeker niet weg dat de beslissing van de arts-adviseur om deze keuze niet uit te oefenen onderworpen moet worden aan de wettigheidstoets van de rechter.

Dit betoog in de synthesesamenvatting vormt een daadwerkelijke repliek op het verweer in de nota met opmerkingen en zij houdt geen ongeoorloofde uitbreiding in van het middel zoals uiteengezet in het inleidend verzoekschrift.

3.1.2.3. De Raad merkt op dat de verzoeker, in het kader van zijn medische verblijfsaanvraag, een standaard medisch getuigschrift van 12 augustus 2022 voorlegde, opgesteld door zijn behandelende arts, dokter B.

Op vraag F *“Is mantelzorg medisch vereist?”* antwoordde deze arts:

“ – mantelzorg vereist ikv rolstoelgebonden toestand”.

Op vraag B *“Diagnose: gedetailleerde beschrijving van de aard en de ernst van de aandoeningen op basis waarvan de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van Artikel 9ter wordt ingediend. Het is in het belang van de patiënt dat voor elke pathologie stukken ter staving worden voorgelegd (bv. specialistisch verslag)”* antwoordde de behandelende arts als volgt:

“- DM type II HbA1c = 7,9

- rolstoelgebonden door onderbehandelde polymyalgia rheumatica met ook ernstige verlamming en scheefstand handen”.

De arts-adviseur heeft deze diagnoses bevestigd en er als volgt over gemotiveerd:

“Aangeleverde documenten:

- *SMG d.d. 12-08-2022 van Dr. B. (...), huisarts :*
 - o *gekend met diabetes type 2 en polymyalgia rheumatica, onbehandeld met verlamming van schouder en onderste ledematen, rolstoelgebonden*
 - o *actueel medicamenteuze ondersteuning: Arava; Duclofenac, Foliumzuur, Lipercosyl, Metformine, Omeprazole, Unidiamicron, Forsiga, Galvus, Prednisolone*
 - o *mantelzorg door familie*
- *uitgebreid verslag d.d. 12-08-2022, geen nieuwe gegevens*

(...) We vermelden twee aandoeningen onder medicamenteuze therapie namelijk diabetes type 2 en polymyalgia rheumatica met zware weerslag op de functionaliteit.”

Aldus heeft de arts-adviseur in de eerste plaats erkend dat verzoekers aandoeningen een zware weerslag hebben op zijn functionaliteit en dat er sprake is van verlamming van de schouder en onderste ledematen.

Over de eveneens geattesteerde nood aan mantelzorg stelt de arts-adviseur in zijn advies van 5 december 2022 echter het volgende:

“Betrokkene zou mantelzorg nodig hebben. De rolstoel afhankelijkheid kan deze niet volledig verantwoorden. Een duidelijk conclusief oordeel kan niet gegeven worden wegens het ontbreken van enige objectieve fysieke evaluatie.”

De arts-adviseur meent zodoende dat hij geen conclusief oordeel kan geven over de nood aan mantelzorg, wegens het ontbreken van enige *“objectieve fysieke evaluatie”*.

Overeenkomstig artikel 9ter, § 1, vierde lid, van de Vreemdelingenwet dient de aanvrager van een machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet een standaard medisch getuigschrift over te maken, zoals voorzien door de Koning bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad. Het betreft een verplicht model van standaard medisch attest waarbij de behandelende arts de volgende specifieke, vooraf opgestelde vragen, dient te beantwoorden (zie 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):

“ A/ Medische voorgeschiedenis :

B/ DIAGNOSE : gedetailleerde beschrijving van de aard en de ernst van de aandoeningen op basis waarvan de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van Artikel 9ter wordt ingediend (1).

Het is in het belang van de patiënt dat voor elke pathologie stukken ter staving worden voorgelegd (bv. specialistisch verslag).

C/ Actuele behandeling en datum van opstarten van de behandeling van de aandoeningen vermeld onder rubriek B :

Medicamenteuze behandeling/medisch materiaal

Interventie/Hospitalisatie (Frequentie ? Datum van laatste opname ?)

Voorziene duur van de noodzakelijke behandeling

D/ Wat zouden de gevolgen en mogelijke complicaties zijn indien de behandeling wordt stopgezet ?

E/ Evolutie en prognose van de aandoeningen waarvan sprake onder rubriek B :

F/ Indien van toepassing : zijn er specifieke noden in verband met de medische opvolging ? Is mantelzorg medisch vereist ?

