

Arrest

nr. 210 253 van 27 september 2018
in de zaak RvV X / II

In zake: X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat A. BOTTELIER
Kortrijksestraat 35
8501 KORTRIJK-HEULE**

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Kirgizische nationaliteit te zijn, op 14 maart 2018 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 25 januari 2018 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk wordt verklaard.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 22 mei 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 15 juni 2018.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. VERMANDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KIWAKANA, die *loco* advocaat A. BOTTELIER verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat A.-S. DEBERSAQUES, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 2 augustus 2011 dient de verzoekende partij een asielaanvraag in.

1.2. Op 18 juni 2012 dient de verzoekende partij een aanvraag (met datum 13 juni 2012) in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet).

1.3. Op 2 juli 2012 neemt de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen een beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus. Tegen deze beslissing dient de verzoekende partij een beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad). Bij arrest nr. 89 625 van 12 oktober 2012 bevestigt de Raad voormelde beslissing.

1.4. Op 31 juli 2012 stelt de ambtenaar-geneesheer een medisch advies op.

1.5. Op 2 augustus 2012 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een beslissing waarbij de aanvraag vermeld in punt 1.2. onontvankelijk wordt verklaard. Tegen voormelde beslissing dient de verzoekende partij een beroep in bij de Raad.

1.6. Op 9 augustus 2012 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker.

1.7. Op 21 november 2012 dient de verzoekende partij opnieuw een aanvraag (met datum 15 november 2012) in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9^{ter} van de Vreemdelingenwet.

1.8. Op 21 januari 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een beslissing waarbij de aanvraag vermeld in punt 1.7. onontvankelijk wordt verklaard.

1.9. Bij arrest nr. 98 652 van 12 maart 2013 wordt de beslissing vermeld in punt 1.5. door de Raad vernietigd.

1.10. Op 19 april 2013 dient de verzoekende partij een aanvulling in op haar aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9^{ter} van de Vreemdelingenwet.

1.11. Op 24 april 2013 stelt de ambtenaar-geneesheer een medisch advies op.

1.12. Op 29 april 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een beslissing waarbij de aanvraag vermeld in punt 1.2. onontvankelijk wordt verklaard. Tegen voormelde beslissing dient de verzoekende partij een beroep in bij de Raad. Bij arrest nr. 109 485 van 10 september 2013 wordt voormeld beroep verworpen.

1.13. Op 26 juni 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een beslissing waarbij de beslissing vermeld in punt 1.12. wordt ingetrokken.

1.14. Op 28 juni 2013 stelt de ambtenaar-geneesheer een medisch advies op.

1.15. Op 2 juli 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een beslissing waarbij de aanvraag vermeld in punt 1.2. onontvankelijk wordt verklaard. Tegen voormelde beslissing dient de verzoekende partij een beroep in bij de Raad.

1.16. Op 17 oktober 2013 dient de verzoekende partij een tweede asielaanvraag in.

1.17. Op 14 november 2013 doet de verzoekende partij afstand van de tweede asielaanvraag.

1.18. Bij arrest nr. 174 722 van 16 september 2016 verwerpt de Raad het beroep vermeld in punt 1.15.

1.19. Op 23 augustus 2017 dient de verzoekende partij een aanvraag (met datum 28 juli 2017) in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9^{bis} van de Vreemdelingenwet.

1.20. Op 25 januari 2018 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging een beslissing waarbij de aanvraag vermeld in punt 1.19. onontvankelijk wordt verklaard. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 28.07.2017 werd ingediend en op datum van 23.08.2017 werd geactualiseerd door :

(...)

in toepassing van artikel 9^{bis} van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, ingevoegd bij artikel 4 van

de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980, deel ik u mee dat dit verzoek onontvankelijk is.

Redenen:

De aangehaalde elementen vormen geen buitengewone omstandigheid waarom de betrokkene de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kan indienen via de gewone procedure namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland.

Betrokkene wist dat haar verblijf slechts voorlopig werd toegestaan in het kader van de asielprocedure en dat zij bij een negatieve beslissing het land diende te verlaten. Haar eerste asielaanvraag werd afgesloten op 12.10.2012 met een weigering van vluchtelingenstatus en van subsidiaire bescherming door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Betrokkene verkoos echter geen gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten en verbleef illegaal in België tot zij op 17.10.2013 opnieuw een asielaanvraag indiende. Op datum van 14.11.2013 deed betrokkene echter afstand van haar asielaanvraag. Betrokkene verkoos echter om geen gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten en verblijft sindsdien in België.

De duur van de procedures – namelijk één jaar en twee maanden voor de eerste en net geen maand voor de tweede – was ook niet van die aard dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden.

