



Arrest

nr. 137 444 van 28 januari 2015
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de Minister van Justitie, belast met Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Oekraïense nationaliteit te zijn, op 30 september 2014 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissingen van 5 augustus 2014 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 ongegrond verklaard wordt, en tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 12 november 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 3 december 2014.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MILOJKOWIC.

Gehoord de opmerkingen van advocaat R. JEENINGA, die loco advocaat K. VERSTREPEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat I. FLORIO, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker diende op 8 juni 2010 een aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Die aanvraag werd op 22 juni 2011 ontvankelijk verklaard.

Bij beslissing van 5 augustus 2014 werd de aanvraag 9ter ongegrond verklaard. Die beslissing werd op 2 september 2014 ter kennis gebracht. Dat is de eerste bestreden beslissing die luidt als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 8.06.2010 bij aangetekend schrijven bij onze diensten werd ingediend door : (...)”

Deze beslissing verwijst naar een beslissing dd. 17.06.2014. Deze beslissing (en bijgevoegd medisch advies van de arts-adviseur dd. 16.06.2014) werd op 22.07.2014 betekend door BV en BD. In deze beslissing dd. 17.06.2014 werd BV niet opgenomen hoewel hij ook in de aanvraag dd. 8.06.2010 die deze beslissing betreft vermeld wordt. Vandaar deze beslissing voor hem.

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, aanvraag die door onze diensten ontvankelijk werd verklaard op 22.06.2011, deel ik u mee dat dit verzoek ongegrond is.

Reden

Er werden medische elementen aangehaald voor BE die echter luidens de beslissing dd. 17.06.2014 niet weerhouden konden worden..

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.

Derhalve

1) kan uit het voorgelegd medische dossier niet worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit, of

2) kan uit het voorgelegd medische dossier niet worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of het land waar de betrokkene gewoonlijk verblijft.

Bijgevolg is niet bewezen dat een terugkeer naar het land van herkomst of het land waar de betrokkene gewoonlijk verblijft een inbreuk uitmaakt op de Europese richtlijn 2004/83/EG, noch op het artikel 3 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM)."

Op 5 augustus 2014 werd hij bevolen om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Dat is de tweede bestreden beslissing.

2. Over de ontvankelijkheid

2.1. De verweerder werpt in de nota met opmerkingen een exceptie van niet-ontvankelijkheid op. Hij betoogt dat er geen verknochtheid bestaat tussen de bestreden beslissingen, aangezien beide beslissingen een verschillende rechtsgrond hebben. Hij besluit dat het beroep onontvankelijk is in zoverre het gericht is tegen de tweede bestreden beslissing, de bijlage 13.

2.2. Beide bestreden beslissingen werden op dezelfde dag genomen. De eventuele vernietiging van de eerste bestreden beslissing heeft een invloed op het lot van de tweede bestreden beslissing. De gegrondheid van de exceptie hangt dan ook samen met de gegrondheid van het middel gericht tegen de eerste bestreden beslissing. Bijgevolg zal eerst dit middel worden onderzocht.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. Verzoeker voert een eerste middel aan:

"Eerste middel: Schending van artikel 9ter en artikel 73/14 van de Vreemdelingenwet, schending van de motiveringsplicht vervat in artikel 62 Vreemdelingenwet en artikel 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, alsook de zorgvuldigheidsverplichting, schending van de rechten van de verdediging en de tegensprekelijkheid, alsook schending van artikel 3 en 13 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens. Met betrekking tot de beschikbaarheid van de behandeling

1.1. Wat betreft de neuro-stimulator

Verzoekers' broer, BE, kreeg een neuro-stimulator (of meer specifiek een N. Vagusstimulator) ingeplant. Uit de medische attesten in het administratief dossier blijkt dat de neuro-stimulator regelmatig bijgesteld en opgevolgd moet worden door een gespecialiseerd centrum. (zie bijvoorbeeld het medisch attest van dr. CvM dd. 17/4/2013 of het standaard medisch getuigschrift van dezelfde arts dd. 16/04/2013 of het medisch attest van dezelfde arts dd. 25/11/2013, hetgeen als stuk werd toegevoegd aan het beroep dat op 29 november 2013 werd aangetekend bij Uw Raad, waardoor verwerende partij hiervan kennis heeft genomen. Het medisch attest van dr. CvM dd. 25 november 2013 wijst verwijst ook expliciet naar het uitermate gespecialiseerd karakter van een N. Vagusstimulator.