G/ Aantal bijlagen bij huidig attest : ”

Waar bij de vraag naar de diagnose wel wordt aangegeven dat het van belang is dat voor elke *“pathologie”* stukken ter staving worden voorgelegd (zoals een specialistisch verslag), wordt op geen enkele wijze aangegeven dat er ook voor de vraag F. betreffende de nood aan mantelzorg bijkomende klinische rapporten moeten worden bijgevoegd. De Raad wijst erop dat een *“pathologie”* en *“de aard en de ernst van de aandoeningen”* niet verward mogen worden met een medisch vereiste mantelzorg. De verzoeker kan dan ook worden bijgetreden waar hij betoogt dat het in het kader van de medische verblijfsaanvraag op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet niet vereist is dat hij ieder punt van het standaard medisch getuigschrift zou moeten staven met grondige klinische rapporten.

Voorts voorziet het model van het standaard medisch getuigschrift, dat de regelgever zelf heeft opgesteld ten behoeve van de dienst Humanitaire Regularisaties bij de Dienst Vreemdelingenzaken, zelve reeds dat de behandelende arts onder meer attesteert of mantelzorg al dan niet medisch vereist is (zie rubriek 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 en dat door de arts-adviseur moet worden geëvalueerd in het licht van de toepassingsgevallen van artikel 9ter, §1, eerste lid, van de Vreemdelingenwet.

De Raad kan de verweerder wel bijtreden in zijn verweer dat de ambtenaar-geneesheer bij het beoordelen van het in artikel 9ter, § 1, eerste lid, van de Vreemdelingenwet genoemde risico's over een beoordelingsbevoegdheid beschikt en dat hij niet verplicht is om een bijkomend advies in te winnen van deskundigen of om de vreemdeling te onderzoeken. De Raad kan zich wat deze beoordeling betreft niet in de plaats van de ambtenaar-geneesheer stellen. De beoordelingsvrijheid van de ambtenaar-geneesheer bij het geven van zijn advies doet echter geen afbreuk aan het feit dat administratieve beslissingen deugdelijk gemotiveerd moeten zijn ten aanzien van de elementen uit de aanvraag. Dit houdt *in casu* onder meer in dat een passende motivering wordt voorzien om te verantwoorden dat de

arts-adviseur de in het voorgelegde standaard medisch getuigschrift van arts B. van 12 augustus 2022 geattesteerde de nood aan mantelzorg, niet aanvaardt.

In casu besliste de arts-adviseur in zijn advies van 5 december 2022 evenwel om de door de behandelende arts vooropgestelde nood aan mantelzorg in hoofde van de verzoeker niet verder te onderzoeken in het licht van de risico's bedoeld in artikel 9ter, §1, eerste lid, van de Vreemdelingenwet, omdat hij meent dat de rolstoelafhankelijkheid de nood aan mantelzorg “niet volledig” kan verantwoorden en omdat hij over de nood aan mantelzorg geen duidelijk conclusief oordeel kan geven wegens het ontbreken van enige objectieve fysieke evaluatie. Deze beoordeling is niet deugdelijk. De arts-adviseur heeft immers reeds de diagnoses en de rolstoelgebondenheid van de verzoeker, zoals vermeld in voorgelegde standaard medisch getuigschrift van 12 augustus 2022 (vergezeld van een uitverslag van diezelfde datum), uitdrukkelijk bevestigd en hij heeft hierbij uitdrukkelijk aangegeven dat dat de verzoeker lijdt aan “*diabetes type 2 en polymyalgia rheumatica met zware weerslag op de functionaliteit*”. Indien hij meende dat hij alsnog over onvoldoende gegevens beschikte om de beoordeling te maken die hij overeenkomstig artikel 9ter van de Vreemdelingenwet dient te maken, dan kon hij de verzoeker onderzoeken (cf. artikel 9ter, § 1, vijfde lid, van de Vreemdelingenwet) of een deskundige aanstellen om tot een zorgvuldige besluitvorming te komen, zoals de verzoeker pertinent aanvoert. Het gaat echter niet op en het getuigt van een onredelijke besluitvorming van de arts-adviseur om te stellen dat hij geen conclusief oordeel kan geven omtrent de nood aan mantelzorg wegens het ontbreken van enige objectieve fysieke evaluatie, daar waar de wet hemzelf toelaat om de verzoeker fysiek te onderzoeken of om of een bijkomend advies in te winnen van deskundigen. Dat de arts-adviseur van oordeel is dat de nood aan mantelzorg niet volledig wordt verantwoord door de rolstoel afhankelijkheid, doet hieraan geen afbreuk. De arts-adviseur spreekt zich immers niet uit over de vraag of de verzoeker al dan niet nood heeft aan mantelzorg, maar hij stelt op ondeugdelijke wijze dat hij hierover geen conclusief oordeel kan vellen omdat een objectieve fysieke evaluatie ontbreekt. Hierbij miskent de arts-adviseur dat hij zelf in de mogelijkheid is om een objectieve fysieke evaluatie uit te voeren, dan wel deze te laten uitvoeren door een deskundige.

