

Arrest

nr. 249 173 van 16 februari 2021
in de zaak RvV X / II

In zake: X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat K. VERSTREPEN
Rotterdamstraat 53
2060 ANTWERPEN**

tegen:

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

DE VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Zuid-Afrikaanse nationaliteit te zijn, op 20 november 2020 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 5 oktober 2020 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 verklaard wordt.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 22 december 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 26 januari 2021.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat L. LUNDAHL, die *loco* advocaat K. VERSTREPEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat B. HEIRMAN, die *loco* advocaten C. DECORDIER en T. BRICOUT verschijnen voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 17 augustus 2020 dient de verzoekende partij, die verklaart van Zuid-Afrikaanse nationaliteit te zijn, een aanvraag in 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).

Op 5 oktober 2020, met kennisgeving op 21 oktober 2020, neemt de bevoegde gemachtigde de beslissing waarbij de aanvraag ontvankelijk doch ongegrond 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 17.08.2020 bij aangetekend schrijven bij onze diensten werd ingediend door :

L., D.M. (...) (R.R.: (...))

nationaliteit: Zuid-Afrika

geboren te Kroonstad op (...).1970

adres: (...)

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

Reden(en) :

Het aangehaalde medisch probleem kan niet worden weerhouden als grond om een verblijfsvergunning te bekomen in toepassing van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, zoals vervangen door Art 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen.

Er werden medische elementen aangehaald door L., D.M. (...) die echter niet weerhouden kunnen worden (zie medisch advies arts-adviseur dd. 29.09.2020)

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.

Gelieve eveneens bijgevoegde gesloten omslag aan L., D.M. (...) te willen overhandigen.

Gelieve betrokkene ervan op de hoogte te brengen dat deze beslissing overeenkomstig artikel 39/2, § 2, van de wet van 15 december 1980 vatbaar is voor een beroep tot nietigverklaring bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, dat ingediend moet worden, bij verzoekschrift, binnen de dertig dagen na de kennisgeving van deze beslissing. Indien de betrokkene zich bevindt in een welbepaalde plaats zoals bedoeld in de artikelen 74/8 en 74/9 van de wet, of ter beschikking is gesteld van de regering, moet het verzoekschrift binnen tien dagen na de kennisgeving van de beslissing worden ingediend, krachtens artikel 39/57, § 1, tweede lid, van de wet van 15 december 1980. Een vordering tot schorsing kan ingediend worden overeenkomstig artikel 39/82 van de wet van 15 december 1980. Behoudens in het geval van uiterst dringende noodzakelijkheid moeten in een en dezelfde akte zowel de vordering tot schorsing als het beroep tot nietigverklaring worden ingesteld. Onverminderd andere wettelijke en reglementaire modaliteiten, worden het hierboven bedoelde beroep en de hierboven bedoelde vordering ingediend door middel van een verzoekschrift, dat moet voldoen aan de in artikel 39/78 van de wet van 15 december 1980 en in artikel 32 van het Procedurereglement Raad voor Vreemdelingenbetwistingen vermelde vereisten. Zij worden ingediend bij de Raad bij ter post aangetekend schrijven, onder voorbehoud van de afwijkingen voorzien bij artikel 3, § 1, tweede en vierde lid, van het PR RvV, aan de Eerste Voorzitter van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, Gaucheretstraat 92-94, te 1030 Brussel. Onder voorbehoud van de toepassing van artikel 39/79 van de wet van 15 december 1980, schorst het indienen van een beroep tot nietigverklaring en van een vordering tot schorsing de tenuitvoerlegging van onderhavige maatregel niet.

Er dient een afschrift van deze brief te worden overhandigd nadat er voor kennisname werd getekend. Een afschrift dient aan mijn diensten te worden teruggestuurd. Gelieve onze diensten onmiddellijk schriftelijk te verwittigen indien kennisname niet mogelijk is.”

2. Over de rechtspleging

2.1. Waar de verwerende partij in haar nota vraagt de kosten ten laste van de verzoekende partij te leggen, wijst de Raad erop dat de verzoekende partij het voordeel van de kosteloze rechtspleging geniet, zodat aan geen van de partijen kosten van het geding ten laste kunnen worden gelegd. Het beroep is immers kosteloos.

2.2. De verzoekende partij heeft op 19 januari 2021 een aanvullende nota toegestuurd aan de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad).

De Raad merkt op dat enkel rekening gehouden wordt met de in de procedureregeling voorziene procedurestukken. Nergens in het Procedurereglement voor de Raad wordt voorzien in de mogelijkheid van het indienen van een aanvullende nota. Derhalve wordt de aanvullende nota om die reden uit de debatten geweerd.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een enig middel voert de verzoekende partij onder meer de schending aan van artikel 9^{ter} van de Vreemdelingenwet en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Zij betoogt:

"1.

Artikel 9^{ter} van de Vreemdelingenwet vraagt niet enkel dat er gekeken wordt naar de beschikbaarheid van de nodige zorgen in het land van herkomst, ook de toegankelijkheid van deze zorgen moet onderzocht worden. Volgens de Raad van State is het noodzakelijk om daarbij eveneens rekening te houden met de financiële toegankelijkheid van de medische zorgen in het land van herkomst. De Raad van State oordeelde als volgt in dit verband:

"Les soins qui doivent être prodigués au requérant peuvent l'être au XXX, pour autant que celui-ci, compte tenu de ce que ce pays ne dispose pas d'un système de sécurité sociale couvrant les soins de santé, dispose de ressources financières suffisantes." (R.v.St. 18 maart 1998, nr. 72.594, RDE 2002 N° 119)

Met betrekking tot de financiële toegankelijkheid van de medische zorgen in Zuid-Afrika wordt in de bestreden beslissing enkel op heel algemene wijze een argumentering opgenomen. Zo stelt de arts-adviseur dat:

(...)

In de bestreden beslissing valt dus duidelijk te lezen dat er een sterke kloof is tussen het publieke (openbare) en het private gezondheidssysteem. Er wordt daarbij door de arts-geneesheer verwezen naar een bron die in MedCOI gebruikt wordt en dewelke dateert van 2015. In het licht van de motiveringsplicht kan ten minste van verwerende partij verwacht worden dat zij zich op actuele objectieve landeninformatie baseert, quod non.

Verder verwijst verwerende partij louter naar het bestaan van het New Health Insurance Program (NHI) dat in 2012 geïntroduceerd werd door de Zuid-Afrikaanse regering, maar laat volledig na om te onderzoeken of verzoekster effectief beroep kan doen op deze bijstand na een verblijf van meer dan 17 jaar in het buitenland (quod non). Verzoekster vertrok namelijk in 2003 uit Zuid-Afrika en verbleef gedurende enkele jaren legaal in Ierland, waarna zij naar België kwam.

Ten eerste is het onzeker of verzoekster wel in aanmerking komt om beroep te doen op het NHL Gezien het systeem van NHI gebaseerd is op een financieringssysteem van personenbelasting en bijdragen van de werkgever, is het maar de vraag of verzoekster als zijnde een persoon die de laatste 17 jaar niet in Zuid-Afrika woonde en belastingen betaalde of werkte, beroep kan doen op de diensten die dit systeem dekt. Verwerende partij had dit op zijn minst moeten onderzoeken, quod non, gezien dit de effectieve toegankelijkheid van de nodige medische zorgen betreft.

Ten tweede wordt enkel verwezen naar het geplande toonbeeld van deze NHI, zonder na te gaan of deze nu effectief, zij het deels, geïmplementeerd is en werkt zoals bedoeld. Had verwerende partij dit gedaan, quod certe non, had zij niet zo stellig beweerd dat deze structuur effectief beschikbaar is voor verzoekster. Zoals uiteengezet in de regularisatieaanvraag, is dit in de praktijk namelijk allesbehalve het geval:

"Uit andere bronnen blijkt dat de NHI (National Health Insurance) al jaren in de maak is maar niet van de grond raakt en dat deze vermoedelijk pas ten vroegste in 2026 effectief zal beginnen werken "In 2007, the ruling party agreed to enact universal national health insurance, or NHI, but its implementation

stalled while funding and operational details were being ironed out. Now the government has proposed a program to be phased in by 2026, but serious doubt remains about whether it will be the panacea for the country's health-care woes."

(Bloomberg, "How South Africa plans to fix an ailing health system", august 2019, beschikbaar via: <https://www.bloomberg.com/news/articles/2019-08-14/how-south-africa-plans-to-fix-an-ailing-health-system-quicktake>)

Het feit dat het NHI allesbehalve een 'fait accompli' is blijkt eveneens uit de MedCOI bronnen die verwerende partij zelf aanbrengt. Het taalgebruik, in de bronnen die van 2017 stemmen, is duidelijk en staat steeds geformuleerd in de toekomstige tijd: "will be implemented", "the goal is", "the NHI system will be funded", "taxation will be compulsory", "both the public and private health system are going to be included", enzovoort. Zoals reeds het geval was in 2017, is ook vandaag anno 2020 nog weinig vooruitgang gemaakt inzake de implementatie het NHI. Naast het feit dat het NHI pas geïmplementeerd zal zijn in ten vroegste 5 jaar (afhankelijk van de bron wordt implementatie geschat ergens tussen 2025 en 2030), zijn er ook veel kritische stemmen die waarschuwen voor de gevaren van het NHI: hoog risico op corruptie, het verminderen van de kwaliteit van de huidige private ziekenhuizen, het verminderen of verdwijnen van specialisaties of kwalitatief hoogstaande zorg etc. Zie bijvoorbeeld:

- C. HATTING, "NHI will only 'plague' private sector with public health corruption", BizNEWS, 29 August 2020, beschikbaar via: <https://www.biznews.com/thought-leaders/2020/08/29/public-health-corruption>

- DISCOVERY (The Discovery Health Medical Scheme is an independent non-profit entity governed by the Medical Schemes Act, and regulated by the Council for Medical Schemes), "Understanding the National Health Insurance (NHI) Bill", November 2019, beschikbaar via: <https://www.discovery.co.za/corporate/health-nhi-the-role-of-medical-schemes>

- African News Agency, "Government's silence on cost of NHI is worrying, says IRR", 16 July 2020, beschikbaar via: <https://www.iol.co.za/news/politics/governments-silence-on-cost-of-nhi-is-worrying-savs-irr-51058959>

Er wordt enkel verwezen naar het NHI, zonder dat verwerende partij naar de concrete toepassing ervan op verzoeksters dossier kijkt. Zij maakt zich er al te snel vanaf door te verwijzen naar dit mooie ideaalbeeld dat tot op vandaag nog geen effectieve uitwerking kent. Het betreft dus een argument dat allesbehalve aan de realiteit getoetst is en een algemene stelling betreft in plaats van een op verzoeksters geval toegepast antwoord. Verwerende partij verzaakt dan ook aan haar motiveringsplicht. Verwerende partij maakt zich er vanaf met het summiere en ontoereikend argument dat verzoekster niet aanbrengt dat zij arbeidsongeschikt is en dus wel zal kunnen instaan voor de kosten die gepaard gaan met de noodzakelijke hulp gezien zij toegang zal kunnen hebben tot de arbeidsmarkt en dus wel zelf zal kunnen instaan voor de zorgen die zij behoeft.