In de beslissing van 17 juni 2014 stelt verwerende partij het volgende omtrent de beschikbaarheid van de neurostimulator: "Ook wat betreft een neurostimulator, deze is ook beschikbaar in Oekraïne, ze

hebben daar zelfs een eigen model ontwikkeld (Professor Romodanova in Kiev), zoals blijkt uit de bijgevoegde documentatie [...]. Deze info werd bijgevoegd in het administratief dossier. Men kan dus stellen dat betrokkene best kan behandeld worden in zijn herkomstland, waar evengoed een anti-epilepsie opvolging mogelijk is en de scholing kan verzorgd worden in zijn eigen taal. " Deze stelling is omwille van een aantal redenen problematisch. In de eerste plaats verwijst de link in de bestreden beslissing naar een website die volledig is opgesteld in het Cyrillische schrift (Russisch? Oekraïens?), en bijgevolg volkomen onbegrijpelijk zijn voor verzoekende partij en Uw Raad. Op basis van deze website kan men onmogelijk concluderen dat de nodige technologie voorhanden is om verzoekers' broer verder te blijven behandelen met een neuro-stimulator.

De bestreden beslissing poneert daarna dat 'deze info werd bijgevoegd in het administratief dossier. Verzoekende partij vroeg het administratief dossier op, maar kon daarin geen spoor vinden van informatie omtrent de beschikbaarheid van een neuro-stimulator in Oekraïne. Ook werd er geen vertaling gevoegd van de website waarnaar verwerende partij verwijst. Dit maakt het ook voor Uw Raad onmogelijk om deze bron, waarop verwerende partij haar conclusies omtrent de beschikbaarheid van een neuro-stimulator integraal baseert, te controleren. De stelling van verwerende partij omtrent de beschikbaarheid van de neurostimulator vindt dus geen weerslag in het administratief dossier. In de tweede plaats hield verwerende partij geen rekening met de aanvulling die verzoeker op 10 juni j.l. deed (zie stuk 2). Verzoekende partij bezorgde verwerende partij een verklaring van de fabrikant van de neuro-stimulator die bij hem werd ingeplant. Het antwoord van deze fabrikant op de vraag of Nervus Vagus Stimulatie (NVS) beschikbaar is in Oekraïne laat weinig aan de verbeelding over: neen. Niet alleen vindt de stelling van verwerende partij omtrent de beschikbaarheid van neuro-stimulators in Oekraïne geen weerslag in het administratief dossier, het gaat zelfs lijnrecht in tegen de informatie die verzoekende partij heeft aangebracht.

Ten derde liet verwerende partij het na om garanties te bieden met betrekking tot een aantal cruciale vragen. Men mag niet vergeten dat de Nervus Vagus Stimulator ingeplant werd bij verzoekers' broer. Zelfs mocht de stelling van verwerende partij correct zijn, namelijk dat men in Oekraïne een eigen model heeft ontwikkeld, dan nog biedt dit geen garanties voor verzoekers' broer. Wie gaat in dat geval immers het model dat ingeplant werd bij hem, vervangen door het Oekraïense model? De fabrikant geeft aan dat de vereiste knowhow in Oekraïne om om te gaan met zijn product niet voorhanden is. Wie zal er voorts na aankomst van verzoekers' broer in zijn land van herkomst de ingeplante neuro-stimulator opvolgen en bijstellen er logischerwijze van uitgaande dat hij niet onmiddellijk het Oekraïense model kan ingeplant krijgen? Zoals hiervoor werd aangegeven, moet de neuro-stimulator regelmatig bijgesteld en opgevolgd worden door een gespecialiseerd centrum. (zie bijvoorbeeld het medisch attest van dr. CvM dd. 17/4/2013). Wederom, de fabrikant gaf zelf aan dat deze knowhow ontbreekt in Oekraïne. Hoe zal verwerende partij dus de continuïteit van de behandeling kunnen garanderen? De loutere stelling dat er een Oekraïens model bestaat (een stelling die geen weerslag vindt in het administratief dossier) volstaat niet, en biedt geen antwoord op de cruciale vragen die hierboven opgeworpen worden. Er werd dus in de bestreden beslissing totaal geen garanties geboden wat betreft de beschikbaarheid in het land van herkomst van een behandeling door middel van een neuro- stimulator, hetgeen uiterst onzorgvuldig te noemen is, en een schending van artikel 9ter Vreemdelingenwet inhoudt.