Het weze hierbij herhaald dat het niet wordt betwist dat de verzoeker lijdt aan “*diabetes type 2 en polymyalgia rheumatica met zware weerslag op de functionaliteit*”. Daarnaast wordt nogmaals opgemerkt dat de aanvrager overeenkomstig artikel 9ter, § 1, vierde lid, van de Vreemdelingenwet een standaard medisch getuigschrift dient over te maken, zoals voorzien door de Koning bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, waarin niet wordt gespecificeerd dat de nood aan mantelzorg moet onderbouwd worden via klinische rapporten.

Het advies van de arts-adviseur is zodoende, in de hierboven aangegeven mate, ondeugdelijk gemotiveerd. Aangezien de bestreden beslissing volledig steunt op het advies van de arts-adviseur, dient te worden vastgesteld dat ook de bestreden ongegrondheidsbeslissing met hetzelfde motiveringsgebrek is behept. Een schending van de materiële motiveringsplicht is dan ook aangetoond.

Deze vaststelling volstaat op zich reeds om de eerste bestreden beslissing te vernietigen.

3.1.2.4. Ten overvloede kan echter ook nog een tweede kritiek gegrond worden bevonden. De verzoeker betoogt met name dat uit de voorgelegde stukken van zijn behandelende arts B. blijkt dat hij ook nood heeft aan een diëtist, maar dat in het advies van de arts-adviseur helemaal niet wordt nagegaan of een diëtist beschikbaar is zodat het advies op dit punt onvolledig en gebrekkig is gemotiveerd.

In het kader van zijn aanvraag legde de verzoeker een standaard medisch getuigschrift van dokter B. van 12 augustus 2022 voor waarin deze als volgt antwoordt op de vraag “*F. Indien van toepassing: zijn er specifieke noden in verband met de medische opvolging?*” “*(...)- extra medische + paramedische hulp nodig: diëtist, podoloog*”.

Uit het advies van de arts-adviseur van 5 december 2022 blijkt niet dat deze naging of de opvolging door een diëtist beschikbaar is in Kazachstan. Evenmin kan in het advies van de arts-adviseur van 5 december 2022 worden gelezen dat hij de opvolging door een diëtist niet nodig acht en waarom hij dit niet nodig zou achten. Het komt de arts-adviseur toe om de door de verzoeker naar voor gebrachte elementen te beoordelen, en hierover te motiveren in het licht van de toepassingsgevallen van artikel 9ter, §1, eerste lid, van de Vreemdelingenwet. De arts-adviseur is in zijn advies van 5 december 2022 niet ingegaan op de geattesteerde nood aan opvolging door een diëtist door de behandelende arts, daar

waar hij wel inging op de tevens geattesteerde nood aan een podoloog. Ook op dit punt is het advies van de arts-adviseur behept met een motiveringsgebrek.

3.1.2.5. Het verweer in de nota met opmerkingen doet geen afbreuk aan het voorgaande.

De verweerder benadrukt in de nota met opmerkingen dat in het advies van de arts-adviseur van 5 december 2022 niet staat dat de rolstoelgebondenheid niet bewezen zou zijn, maar wel dat dit *an sich* de nood aan mantelzorg niet objectiveert. De verweerder licht verder toe dat de arts-adviseur in zijn advies van 5 december 2022 van oordeel is dat de rolstoelgebondenheid onvoldoende is om te stellen dat er nood is aan mantelzorg. Deze beoordeling kan volgens de verweerder bezwaarlijk als kennelijk onredelijk worden beschouwd. Indien er daadwerkelijk nood is aan mantelzorg, dan dient dit volgens de verweerder geobjectiveerd te worden door andere argumenten en stukken dan de loutere *“rolstoelgebondenheid”* om de nood aan mantelzorg te verantwoorden. De verweerder meent dat het standpunt van de arts-adviseur niet kennelijk onredelijk en niet lichtzinnig is.

Dit verweer is niet dienstig. De verweerder ziet immers over het hoofd dat de arts-adviseur heeft gesteld dat hij geen conclusief oordeel kan geven over de geattesteerde nood aan mantelzorg, omdat een objectieve fysieke evaluatie ontbreekt. Het gegeven dat de arts-adviseur van mening is dat de nood aan mantelzorg niet volledig wordt verantwoord door de rolstoelafhankelijkheid, neemt niet weg dat hij als arts zelf kan beoordelen of deze nood, gelet op de geattesteerde aandoeningen en hun ernst, verantwoord is en dat hij, indien hij meent dat hij alsnog over onvoldoende gegevens beschikt om de beoordeling te maken, met toepassing van artikel 9ter, § 1, vijfde lid, van de Vreemdelingenwet, de verzoeker zelf fysiek kan onderzoeken of een deskundigenonderzoek kan gelasten. Het getuigt echter van een onredelijke besluitvorming van de arts-adviseur om enerzijds in zijn advies van 5 december 2022 te poneren dat hij geen duidelijk conclusief oordeel kan vellen *“wegens het ontbreken van enige objectieve fysieke evaluatie”* en anderzijds de verzoeker niet uit te nodigen voor een fysiek onderzoek om alzo zich ervan te vergewissen of de aandoeningen van de verzoeker daadwerkelijk een nood aan mantelzorg verantwoorden, zoals de behandelende arts heeft geattesteerd in het voorgelegde standaard medisch getuigschrift van 12 augustus 2022. In dit kader is het evenzeer van belang dat de arts-adviseur niet betwist dat de verzoeker lijdt aan *“diabetes type 2 en polymyalgia rheumatica met zware weerslag op de functionaliteit”* en dat de arts-adviseur niet toelicht waarom hij vanuit zijn medische expertise, op basis van de voorgelegde stukken en gelet op de mogelijkheid die artikel 9ter van de Vreemdelingenwet hem biedt om de verzoeker aan een onderzoek te onderwerpen of een deskundigenonderzoek te gelasten, niet kan beoordelen of de verzoeker daadwerkelijk nood heeft aan mantelzorg.