Dit is echter een louter uit de lucht gegrepen veronderstelling die niet gestoeld is op enige objectieve informatie. Verwerende partij houdt hierbij geen rekening met de realiteit: verzoekster zal ten eerste niet gelijk welk werk kunnen uitoefenen omwille van haar precair ziektebeeld waardoor het aanbod sterk vermindert, zij leeft al 17 jaar niet meer in Zuid-Afrika en beschikt over geen enkel netwerk meer om op die manier werk te vinden, én het overgrote merendeel van de jobs bevindt zich in de informele sector waar geen sociale zekerheid (noch ziekteverzekering) voorhanden is. Zo levert een snelle opzoeking de volgende informatie op:

"Employment Rate in South Africa averaged 42.96 percent from 2000 until 2020.

reaching an all-time high of 46.17 percent in the fourth quarter of 2008 and a record low of 36.26 percent in the second quarter of 2020. This page provides - South Africa Employment Rate- actual values, historical data, forecast, chart, statistics, economic calendar and news. South Africa Employment Rate - values, historical data and charts - was last updated on November of 2020.

m 3Y 10Y 25Y MAX .li Chart ^Compare ± Export HsAPI Q Embed

"1

Gemiddeld zijn in Zuid-Afrika dus méér mensen werkloos (57%) dan dat er mensen zijn die werk hebben (43%). Wanneer verwerende partij dan ook stelt van verzoekster onverwijd toegang heeft tot de arbeidsmarkt en zo wel zal kunnen voorzien in haar medische noden, hield zij geen enkele rekening met de beperkingen van die arbeidsmarkt enerzijds en de beperkingen vanwege verzoeksters medische toestand anderzijds.

Daarbij komt dan nog eens de huidige COVID-19 pandemie die de kans op het vinden van werk voor verzoekster bijna tot nul herleid. Ten eerste zorgt COVID-19 voor een erg hoog werklozen percentage (zie grafiek) waardoor werk erg schaars is. Ten tweede is verzoekster uiterst kwetsbaar voor COVID-19, een virus dat de longen belast. Verzoekster heeft slechts 1 resterende werkende doch fragiele long, waardoor het zich begeven in de publieke ruimte, bijvoorbeeld om te gaan werken, uiterst risicovol is voor haar. Een besmetting is levensgevaarlijk voor verzoekster. Wederom betreft het argument van

verwerende partij er een dat allesbehalve is toegepast op het specifieke geval van verzoekster, en gaat het eerder om een algemene veronderstelling. Zij voldoet dan ook niet aan haar motiveringsplicht. Vervolledigend kan ook nog gewezen worden op het aanvullend standaard medisch getuigschrift van de behandelende arts van verzoekster, Dr. B.V.D. (...). Zij stelt daarin uitdrukkelijk over de gezondheid van verzoekster:

"Ze heeft een kwetsbare gezondheid. Ze valt hierdoor binnen de categorie van covid-19. De combinatie hiervan maakt dat ze niet arbeidsgeschikt is." (stuk 7)

(...)

Verwerende partij baseert zich op veronderstellingen en hypothesen. Uit bovenstaande informatie blijkt duidelijk dat de toegang tot de arbeidsmarkt verre van evident is en er op geen enkele manier kan gegarandeerd worden dat verzoekers behandeling (in de vorm van nauwlettende opvolging en controle) niet zal worden onderbroken.

Gezien het voorgaande kan men dus niet zomaar automatisch aannemen dat de nodige zorgen (financieel) toegankelijk zijn voor verzoekster. Er werd door verwerende partij geen diepgaand onderzoek gevoerd, waardoor de conclusies in de bestreden beslissing dan ook voorbarig vallen te noemen.

Verwerende partij maakt veronderstellingen en toetst dus de effectieve toegankelijkheid van de zorgen niet concreet af en gaat daarbij voorbij aan haar motiveringsplicht. Met dergelijke algemene en summiere motivering gaat verwerende partij volledig voorbij aan de realiteit voor personen met een uiterst complex ziektebeeld dat voortdurende multidisciplinaire opvolging vereist, en de informatie die hierover werd opgenomen in het verzoekschrift.

2.

Verder is de algemene beschikbaarheid en toegankelijkheid van de nodige zorgen in Zuid-Afrika erg problematisch. Verzoekster heeft in het verzoekschrift verschillende elementen aangehaald die de toegang tot gezondheidszorg in haar hoofde ernstig belemmeren. Verwerende partij neemt hierover geen enkele motivering op in de bestreden beslissing. Daarnaast beperkt verwerende partij zich tot enkele algemene stellingen over de gezondheidszorg in Zuid-Afrika, maar laat zij volledig na om de situatie van verzoeker in concreto te onderzoeken.

Graag zou ik uw aandacht willen vestigen op het RvV arrest nr. 187 083 van 19 mei 2017, dat het EHRM haar rechtspraak aangaande ernstig zieke vreemdelingen op een fundamentele wijze heeft toegelicht. Vooral het arrest van het EHRM van 13 december 2016, *Paposhvili t. België (GK)*, nr. 41738/10, par. 183) is daarbij relevant.

Het EHRM heeft verhelderd in het Grote Kamer arrest van *Paposhvili t. België* dat onder uitzonderlijke gevallen, niet alleen worden begrepen situaties van verwijdering van ernstig zieke personen waar er sprake is van een onmiddellijk en nakend levensgevaar, maar dat ook ernstig zieke personen bij wie er ernstige, snelle en onomkeerbare achteruitgang van de gezondheidstoestand met intens lijden tot gevolg of een aanzienlijke verkorting van de levensverwachting door het gebrek aan toegang tot een adequate behandeling van de ziekte in het ontvangstland dienen begrepen te worden.

Wat betreft het vereiste onderzoek onder artikel 3 EVRM dient volgens het EHRM de impact van de verwijdering van een persoon worden beoordeeld door een vergelijking te maken van de gezondheidstoestand voor de verwijdering en hoe deze zou evolueren na de transfer naar het ontvangende land. Het risico op een schending van artikel 3 EVRM moet worden beoordeeld in het licht van de algemene situatie aldaar en de individuele omstandigheden van de betrokken persoon. Daarbij moet voor elke afzonderlijke zaak worden nagegaan of de zorg algemeen beschikbaar is in de ontvangende staat, in de praktijk voldoende en geschikt is voor de behandeling van de ziekte van de betrokken persoon om te vermijden dat hij wordt blootgesteld aan een behandeling in strijd met artikel 3 EVRM.

Tevens moet de mate waarin de betrokken persoon daadwerkelijk toegang heeft tot deze zorg in de ontvangende staat worden onderzocht. In dit kader wijst het EHRM op de noodzaak om de kosten van medicatie en behandeling, het bestaan van een sociaal en familiaal netwerk, en de reisafstand tot de benodigde zorgen bij dit toegankelijkheidsonderzoek in rekening te nemen (par 190):

"181. The Court concludes from this recapitulation of the case-law that the application of Article 3 of the Convention only in cases where the person facing expulsion is close to death, which has been its practice since the judgment in *N. v. the United Kingdom*, has deprived aliens who are seriously ill, but whose condition is less critical, of the benefit of that provision. As a corollary to this, the case-law subsequent to *N. v. the United Kingdom* has not provided more detailed guidance regarding the "very exceptional cases" referred to in *N. v. the United Kingdom*, other than the case contemplated in *D. v. the United Kingdom*.

182. In the light of the foregoing, and reiterating that it is essential that the Convention is interpreted and applied in a manner which renders its rights practical and effective and not theoretical and illusory (see *Airey v. Ireland*, 9 October 1979, § 26, Series A no. 32; *Mamatkulov and Askarov v. Turkey [GC]*, nos.

46827/99 and 46951/99, § 121, ECHR 2005-1; and *Hirsi Jamaa and Others v. Italy* [GC], no. 27765/09, § 175, ECHR 2012), the Court is of the view that the approach adopted hitherto should be clarified.

183. The Court considers that the "other very exceptional cases" within the meaning of the judgment in *N. v. the United Kingdom* (§ 43) which may raise an issue under Article 3 should be understood to refer to situations involving the removal of a seriously ill person in which substantial grounds have been shown for believing that he or she, although not at imminent risk of dying, would face a real risk, on account of

the absence of appropriate treatment in the receiving country or the lack of access to such treatment, of being exposed to a serious, rapid and irreversible decline in his or her state of health resulting in intense suffering or to a significant reduction in life expectancy. The Court points out that these situations correspond to a high threshold for the application of Article 3 of the Convention in cases concerning the removal of aliens suffering from serious illness.

(...)

186. In the context of these procedures, it is for the applicants to adduce evidence capable of demonstrating that there are substantial grounds for believing that, if the measure complained of were to be implemented, they would be exposed to a real risk of being subjected to treatment contrary to Article 3 (see *Saadi*, cited above, § 129, and *F.G. v. Sweden*, cited above, § 120). In this connection it should be observed that a certain degree of speculation is inherent in the preventive purpose of Article 3 and that it is not a matter of requiring the persons concerned to provide clear proof of their claim that they would be exposed to proscribed treatment (see, in particular, *Trabelsi v. Belgium*, no. 140/10, § 130, ECHR 2014 (extracts)).

187. Where such evidence is adduced, it is for the authorities of the returning State, in the context of domestic procedures, to dispel any doubts raised by it (see *Saadi*, cited above, § 129, and *F.G. v. Sweden*, cited above, § 120). The risk alleged must be subjected to close scrutiny (see *Saadi*, cited above, § 128; *Sufi and Elmi v. the United Kingdom*, nos. 8319/07 and 11449/07, § 214, 28 June 2011; *Hirsi Jamaa and Others*, cited above, § 116; and *Tarakhel*, cited above, § 104) in the course of which the authorities in the returning State must consider the foreseeable consequences of removal for the individual concerned in the receiving State, in the light of the general situation there and the individual's personal circumstances (see *Vilvarajah and Others*, cited above, § 108; *El-Masri*, cited above, § 213; and *Tarakhel*, cited above, § 105). The assessment of the risk as defined above (see paragraphs 183-84) must therefore take into consideration general sources such as reports of the World Health Organisation or of reputable non-governmental organisations and the medical certificates concerning the person in question.

188. As the Court has observed above (see paragraph 173), what is in issue here is the negative obligation not to expose persons to a risk of ill-treatment proscribed by Article 3. It follows that the impact of removal on the person concerned must be assessed by comparing his or her state of health prior to removal and how it would evolve after transfer to the receiving State.

As regards the factors to be taken into consideration, the authorities in the returning State must verify on a case-by-case basis whether the care generally available in the receiving State is sufficient and appropriate in practice for the treatment of the applicant's illness so as to prevent him or her being exposed to treatment contrary to Article 3 (see paragraph 183 above). The benchmark is not the level of care existing in the returning State; it is not a question of ascertaining whether the care in the receiving State would be equivalent or inferior to that provided by the health-care system in the returning State. Nor is it possible to derive from Article 3 a right to receive specific treatment in the receiving State which is not available to the rest of the population.