Het feit dat er een zekere behandelingsperiode is, geeft aan betrokkene ipso facto geen recht op verblijf. (Raad van State, arrest nr 89980 van 02.10.2000)

Betrokkene beroept zich haar gezondheidstoestand als buitengewone omstandigheid omdat zij zich moeilijk zou kunnen verplaatsen en omdat zij niet in staat zou zijn om zich naar Kirgizië te begeven om daar een verblijfsmachtiging voor België aan te vragen. Verzoekster haalt aan dat een verre verplaatsing voor haar een schending zou uitmaken van artikel 3 EVRM. Ter staving hiervan legt betrokkene een schrijven voor haar huisarts d.d. 07.03.2017 en d.d. 11.08.2017. Uit het medisch advies (zie bijgevoegde gesloten omslag) blijkt dat betrokkene vanuit medisch oogpunt wel in staat is om tijdelijk terug te keren naar haar land van herkomst om daar de aanvraag via de geëigende procedure in te dienen. De ingeroepen medische problematiek kan dan ook niet als buitengewone omstandigheid aanvaard worden.

Wat de vermeende schending van art. 3 van het EVRM betreft dient opgemerkt te worden dat de bescherming verleend via art. 3 van het EVRM slechts in buitengewone gevallen toepassing zal vinden. Hiervoor dient verzoeker haar beweringen te staven met een begin van bewijs terwijl in casu het enkel bij een bewering blijft en dit niet kan volstaan om een inbreuk uit te maken op het vernoemde artikel 3. De algemene bewering wordt niet toegepast op de eigen situatie. De loutere vermelding van het artikel 3 EVRM volstaat dus niet om als buitengewone omstandigheid aanvaard te worden..

Betrokkene beroept zich op het feit dat zij een gezinscel vormt met haar moeder, mevrouw I.G. (...) (R.R. xxx) die over de Belgische nationaliteit beschikt. Ze haalt aan dat haar moeder bejaard is, ernstige medische problemen zou hebben met als gevolg dat ze het alleen niet kan beredderen. De toestand van haar moeder zou de aanwezigheid van betrokkene vereisen. Ter staving hiervan verwijst betrokkene naar het schrijven van haar huisarts d.d. 07.03.2017 waarin de arts stelt dat: "Elena zorgt voor haar moeder. Ze helpen elkaar en hebben elkaar nodig." en legt ze een verslag voor van het hartcentrum AZ Groeninge d.d. 12.05.2017 dat betrekking heeft op haar moeder. Echter, we stellen allereerst vast dat mevrouw I. (...) al sinds 2003 op het Belgische grondgebied verblijft terwijl betrokkene pas op 02.08.2011 in België aankwam. Betrokkene woont inderdaad samen met haar moeder maar dit pas sinds 12.11.2012. We stellen dus vast dat betrokkene wel degelijk in staat was om vele jaren zonder haar moeder door te brengen en dat er dus geen sprake kan zijn van een ernstig nadeel ten opzichte van betrokkene. Met betrekking tot de bewering dat zij de zorg voor haar moeder op zich genomen heeft, dienen we op te merken dat het voorgelegde schrijven van de huisarts niet specifiek stipuleert dat haar moeder mantelzorg nodig heeft. Er wordt enkel vermeldt dat ze elkaar helpen en nodig hebben. Uit het voorgelegde medisch attest van haar moeder blijkt bovendien dat haar hartproblemen reeds in 2010 werden vastgesteld op een ogenblik dat haar dochter nog niet in België was. Ook is er in dit medisch verslag geen melding van een nood aan specifieke mantelzorg. Dit element kan dan ook niet aanvaard worden als buitengewone omstandigheid. Indien echter toch zou blijken dat mevrouw I. (...) mantelzorg zou nodig hebben, kan zij een beroep doen op diverse diensten die thuisverpleging aanbieden en dit in afwachting dat betrokkene eventueel kan terugkeren naar België.

Betrokkene beroept zich in dit kader op artikel 8 EVRM, omdat haar moeder het enige familielid zou zijn dat ze nog heeft en dat het onmogelijk is om in Kirgizië een familieleven te hebben. Betrokkene verwijst naar de lange samenwoning, de emotionele en verwantschapsband en wederzijdse afhankelijkheid. Het klopt dat er een afweging dient gemaakt te worden tussen iemands privé-en gezinsleven en de verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst. De verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst impliceert enkel een eventuele tijdelijke scheiding, wat geen ernstig of moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Uit het administratief dossier blijkt dat betrokkene inderdaad samenwoont met haar moeder en dit sinds 12.11.2012.

Haar moeder verblijft al sinds 2003 in België terwijl betrokkene pas in 2011 naar België kwam. Bovendien wist zij bij aankomst niet waar haar moeder verbleef (zie verklaringen tijdens haar asielprocedure) en woonde zij aanvankelijk niet samen met haar moeder. Pas op 12.11.2012 ging betrokkene samenwonen met haar moeder.