1.2. Verder blijkt uit het medisch dossier van verzoekers' broer duidelijk dat hij nood heeft aan een opname in een centrum gespecialiseerd in de behandeling van moeilijk instelbare of refractaire epilepsieën (zoals bijvoorbeeld Pulderbos). De arts-adviseur heeft niet nagegaan of zo'n gespecialiseerd centrum bestaat in het land van herkomst. In de bestreden beslissing wordt verwezen naar informatie uit de MedCOI- databank. Nazicht van deze informatie, leert echter dat deze louter betrekking heeft op de aanwezigheid van drie bepaalde medicijnen, de mogelijkheid tot het nemen van een EEG en de beschikbaarheid van neurologen. Met geen woord wordt er gerept over de beschikbaarheid van een centrum gespecialiseerd in epilepsie, hoewel uit de medische attesten die verzoekende partij voorlegde duidelijk blijkt dat zijn broer behandeld dient te worden in zo'n centrum.

1.3. Ten derde neemt verwerende partij haast automatisch aan dat verzoekers' broer de nodige medicijnen zal kunnen verkrijgen in zijn land van herkomst. Deze conclusie baseert men op informatie uit MedCOI. Deze informatie heeft om te beginnen betrekking op een 18-jarige man. Men kan zich om te beginnen afvragen in hoeverre zijn situatie vergelijkbaar is met deze van verzoekers' broer, een 8-jarige jongen met zijn eigen individuele medische aandoening. Daarnaast dient verzoekers' broer een cocktail van verschillende medicijnen te nemen, die steeds aangepast wordt. Zo blijkt uit het standaard medisch getuigschrift dd. 16/4/2013 van dr. VM dat verzoekers' broer Depakine, Rivotril en Topamax neemt. Recent werd deze cocktail nog aangepast, en dient verzoekers' broer bijkomend nog Risperdal en Frisium te nemen. Ook het medicijn Rufinamide zou een gunstig effect hebben op zijn toestand. De informatie uit MedCOI vermeldt slechts drie medicijnen die beschikbaar zijn in Oekraïne, namelijk Valproic Acid, Diphantoïne en Carbamazepine. Naar de beschikbaarheid van de overige medicijnen die verzoekers' broer dient te nemen werd geen enkel onderzoek gevoerd. Verder werd op geen enkel

moment onderzocht of op zijn minst gemotiveerd of de medicijnen opgenomen in het MedCOI document een gelijkwaardig alternatief vormen voor de medicijnen die verzoekers' broer momenteel krijgt toegediend. De bestreden beslissing besloot bijgevolg op ongefundeerde wijze dat de levensnoodzakelijke medicijnen beschikbaar zijn voor verzoekers' broer in zijn land van herkomst.

1.4. Volgens de arts-adviseur is de aandoening behandelbaar Oekraïne. Hij baseert zich voor de beschikbaarheid van de nodige zorg (afgezien van een website opgesteld in het cyrillische schrift) op één document, nl. uit de MedCOI-databank. Dit document uit de MedCOI- databank blijkt opgesteld te zijn met het oog op de situatie van een 18 jarige man met epilepsie. Het document dateert van 8 januari 2013 en is opgesteld door een volstrekt anonieme bron.

Artikel 9ter van de Vreemdelingenwet behandelt een materie die ook wordt behandeld door artikel 15b van richtlijn 2004/83/EG. Met betrekking tot de COI die wordt vergaard door verwerende partij dienen dan ook een aantal principes gerespecteerd te worden. De bronnen mogen niet anoniem zijn, alle informatie die werd geraadpleegd dient vermeld te worden, indien sommige informatie niet werd gebruikt dient gemotiveerd te worden waarom niet, er dient vermeld te worden waarom een bron gecontacteerd werd, en waarom deze bron betrouwbaar is, er dient altijd naar meer dan één bron gezocht te worden,....