190. The authorities must also consider the extent to which the individual in question will actually have access to this care and these facilities in the receiving State. The Court observes in that regard that it has previously questioned the accessibility of care (see *Aswat*, cited above, § 55, and *Tatar*, cited above, §§ 47- 49) and referred to the need to consider the cost of medication and treatment, the existence of a social and family network, and the distance to be travelled in order to have access to the required care (see *Karagoz v. France* (dec.), no. 47531/99, 15 November 2001; *N. v. the United Kingdom*, cited above, §§ 34-41, and the references cited therein; and *E.O. v. Italy* (dec.), cited above).

191. Where, after the relevant information has been examined, serious doubts persist regarding the impact of removal on the persons concerned - on account of the general situation in the receiving country and/or their individual situation - the returning State must obtain individual and sufficient assurances from the receiving State, as a precondition for removal, that appropriate treatment will be available and accessible to the persons concerned so that they do not find themselves in a situation contrary to Article 3 (on the subject of individual assurances, see *Tarakhel*, cited above, § 120)."

Zoals hoger uiteengezet is het NNHI dat tot doel heeft iedere Zuid-Afrikaan van kwalitatieve gezondheidszorg te voorzien, momenteel nog een verre droom. Hierdoor zal verzoekster bij gebrek aan middelen en een private ziekteverzekering in Zuid-Afrika, beroep moeten doen op de publieke

gezondheidsinstellingen. Verzoekster gaf vooreerst aan dat de toegang tot gezondheidszorg belemmerd wordt door een ernstig gebrek aan middelen in deze laatste. Daarnaast hebben deze publieke gezondheidsinstellingen een enorm slechte hygiëne, hetgeen met name voor verzoekster met een precare longsituatie en verminderd immuunsysteem nefast is:

"According to Young (2016:20), public healthcare facilities exhibit numerous shortcomings such as long waiting times; poor-quality healthcare delivery; old and poorly maintained infrastructure, and poor disease control and prevention practices. According to Dunjwa (2016:1) and the South African Medical Association (2015:36), most facilities had problems such as poor waste management, lack of cleanliness and poor maintenance of grounds and equipment. In a study by Nevhuthalu (2016:138), patients and staff confirmed that some departments had an unacceptable physical environment (e.g. dirty toilets) for delivery of quality health care. "

(stuk 6 verzoekschrift)

(...)

Ook in casu werd niet in het minst onderzocht of deze noodzakelijke apparatuur voor de oncologische, pulmonologische en gynaecologische opvolging van verzoekster beschikbaar is.

Nochtans werd in de aanvraag tot medische regularisatie expliciet melding gemaakt van de uiterst problematische beschikbaarheid van de noodzakelijke apparatuur, en wel met name voor kankerpatiënten:

"TimesLIVE (14 June 2018) reported concerns raised by some members of the public regarding the shortage of equipment in hospitals that leads to fatal delays in urgent surgery. Work backlog causes extended delay for some patients awaiting treatment, such as cancer patients who are affected by the lack of oncology doctors and of equipment, and long waiting lists for surgery or diagnosis, also because of the lack of equipment. According to the report, the long waiting times for medical intervention potentially exposed patients to development of complications or even loss of life; public hospitals, in the words of the report, have become 'a death-trap for the poor' (TimesLIVE 2018:5). A study by Mokoena (2017:67) revealed about the lack of material resources, equipment and supplies (e.g. glucometers for monitoring blood glucose and needles for lumbar puncture in investigating or diagnosing meningitis), resulting in prolonged patient stay in the hospital. Participants also mentioned that the scan machine was not in proper condition, and that patients were therefore referred to other hospitals for investigations or they had to wait until the machine was fixed, resulting in delayed diagnosis and treatment (Mokoena 2017). Manyisa and Van Aswegen (2017:36) reported that the lack of administrative equipment and skilled professionals adversely affects the quality of care offered in health institutions. " (stuk 6 aanvraag medische regularisatie)

(...)

Hetgeen waar verzoekster echter nood aan heeft, is gespecialiseerde multidisciplinaire opvolging.

Ook hieromtrent werd uitgebreid geargumenteed in de aanvraag tot medische regularisatie. Er werd duidelijk aangekaart dat enerzijds opvolging door specialisten moeilijk toegankelijk is en dat anderzijds de administratie van de publieke gezondheidsinstellingen barslecht is:

"Kama (2017:80) points out that poor record-keeping causes unnecessary delays for patients. Sometimes, patients' folders are missing or lost, and instead of healthcare workers explaining this to the patient, they simply let the patient wait (Kama 2017:80). In worst scenarios, the medical history of the patient is lost, which can create further complications leading to incorrect diagnosis and in some cases death of the patient (Kama 2017:80)" (stuk 6 aanvraag medische regularisatie)

Dit maakt een gespecialiseerde én multidisciplinaire opvolging door een oncoloog, gynaecoloog en pulmonoloog de facto (financieel en praktisch) ontoegankelijk voor verzoekster.

Deze opvolging is echter noodzakelijk voor verzoekster en maakt dus integraal deel uit van de te beoordelen pathologie. In deze wenst verzoekster graag uw aandacht te vestigen op arrest nr. 218 176 van 13 maart 2019, waarin uw Raad tot een vernietiging besliste vanwege het feit dat onvoldoende rekening gehouden werd met het feit dat latere opvolging, gezien de ernstige medische situatie, wordt beschouwd als integraal deel van de noodzakelijke behandeling:

(...)

Het is dan ook erg onwaarschijnlijk dat verzoekster de multidisciplinaire levensnoodzakelijke opvolging zal krijgen waaraan zij nood heeft. Verder is het ook niet duidelijk of de behandeling die verzoekster mogelijks in de toekomst nodig heeft ook duurzaam door het huidige Zuid-Afrikaanse gezondheidssysteem zal worden ondersteund. Verzoekster heeft namelijk levenslange medische zorgen nodig. Door hier geen rekening mee te houden en hieromtrent niet te motiveren, gaat verwerende partij voorbij aan haar plicht om de bestreden beslissing 'afdoende' te motiveren zoals bepaald in artikel 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen.

Nochtans valt in het standaard medisch getuigschrift van Dr. B.V.D. (...) dat bij de aanvraag tot medische regularisatie gevoegd werd, duidelijk te lezen dat een multidisciplinaire opvolging noodzakelijk is voor verzoekster.

"Mevr L. (...) is in behandeling voor een borstcarcinoom. Hierbij heeft zij een precare longproblematiek. Dit maakt de behandeling niet evident. Multidisciplinaire opvolging is noodzakelijk." (stuk 2)

Ook later bevestigt de behandelende arts dit gegeven nogmaals, in haar aanvullende medisch attest van 13 november jongstleden, dat een multidisciplinaire opvolging noodzakelijk is. De gevolgen van een stopzetting (of gebrekkige of nagelaten controle) zijn dan ook zeer ernstig, namelijk een herval of uitbreiding (metastasen) van het borstcarcinoom van verzoekster én verergering van de pneumologische klachten (stuk 2 en 7).

Net zoals in bovenvermeld arrest, dient dan ook besloten te worden dat: gezien de ernst van een gebrekkige opvolging, het leven van verzoekster bedreigd wordt, waardoor de opvolging en controle een integraal en wezenlijk deel uitmaken van de noodzakelijke zorg doe verzoekster behoeft.

Een nauwlettende gespecialiseerde én multidisciplinaire opvolging maakt dus wezenlijk deel uit van de noodzakelijke behandeling van verzoekster. Verwerende partij onderzocht echter niet of deze effectief beschikbaar is. Zij maakt zich ervan af door te wijzen op het feit dat de kostprijs van een afspraak bij een specialist gebaseerd wordt op basis van het inkomen. Daar stopt het. Die argumentatie is dus uiterst summier en allesbehalve pertinent. Zij schendt daarmee haar motiveringsplicht.

3.

In het verzoekschrift haalde verzoekster de huidige COVID-19 pandemie aan als bijkomende belemmering om in Zuid-Afrika de nodige zorgen te kunnen verkrijgen gezien de druk die deze pandemie op gezondheidssystemen legt. In het verzoekschrift werd het volgende geargumenteed:

"De gezondheidszorg in Zuid-Afrika is niet in staat om de nodige zorg te verlenen aan mensen die besmet geraken met het virus. Zuid-Afrika is nauwelijks in staat essentiële zorgen te bieden in 'normale tijden' dus allesbehalve in staat om intensieve zorgen te kunnen bieden in crisistijden zoals vandaag het geval is met COVID-19. Temeer daar 84% van de bevolking beroep moet doen op de publieke instellingen die reeds in gewone tijden niet voldoende zorg kunnen bieden (stuk 6).

Gezien de precare gezondheidstoestand van verzoekster als hebbende slechts één long die tevens erg kwetsbaar is, en gezien het gevaar dat het coronavirus vormt voor de werking van de longen, kan besloten worden dat dit virus levensbedreigend is voor verzoekster. Verzoekster loopt dus een sterk verhoogd risico op overlijden moest zij besmet worden met COVID-19. Moest verzoekster het virus oplopen, dan zal zij in Zuid-Afrika niet de levensnoodzakelijke multidisciplinaire verzorging kunnen krijgen. Verzoekster terugsturen naar haar land van herkomst zou dan ook een duidelijke schending van artikel 3 EVRM uitmaken."

(p.6 verzoekschrift)

Hierbij dient nogmaals verwezen te worden naar de plicht van DVZ tot nauwkeurig en grondig onderzoek naar de actuele behandelingsmogelijkheden in het herkomstland, zoals voorgeschreven door het Grote Kamer arrest Paposhvili t. België van het EHRM (zie supra).

In het kader hiervan stelt verwerende partij onomwonden dat "zoals blijkt uit het woord pandemie, geldt dit risico evenzeer in België, Europa en de rest van de wereld." Verzoekende partij heeft ook nooit anders beweerd. Wat wél aangehaald werd in de aanvraag tot medische regularisatie was dat bij besmetting, verzoekster in Zuid-Afrika onmogelijk beroep zou kunnen doen op de nodige gespecialiseerde zorgen die haar leven zouden kunnen redden, waarop zij in België wél beroep zou kunnen doen.

Aristoteles is de grondlegger van het logisch redeneren. Hij stelde dat een zin waar is als hij is af te leiden uit ware zinnen. Zo'n afleiding noemde hij een "syllogisme". Een voorbeeld van een geldig syllogisme is:

"Alle mensen zijn sterfelijk."

"Socrates is een mens."

Dus

"Socrates is sterfelijk."

Zo kan men ook een geldig syllogisme maken in casu.

"COVID-19 is een virus dat de luchtwegen aantast."

"Verzoekster is een risicopersoon voor COVID-19 (zij lijdt zowel aan kanker als aan een ernstige chronische longaandoening)."