We stellen dus vast dat betrokkene perfect in staat was om gedurende jaren gescheiden te leven van haar moeder zonder ernstig nadeel. Met betrekking tot de medische problematiek in dit kader, deze wordt elders in deze beslissing uitgebreid besproken. Betrokkene toont aldus onvoldoende aan dat haar netwerk van affectieve en sociale banden van die orde zou zijn dat een tijdelijke terugkeer een schending van artikel 8 EVRM zou kunnen betekenen. Betrokkene toont niet aan dat de door haar opgebouwde sociale relaties van die aard en intensiteit zijn dat zij, in casu, wel onder de bescherming van artikel 8 EVRM zouden kunnen vallen. Een schending van artikel 8 van het EVRM blijkt dan ook niet. Wij merken tevens nog op dat de verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post niet noodzakelijk leidt tot een effectieve verwijdering. Zij heeft enkel tot gevolg dat betrokkene tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid terug te keren op het ogenblik dat zij voldoet aan de in de vreemdelingenwet bepaalde vereisten. De tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoort het gezins- en privéleven van betrokkene niet in die mate dat er sprake zou zijn van een schending van artikel 8 EVRM (EHRM 19 februari, Gul/Zwitserland, 22 EHRM 228; EHRM 26 juni 2014, nr. 71398/12, M.E.v.Zweden, par.100). Volledigheidshalve merken wij nog op dat in zijn arrest d.d. 27.05.2009 de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het volgende stelt: "De Raad wijst er verder op dat artikel 8 van het EVRM niet als een vrijgeleide kan beschouwd worden dat betrokkene zou toelaten de bepalingen van de vreemdelingenwet naast zich neer te leggen." Overeenkomstig de vaste rechtspraak van de Raad van State dient bovendien te worden benadrukt dat een tijdelijke scheiding om zich in regel te stellen met de immigratiewetgeving niet kan beschouwd worden als een schending van artikel 8 van het EVRM (RvS 22 februari 1993, nr. 42.039; RvS 20 juli 1994, nr. 48.658; RvS 13 december 2005, nr. 152.639).

Betrokkene beroept zich op het feit dat zij niets of niemand meer zou hebben in Kirgizië, dat ze er bij niemand terecht kan en er geen contacten meer heeft. Zij kan er niet de nodige zorg, ondersteuning en medische hulp krijgen die zij thans van haar moeder krijgt. Ter staving hiervan legt betrokkene een verklaring van haar moeder voor. Echter, het gaat hier duidelijk om een gesolliciteerde verklaring die in functie van betrokkene werd opgesteld en die niet gepaard gaat met enige objectieve bewijsstukken. Ook de andere getuigenverklaringen spreken zich uit over dit gebrek aan banden, maar al deze getuigen kennen betrokkene slechts van in België en baseren zich dan ook op de door betrokkene zelf verschaft informatie. Deze verklaring kan door onze diensten dan ook niet aanvaard worden als bewijs van het onbreken van banden. Het lijkt zeer onwaarschijnlijk dat betrokkene geen familie, vrienden of kennissen meer zou hebben in het land van herkomst waar zij voor korte tijd zou kunnen verblijven in afwachting van een beslissing in het kader van haar aanvraag tot verblijfsmachtiging. Rekening houdend met haar verklaringen tijdens de asielprocedure verbleef betrokkene immers ruim 30 jaar in Kirgizië en haar verblijf in België, haar integratie en opgebouwde banden kunnen bijgevolg geenszins vergeleken worden met haar relaties in het herkomst. Het staat betrokkene om voor haar terugkeer een beroep te doen op de Internationale Organisatie voor Migratie (IOM) om zo de nodige steun te verkrijgen voor een terugreis. Ook beschikt de IOM over een Reïntegratiefonds dat als doel heeft een duurzame terugkeer naar en reïntegratie in het land van herkomst te vergemakkelijken. Dit fonds is ontworpen om mensen bij te staan in het vinden van inkomensgenererende activiteiten. Reïntegratiebijstand kan het volgende bevatten: beroepsopleidingen, opstarten van kleine zakenprojecten, kosten om een cursus of opleiding te volgen, kosten om informatie over beschikbare jobs te verkrijgen, bijvoorbeeld door middel van tewerkstellingsbureaus, accommodatie/huur, extra bagage. Betrokkene kan ook een beroep doen op de dienst Fedasil. Zij beschikken over een speciaal programma voor de terugkeer van mensen met een medische problematiek. Dit programma bestaat onder meer uit het opstellen van een sociaal rapport (waarin lokale partners ter plaatse alle nodige medicatie opzoeken en ophalen), een begeleide terugkeer (naar gelang met een sociaal assistent, een verpleegster of een dokter) en dit van deur tot deur en een terugbetaling van alle medische kosten tot zes maanden na de terugkeer. Hierdoor kan de bewering dat betrokkene in het land van herkomst niet meer de nodige zorg, ondersteuning en medische hulp die ze nu van haar moeder krijgt, niet aanvaard worden als buitengewone omstandigheid.