De gemeenschappelijke EU-richtlijnen met betrekking tot het gebruik van COI verduidelijken: (...). De gemeenschappelijke EU richtlijnen stellen verder: (...). Uw Raad heeft bevestigd dat het gebruik van een enkele bron niet kan volstaan om de geloofwaardigheid van een feit in te schatten: (...). Er is geen enkele garantie aangaande de correctheid van de geboden informatie, informatie die nota bene uit januari 2013 dateert in het beste geval, noch over de bron ervan. Het is zowel voor Uw Raad als voor verzoekende partij onmogelijk om de betrouwbaarheid van deze informatie na te gaan. Het is niet duidelijk van welke persoon de informatie afkomstig is. Het is ook niet duidelijk wat de hoedanigheid van de persoon is die de informatie levert en daarenboven werd het document ook nog eens niet ondertekend. Deze gang van zaken schendt de rechten van de verdediging en de tegensprekelijkheid. Het is onmogelijk voor zowel verzoekende partij als voor Uw Raad om de informatie op zijn inhoudelijke geldigheid en herkomst te controleren. De informatie zelf is niet enkel niet na te gaan, ze is ook bijzonder summier. Er wordt enkel met ja/nee geantwoord en de effectieve beschikbaarheid van de vernoemde medicijnen wordt niet vermeld, noch verduidelijkt.

2. Met betrekking tot de mogelijkheid tot reizen

De arts-adviseur stelt in de bestreden beslissing dat op basis van de ter staving van de aanvraag voorgelegd medische dossierstukken niet blijkt dat er bij de betrokkene sprake is van een actuele strikte medische contra-indicatie om te reizen. Dit is echter in manifeste tegenstrijd met de informatie in het administratief dossier. Zo stelt dr. CvM in haar attest van 17 april 2013 expliciet dat verzoekers' broer niet met het vliegtuig of een ander vervoermiddel kan reizen, gezien het risico op een epileptisch insuit. In het medisch attest van 25 november 2013, dat toegevoegd werd aan beroep bij Uw Raad dd. 29 november 2013 en via deze weg ter kennis werd gebracht aan verwerende partij, valt het volgende te lezen: "Vermits E. levensbedreigende aanvallen doet is reizen per vliegtuig een absolute contra-indicatie. [...] In de toestand waar E. zich bevindt is een reis naar het buitenland, of eender welke reis een strikte medische contra-indicatie. Een patiënt met een risico op een epileptisch insuit Jean niet veilig met een vliegtuig reizen, of met een ander vervoersmiddel."

Verwerende partij gaat volledig voorbij aan deze conclusie van dr. VM, een kinderarts en specialist ter zake, en besluit net a contrario dat uit het medisch dossier niet blijkt dat verzoekers' broer niet kan reizen. Deze conclusie druist in tegen de medische informatie in het administratieve dossier. Daarbovenop wordt er op geen enkel moment gemotiveerd waarom verzoekers' broer dan wel zou kunnen reizen, en waarom er geen rekening moet worden gehouden met de conclusie van de behandelende geneesheer. Dit kan men bezwaarlijk zorgvuldig noemen, en vormt een schending van de motiveringsplicht.

3. Met betrekking tot de toegankelijkheid van de medische zorgen

Volgens de Raad van State is het noodzakelijk om ook 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: (...). Verwerende partij gaat in de bestreden beslissing slechts heel oppervlakkig in op de financiële toegankelijkheid van de nodige zorgen, en kan geenszins overtuigen. Om te beginnen rept verwerende partij met geen woord over de financiële toegankelijkheid van een behandeling door middel van een neuro-transmitter. Het gaat hier nochtans over een hoogtechnologische behandeling. Het medisch attest van dr. CvM dd. 25 november 2013 wijst verwijst expliciet naar het uitermate gespecialiseerd karakter van een N. Vagusstimulator. Voorts blijkt uit de medische attesten in het administratief dossier dat de neuro-stimulator regelmatig bijgesteld en opgevolgd moet worden door een gespecialiseerd centrum. Het spreekt voor zich dat dit de nodige kosten met zich meebrengt. Zelf al is de nodige knowhow en technologie voorhanden om verzoeker verder te behandelen door middel van