De verweerder kan *in se* wel worden gevolgd dat artikel 9ter § 1, vijfde lid, van de Vreemdelingenwet in de mogelijkheid voorziet voor de ambtenaar-geneesheer om, indien hij dit nodig acht, een bijkomend advies in te winnen van deskundigen of om de vreemdeling te onderzoeken, doch het geenszins een verplichting betreft.

De verweerder benadrukt verder in de nota met opmerkingen zelf het volgende:

“De keuze om de vreemdeling te onderzoeken, behoort dan ook tot de autonome appreciatie van de ambtenaar-geneesheer. Het is de ambtenaar-geneesheer aldus toegestaan om zich voor zijn advies louter te baseren op de neergelegde medische attesten zonder een eigen medisch onderzoek uit te voeren bijkomende informatie te vragen indien hij de mening is toegedaan dat hij op grond van de voorgelegde medische attesten voldoende geïnformeerd is om een onderbouwd advies te geven.” (de Raad onderlijnt).

De verweerder gaat er met zijn betoog dan ook aan voorbij dat in deze zaak uit het advies van de arts-adviseur van 5 december 2022 net blijkt dat *“(e)en duidelijk conclusief oordeel (...) niet (kan) gegeven worden wegens het ontbreken van enige objectieve fysieke evaluatie.”* Hiermee geeft de arts-adviseur in zijn advies van 5 december 2022 net te kennen dat hij de mening is toegedaan dat hij op grond van de voorgelegde medische attesten niet voldoende geïnformeerd is om een onderbouwd advies te geven. De verzoeker verwijst in dit kader in zijn synthesesmemorie ook terecht naar de parlementaire voorbereiding omtrent artikel 9ter, §1, vijfde lid, van de Vreemdelingenwet.

In zoverre de verweerder van mening is dat op basis van de in het standaard medisch getuigschrift opgenomen vermeldingen niet blijkt dat verzoeker daadwerkelijk mantelzorg nodig heeft, is dit een beoordeling die enkel de arts-adviseur toekwam bij het opstellen van zijn advies. Uit zijn advies blijkt niet

dat de arts-adviseur deze beoordeling maakte. De arts-adviseur dient volledig vrij te worden gelaten in zijn beoordeling van de medische gegevens (*Parl.St. Kamer 2005-2006, nr. 51-2478/001, 35*). Ook de Raad kan zich niet in de plaats stellen van de arts-adviseur in de beoordeling van de medische problematiek.

In de nota met opmerkingen merkt de verweerder op dat de arts-adviseur in zijn advies van 5 december 2022 vaststelde dat een endocrinoloog - hetgeen volgens de verweerder een arts, gespecialiseerd in voedingsproblemen is - beschikbaar is in Kazachstan. Volgens de verweerder is het dan ook weinig ernstig dat de verzoeker niet naar zijn land van herkomst zou kunnen terugkeren omdat er geen zekerheid zou bestaan over een diëtist. De verweerder merkt in de nota ook op dat er geen enkel bewijs van een consultatie bij een diëtist in België voorligt en dit op zich ook geen medische behandeling betreft. De Raad kan alleen maar vaststellen dat dit een *a posteriori* motivering betreft, die niet in de eerste bestreden beslissing, noch in het bijhorend advies van de arts-adviseur van 5 december 2022 kan worden gelezen. Dit kan het gebrek aan motivering in het advies van de arts-adviseur van 5 december 2022 niet verhelpen.

3.1.3. Het eerste middel is, in de hierboven aangegeven mate, gegrond. Een onderzoek van de overige middelenonderdelen dringt zich niet op.

3.2. In een tweede middel, gericht tegen de tweede bestreden beslissing, voert de verzoeker de schending aan van de artikelen 3 en 8 van het EVRM, van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, van de materiële motiveringsplicht, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het redelijkheidsbeginsel en van het hoorrecht.