Betrokkene beroept zich op het feit dat haar aanvraag op basis van artikel 9ter, ingediend op 13.06.2012, pas definitief werd afgesloten op datum van 19.06.2016 en dat dit een onredelijk lange termijn is. Echter, we merken op dat deze aanvraag in eerste instantie onontvankelijk werd verklaard en dit op 02.08.2012. Deze beslissing werd echter vernietigd door de RVV op datum van 12.03.2013. Een nieuwe onontvankelijke beslissing werd genomen op 29.04.2013 maar werd ingetrokken op 26.06.2013. De aanvraag werd definitief afgesloten op 02.07.2013 met een onontvankelijke beslissing. Deze beslissing werd bevestigd door de RVV op 16.09.2016.

We merken op dat het feit dat er een zekere behandelingsperiode is van een aanvraag conform artikel 9ter, aan betrokkene niet ipso facto recht op verblijf geeft (Raad van State, arrest nr 89980 van 02.10.2000). Bovendien merken we op dat betrokkene naar aanleiding van deze aanvraag 9ter nooit in het bezit gesteld werd van een attest van immatriculatie daar de aanvraag onontvankelijk werd verklaard. Het ingediende beroep tegen de onontvankelijke beslissing van 02.07.2013 had bovendien geen opschortende werking. Dit element kan dan ook niet aanvaard worden als buitengewone omstandigheid.

Betrokkene haalt aan dat een terugkeer een nefast gevolg zou hebben voor de duidelijke successen die

verzoekster reeds heeft geboekt op het gebied van integratie. Echter, het gaat hier louter om de persoonlijke mening van betrokkene die niet gestaafd wordt door enig bewijs. Bovendien dient opgemerkt te worden dat het hier gaat om een tijdelijke verwijdering van het Belgisch grondgebied, wat geen onoverkomelijk nadeel met zich meebrengt.

Wat betreft het aangehaalde argument dat er geen tegenindicaties zouden zijn en dat verzoekster geen gevaar vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid, dient opgemerkt te worden dat van alle vreemdelingen die in België verblijven, verwacht wordt dat zij zich houden aan de in België van kracht zijnde wetgeving.

De elementen van lang verblijf en integratie (met name het feit dat zij reeds zes jaar ononderbroken in België zou verblijven, dat zij perfect geïntegreerd zou zijn, dat zij een uitgebreid sociaal netwerk opgebouwd zou hebben, dat zij bijzondere banden met België zou hebben, dat ze al een aardig mondje Nederlands zou spreken, dat ze een gediplomeerd kapster zou zijn, dat zij werkwilbig zou zijn, dat ze in de toekomst hoopt een job te kunnen zoeken die binnen haar mogelijkheden ligt, dat zij een ruime vriendenkring en sociaal netwerk opgebouwd zou hebben, dat ze steeds klaar zou staan om anderen te helpen en dat ze haar diploma kapster – behaald in Kirgizië – voorlegt evenals een attest van aanmelding bij het huis van het Nederlands en verschillende getuigenverklaringen) kunnen niet als buitengewone omstandigheid aanvaard worden, aangezien deze behoren tot de gegrondheid van de aanvraag en bijgevolg in deze fase niet behandeld worden (RvS 9 december 2009, nr. 198.769).”

1.21. Op 25 januari 2018 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten.

1.22. Op 14 februari 2018 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering. Tegen voormelde beslissing dient de verzoekende partij een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid in bij de Raad.

1.23. Op 14 februari 2018 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging een beslissing houdende een inreisverbod.

1.24. Bij arrest nr. 200 033 van 21 februari 2018 beveelt de Raad de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing vermeld in punt 1.22.

1.25. Op 22 maart 2018 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging een beslissing tot intrekking van de beslissing vermeld in punt 1.22.

1.26. Op 30 april 2018 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging een beslissing tot intrekking van de beslissing vermeld in punt 1.23.

2. Over de rechtspleging

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

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van de motiveringsplicht, meer bepaald 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), alsmede van de artikelen 62 en 74/11 van de Vreemdelingenwet en van artikel 3 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM).

De verzoekende partij licht haar enig middel toe als volgt:

“Doordat de bestreden beslissing als volgt wordt gemotiveerd :

“De aangehaalde elementen vormen geen buitengewone omstandigheid...

...