een neuro-stimulator (hetgeen verwerende partij nalaat om aan te tonen), dan nog kan men er niet zomaar van uitgaan dat ofwel de overheid dit wel zal bekostigen, ofwel dat verzoekende partij zelf deze kosten kunnen dragen. Het hoogtechnologische karakter van de behandeling brengt grote kosten met zich mee. Verwerende partij laat het na om in concreto te onderzoeken of de noodzakelijke hoogtechnologische behandeling wel financieel toegankelijk is, hetgeen een uiterst onzorgvuldige werkwijze uitmaakt, en een schending van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet vormt. Verwerende partij geeft voorts zelf aan dat er de nodige problemen met betrekking tot de financiële toegankelijkheid bestaan: zo bestaat er geen publieke ziekteverzekering, en is er geen budget voorzien voor het pakket gratis zorgen van de overheid waardoor de patiënten zelf moeten betalen voor medicijnen. De grote meerderheid van de patiënten gaf aan dat ze hadden moeten betalen voor medicatie. Dit is problematisch, gezien het feit dat verzoekers' broer op dagelijkse basis, en dit voor de rest van zijn leven (zie medische attesten in administratief dossier) een cocktail aan medicijnen zal moeten nemen. Hierdoor lopen de kosten van de medicatie (mocht deze al voorhanden zijn) vanzelfsprekend hoog op. Verwerende partij argumenteerde dat de zorgen zelf gratis zijn, en dat sociaal kwetsbare groepen kortingen krijgen bij de aankoop van medicatie. Louter op basis van deze algemene informatie kan men echter niet besluiten dat ook in verzoekende partij haar specifieke geval ze een korting zal krijgen op de levensnoodzakelijke medicijnen. Verwerende partij voerde geen diepgaand onderzoek naar de werkelijke financiële toegankelijkheid van de nodige medicijnen, keek niet of verzoekende partij echt zal kunnen genieten van de kortingen, en toont dus niet aan de nodige medicijnen ook effectief financieel toegankelijk zijn. Voorts haalt verwerende partij aan dat geen bewijs van arbeidsongeschiktheid door de familieleden van EB wordt voorgelegd, en dus deze zelf kunnen bij dragen in de financiële situatie van het gezin. Ook dit vormt een bewering in het ijle.

Verwerende partij heeft geen flauw idee van de werkelijke kosten die de dagelijkse cocktail aan medicijnen en de levenslange opvolging door specialisten met zich mee zal brengen. Verder werd niet onderzocht of mantelzorg aanwezig is in Oekraïne. Verzoekers' broer kan niet alleen gelaten worden gezien de dagelijkse epilepsieaanvallen die hij ondergaat, waardoor bij gebrek aan mantelzorg ofwel de moeder, ofwel de volwassen zus of broer voltijs op het kind zal moeten passen. Gezien het voorgaande kan men dus niet zomaar automatisch aannemen dat de nodige zorgen financieel beschikbaar zijn voor het gezin. Er werd door verwerende partij geen diepgaand onderzoek gevoerd, waardoor de conclusies in de bestreden beslissing dan ook voorbarig vallen te noemen.