Dus

"Verzoekster heeft meer kans op een ernstig verloop van COVID-19 bij infectie."

Bij een ernstig verloop zal verzoekster intensieve zorgen nodig hebben. Die zorgen moeten daarnaast aangepast zijn aan haar uiterst precair ziektebeeld én medische voorgeschiedenis. Gelet op het voorgaande, zal zij hier in Zuid-Afrika geen effectief beroep op kunnen doen.

Verwerende partij verwijst naar het arrest van het EHRM van 30 oktober 1991, Vilvarajah and others v. UK, om te stellen dat een eventuele slechte behandeling wegens een instabiele conjunctuur in een land op zich niet leiden tot een inbreuk van artikel 3 EVRM. Wat verwerende partij echter over het hoofd ziet, is de keerzijde van de medaille van dit argument en van de bredere betekenis van het arrest

Vilvarajah. Het EHRM oordeelde dat er geen sprake was van een inbreuk op artikel 3 EVRM omdat, hoewel de situatie nog steeds onrustig was en de verzoekers nog steeds geconfronteerd werden met de mogelijkheid dat ze zouden worden vastgehouden en mishandeld, het niet vast stond dat hun persoonlijke positie slechter was dan die van andere leden van de Tamilgemeenschap of andere jonge mannelijke Tamils die naar Sri Lanka terugkeerden. We lezen:

(...)

Het EHRM stelt dus dat, wil het aannemelijk zijn dat een vreemdeling bij uitzetting een reëel risico ('real risk') loopt op een schending van artikel 3 EVRM, er sprake moet zijn van specifieke individuele kenmerken ("special distinguishing features"), waaruit een verhoogd risico voor een behandeling in strijd met artikel 3 EVRM valt af te leiden. De enkele mogelijkheid ('mere possibility') van schending is onvoldoende.

Er zou door verwerende partij gesteld kunnen worden dat de loutere verwijzing naar COVID-19, de impact hiervan op het Zuid-Afrikaanse gezondheidsstelsel en het risico dat iemand zou lopen bij terugkeer naar Zuid-Afrika geen schending zou inhouden van artikel 3 EVRM indien die persoon geen specifieke kenmerken zou vertonen. Indien die persoon "does not establish that their personal position was any worse than the generality of other members of the (...) community". Echter, laat het ondertussen duidelijk zijn dat de situatie van verzoekster wel degelijk veel precairder is dan die van de doorsnee persoon: verzoekster heeft slechts 1 fragiele resterende werkende long, en COVID-19 tast de longen aan. Daarnaast is verzoekster vanwege de opvolging van haar borstkanker die dient te gebeuren in functie van haar preciaire longsituatie, ook erg kwetsbaar qua immuniteit. Er kan dus wel degelijk gesteld worden dat verzoekster wel degelijk "special distinguishing features" vertoont in haar medisch profiel, waardoor zij een meer dan verhoogd risico loopt op een behandeling die indruist tegen artikel 3 EVRM. Veel meer dan andere personen.

Het arrest *Vilvarajah and others v. UK* is dus wel degelijk van toepassing in casu. Alleen onderschrijft dit arrest het standpunt van verzoekster dat haar situatie in het licht van de COVID-19 pandemie wel degelijk sterk verschilt van die van de doorsnee persoon, waardoor zij een sterk verhoogd risico loopt op een behandeling die in strijd is met artikel 3 EVRM. Zij zal bij besmetting in Zuid-Afrika namelijk geen beroep kunnen doen op de gespecialiseerde zorgen die haar leven zouden kunnen redden.

Vervolgens stelt verwerende partij dat "wanneer de bronnen waarover het beschikt een algemene situatie beschrijven, de specifieke beweringen van een verzoekende partij in een geval moeten worden gestaafd door andere bewijselementen" waarna zij verwijst naar verschillende arresten van het EHRM.

Dergelijk argument doet jammerlijk vermoeden dat verwerende partij de aanvraag tot medische regularisatie niet grondig gelezen heeft. Naast de algemene informatie betreffende de gezondheidszorg in Zuid-Afrika en de specifieke informatie omtrent de zorgen die verzoekster daar nodig zou hebben maar waartoe zij geen toegang zou hebben, legde verzoekster namelijk verschillende bewijselementen voor omtrent haar eigen unieke situatie en de specifieke beweringen die zij daaromtrent maakt. Verwijzende naar de aanvraag tot medische regularisatie, maakt verzoekster dan ook graag melding van volgende bewijselementen:

- Standaard Medisch Getuigschrift - Dr. V.D. (...) dd. 20/05/2020 ;
- Verslag Gynaecoloog Dr. R. J. (...);
- Verslag Gynaecoloog Dr. I. H. (...);
- Verslag radiotherapie Dr. P. J. (...);
- Mail Dr. Y.R. (...).
- Standaard Medisch Getuigschrift - Dr. V.D. (...) dd. 13/11/2020 ;

De combinatie van de informatie omtrent de algemene situatie van de gezondheidszorg in Zuid-Afrika, de informatie omtrent de specifieke problemen die daar rijzen in verband met adequaat dossierbeheer (aanvraag p.5), gespecialiseerde opvolging voor kankerpatiënten (aanvraag p.4), aanwezigheid van de noodzakelijke apparatuur (aanvraag p.4-5), en het feit pulmonologie een tertiaire dienst is waartoe zij geen directe toegang heeft maar telkens een verwijzing zou moeten vragen (aanvraag p.5) én dit in combinatie met de verschillende medische attesten en verslagen die verzoekster voorlegt, maakt wel degelijk dat zij bewijselementen voorlegt omtrent de "specifieke beweringen" die zij maakt.

De enige manier om de schade van een ernstige ziekteverloop bij besmetting van COVID-19 tegen te gaan en verzoeksters leven te redden, is dan ook intensieve, gespecialiseerde én multidisciplinaire zorg. Deze zorg zou zij in België kunnen krijgen. Zij wordt momenteel opgevolgd door een pulmonoloog, oncoloog en gynaecoloog die in samenspraak en overleg met elkaar, met de juiste apparatuur ter beschikking, met een gedeeld medisch dossier én met diepgaande kennis over de uitgebreide medische voorgeschiedenis van verzoekster, handelen.

Zoals hoger aangetoond, kan verzoekster deze opvolging niet krijgen in Zuid-Afrika. Ook bij besmetting met COVID-19 zal zij in Zuid-Afrika geen beroep kunnen doen op de levensnoodzakelijke gespecialiseerde medische zorgen. Een terugkeer naar Zuid-Afrika houdt, in het licht van al het

voorgaande, dan ook wel degelijk een sterk verhoogd risico in op een behandeling in strijd met artikel 3 EVRM.

(...)

Conclusie

Verwerende partij gaat volledig voorbij aan de informatie die werd uiteengezet in het verzoekschrift. Nochtans was zij hier onmiskenbaar van op de hoogte. Daarnaast maakt zij een manifest foutieve inschatting van verzoeksters situatie en de realiteit waarmee zij als chronisch zieke zonder werk of netwerk in Zuid-Afrika zou worden geconfronteerd.

Het zorgvuldigheidsbeginsel werd geschonden doordat verwerende partij op basis van onvolledige en zelfs foutieve informatie concludeerde dat verzoekster niet in aanmerking komt voor een machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Uit artikel 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 blijkt dat de administratieve overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen dient op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dit op een afdoende wijze. Verzoekster kan niet uit de bestreden beslissing, noch uit het administratief dossier begrijpen waarom een adequate medische behandeling toegankelijk en beschikbaar zou zijn in Zuid-Afrika voor iemand met haar ziektebeeld. Het opnemen van een aantal algemene vaststellingen over Zuid-Afrika

volstaat immers niet als motivering, en kan geenszins als een objectieve fundering van de bestreden beslissing beschouwd worden.

Zonder toegang tot de levensnoodzakelijke behandeling en opvolging door specialisten zal verzoeksters gezondheid er zwaar op achteruit gaan. Een gedwongen terugkeer van verzoekster zou daarom ook een onmenselijke en vernederende behandeling uitmaken, zoals bepaald door artikel 3 EVRM.

Door niet volledig te bekijken of de noodzakelijke opvolging en controle, die wezenlijk deel uitmaken van de noodzakelijke behandeling, wel degelijk in concreto toegankelijk én beschikbaar zijn in Zuid-Afrika, schendt de bestreden beslissing artikel 9ter van de

Vreemdelingenwet.

Omwille van alle bovenstaande redenen dient het verzoek tot nietigverklaring en schorsing dan ook ontvankelijk en gegrond verklaard te worden.”

3.2. De verwerende partij antwoordt hierop het volgende in haar nota met opmerkingen:

“In een enig middel beroept verzoekende partij zich op een schending van:

- artikel 9ter van de Vreemdelingenwet;
- de motiveringsplicht vervat in artikel 62 van de Vreemdelingenwet en artikel 2 en 3 van de wet van 29.07.1991 betreffende de formele motivering van bestuurshandelingen;
- de zorgvuldigheidsplicht;
- artikel 3 EVRM;
- het redelijkheidsprincipe.

De verzoekende partij acht de voormelde rechtsregels geschonden, doordat de motivering van de bestreden beslissing ondermaats zou zijn. De verzoekende partij voert aan dat geen rekening zou zijn gehouden met haar individuele situatie bij het nemen van de bestreden beslissing, dewelke een onmiddellijke invloed zou hebben op de mate waarin de verzoekende partij toegang zou kunnen krijgen tot de noodzakelijke medische zorgen of opvolging.

(...)

In antwoord op de verzoekende partij haar concrete kritiek, dewelke de inhoud van de bestreden beslissing betreft, laat verweerder gelden dat de beschouwingen van de verzoekende partij niet kunnen worden aangenomen.

Verweerder laat gelden dat de bestreden beslissing werd genomen in toepassing van art. 9ter Vreemdelingenwet.

Artikel 9ter, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet luidt:

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

Uit het advies van de arts-adviseur dd. 29.09.2020 blijkt duidelijk dat de gezondheidsproblemen die werden aangehaald door verzoekende partij geen actuele aandoeningen uitmaken die een reëel risico inhouden voor haar leven of fysieke integriteit, noch een aandoening die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling en dit gelet op het gegeven dat er in Zuid-Afrika behandeling en opvolging beschikbaar en toegankelijk is, terwijl verzoekende partij ook kan reizen naar dit land.