Betrokkene beroept zich op haar gezondheidstoestand als buitengewone omstandigheid omdat zij zich moeilijk zou kunnen verplaatsen en omdat zij niet in staat zou zijn om zich naar Kirgizië te begeven om daar een verblijfsmachtiging voor België aan te vragen. Verzoekster haalt aan dat een verre verplaatsing voor haar een schending zou uitmaken van artikel 3 EVRM. Ter staving hiervan legt betrokkene een schrijven voor van haar huisarts dd. 07.03.2017 en dd. 11.08.17. Uit het medisch advies (zie bijgevoegde gesloten omslag) blijkt dat betrokkene vanuit medisch oogpunt wel in staat is om tijdelijk terug te keren naar haar land van herkomst om daar de aanvraag via de geëigende procedure in

te dienen. De ingeroepen medische problematiek kan dan ook niet als buitengewone omstandigheid aanvaard worden.

... De loutere vermelding van het artikel 3 EVRM volstaat dus niet om als buitengewone omstandigheid aanvaard te worden.

Betrokkene beroept zich op het feit dat zij een gezinscel vormt met haar moeder mevrouw I.G. (...) (RR xxx) die over de Belgische nationaliteit beschikt. Ze haalt aan dat haar moeder bejaard is, ernstige medische problemen zou hebben met als gevolg dat ze het alleen niet kan beredderen. ...

... Ook is er in dit medisch verslag geen melding van een nood aan specifieke mantelzorg. Dit element kan dan ook niet aanvaard worden als buitengewone omstandigheid.

...”

1.1 Terwijl verzoekster medisch niet in staat is om te reizen zoals blijkt uit de voorgelegde medische attesten en dit derhalve wel degelijk een buitengewone omstandigheid uitmaakt waarom zij in haar land van herkomst geen aanvraag tot verblijfsmachtiging kan indienen.

Uit het medisch advies van de Arts-Adviseur kan evenmin worden opgemaakt dat het vaststaat dat verzoekster in staat zou zijn om te reizen naar haar land van herkomst, zoals verweerster voorhoudt.

De onmogelijkheid om te reizen van verzoekster wordt gestaafd door verschillende attesten opgesteld door de huisarts van verzoekster.

De aanvraag tot regularisatie cfr. art. 9bis van de vreemdelingenwet ingediend op 28.07.17 bevat het advies van Dr. MORTIER, de huisarts van verzoekster :

“...Elena medisch niet in staat is om verre reizen te maken. Ze kan momenteel niet naar Kirgizië gaan” (zie stuk 3 bijgevoegd bij de aanvraag).

Bij de aanvulling bij de regularisatieaanvraag verstuurd op 23.08.17 werd een medisch attest gevoegd opgesteld door Dr. MORTIER die herhaalt dat verzoekster medisch niet in staat is om te reizen.

In het medisch advies dd. 23.01.18 stelt de Arts-Adviseur in zeer vage bewoordingen “Bovenvermelde aandoeningen vormen geen contra-indicatie om te reizen”, met verwijzing naar het “Tijdschrift Praktijkondersteuning: Reizigersadvies in de huisartsenpraktijk” (stuk 2).

In dit Reizigersadvies wordt evenwel vermeld dat het uiterst belangrijk is om een advies op maat te verlenen met afstemming van de mogelijkheden en onmogelijkheden van de patiënt en de risico's voor bepaalde reizen.

Dit advies vermeldt verder :

“Bij veel reisplannen hoort een vliegreis. Vliegen in een drukcabine is te vergelijken met een verblijf op 2000 meter hoogte. Dat leidt tot een vermindering van de zuurstofspanning van 4-5 kPa ..., zodat patiënten met een beperkte inspanningstolerantie in de problemen kunnen komen. Om op 2000 m hoogte te kunnen verblijven, moet men een inspanning kunnen leveren vergelijkbaar met tuinieren, fietsen of twee trappen oplopen...”

Verzoekster is overigens niet in staat om te tuinieren, fietsen of trappen op te lopen...

Het advies vermeldt bovendien dat de huisarts of de praktijkondersteuner een goed overzicht heeft zowel over de actuele situatie als van de voorgeschiedenis van de patiënt zodat deze de meest aangewezen persoon is voor een juiste advisering omtrent reisadvies.

De Arts-Adviseur van verwerende partij, die verzoekster niet aan een medisch onderzoek heeft onderworpen, stelt in zijn advies dd. 23.01.18 dat er in casu geen advies op maat werd verleend :

“Onderhavig advies werd geformuleerd op basis van de op 19/01/2018 verkregen medische informatie en zonder persoonlijk onderzoek van de betrokkene; een individueel medisch onderzoek van betrokkene zou tot een ander advies kunnen leiden.” (eigen onderlijning)

De Arts-Adviseur heeft bijgevolg geen individuele inschatting gemaakt van de risico's voor ingeval verzoekster een (vliegtuig-)reis zou ondernemen en heeft dan ook een uitdrukkelijk voorbehoud gesteld.