3.2.1. Het tweede middel wordt als volgt onderbouwd:

“Zoals reeds aangehaald onder het eerste middel, bepaalt artikel 3 EVRM dat niemand mag worden onderworpen aan foltering en aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen.

Het recht op eerbiediging van privé- familie- en gezinsleven vloeit voort uit artikel 8 EVRM dat als volgt luidt:

“1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

Artikel 74/13 Vw bepaalt dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening dient te houden met het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.

Artikel 2 van de wet van 29.07.1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen bepaalt dat bestuurshandelingen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd. Artikel 3 van dezelfde wet bepaalt dat de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen. Zij moet afdoende zijn.

Krachtens de materiële motiveringsplicht moet elke administratieve beslissing berusten op rechtens aanvaardbare motieven, met een voldoende feitelijke grondslag. De motieven moeten in beginsel steunen op feiten die met de werkelijkheid overeenstemmen.

Als annulatierechter is de Raad belast met een wettigheidstoezicht. Het komt de Raad niet toe het feitenonderzoek in de behandelde zaak over te doen en in plaats van het bestuur te appreciëren, of een goed wel beschermingswaarde is. De Raad vermag wel na te gaan of de administratieve overheid rechtmatig tot haar voorstelling van de feiten is kunnen komen. Hij kan dus nagaan of de feiten die de overheid als uitgangspunt heeft genomen, vaststaan in het licht van de bewijselementen die beschikbaar waren.

De materiele motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren is bewezen en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking kunnen worden genomen.

Bij de beoordeling van de naleving van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd om zijn oordeel in de plaats te stellen van het oordeel van het bestuur. Hij is enkel bevoegd om na te gaan of de administratieve overheid is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen. (RvS nr. 237.334 van 9.02.2017).

Een schending van het redelijkheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, veronderstelt dat de overheid bij het nemen van de beslissing onredelijk heeft gehandeld, met andere woorden dat zij haar discretionaire bevoegdheid of beleidsvrijheid onjuist heeft gebruikt. Het redelijkheidsbeginsel kan derhalve slechts geschonden zijn indien de administratieve overheid een beslissing neemt die dermate afwijkt van het normale beslissingspatroon, dat het niet denkbaar is dat een andere zorgvuldig handelende administratieve overheid in dezelfde omstandigheden tot deze besluitvorming zou komen (RvS 12.04.2016, nr. 234.348).

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de overheid de verplichting op haar beslissing op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2.02.2007, nr. 167.411, RvS 14.02.2006, nr. 154.954). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

2.4.2.1. Eerste onderdeel - Schending van artikel 8 EVRM en artikel 74/13 Vw

De beslissing houdende bevel om het gebied te verlaten van 8.12.2022 ("de tweede bestreden beslissing") werd samen met de eerste bestreden beslissing genomen en verwijst naar het advies van de raadgevende geneesheer van de DVZ van 5.12.2022, zodat deze twee beslissingen onlosmakelijk verknocht zijn.

Een vernietiging van de eerste bestreden beslissing, zijnde de beslissing tot weigering van de aanvraag tot verblijfsmachtiging van verzoeker op grond van artikel 9ter, zou tot een vernietiging van de tweede bestreden beslissing moeten leiden aangezien de aanvraag dan enkel voor verder onderzoek betreffende de gegrondheid van de aanvraag terug zou worden gezonden naar de DVZ voor bijkomend onderzoek. Verweerder besloot immers al dat het verzoek wel ontvankelijk was.

In die zin, zie het arrest van Uw Raad nr. 229 505 van 29.11.2019.

In geval Uw Raad per impossibile toch zou beslissen om het beroep van verzoeker tegen de eerste beslissing te verwerpen, wenst hij alsnog te doen gelden dat hij sinds 2009 in België verblijft. Dat hij al die tijd verzorgd werd door zijn zus en haar familie. Dat zoals blijkt uit het feitenrelaas en de door verzoeker overgemaakte stukken, zijn ouders overleden zijn. Al zijn familie verblijft in België.

Zoals blijkt uit het feitenrelaas en uit de door verzoeker overgemaakte stukken, zijn zijn ouders overleden en zijn zus en broer wonen in België.

Gelet op de kwetsbaarheid alsook de zware ziekte van verzoeker die gehandicapt is en dermate misvormde ledematen heeft dat hij onmogelijk zelfstandig kan leven, is hij afhankelijk van zijn gezinsleden in België en dient er rekening te worden gehouden met zijn onder artikel 8 EVRM gewaarborgd gezinsleven.

De tweede bestreden beslissing wordt bijzonder karig gemotiveerd wat betreft artikel 8 EVRM en artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet. Het beperkt zich ertoe te stellen dat verzoeker steeds zijn zus kan komen bezoeken in België via het aanvragen van een visum en dat er, wat zijn gezondheidstoestand betreft, geen medische contra-indicatie voor terugkeer naar het land van herkomst (advies dd. 05.12.2022).