Het advies maakt uitdrukkelijk melding van de volgende elementen:

- de verzoekende partij heeft een uitgebreide pulmonale voorgeschiedenis met pneumectomie, maar nu stabiel met een beperking van de longfunctie;
- actueel lijdt verzoekster aan een invasief ductaal carcinoma, borstcarcinoom zonder evidentie van metastasen, waarvoor tumorectomie, prelevatie van de lymfeklieren gevolgd door radiotherapie;
- heden is de acute behandeling achter de rug en is de controle gunstig;
- medicamenteuze therapie met ultibro, indacaterol/glycopyrronium voor de longaandoening, mometasone neusspray, tamosifen als nabehandeling voor borstcarcinoom;
- opvolging door pneumoloog, oncoloog en gynaecoloog zijn nodig;
- er is geen tegenindicatie tot reizen
- de opvolging door een gynaecoloog en oncoloog in het kader van het borstcarcinoom zijn beschikbaar;
- de opvolging voor de longpathologie is verzekerd
- de noodzakelijke nabehandeling met tamoxifene is beschikbaar evenals de longmedicatie onder de vorm van mometasone neusdruppels en indacaterol/glycopyrronium;
- de verzoekende partij kan gebruik maken van het publieke gezondheidszorgsysteem in Zuid-Afrika;
- het tarief voor raadpleging bij een specialist in een publiek ziekenhuis wordt berekend naargelang van het inkomen;
- in Zuid-Afrika wordt gewerkt met een lijst van essentiële medicijnen;
- apothekers zijn verspreid over het hele land;
- medicatie in Zuid-Afrika is betaalbaar aangezien de overheid de prijzen bepaalt;
- er zijn geen elementen die wijzen op een gebrek aan toegang tot de arbeidsmarkt
- niets laat toe te concluderen dat de verzoekende partij niet zou kunnen instaan voor gebeurlijke medische kosten
- het lijkt onwaarschijnlijk dat verzoekende partij in Zuid-Afrika geen familie, vrienden of kennissen meer zou hebben bij wie ze terecht zou kunnen voor (tijdelijke) opvang en hulp bij het bekomen van de nodige zorgen aldaar en/of voor (tijdelijke) financiële hulp;
- ...

Uit het advies van de arts-adviseur blijkt duidelijk dat daarbij rekening werd gehouden met de medische verslagen die verzoekende partij heeft voorgelegd, terwijl de arts-adviseur ook verwijst naar de verschillende door hem geraadpleegde bronnen, die ofwel online consulteerbaar zijn, ofwel kunnen worden nagegaan in het administratief dossier.

Gelet op het feit dat de arts-adviseur adviseert dat er geen bezwaar is vanuit medisch oogpunt naar een terugkeer naar Zuid-Afrika, is het niet kennelijk onredelijk van de gemachtigde van de Minister van Sociale Zaken, Volksgezondheid, Asiel en Migratie om het advies van de arts-adviseur te volgen.

Terwijl het de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, als annulatierechter, niet toekomt zich in de plaats te stellen van de ambtenaar-geneesheer noch van de gemachtigde van de Minister bij het nemen van diens advies/beslissing, doch enkel kan nagaan of de beslissing niet kennelijk onredelijk is.

“In eerste instantie moet in het algemeen worden opgemerkt dat, waar verzoeker betoogt dat de verwerende partij slechts naar één bron verwijst om de beschikbaarheid en toegankelijkheid van de benodigde zorgen aan te tonen, en dat deze informatiebronnen niet aantonen dat het voorgestelde zorgregime daadwerkelijk aanwezig en toegankelijk is, het hem vrijstaat de concrete informatie die de verwerende partij gebruikt in een ander daglicht te stellen. Een loutere bewering volstaat daartoe uiteraard niet. Verzoeker moet met concrete argumenten aannemelijk maken dat de verwerende partij niet is uitgegaan van de juiste informatie of daaruit niet de juiste gevolgtrekkingen heeft gemaakt. De loutere vaststelling dat slechts één bron zou zijn gebruikt volstaat evenmin (...)” (RvV nr. 176.683 dd. 20.10.2016)

Geheel ten onrechte voert de verzoekende partij in haar eerste middel aan dat de arts-adviseur en de gemachtigde van de Minister van Sociale Zaken, Volksgezondheid, Asiel en Migratie geen rekening zouden hebben gehouden met het feit dat de verzoekende partij multidisciplinaire opvolging behoeft.

Het is eenvoudigweg in strijd met de duidelijke stukken van het administratief dossier om voor te houden dat de arts-adviseur geen rekening zou hebben gehouden met de beide aandoeningen van verzoekster en met de noodzaak aan multidisciplinaire opvolging.

De arts-adviseur stelt echter vast dat een opvolging door zowel een gynaecoloog als oncoloog beschikbaar zijn en dat de opvolging voor de longpathologie eveneens verzekerd is. Tevens stelt de arts-adviseur vast dat de noodzakelijke behandeling voor beide aandoeningen beschikbaar is in Zuid-Afrika.

Verzoekende partij stelt vervolgens dat het onzeker is of zij wel in aanmerking komt om beroep te doen op het New Health Insurance Program (NHI), nu zij reeds geruime tijd niet in Zuid-Afrika heeft gewoond, noch belastingen heeft betaald.

Verweerder wijst erop dat de arts-adviseur in zijn advies verwees naar het NHI, doch dat erop gewezen wordt dat verzoekster gebruik zal kunnen maken van het publieke gezondheidszorgsysteem. De arts-adviseur stelde in dit kader vast dat er een aantal voor- en nadelen verbonden zijn aan dit systeem.

De arts-adviseur stipt echter concreet aan dat op heden het tarief voor raadpleging van een specialist in een publiek ziekenhuis wordt berekend naargelang het inkomen. Er wordt door de arts-adviseur vastgesteld dat er in Zuid-Afrika wordt gewerkt met een lijst van essentiële medicijnen om ervoor te zorgen dat medicatie voor alle burgers vlot toegankelijk is. Apothekers zijn in Zuid-Afrika verspreid over het ganse land en medicatie is betaalbaar aangezien de overheid de prijzen bepaalt.

Aldus dient vastgesteld te worden dat de arts-adviseur de situatie op heden beschrijft. De beweringen dat het NHI op heden nog niet geïmplementeerd is doet geen afbreuk aan deze vaststellingen.

In de mate dat de verzoekende partij nog verwijst naar de corona-pandemie, kan enkel worden vastgesteld dat de verzoekende partij ongestaafd aanvoert dat werk hierdoor heel schaars zal worden in het land van herkomst. De verzoekende partij slaagt er niet in met een begin van bewijs aannemelijk te maken dat het voor haar inderdaad onmogelijk zal zijn om ingevolge de huidige pandemie in het land van herkomst de noodzakelijke opvolging en medicamenteuze behandeling te bekomen.

De arts-adviseur stelde tevens reeds vast in het advies van 29.09.2020 dat het risico omwille van de covid 19-pandemie evenzeer in België, Europa en de rest van de wereld geldt.

In zoverre verzoekende partij verwijst naar een medisch attest van dr. B.V.D.(...) in haar stuk 7, wijst verweerder erop dat dit attest dateert van 13.11.2020 en aldus van na het nemen van de bestreden beslissing, zodat noch de arts-adviseur noch de gemachtigde van de Minister met dit gegeven rekening hebben kunnen houden.

De regelmatigheid van een bestuursbeslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze beslissing te nemen (zie ook R.v.V. nr. 509, 29 juni 2007).

Verzoekende partij voert vervolgens aan dat niet kan worden nagegaan of de bronnen waarop de arts-adviseur zich steunt in zijn advies, betrouwbaar, correct en objectief zouden zijn. De kritiek is aldus gericht tegen het gegeven dat de arts-adviseur zich steunt op informatie van het MedCOI-project. Het Med-COI project is een project rond uitwisselen van bestaande informatie, beste praktijkvoering en ontwikkelen van een gemeenschappelijke aanpak in het verzamelen en gebruik van medische COI (country of origin information); het MedCOI- project is gebaseerd op een initiatief van de Nederlandse Immigratie- en Naturalisatiedienst, Bureau Medische Advisering, telt 17 partners (16 Europese landen en het International Centre for Migration Policy Development) en wordt gefinancierd door het European Refugee Fund). Deze dokters, die gegarandeerd anoniem blijven, werden gevonden door bemiddeling van het Nederlandse Ministerie van Buitenlandse Zaken en zijn ambassades overzee. Zij werden vervolgens contractueel aangenomen door de Medische Adviesdienst van het Nederlandse Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (IND). Deze dokters bezorgen de informatie over de beschikbaarheid van behandelingen in de landen waar ze actief zijn. Verweerder stelt vooreerst vast dat de kritiek van verzoekende partij strikt hypothetisch van aard is. Verzoekende partij uit algemene opmerkingen met betrekking tot de werking van het MedCOI project, zonder dat verzoekende partij daarbij ook effectief iets inbrengt tegen de inhoud van de informatie die blijkt uit de verslagen van MedCOI. De vraag stelt zich dan ook naar het belang van verzoekende partij bij haar kritiek, die van algemene draagwijdte is, maar niet in concreto aanduidt of de bronnen in casu ook daadwerkelijk onbetrouwbaar of incorrect zouden zijn, zoals verzoekende partij voorhoudt. Het loutere gegeven dat het MedCOI project samenwerkt met dokters die anoniem blijven, doet bovendien geen afbreuk aan de inhoud van de door dit project (dat zelf sterk gereguleerd is, en onder toezicht staat van het Europe Refugee Fund) aangeleverde informatie. Bovendien is de informatie van het MedCOI project terug te vinden in het administratief dossier, zodat verzoekende partij de inhoud ervan kan toetsen. Zie dienomtrent: “De verzoekende partij kan niet ernstig voorhouden dat de drie documenten waarop de ambtenaar-geneesheer zich baseert om te concluderen dat de zorgen beschikbaar zijn in het land van herkomst, namelijk Kameroen, zijn opgesteld door “volstrekt anonieme bronnen”, nu uit het advies duidelijk blijkt dat de drie documenten afkomstig zijn uit de MedCOI-databank, waarbij telkens het uniek referentienummer wordt weergegeven, en wordt aangegeven dat deze informatie afkomstig is van lokale artsen die in het land van herkomst zijn tewerkgesteld in contractueel verband met de Nederlandse overheid. Ook wordt in voetnoot 3 van het advies verduidelijkt dat de artsen in het kader van het MedCOI-project gegarandeerd anoniem blijven, en wordt de werking van de informatie-uitwisseling en samenwerking verduidelijkt, net als in voetnoot 2. De verzoekende partij toont voorts niet aan waaruit zij afleidt dat de ambtenaar-geneesheer in zijn advies de artsen op wiens informatie hij zich baseert bij naam moet noemen of persoonlijk identificeerbaar moet maken. Evenmin toont zij aan dat deze informatie ondertekend zou moeten zijn.” (R.v.V. nr. 132.694 dd. 03.11.2014) “In verband met de beschikbaarheid van de zorgen en opvolging, vermag de ambtenaargeneesheer in zijn advies verwijzen naar de informatie die blijkt uit de MedCOI-databank. Het gegeven dat de dokters anoniem blijven, doet hier geen afbreuk aan. De bronnen zijn ook opgenomen in het administratief dossier zodat verzoekende partij er kennis van heeft kunnen nemen. Verzoekende partij gaat niet in op de concrete motieven, en toont derhalve niet aan dat deze motivering, met verwijzing naar de bronnen, kennelijk onredelijk is.”