Dr. MORTIER, verzoeksters huisarts die haar reeds jarenlang volgt, heeft daarentegen wel een individuele inschatting gemaakt van de risico's en heeft een duidelijk negatief reisadvies verleend.

Op basis van de voorliggende stukken kon verwerende partij geenszins besluiten dat verzoekster “vanuit medisch oogpunt wel in staat is om tijdelijk terug te keren naar haar land van herkomst om daar de aanvraag via de geëigende procedure in te dienen.”

Dergelijke motivering van de bestreden beslissing druist in tegen de stukken van het administratief dossier, nu de Arts-Adviseur zelf een uitdrukkelijk voorbehoud heeft gesteld.

De bestreden beslissing vindt geen draagkracht in haar motieven. De beslissing is duidelijk niet afdoende gemotiveerd.

Nu verzoekster medisch niet in staat wordt geacht om te reizen en verwerende partij dit als buitengewone omstandigheid niet heeft aanvaard en zodoende verzoekster dwingt om naar haar land van herkomst te reizen om aldaar de verblijfsmachtiging aan te vragen, heeft de bestreden beslissing tot gevolg dat verzoekster een onmenselijke behandeling zal moeten ondergaan, in strijd met artikel 3 EVRM.

1.2 Terwijl de wederzijdse mantelzorg duidelijk blijkt uit de medische stukken bijgevoegd bij de aanvraag inzake regularisatie cfr. art. 9bis van de vreemdelingenwet ingediend op 28.07.19 en dit element eveneens als buitengewone omstandigheid diende te worden weerhouden.

Deze noodzakelijke mantelzorg heeft als gevolg dat verzoekster niet -zelfs niet tijdelijk- kan gescheiden worden van haar Belgische moeder, met wie zij samenwoont.

De bestreden beslissing houdt helemaal geen rekening met de oplopende leeftijd van verzoeksters moeder en de ermee gepaard oplopende zorgbehoevendheid.

In 2011 was verzoeksters moeder als 65-jarige niet zo zorgbehoevend als vandaag als 71-jarige. Het feit dat verzoeksters moeder alleen kon wonen in 2011 doet geen afbreuk aan de aangetoonde wederzijdse mantelzorg.

De bestreden beslissing schendt op dit punt opnieuw de motiveringsplicht.

Dat het middel bijgevolg ernstig is.

2. Inzake de vordering tot schorsing: moeilijk te herstellen ernstig nadeel

Art. 39/82 §2 van de Wet van 15 december 1980 maakt gewag van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

De bestreden beslissing heeft als gevolg dat verzoekster dient terug te reizen naar haar land van herkomst om er aldaar een verblijfsmachtiging aan te vragen.

Vermits verzoekster niet kan reizen wordt haar de mogelijkheid ontnomen om haar verblijfs-situatie te laten regulariseren.

Een terugkeer zou voor verzoekster een schending van artikel 3 EVRM met zich meebrengen gelet op het negatief medisch reisadvies en de noodzakelijke mantelzorg.

Hieruit blijkt dat een onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing, met een terugkeer voor verzoekster als gevolg, ongetwijfeld een moeilijk te herstellen ernstig nadeel zou uitmaken.”

3.2. Met betrekking tot de aangevoerde schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, wijst de Raad erop dat deze wetsbepalingen voorzien dat de motivering van een beslissing van een bestuur de juridische en de feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat deze motivering afdoende moet zijn. Deze uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid deze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Het begrip "afdoende", zoals vervat in artikel 3 van de voornoemde wet van 29 juli 1991, impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. Hetzelfde geldt voor artikel 62 van de Vreemdelingenwet.

De Raad stelt vast dat de bestreden beslissing duidelijk de determinerende motieven aangeeft op basis waarvan deze is genomen. In de bestreden beslissing wordt immers, met verwijzing naar artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, gemotiveerd dat de aangehaalde elementen geen buitengewone omstandigheden vormen waarom de verzoekende partij de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kan indienen via de gewone procedure, namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland. Hierna worden de verschillende elementen die de verzoekende partij als buitengewone omstandigheid aangehaald heeft, besproken.

De verzoekende partij maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering haar niet in staat stelt om te begrijpen op grond van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen, op een zodanige manier dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht (RvS 26 maart 2002, nr. 105.103).

Een schending van de formele motiveringsplicht, zoals deze voortvloeit uit artikel 62 van de Vreemdelingenwet en uit de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, blijkt niet.

3.3. In de mate dat de verzoekende partij aangeeft niet akkoord te kunnen gaan met de motieven die aan de bestreden beslissing ten grondslag liggen, wordt het middel onderzocht vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht.

De Raad is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is bij de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624; RvS 28 oktober 2002, nr. 111.954).