4. Met betrekking tot het hoger belang van het kind

Artikel 73/14 Vw. vereist dat verwerende partij bij het nemen van een beslissing tot verwijdering rekening houdt met het hoger belang van het kind en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land. Artikel 24 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie, dat samen met het Verdrag van Lissabon op 1 december 2009 in werking is getreden, luidt: (...). Artikel 51 van het Handvest verduidelijkt dat het Handvest van toepassing is wanneer lidstaten bepalingen van Unierecht ten uitvoer brengen: (...). In casu is artikel 24 van het Handvest van toepassing. Gezien de broer van verzoeker een verblijf op het grondgebied wordt ontzegd maakt deze beslissing immers een terugkeerbesluit uit in de zin van artikel 6 van de Richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (de Terugkeerrichtlijn). Daarenboven maakt de ongegrondheidsbeslissing een beslissing uit met betrekking tot artikel 15b van richtlijn 2004/83/EG. De Toelichtingen bij artikel 24 van het Handvest stellen het volgende: (...). Deze Toelichtingen hebben een belangrijke interpretatieve waarde. Krachtens artikel 52, § 7 van het Handvest zijn deze toelichtingen opgesteld om richting te geven aan de uitlegging van dit Handvest van de grondrechten en dient deze Toelichtingen door de rechterlijke en administratieve instanties van de Unie en van de Lidstaten naar behoren in acht te worden genomen. Voor een beter begrip van artikel 24 van het Handvest is het derhalve aangewezen om artikel 3 van het VN Kinderrechtenverdrag nader te bekijken. Artikel 3 van het VN Kinderrechtenverdrag luidt als volgt: (...). Het VN Kinderrechtencomité verduidelijkt omtrent artikel 3 van het VN Kinderrechtenverdrag in General Comment no° 14 het volgende: (...). De bepalingen van de Vreemdelingenwet dienen dus op die wijze uitgelegd te worden dat ze op de meest verregaande wijze rekening houden met minderjarige verzoekers belangen, i.c. hun fysieke, geestelijke, spirituele, morele, psychologische en sociale ontwikkeling. (...). EB, is een erg zieke minderjarige in illegaal verblijf. Als dusdanig is hij extreem kwetsbaar. Het comité merkt dienaangaande het volgende op: (...). Met betrekking tot het recht op gezondheid wordt het volgende gesteld: (...). Er dient ten volle en op substantiële wijze rekening dient gehouden te worden met het belang van het kind. Paragraaf 98 voegt hier nog aan toe: (...). Deze aspecten dienen met andere woorden ten gronde getoetst te worden. (...). Uit de bestreden beslissing blijkt niet dat verwerende partij op enigerlei wijze rekening heeft gehouden met het hoger belang van EB als kind, of een afweging in die zin heeft gemaakt. Wel integendeel, de bestreden beslissing lijkt prima facie in te druisen tegen zijn hoger belang gezien het zeer grote risico op

zware en zelfs dodelijke epilepsieaanvallen in het geval van terugkeer naar Oekraïne, een land waar de nodige zorgen niet beschikbaar of toegankelijk zijn.”

3.2. Verzoeker betoogt dat uit het medisch dossier van verzoekers broer duidelijk blijkt dat hij nood heeft aan een opname in een centrum gespecialiseerd in de behandeling van moeilijk instelbare of refractaire epilepsieën (zoals bijvoorbeeld Pulderbos), dat de ambtenaar-geneesheer niet heeft nagegaan of zo'n gespecialiseerd centrum bestaat in het land van herkomst. En dat in de bestreden beslissing verwezen wordt naar informatie uit de MedCOI- databank die niet terug te vinden is in het administratief dossier.

De in artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. Uit het verzoekschrift blijkt dat verzoeker de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht in casu is bereikt. Verzoeker voert bijgevolg de schending van de materiële motiveringsplicht aan, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dit oogpunt wordt onderzocht.

In zijn advies van 16 juni 2014 komt de ambtenaar-geneesheer tot volgende bevinding met betrekking tot de mogelijkheid van een opname in een gespecialiseerd centrum:

“Voor behandeling van chronische epilepsie zijn er in het herkomstland Oekraïne voldoende behandelings- en opvolgingsmogelijkheden, bijgevoegd in het administratief dossier. Hierbij werd gebruik gemaakt van de volgende bronnen (deze informatie werd toegevoegd aan het administratief dossier van de betrokkene) : Informatie afkomstig uit de MedCOI-databank 121 : REQUEST FORM Medical Advisors - Immigration and Naturalisation Department - MINISTRY OF THE INTERIOR AND KINGDOM RELATIONS, THE NETHERLANDS: BMA Case Reference BMA-4541 Intl. SOS reference 3PAR011069 - Patient Country of Origin Ukraine Date received by Intl. SOS Paris 07,0113 Date answered by Intl. SOS Paris 08,01,13 Medical Specialism Neurology.”