Zodoende wordt het bestaan van een beschermenswaardig gezinsleven in hoofde van verzoeker niet in vraag gesteld. Echter gaat verweerder ervan uit dat verzoeker steeds zijn zus kan komen bezoeken in België via het aanvragen van een visum.

Nochtans vereist artikel 8 van het EVRM dat indien een gezinsleven wordt vastgesteld, in het geval van een eerste toelating, een belangenafweging wordt doorgevoerd tussen de concurrerende belangen van het individu en de samenleving, waarbij een aantal elementen in rekening genomen worden, met name de mate waarin het gezinsleven daadwerkelijk wordt verbroken, de omvang van de banden in de Verdragsluitende Staat, alsook de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezins- en privéleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet.

Verweerder is in casu helemaal niet overgegaan tot een concrete en zorgvuldige belangenafweging. De stelling van verweerder dat verzoeker “verzoeker steeds zijn zus kan komen bezoeken in België via het aanvragen van een visum” kan geenszins beschouwd worden als een dergelijke belangenafweging.

Noch uit de bestreden beslissing noch uit het administratief dossier kan worden afgeleid dat er voor de verzoeker een concrete afweging van zijn individuele belangen en omstandigheden, zoals vereist door artikel 8 van het EVRM, heeft plaatsgevonden.

Ook uit de beslissing betreffende de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, blijkt geenszins dat er een afdoende afweging plaatsvond van het gezinsleven van verzoeker met zijn zus en haar gezin.

De door de raadgevende arts afgeleverde overwegingen beperken zich ertoe te stellen dat:

- er geen objectieve bewijzen zouden zijn van de nood aan mantelzorg in hoofde verzoeker, (quod non) ondanks het feit dat dit vastgesteld werd door de eigen arts van verzoeker
- verzoeker (aangepast) werk zou kunnen leveren, terwijl hij rolstoelgebonden is, zijn handen en voeten zwaar misvormd zijn zodat hij niet kan stappen en zich niet van zijn handen kan bedienen... zodat zijn tewerkstellingsmogelijkheden, als ze al bestaan, zeer beperkt zullen zijn;
- zijn zus (die nota bene 4 kinderen heeft in België) hem vanuit België zou kunnen ondersteunen; hetgeen uiteraard niet tegemoet komt aan het feit dat dit een scheiding van het gezin impliceert.

Hieruit geenszins blijkt waarom een terugkeer van verzoeker geen ongeoorloofde inmenging zou vormen in zijn in België bestaand beschermingswaardig gezinsleven.

Bij het enkel wijzen op toekomstige, mogelijke of hypothetische banden met het land van herkomst, kan bezwaarlijk vastgesteld worden dat overgegaan is tot een concrete en zorgvuldige belangenafweging zoals hierboven omschreven.

Er is dan ook sprake van de artikelen 8 EVRM, 74/13 Vw alsook van het zorgvuldigheidsbeginsel.

2.4.2.2. Tweede onderdeel - Schending van artikel 3 EVRM van het zorgvuldigheidsbeginsel

Artikel 3 EVRM verbiedt in absolute termen folteringen en onmenselijke of vernederende behandelingen. De afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten veronderstelt reeds dat een onderzoek naar artikel 3 EVRM moet worden doorgevoerd. Een dergelijk bevel houdt immers voor de verzoekende partij reeds de verplichting in het grondgebied te verlaten en legt een terugkeerverplichting op.

Uit de door verzoeker overgemaakte stukken blijkt duidelijk dat hij gemeld heeft dat hij nood heeft aan mantelzorg en dus nood heeft aan “permanente verzorging en hulp van derden”.

De raadgevende arts heeft zich er louter toe beperkt te stellen dat:

“Betrokkene zou mantelzorg nodig hebben. De rolstoel afhankelijkheid kan deze niet volledig verantwoorden. Een duidelijk conclusief oordeel kan niet gegeven worden wegens het ontbreken van enige objectieve fysieke evaluatie.”

Zo heeft hij ook gesteld dat verzoekers' capaciteiten om te werken niet werden vastgesteld door een arbeidsgeneesheer, (hetgeen nog niet betekent dat hij wel kan werken, maar louter dat er onzekerheid is over deze capaciteiten) en dat de vraag of verzoeker al dan niet rolstoelgebonden is vooralsnog niet objectief werd vastgesteld.

Bij dergelijk ontbreken van “objectieve fysieke evaluatie” diende verwerende partij deze te evalueren alvorens de tweede bestreden beslissing uit te vaardigen. Het terugsturen naar verzoeker naar zijn herkomstland terwijl er na het voeren van een volledig onderzoek naar zijn gezondheidstoestand zou blijken dat hij wel riskeert om zijn door artikel 3 EVRM waarborgde recht om niet blootgesteld te worden aan foltering en mensonterende gedragingen, houdt op zich al een schending van dit artikel.