3.4. De verzoekende partij betoogt onder meer dat zij medisch niet in staat is om te reizen zoals blijkt uit de voorgelegde medische attesten, dat uit het medisch advies van de arts-adviseur evenmin kan worden opgemaakt dat het vaststaat dat zij in staat zou zijn om te reizen naar haar land van herkomst, zoals de verwerende partij voorhoudt. Zij wijst erop dat de onmogelijkheid om te reizen gestaaft wordt door verschillende attesten opgesteld door de huisarts en dat de adviezen van de huisarts werden gevoegd bij de regularisatieaanvraag. De verzoekende partij betoogt dat in het medisch advies van 23 januari 2018 de arts-adviseur stelt dat "bovenvermelde aandoeningen (...) geen contra-indicatie (vormen) om te reizen" en verder dat de arts-adviseur, die haar niet aan een medisch onderzoek heeft onderwerpen, stelt dat er *in casu* geen advies op maat werd verleend waarna ze het desbetreffende motief van het advies citeert en dit als volgt "Onderhavig advies werd geformuleerd op basis van de op 19/01/2018

verkregen medische informatie en zonder persoonlijk onderzoek van de betrokkene; een individueel medisch onderzoek van betrokkene zou tot een ander advies kunnen leiden". De verzoekende partij meent dat de arts-adviseur bijgevolg geen individuele inschatting heeft gemaakt van de risico's ingeval zij een (vliegtuig-)reis zou ondernemen en dat de huisarts, die haar reeds jarenlang volgt, een duidelijk negatief reisadvies heeft verleend, dat op basis van de voorliggende stukken de verwerende partij geenszins kon besluiten dat zij *"vanuit medisch oogpunt wel in staat is om tijdelijk terug te keren naar haar land van herkomst om daar de aanvraag via de geëigende procedure in te dienen"*. De verzoekende partij is dan ook van mening dat een dergelijke motivering van de bestreden beslissing indruist tegen de stukken van het administratief dossier, nu de arts-adviseur zelf een uitdrukkelijk voorbehoud heeft gesteld.

3.5. De Raad stelt vast dat in het medisch advies van 23 januari 2018, waarnaar verwezen wordt in de bestreden beslissing en werd toegevoegd aan de bestreden beslissing, gesteld wordt door de arts-adviseur dat zij het advies formuleerde op basis van de op 19 januari 2018 verkregen informatie en zonder persoonlijk onderzoek van de verzoekende partij en naar aanleiding van een vraag van de verwerende partij voor evaluatie van het medische dossier voorgelegd door de verzoekende partij in het kader van haar aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet van 28 juli 2017. Betreffende de mogelijkheid tot reizen wordt in het medisch advies gesteld dat de aandoeningen, zoals omschreven in de bij de aanvraag gevoegde medische stukken, geen medische contra-indicatie vormen om te reizen waarbij verwezen wordt naar *"Tijdschrift praktijkondersteuning: reizigersadvies in de huisartsenpraktijk"*. De arts-adviseur sluit het advies af met de opmerking dat een individueel onderzoek van de verzoekende partij tot een ander advies zou kunnen leiden.

Hieruit kan aldus afgeleid worden dat op grond van de door de verzoekende partij aangereikte medische informatie – waarbij op algemene niet-onderbouwde wijze wordt gesteld dat de verzoekende partij niet in staat is om verre reizen te maken – en op grond van de informatie waarover de arts-adviseur zelf beschikt aangaande de mogelijkheid tot reizen bij bepaalde aandoeningen, door de arts-adviseur wordt besloten dat gelet op de informatie waarover zij beschikt de aandoeningen waaraan de verzoekende partij lijdt geen contra-indicatie vormen om te reizen. Het komt de Raad niet kennelijk onredelijk voor om op basis van onderbouwde informatie te stellen – niettegenstaande de behandelende arts stelt dat de verzoekende partij niet in staat is verre reizen te maken – dat de aandoeningen waaraan de verzoekende partij lijdt geen contra-indicatie vormen om te reizen, daar de stelling van de behandelende arts dat de verzoekende partij niet in staat is verre reizen te maken niet verduidelijkt, noch onderbouwd wordt. Het in het verzoekschrift betogen dat zij niet in staat is om te tuinieren, fietsen of trappen op te lopen, is een *a posteriori* opmerking die geenszins blijkt uit de door haar huisarts opgestelde attesten. Uit de door de huisarts opgestelde attesten – die werden gevoegd bij de aanvraag en zich in het administratief dossier bevinden – blijkt niet dat de stelling dat de verzoekende partij niet in staat is om verre reizen te maken gebaseerd is op een vaststelling dat de verzoekende partij niet in staat is om te tuinieren, te fietsen of trappen op te lopen. De verzoekende partij toont met haar betoog niet aan dat de arts-adviseur op kennelijk onredelijke wijze stelde, op basis van de verkregen informatie van de verzoekende partij en de informatie waarover zij beschikte – dat de in de voorgelegde medische attesten vermelde aandoeningen geen contra-indicatie vormen om te reizen.