(R.v.V. nr. 114 533 van 28 november 2013) “De Raad stelt vast dat uit de voetnoot in het advies van de arts-adviseur is op te maken dat de gegeven informatie afkomstig is uit de MedCOI-databank. [...] Verzoeker brengt echter geen gegevens naar voor waaruit zou blijken dat deze informatie onjuist is, zodat er geen reden voorhanden is om aan te nemen dat de informatie waarvan verweerder zich bediende ter voorbereiding van de bestreden beslissing niet accuraat is. Een loutere bewering waarmee verzoeker aangeeft het niet eens te zijn met de bestreden beslissing, kan niet volstaan om een schending van de motiveringsplicht aannemelijk te maken.” (R.v.V. nr. 75 797 van 27 februari 2012) “Voorts dient de verwerende partij gevolgd te worden in haar opmerking dat de verzoekende partij niet aannemelijk maakt dat de aan Medcoi meewerkende artsen anoniem zijn, haar rechten van verdediging schenden, te meer de verzoekende partij wordt bijgestaan door artsen (gelet op de stukken die zij met het verzoekschrift neerlegt) en uit geen enkel medisch stuk blijkt dat er behandelingen nodig zijn die niet terug te vinden zijn in de informatie van Medcoi.” (R.v.V. nr. 131 217 van 13 oktober 2014) De door verzoekende partij aangevoerde kritiek, die steunt op de premisse dat informatie van het MedCOI project niet verifieerbaar zou zijn, kan dan ook niet worden aangenomen.

Op basis van deze vaststellingen heeft de arts-adviseur terecht besloten dat de zorgen in het land van herkomst beschikbaar én toegankelijk zijn. Verweerder besluit dat het advies, waarop de bestreden beslissing steunt, wel degelijk inging op de specifieke situatie van verzoekster. Bovendien dient het betoog van verzoekende partij dient te worden beoordeeld tegen de achtergrond van het gegeven dat de wetgever, bij de invoering van artikel 9ter in de Vreemdelingenwet, vooropstelde dat: “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” (Parl. St. Kamer, 2005-2006, DOC 51-2478/001, p. 35). Het was bijgevolg de uitdrukkelijke wil van de wetgever om de beschikbaarheid en de toegankelijkheid van de medische behandeling en opvolging in het herkomstland te beoordelen binnen de limieten van de rechtspraak van het EHRM. Het is bijgevolg nuttig om kort in te gaan op de rechtspraak van dit Hof inzake de verwijdering van (ernstig) zieke vreemdelingen. Het EHRM oordeelde in Grote Kamer dat artikel 3 van het EVRM niet het recht aan een vreemdeling waarborgt om op het grondgebied van een Staat te blijven louter om reden dat die Staat betere medische verzorging kan verstrekken dan zijn land van herkomst en dat zelfs de omstandigheid dat de uitwijzing de gezondheidstoestand beïnvloedt en de levensverwachting op significante wijze vermindert, niet volstaat om een schending van die bepaling op te leveren. Het EVRM is volgens het EHRM immers essentieel gericht op de bescherming van burgerlijke en politieke rechten. Volgens het EHRM kan artikel 3 van het EVRM niet beschouwd worden als een verplichting voor de verdragspartijen om de ongelijkheden tussen landen op vlak van medische voorzieningen te overbruggen door het voorzien van gratis en onbepaalde gezondheidszorg aan illegale vreemdelingen (EHRM 27 mei 2008, nr. 26565/05, N. t. het Verenigd Koninkrijk). Uit de rechtspraak van het EHRM blijkt dat 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)). Zie in die zin: “Uit de hierboven aangehaalde door het EHRM in Grote Kamer vastgestelde principes die het EHRM in dergelijke zaken hanteert, blijkt dat artikel 3 van het EVRM geenszins een verplichting inhoudt om verzoekster in België verder te behandelen voor haar aandoening omdat de (louter op algemene wijze aangetoonde) staat van het Kosovaars systeem van gezondheidszorg niet zou voldoen aan de Belgische standaarden. Tevens blijkt uit de hierboven geciteerde rechtspraak van het EHRM dat kostenloosheid van de medische behandeling geenszins een vereiste is en dat zelfs al zou er een aanzienlijke kost zijn voor verzoekers, zulks er geenszins toe leidt dat dit strijdig zou zijn met artikel 3 van het EVRM. [...] Wat betreft de toegankelijkheid van deze medicatie dient nogmaals verwezen te worden naar de rechtspraak van het EHRM waaruit heel duidelijk blijkt dat het volstaat dat de medicatie aanwezig is en dat het feit of deze medicatie moeilijk kan verkregen worden of slechts tegen betaling door de betrokkene geen reden is om te besluiten tot een schending van artikel 3 van het EVRM. Verder dient er toch op gewezen te worden dat de informatie waarop de verwerende partij zich gebaseerd heeft van een recentere datum is dan de informatie waarop de verzoekers zich steunen. [...] Nogmaals wordt er op gewezen dat de bestreden beslissing wel degelijk de toegankelijkheid heeft onderzocht doch dat verzoekers een andere invulling geven aan het begrip ‘toegankelijkheid’. De invulling die verzoekers lijken te geven aan toegankelijkheid, met name dat naast het onderzoek naar de beschikbaarheid van medicatie ook dient te worden onderzocht wat de effectieve toegankelijkheid is en hoe het zit met de continuïteit van de medicatie, vindt geen steun in de rechtspraak van het EHRM en kan in deze dan ook niet toelaten te besluiten dat

er een verkeerde toepassing is gemaakt van artikel 9 ter van de vreemdelingenwet of dat de bestreden beslissing op dit punt gebrekkig gemotiveerd is.” (R.v.V. nr. 74.693 van 7 februari 2012) Verweerder benadrukt dat de gemachtigde van de Minister van Sociale Zaken, Volksgezondheid en Asiel en Migratie zich steunde op het advies van de arts-adviseur, zodat de bestreden beslissing geen schending uitmaakt van het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel. “Aangezien verweerder de eerste bestreden beslissing nam op basis van een analyse die werd doorgevoerd door een door hem aangestelde ambtenaar-geneesheer en niet aannemelijk wordt gemaakt dat deze enig dienstig stuk over het hoofd heeft gezien bij het opstellen van zijn advies kan ook geen schending van het zorgvuldigheidsbeginsel bij het nemen van de eerste beslissing worden vastgesteld.” (R.v.V; nr. 126.770 dd. 07.07.2014)

Het loutere feit dat verzoekende partij stukken heeft voorgelegd, waaruit zij zelf afleidt dat zij voldoet aan de voorwaarden van art. 9ter Vreemdelingenwet en op die grond moet worden gemachtigd tot verblijf, maakt uiteraard niet dat de aanvraag zonder meer gegrond dient te worden verklaard; zulks zou net een negatie zijn van de vereiste dat door de arts-adviseur een advies moet worden verstrekt, hetgeen in casu ook gebeurd is.

Gelet op het feit dat de arts-adviseur adviseert dat er geen bezwaar is vanuit medisch oogpunt naar een terugkeer naar het land van herkomst, is het niet kennelijk onredelijk van de gemachtigde om het advies van de arts-adviseur te volgen.

De verzoekende partij benadrukt nog dat haar behandelende arts in een medisch attest heeft vermeld dat opvolging door een gynaecoloog, oncoloog en pneumoloog noodzakelijk zijn. Het valt evenwel niet in te zien op welke wijze deze vermelding afbreuk zou kunnen doen aan de bestreden beslissing, nu door de arts-adviseur in het medische advies de noodzaak aan deze opvolging wordt bevestigd, waarna onderzoek wordt gevoerd naar de beschikbaarheid én toegankelijkheid van de noodzakelijke behandeling en opvolging in het land van herkomst.

Verweerder merkt louter volledigheidshalve nog op dat de arts-adviseur belast is met een specifieke wettelijke opdracht in het kader van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet. Concreet heeft de arts-adviseur in het licht van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet een specifieke controletaak, die uiteraard volledig losstaat van de genezende taak van de behandelende arts van de betrokken vreemdeling.

Zie ook:

“De opdracht waarmee de ambtenaar-geneesheer op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet is belast, heeft aldus principieel geen uitstaans met het diagnosticeren, voorschrijven, toedienen noch opvolgen van de medische behandeling van een consulterende patiënt zodat de ambtenaar-geneesheer in casu niet kan worden geacht over te gaan tot het verstrekken van gezondheidszorg in de zin van de wet betreffende de rechten van de patiënt en de verzoekende partij zich in relatie tot de ambtenaar-geneesheer niet de hoedanigheid van patiënt in de zin van voormelde wet kan aanmeten. De verzoekende partij kan dienvolgens evenmin worden bijgetreden waar zij stelt dat het advies van de ambtenaargeneesheer een ongeoorloofde inmenging zou vormen in haar lopende behandeling zoals vooropgesteld door haar behandelende artsen.” (R.v.V. nr. 120.673 dd. 14.03.2014)

“Verzoekster verliest ook uit het oog dat artikel 9ter van de vreemdelingenwet verweerder niet de verplichting oplegt om in alle gevallen na te gaan of bepaalde medische zorgen in het land van herkomst van een vreemdeling die verzoekt om op medische gronden tot een verblijf te worden gemachtigd beschikbaar en toegankelijk zijn. Deze controle dient slechts te gebeuren indien het ontbreken van deze medische zorgen aanleiding kan geven tot de vaststelling dat de betrokken vreemdeling in een onmenselijke of vernederende behandeling kan terechtkomen ingevolge het ontbreken van een adequate behandeling.” (R.v.V. nr. 117.074 dd. 17.01.2014)

In het licht van een aanvraag tot verblijfsmachtiging overeenkomstig artikel 9ter van de Vreemdelingenwet komt het aldus niet toe aan de arts-adviseur om te onderzoeken of een verzoekende vreemdeling in het land van herkomst alle ondersteuning kan bekomen, dewelke gebeurlijk in België wordt verstrekt. Er dient uitsluitend te worden onderzocht of de verzoekende vreemdeling in het land van herkomst een reëel risico loopt voor het leven of de fysieke integriteit, dan wel op een onmenselijke of vernederende behandeling, zonder adequate behandeling aldaar.

Eenvoudig nazicht van de stukken van het administratief dossier blijkt dat door de arts-adviseur wel degelijk een deugdelijk onderzoek werd gevoerd naar 1) de aard van de aandoening van de verzoekende partij en 2) de behandelingsmogelijkheden in het land van herkomst, om vervolgens te besluiten dat er geen medische tegenindicatie kan worden weerhouden voor een terugkeer naar het land van herkomst.

Verzoekende partij toont met haar uiteenzetting in het verzoekschrift niet aan dat het kennelijk onredelijk was van de verweerder om zich bij het nemen van de bestreden beslissing te baseren op het verslag van de arts-adviseur die daarenboven rekening hield met alle door de verzoekende partij bijgebrachte stukken.