Daar waar de raadgevende arts de vrees van verzoeker om gediscrimineerd te worden omwille van zijn etnische afkomst en van zijn handicap afgedaan heeft als niet ter zake dienend omdat hij dit in geen enkele van zijn vorige aanvragen opgeworpen zou hebben, dient vastgesteld te worden dat het niet aan de raadgevende arts toekwam om deze beoordeling te maken nu dit buiten zijn prerogatieven gaat die hem door artikel 9ter worden toegekend. Hij kan zich immers enkel over medische elementen uitspreken.

Zoals blijkt uit de aanvraag tot verblijfsmachtiging van 24.10.2022 van verzoeker, zijn er verschillende rapporten die dit risico bevestigen.

Ten overvloede, wenst verzoeker er nog op te hameren dat het gegeven dat hij dit element in het verleden niet heeft aangehaald en dat hij niet gewag heeft gemaakt van persoonlijke ervaringen met dergelijke situaties in het verleden ook geheel naast de kwestie is. De beoordeling van een potentiële schending van artikel 3 EVRM dient immers hic et nunc te gebeuren.”

3.2.2. In de nota met opmerkingen repliceerde de verweerder als volgt op het tweede middel:

“In een tweede middel wordt de schending aangehaald van de artikelen 3 en 8 EVRM, van artikel 74/13 Vw., van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering inzake bestuurshandelingen, de materiële motiveringsplicht, de zorgvuldigheids- en het redelijkheidsbeginsel en het hoorrecht.

Verzoeker stelt dat zijn zus en zijn broer in België wonen en dat er een relatie van afhankelijkheid is, gelet op de medische situatie, zodat er sprake is van een schending van artikel 8 EVRM. Verzoeker stelt dat hij in het herkomstland onmenselijk behandeld zal worden gelet op het feit dat hij er geen mantelzorg zal krijgen.

De verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat er onderzoek werd gedaan in het kader van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet en dat het volgende werd vermeld in de bestreden beslissing: “gezins- en familieleden : Betrokkene kan steeds zijns zus komen bezoeken via het aanvragen van een visum. Hoger belang van het kind : geen minderjarige kinderen. Gezondheidstoestand : geen medische contra-indicatie voor terugkeer naar het land van herkomst (zie advies 05.12.2022)”

Verzoekende partij kan niet worden gevolgd waar zij betoogt dat geen rekening zou zijn gehouden met de familiale en de gezondheidstoestand.

Alvorens over te gaan tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, werd geoordeeld over verzoekers aanvraag om machtiging tot verblijf om medische redenen. In die beslissing werd geoordeeld dat de gezondheidstoestand van verzoeker een terugkeer naar het land van herkomst niet in de weg staat omdat hij daar kan worden opgevolgd en behandeld.

Daarbij werd ook geoordeeld dat de nood aan mantelzorg niet werd aangetoond enerzijds, en dat de zus hem kan blijven steunen wanneer hij terugkeert naar haar land van herkomst anderzijds.

Een schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet en van artikel 8 EVRM en artikel 3 EVRM wordt dan ook niet aannemelijk gemaakt.

Het tweede middel is niet gegrond.”

3.2.3. De verzoeker beroept zich onder meer op een schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet.

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet bepaalt als volgt:

“Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.”

Er wordt niet betwist dat de tweede bestreden beslissing, die werd genomen met toepassing van artikel 7, eerste lid, van de Vreemdelingenwet, een ‘beslissing tot verwijdering’ in de zin van artikel 1, 6°, van de Vreemdelingenwet uitmaakt. Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet is *in casu* dan ook van toepassing.

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet bevat een specifieke zorgvuldigheidsplicht die erop gericht is te waarborgen dat de gemachtigde bij het nemen van een beslissing tot verwijdering naar behoren rekening houdt met welbepaalde omstandigheden en fundamentele rechten, zijnde het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land. Zij vormt een omzetting van artikel 5 van de richtlijn 2008/115/EG van het Europees parlement en de Raad over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (hierna: de Terugkeerrichtlijn). Uit voormeld artikel 74/13 en voormeld artikel 5 blijkt dat het bestuur bij het treffen van een verwijderingsmaatregel rekening moet houden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokkene. Deze drie te respecteren elementen vinden hun weerklink in respectievelijk de artikelen 24, 7 en 4 van het Handvest. Bij de tenuitvoerlegging van de Terugkeerrichtlijn zijn de lidstaten gehouden tot naleving van voormelde artikelen van het Handvest en overeenkomstig artikel 52.3 van het Handvest moet aan de artikelen 4 en 7 van het Handvest eenzelfde draagwijdte worden gegeven als aan de artikelen 3 en 8 van het EVRM. Deze verdragsbepalingen maken tevens *“meer voordelige bepalingen”* uit in de zin van artikel 7, eerste lid, van de Vreemdelingenwet.