De verwerende partij komt in haar repliek in de nota aangaande dit motief niet verder dan: *“De arts-adviseur verwijst naar officiële informatie van MedCOI-databank en stelt vast dat de behandeling van chronische epilepsie beschikbaar is in het land van herkomst.”*

Samen met verzoeker stelt de Raad vast dat de ambtenaar-geneesheer in het advies stelt dat *“voor behandeling van chronische epilepsie er in het herkomstland Oekraïne voldoende behandelings- en opvolgingsmogelijkheden zijn, bijgevoegd in het administratief dossier”*. Hiertoe verwijst de ambtenaar-geneesheer naar de MedCOI-databank.

Deze website is niet vrij te consulteren. Ook in het administratief dossier zijn geen afschriften terug te vinden van de boven genoemde pdf-documenten.

De Raad wijst er op dat een appreciatiebevoegdheid, zoals deze waarover de ambtenaar-geneesheer krachtens artikel 9ter, § 1, vijfde lid van de vreemdelingenwet beschikt, steeds moet worden uitgeoefend op grond van toereikende beweegredenen, wat in de eerste plaats veronderstelt dat er beweegredenen bestaan en dat dit bestaan bewezen kan worden. Wanneer een verzoekende partij wijst op het obscuur karakter van de motivering van het bestuur, dan komt het aan dit bestuur toe om via het administratief dossier het bestaan van de in haar beslissing vermelde motieven en de deugdelijkheid ervan aan te tonen (cf. RvS. 30 juni 2011, nr. 214.282). Bijgevolg was het in casu aan de verweerder om in het administratief dossier met de meeste precisie en volledigheid, duidelijkheid te verschaffen over de informatiebronnen waarop hij zich steunt waar hij stelt dat *“Voor behandeling van chronische epilepsie zijn er in het herkomstland Oekraïne voldoende behandelings- en opvolgingsmogelijkheden”* en op grond waarvan hij de aanvraag ongegrond verklaarde. De afwezigheid van de genoemde stukken in het administratief dossier wordt bijgevolg gelijkgesteld met de afwezigheid van deugdelijke materiële motieven waarop de bestreden beslissing is gesteund (cf. RvS 29 januari 2014, nr. 226.252). Een schending van de materiële motiveringsplicht is dan ook aangetoond.

Het verweer in de nota met opmerkingen doet aan de bovenstaande vaststellingen geen afbreuk, te meer nu de verweerder ter zake geen repliek voert.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond. Deze vaststelling leidt tot de nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing. De overige aangevoerde schendingen behoeven geen verder onderzoek.

3.3. Uit de redactie van de tweede bestreden beslissing, dit is het bevel om het grondgebied te verlaten van 5 augustus 2014, blijkt dat dit bevel is afgeleverd in navolging van de eerste bestreden beslissing. Na de vernietiging van de eerste bestreden beslissing bevindt verzoeker zich terug in de rechtstoestand zoals die was vóór het treffen van de eerste bestreden beslissing. Hij valt dan terug op een openstaande aanvraag om machtiging tot verblijf, die ontvankelijk werd bevonden. Deze omstandigheden staan er aan in de weg dat een nieuw bevel om het grondgebied te verlaten op grond van artikel 7, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet kan (moet) worden genomen. De exceptie die dienaangaande in de nota met opmerkingen wordt ontwikkeld, dient bijgevolg te worden verworpen.

Aangezien de tweede bestreden beslissing, door de vernietiging van de eerste bestreden beslissing, zijn enige en noodzakelijke rechtsgrond verliest en aangezien dit bevel werd getroffen in navolging van de eerste bestreden beslissing die met onderhavig arrest wordt vernietigd, past het ter wille van de duidelijkheid in het rechtsverkeer om dit bevel uit het rechtsverkeer te halen en ze samen met de eerste bestreden beslissing te vernietigen.

4. Korte debatten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissingen van 5 augustus 2014 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 ongegrond verklaard wordt, en tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten worden vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achtentwintig januari tweeduizend vijftien door:

dhr. M. MILOJKOWIC,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

M. MILOJKOWIC