De verweerder merkt op dat de gemachtigde van de Minister geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat diende te worden besloten tot de ongegrondheid van de aanvraag tot verblijfsmachtiging overeenkomstig artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

De gemachtigde van de Minister handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die de concrete situatie van de verzoekende partij daadwerkelijk kenmerken, en conform de ter zake toepasselijke rechtsregels.

De in casu bestreden beslissing werd rechtmatig genomen, zonder miskennis van de zorgvuldigheidsverplichting en de redelijkheidverplichting waarvan de verzoekende partij de schending aanvoert. Het enig middel is onontvankelijk, minstens ongegrond. Het kan niet worden aangenomen.”

3.3. Het zorgvuldigheidsbeginsel verplicht de overheid haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 14 februari 2006, nr. 154.954; RvS 2 februari 2007, nr. 167.411). Dit houdt ook in dat zij zich moet steunen op alle gegevens en dienstige stukken.

De verzoekende partij bekritiseert de bestreden beslissing inhoudelijk en voert aldus de schending aan van de materiële motiveringsplicht. Nazicht van de materiële motivering vergt in voorliggende zaak een onderzoek in het licht van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, dat door de verzoekende partij eveneens geschonden wordt geacht.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is niet bevoegd om zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid beoordeelt op grond van de juiste feitelijke gegevens, of de beoordeling correct is en of het besluit niet kennelijk onredelijk is (cfr. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

In de motieven van de bestreden beslissing wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, dat luidde als volgt:

“§ 1. De in België verblijvende vreemdeling die zijn identiteit aantoonde 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 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.”

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

- (1) een ziekte die een reëel risico is voor het leven of de fysieke integriteit van de aanvrager, 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.

Deze bepaling houdt duidelijk twee verschillende mogelijkheden in die onafhankelijk van elkaar moeten worden getoetst. Concreet houdt deze bepaling in dat er enerzijds gevallen zijn van een vreemdeling die actueel lijdt aan een levensbedreigende ziekte of aandoening die actueel een gevaar oplevert voor zijn fysieke integriteit, d.w.z. het ingeroepen risico voor het leven of een aantasting van de fysieke integriteit moet imminent aanwezig zijn en de vreemdeling is daardoor niet in staat om te reizen. Anderzijds is er het geval van de vreemdeling bij wie er actueel geen reëel risico is voor diens leven of fysieke integriteit en die dus in principe kan reizen maar die, indien er geen adequate behandeling voorhanden is voor zijn ziekte of aandoening in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, het risico loopt op een onmenselijke of vernederende behandeling. Ook al betreft het in dit laatste geval geen acute levensbedreigende ziekte, er is wel een zekere vorm van ernst vereist voor wat betreft de ingeroepen ziekte of aandoening (cf. RvS 5 november 2014, nrs. 229.072 en 229.073).

Artikel 9ter, § 1, laatste lid van de Vreemdelingenwet bepaalt verder:

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

In de bestreden beslissing wordt verwezen naar het advies van de ambtenaar-geneesheer van 29 september 2020. Dit medisch advies, dat aan de bestreden beslissing ten grondslag ligt en er in gesloten omslag aan werd gevoegd, luidt als volgt:

“Ik kom terug op uw vraag voor evaluatie van het medisch dossier voorgelegd door genoemde persoon in het kader van haar aanvraag om machtiging tot verblijf, bij onze diensten ingediend op 17-8-2020.

Hiervoor maak ik gebruik van de volgende bijgevoegde medische stukken:

Standaard medisch getuigschrift dd. 20-5-2020 van dr. V.D. (...), huisarts, met de volgende informatie

o Gekende voorgeschiedenis van open TBC met pneumonectomie

o Diagnose van borstcarcinoom in juni 2019 met tumorectomie, lymfadenectomie en radiotherapie

o Nood aan multidisciplinaire opvolging

o Actuele therapie: Ultibro, tamoplex

Verslag 30-10-2019: controle gynaecoloog gunstig

Verslag gynaecoloog 4-9-2019: start radiotherapie 16-8-2019

Verslag longziekten dd. 24-10-2019: controle 6 weken na radiotherapie, geen klachten stabiele longfunctie, gemengd obstructief restrictief matig gestoorde diffusie capaciteit

Verslag longziekten dd. 14-1-2020: gunstig

Raadpleging 6-9-2019 na beëindigen radiotherapie: gunstig resultaat

Uit de aangeleverde informatie besluiten we het volgende:

Betrokkene is een dame van heden bijna 50 jaar afkomstig uit Zuid-Afrika

Zij heeft een uitgebreide pulmonale voorgeschiedenis met pneumectomie, maar nu stabiel met een beperking van de longfunctie

De actuele pathologie is een invasief ductaal carcinoma, borstcarcinoom zonder evidentie van metastasen, waarvoor tumorectomie, prelevatie van de lymfeklieren gevolgd door radiotherapie Heden is de acute behandeling achter de rug en is de controle gunstig Als medicamenteuze therapie weerhouden we

o Ultibro , indacaterol/glycopyrronium voor de longaandoening

o Mometasone neusspray

o Tamoxifen, nabehandeling borstcarcinoom

Opvolging pneumoloog, oncoloog en gynaecoloog is nodig

Een tegenindicatie tot reizen is niet vermeld.

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 7-9-2020 met het unieke referentienummer 13973 Aanvraag Medcoi van 17-9-2020 met het unieke referentienummer 14040

(...)

Medische opvolging door oncoloog en gynaecoloog:

(...)

Opvolging in kader van longproblematiek

(...)

Medicatie:

Tamoxifen

(...)

Indacaterol/glycopyrrolate

(...)

Mometasone neusspray

(...)

Uit deze informatie kan geconcludeerd worden dat de opvolging door een gynaecoloog en oncoloog in kader van het borstcarcinoom beschikbaar is. De opvolging voor de longpathologie is eveneens verzekerd.

De noodzakelijke nabehandeling met tamoxifene is beschikbaar evenals de longmedicatie onder vorm van mometasone neusdruppels en Indacaterol/glycopyrronium.

Vanuit het standpunt van beschikbaarheid van opvolging en medische zorg is er geen tegenindicatie voor terugkeer naar het buitenland.

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 haar land van herkomst of het land waar zij verblijft toegankelijk is voor de aanvrager.

Wat betreft het algemene gezondheidssysteem in Zuid-Afrika is er een sterke kloof tussen het publieke (openbare) en het private gezondheidszorgsysteem wat betreft de kwaliteit van de zorg en het bevolkingssegment waarvoor zij zorgen. De publieke gezondheidszorg is volledig gefinancierd door de overheid. Een rapport uit 2015 geeft de voor- en nadelen van dit systeem weer.

De voordelen van de publieke gezondheidszorg bevatten gratis zorg voor alle burgers, waaronder farmaceutische producten, rolstoelen, krukken, enz., en verzorging aan huis. Omwille van het hoge aantal armere mensen in Zuid-Afrika zijn de wachttijden lang, de kwaliteit van zorg minder ed. in vergelijking met de private gezondheidszorg. De private gezondheidszorg wordt dan weer niet gefinancierd door de regering. Burgers moeten zelf een verzekering aankopen die ze dan kunnen gebruiken om behandeld te worden in een privéinstelling. Het nadeel is dat dit duur is, daar men moet betalen voor alles (verzorging, medische hulpmiddelen, medicijnen, enz.).

In 2012 introduceerde de regering van Zuid-Afrika het New Health Insurance Program (NHI). Het doel is toegang te bieden tot de universele gezondheidszorg aan alle Zuid-Afrikaanse burgers en de kwaliteit ervan te verbeteren. Het NHI-systeem wordt gefinancierd via persoonlijke belasting en werkgeversbijdragen. Belastingen zijn verplicht voor iedereen maar mensen met een hoger inkomen zullen naar verwachting meer bijdragen. In dit systeem zijn zowel het publieke als het privé gezondheidsstelsel opgenomen. Iedereen moet dus bijdragen aan het New Health Insurance Fund (NHIF).

Het tarief voor raadpleging bij een specialist in een publiek ziekenhuis wordt berekend naargelang het inkomen. In Zuid-Afrika wordt gewerkt met een lijst van Essentiële Medicijnen om ervoor te zorgen dat medicatie voor alle burgers vlot toegankelijk is. Apothekers zijn verspreid over het ganse land. Medicatie is betaalbaar aangezien de overheid de prijzen bepaalt.

In het dossier is er geen spraken van attesten van arbeidsongeschiktheid, voorgescreven door een arbeidsgeneesheer. We kunnen er vanuit gaan dat betrokkene dus toegang heeft tot de arbeidsmarkt in haar land van herkomst, en dus kan voorzien in de zorgen die zij aldaar nodig heeft. Het lijkt erg onwaarschijnlijk dat betrokkene in Zuid-Afrika, het land waar zij ruim 40 jaar verbleef, geen familie, vrienden of kennissen meer zou hebben bij wie zij terecht zou kunnen voor (tijdelijke) opvang en hulp bij het bekomen van de nodige zorgen aldaar en/of voor (tijdelijke) financiële hulp.

In het verzoekschrift wordt aangehaald dat gezien de huidige Covid-19 pandemie betrokkene een risico loopt in het herkomstland en dit het gezondheidssysteem in het herkomstland zal ontwrichten. Zoals al blijkt uit het woord pandemie, geldt dit risico evenzeer in België, Europa en de rest van de wereld. Het EHRM heeft geoordeeld dat een eventualiteit van slechte behandelingen wegens een instabiele conjunctuur in een land op zich niet leidt tot een inbreuk op art. 3 EVRM (zie: EHRM 30 oktober 1991, Vilvarajah en cons./Verenigd Koninkrijk. § 111) en dat, wanneer de bronnen waarover het beschikt, een algemene situatie beschrijven, de specifieke beweringen van een verzoekende partij in een geval

moeten worden gestaafd door andere bewijselementen (zie: EHRM 4 december 2008. Y./Rusland, § 9; EHRM 28 februari 2008, Saadi/Italië, § 131; EHRM 4 februari 2005, Mamatkuloven Askarov/ Turkije, § 73; EHRM 73; EHRM 26 april 2005, Müslim/Turkije, § 68).

Niets verhindert betrokkene derhalve om terug te keren. Het staat betrokkene 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 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 zaken projecten, 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 actuele pathologie bij de betrokkene, hoewel dit kan beschouwd worden als een medische problematiek die een reëel risico kan inhouden voor haar 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 Zuid-Afrika. Derhalve is er vanuit medisch standpunt dan ook geen bezwaar tegen een terugkeer naar het herkomstland, Zuid- Afrika.”

In zijn advies stelt de ambtenaar-geneesheer vast dat de verzoekende partij een bijna 50-jarige vrouw is uit Zuid-Afrika met een uitgebreide pulmonale voorgeschiedenis, waarbij één long werd verwijderd en waarbij de situatie stabiel is met een beperking van de longfunctie. Daarnaast is er ook sprake van een invasief ductaal carcinoma, borstcarcinoom zonder evidentie van metastasen, waarvoor een tumorectomie werd uitgevoerd en prelevatie van de lymfeklieren gevolgd door radiotherapie.