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet maakt een individueel onderzoek inzake de in deze bepaling opgenomen elementen noodzakelijk waarbij de verweerder waarborgt dat hij bij het nemen van een verwijderingsbeslissing rekening houdt met welbepaalde fundamentele rechten en daaromtrent een concrete afweging maakt. De Raad merkt op dat uit artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet op zich niet volgt dat in elke beslissing tot verwijdering een afzonderlijke motivering in het licht van deze bepaling dient te worden opgenomen. Zo kan het volstaan dat uit de motivering van een andere beslissing reeds blijkt dat afdoende werd onderzocht of het gezins- of familieleven, de belangen van het kind of de gezondheidstoestand zich niet verzetten tegen een verwijderingsmaatregel of terugkeer naar het herkomstland. Het komt de Raad als annulatierechter vervolgens enkel toe na te gaan of het bestuur zich heeft gesteund op een correcte feitenvinding en of het niet op kennelijk onredelijke wijze of met miskenning van welbepaalde hogere rechtsnormen tot zijn beoordeling is gekomen.

De verzoeker verwijst naar zijn gezondheidstoestand en zijn behoefte aan mantelzorg, die in België door zijn zus wordt verstrekt.

In de tweede bestreden beslissing wordt als volgt gemotiveerd over de elementen, bepaald in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet:

“In het kader van Artikel 74/13 van de wet van 15 december 1980 “Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.” werd de situatie bij het nemen van dit bevel om het grondgebied te verlaten geëvalueerd. Deze evaluatie is gebaseerd op alle actueel in het dossier aanwezige elementen:

gezins- en familieleven : Betrokkene kan steeds zijn zus komen bezoeken via het aanvragen van een visum.

hoger belang van het kind : niet van toepassing

gezondheidstoestand : geen medische contra-indicatie voor terugkeer naar het land van herkomst (advies dd. 05.12.2022)”

Evenwel dringt zich de vaststelling op dat de beslissing van 8 december 2022 houdende de ongegrondheid van de medische verblijfsaanvraag van 24 oktober 2022, beslissing die volledig steunt op het medisch advies van de ambtenaar-geneesheer van 5 december 2022, bij dit arrest wordt vernietigd, gelet op de motiveringsgebreken van het voormelde medisch advies.

De thans bestreden ongegrondheidsbeslissing en het medisch advies van 5 december 2022, waarop deze beslissing steunt, moeten dan ook worden geacht nooit te hebben bestaan. Dit heeft tot gevolg dat

de loutere verwijzing in de tweede bestreden akte naar het medisch advies van 5 december 2022 niet dienstig is. Verder blijkt uit het administratief dossier niet dat de gemachtigde bij de afgifte van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten een eigen beoordeling zou hebben doorgevoerd omtrent verzoekers gezondheidstoestand.

In deze omstandigheden dient de verzoeker te worden bijgetreden in zijn standpunt dat de verweerder niet heeft voldaan aan de op hem rustende plicht om, overeenkomstig artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, op zorgvuldige wijze rekening te houden met zijn gezondheidstoestand.

De Raad benadrukt dat artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet aan de verweerder tevens de verplichting oplegt om bij de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten rekening te houden met het gezins- of familieleven van de betrokken vreemdeling. Dit impliceert dat in voorkomend geval eveneens rekening dient te worden gehouden met bepaalde hinderpalen op medische gronden die in hoofde van één van de familieleden kunnen bestaan om het grondgebied te verlaten en terug te keren naar het herkomstland. Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet beoogt immers te voorzien in een doeltreffende bescherming van het recht op eerbiediging van het gezins- of familieleven beschermd door artikel 8 van het EVRM. Er dient dan ook op adequate wijze rekening te worden gehouden met de door de behandelende arts geattesteerde nood aan mantelzorg in hoofde van de verzoeker, die thans in België door zijn zus wordt verstrekt. Een dergelijke beoordeling ontbreekt echter.

Het tweede middel is, in de aangegeven mate, gegrond en leidt tot de nietigverklaring van de tweede bestreden beslissing.

Het verweer in de nota met opmerkingen doet geen afbreuk aan het voorgaande.

De verweerder meent dat bij het nemen van de tweede bestreden beslissing rekening werd gehouden met de gezondheidstoestand van de verzoeker en verwijst in dit verband naar de eerste bestreden beslissing. Hoger werd reeds vastgesteld dat de eerste bestreden beslissing behept is met een motiveringsgebrek zodat deze vernietigd wordt.

4. Korte debatten

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

5. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 8 december 2022 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9^{ter} van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen ontvankelijk, doch ongegrond wordt verklaard en tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) worden vernietigd.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op tien mei tweeduizend drieëntwintig door:

mevr. C. DE GROOTE,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

C. DE GROOTE