De Raad herhaalt voorts dat de arts-adviseur er wel uitdrukkelijk op wees dat het advies steunt op de verkregen medische informatie en zonder persoonlijk onderzoek en dat een individueel onderzoek van de verzoekende partij tot een ander advies zou kunnen leiden. Met andere woorden stelt de arts-adviseur dat hoewel louter uit de voorgelegde stukken niet kan blijken dat de aandoeningen van de verzoekende partij een contra-indicatie vormen om te reizen, een persoonlijk medisch onderzoek van de verzoekende partij tot een ander besluit zou kunnen leiden.

Uit het medisch advies blijkt aldus hoogstens dat de door de verzoekende partij voorgelegde medische attesten niet aantonen dat de aandoeningen waaraan zij lijdt een contra-indicatie vormen om te reizen, doch niet – gelet op de opmerking van de arts-adviseur dat een individueel onderzoek tot een ander advies zou kunnen leiden – dat de verzoekende partij vanuit medisch oogpunt wel in staat is om tijdelijk terug te keren naar haar land van herkomst om daar de aanvraag via de geëigende procedure in te dienen.

De verzoekende partij kan gevolgd worden dat de motivering van de bestreden beslissing waar gesteld wordt dat zij *"vanuit medisch oogpunt wel in staat is om tijdelijk terug te keren naar haar land van herkomst om daar de aanvraag via de geëigende procedure in te dienen"* indruist tegen de stukken van het administratief dossier, meer bepaald het medisch advies van 23 januari 2018 waarnaar in de

bestreden beslissing wordt verwezen om voormeld motief te staven en waarin de arts-adviseur zelf een uitdrukkelijk voorbehoud heeft gesteld.

Daargelaten de vraag of de verwerende partij op kennelijk redelijke wijze kon vaststellen dat de aangehaalde medische problematiek niet als buitengewone omstandigheid kan worden aangenomen, kan de Raad enkel vaststellen dat de motieven die geleid hebben tot deze conclusie – met name dat uit het medisch advies blijkt dat de verzoekende partij *“vanuit medisch oogpunt wel in staat is om tijdelijk terug te keren naar haar land van herkomst om daar de aanvraag via de geëigende procedure in te dienen”* – niet deugdelijk zijn.

3.6. De vaststelling dat de bewijslast in het kader van een aanvraag op grond van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet op de aanvrager rust zodat het aan de verzoekende partij of desgevallend de behandelende arts toekomt om aan de hand van concrete elementen aannemelijk te maken om welke reden het vanuit medisch standpunt onmogelijk zou zijn om momenteel terug te keren naar het land van herkomst, doet aan voormelde vaststellingen geen afbreuk. Immers wordt in de bestreden beslissing niet gemotiveerd, onder verwijzing naar het medisch advies, dat de verzoekende partij niet aantoonde met de door haar aangereikte medische attesten dat er een contra-indicatie bestaat om te reizen zodat zij geen buitengewone omstandigheid aannemelijk maakt. In de bestreden beslissing wordt daarentegen gemotiveerd dat uit het medisch advies blijkt dat de verzoekende partij vanuit medisch oogpunt wel in staat is om tijdelijk terug te keren naar haar herkomstland. Een dergelijke conclusie kan echter – in tegenstelling tot wat gesteld wordt in de bestreden beslissing – niet afgeleid worden uit het medisch advies daar gesteld wordt dat het advies geformuleerd werd op grond van de verkregen medische informatie maar een individueel medisch onderzoek tot een ander advies zou kunnen leiden. Uit het medisch advies van 23 januari 2018 kan dus niet op eenduidige wijze afgeleid worden dat de verzoekende partij vanuit medisch oogpunt in staat is om tijdelijk terug te keren naar het herkomstland, doch enkel dat op grond van de door de verzoekende partij aangereikte informatie en de informatie waarover de arts-adviseur beschikt niet blijkt dat de aandoeningen waaraan de verzoekende partij lijdt een medische contra-indicatie vormen om te reizen. Met andere woorden zou het op grond van een individueel onderzoek van de verzoekende partij mogelijk zijn dat men niet langer vasthoudt aan het advies waarin onder meer gesteld wordt dat de aandoeningen van de verzoekende partij geen medische contra-indicatie vormen om te reizen.

3.7. Een schending van de materiële motiveringsplicht wordt aannemelijk gemaakt.

Het enig middel is in de aangegeven mate gegrond.

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

4. Korte debatten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 25 januari 2018 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk wordt verklaard, wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zevenentwintig september tweeduizend achttien door:

mevr. N. VERMANDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

N. VERMANDER