Hij verduidelijkt met welke medicatie de verzoekende partij wordt behandeld en welke opvolging voor haar noodzakelijk is en concludeert na een gedocumenteerd onderzoek dat de noodzakelijke zorgen beschikbaar en toegankelijk zijn in Zuid-Afrika.

De verzoekende partij verwijt de verwerende partij en de ambtenaar-geneesheer dat geen rekening werd gehouden met haar specifiek profiel, namelijk dat van alleenstaande Zuid-Afrikaanse vrouw met een uitgebreide long- en oncologische problematiek waarvoor multidisciplinaire opvolging noodzakelijk is door zowel een longarts als door een oncoloog en gynaecoloog, en voor wie geen netwerk beschikbaar is in het land van herkomst. Zij wijst herhaaldelijk op het feit dat zij gelet op de precare longsituatie – zij heeft slechts één long meer en leeft met een beperking van de longfunctie – uiterst kwetsbaar is en dat niet voldoende rekening werd gehouden met het feit dat zij in die specifieke situatie gevaar loopt om werk te zoeken, te werken en te leven in haar land van herkomst, dat eveneens getroffen wordt door de COVID-19 pandemie. Zij stelt dat geen realistische inschatting werd gemaakt van haar situatie bij terugkeer, terwijl de verwerende partij op de hoogte is van voornoemde elementen. Zij wijst op het arrest Paposhvili van het EHRM (EHRM 13 december 2016 (GK), nr. 41738/10), waarin wordt aangegeven dat er sprake moet zijn van een zekere en daadwerkelijke toegang tot de noodzakelijke zorgen en dat een onderzoek naar de specifieke situatie van de persoon essentieel is. Het advies van de ambtenaar-geneesheer is volgens de verzoekende partij allesbehalve toegepast op haar specifieke situatie, zoals die door haar werd gedeuid in haar aanvraag om machtiging tot verblijf.

Uit de aanvraag van 17 augustus 2020 blijkt dat de verzoekende partij niet enkel heeft gewezen op haar gezondheidstoestand – waarbij zij onder meer aanhaalt slechts één functionerende, fragiele long, te hebben, hetgeen de behandeling voor borstkanker uiterst complex maakt en een multidisciplinaire aanpak vereist -, maar ook op de heersende situatie in de gezondheidszorg in Zuid-Afrika, op het gegeven dat zij alleenstaande is en zonder enig sociaal netwerk nu zij er 17 jaar niet is geweest, en op het gevaar voor een verblijf in haar land van herkomst ten tijde van de COVID-19 pandemie. COVID 19 is een levensbedreigend longvirus, dat een sterk verhoogd risico inhoudt voor de verzoekende partij in het kader van artikel 3 van het EVRM in geval van terugkeer, gelet op haar specifieke medische situatie en de situatie in de gezondheidszorg in Zuid-Afrika. Zij wijst hierbij reeds op hogergenoemd arrest Paposhvili van het EHRM, dat vereist dat de verwerende partij zich ervan moet verzekeren dat de verzoekende partij in haar specifieke situatie daadwerkelijk toegang zal hebben tot de noodzakelijke zorgen.

De ambtenaar-geneesheer beperkt zich in zijn advies tot volgende stelling met betrekking tot de door de verzoekende partij in het kader van haar aanvraag geuite vrees:

“In het dossier is er geen spraken van attesten van arbeidsongeschiktheid, voorgeschreven door een arbeidsgeneesheer. We kunnen er vanuit gaan dat betrokkene dus toegang heeft tot de arbeidsmarkt in haar land van herkomst, en dus kan voorzien in de zorgen die zij aldaar nodig heeft. Het lijkt erg onwaarschijnlijk dat betrokkene in Zuid-Afrika, het land waar zij ruim 40 jaar verbleef, geen familie, vrienden of kennissen meer zou hebben bij wie zij terecht zou kunnen voor (tijdelijke) opvang en hulp bij het bekomen van de nodige zorgen aldaar en/of voor (tijdelijke) financiële hulp.

In het verzoekschrift wordt aangehaald dat gezien de huidige Covid-19 pandemie betrokkene een risico loopt in het herkomstland en dit het gezondheidssysteem in het herkomstland zal ontwrichten. Zoals al blijkt uit het woord pandemie, geldt dit risico evenzeer in België, Europa en de rest van de wereld/ Het EHRM heeft geoordeeld dat een eventualiteit van slechte behandelingen wegens een instabiele conjunctuur in een land op zich niet leidt tot een inbreuk op art. 3 EVRM (zie: EHRM 30 oktober 1991, Vilvarajah en cons./Verenigd Koninkrijk, § 111) en dat, wanneer de bronnen waarover het beschikt, een algemene situatie beschrijven, de specifieke beweringen van een verzoekende partij in een geval moeten worden gestaafd door andere bewijselementen (zie: EHRM 4 december 2008, Y./Rusland, § 9; EHRM 28 februari 2008, Saadi/Italië, § 131; EHRM 4 februari 2005, Mamatkuloven Askarov/ Turkije, § 73; EHRM 73; EHRM 26 april 2005, Müslim/Turkije, § 68).

Niets verhindert betrokkene derhalve om terug te keren.”

Uit het advies blijkt derhalve niet dat rekening werd gehouden met het specifieke profiel van de verzoekende partij als alleenstaande vrouw, die 17 jaar niet in haar land van herkomst is geweest en zelf zal dienen in te staan voor de kosten van haar behandeling en opvolging, terwijl zij leeft met een sterk beperkte longfunctie met één resterende fragiele long en ook Zuid-Afrika getroffen wordt door het longvirus COVID 19.

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.

De Raad merkt op dat de verwerende partij ertoe verplicht is het onderzoek in het licht van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet geval per geval te voeren, rekening houdend met de individuele situatie van de aanvrager, hetgeen zij gelet op het voorgaande echter heeft nagelaten in voorliggende zaak.

In hogergenoemd arrest Paposhvili, dat door de verzoekende partij wordt aangehaald, heeft het EHRM haar rechtspraak met betrekking tot artikel 3 van het EVRM verduidelijkt wat betreft ernstig zieke vreemdelingen. Het EHRM heeft de hoge drempel verder toegelicht die stelt dat enkel *“in zeer uitzonderlijke gevallen, wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn”*, een schending van artikel 3 EVRM aan de orde kan zijn (EHRM 27 mei 2008, N. v. Verenigd Koninkrijk, § 42).

Uit het arrest Paposhvili (EHRM 13 december 2016 (GK), nr. 41738/10, par. 183) blijkt namelijk dat onder deze uitzonderlijke gevallen, niet alleen worden begrepen situaties van verwijdering van ernstig zieke personen waar er sprake is van een onmiddellijk en nakend levensgevaar, enerzijds, maar ook situaties worden begrepen van verwijdering van ernstig zieke personen bij wie er ernstige aanwijzingen zijn dat er een reëel risico bestaat op blootstelling aan een ernstige, snelle en onomkeerbare achteruitgang van de gezondheidstoestand met intens lijden tot gevolg of een aanzienlijke verkorting van de levensverwachting door het gebrek aan of toegang tot een adequate behandeling van de ziekte in het ontvangstland, anderzijds. Hierbij benadrukt de Raad dat de verzoekende partij in behandeling is voor longproblemen en borstkanker en zij multidisciplinair dient te worden opgevolgd omwille van haar kwetsbaar profiel – zij leeft met een sterk beperkte longfunctie -, terwijl er sprake is van een pandemie met een zeer besmettelijk longvirus.

Wat betreft het vereiste onderzoek in het licht van artikel 3 van het EVRM, moet volgens het EHRM de impact van de verwijdering van een persoon worden beoordeeld door een vergelijking te maken van de gezondheidstoestand voor de verwijdering en hoe deze zou evolueren na de transfer in de ontvangende staat. Het risico op een schending van artikel 3 van het EVRM moet worden beoordeeld in het licht van de algemene situatie aldaar en de individuele omstandigheden van de betrokken persoon. Daarbij moet

voor elke afzonderlijke zaak worden nagaan of de zorg, algemeen beschikbaar in de ontvangende Staat, in de praktijk voldoende en geschikt is voor de behandeling van de ziekte van de betrokken persoon om te vermijden dat hij wordt blootgesteld aan een behandeling in strijd met artikel 3 van het EVRM. Tevens moet de mate waarin de betrokken persoon daadwerkelijk toegang heeft tot deze zorg in de ontvangende Staat worden onderzocht. In dit kader wijst het EHRM op de noodzaak om de kosten van medicatie en behandeling, het bestaan van een sociaal en familiaal netwerk en de reisafstand tot de benodigde zorgen, bij dit toegankelijkheidsonderzoek in overweging te nemen (zie par. 190).

Zoals hierboven reeds vastgesteld, blijkt uit het advies niet dat afdoende rekening werd gehouden met het specifieke profiel van de verzoekende partij, noch blijkt dat deze individuele omstandigheden in overweging werden genomen bij het onderzoek naar de beschikbaarheid en toegankelijkheid van de benodigde medische zorgen. De nota van verwerende partij doet hieraan geen afbreuk.

Weliswaar neemt de Raad kennis van het feit dat de ambtenaar-geneesheer in zijn advies ook heeft verwezen naar de pandemie en naar de mogelijkheden geboden door het IOM voor een terugreis en re-integratie en naar het feit dat de verzoekende partij niet arbeidsongeschikt is, maar deze elementen kunnen in de gegeven omstandigheden niet volstaan voor het financiële toegankelijkheidsonderzoek, nu hierbij geenszins rekening wordt gehouden met de specifieke gezondheidstoestand van de verzoekende partij zoals deze hoger herhaaldelijk werd omschreven.

De beschouwingen in de nota doen aan voorgaande vaststellingen geen afbreuk.

Gelet op de verschillende elementen die hierboven worden besproken en de daaruit volgende vaststellingen, kan de verzoekende partij worden bijgetreden waar zij stelt dat onvoldoende rekening werd gehouden met haar specifieke medische en familiale situatie in het licht van de heersende pandemie.

De Raad besluit dat de ambtenaar-geneesheer niet met de vereiste zorgvuldigheid heeft onderzocht of de benodigde medische zorgen, rekening houdend met de individuele situatie van de verzoekende partij, beschikbaar en voldoende toegankelijk zijn.

Een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel en van de materiële motiveringsplicht in het licht van artikel 9^{ter} van de Vreemdelingenwet bij de totstandkoming van het advies van de ambtenaar-geneesheer is aannemelijk gemaakt. De bestreden beslissing, die volledig aan dat advies is opgehangen, is derhalve met hetzelfde gebrek behept.

Het middel is in de besproken mate gegrond en leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. De overige middelonderdelen behoeven geen verdere bespreking nu zij niet tot een ruimere nietigverklaring kunnen leiden.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel.

De beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 5 oktober 2020 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 verklaard wordt, wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zestien februari tweeduizend eenentwintig door:

mevr. J. CAMU,

kamervoorzitter,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

J. CAMU