

Arrest

nr. 247 594 van 15 januari 2021
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X in eigen naam
en
X en X als wettelijke vertegenwoordigers van hun minderjarige kinderen X
en X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat B. SOENEN
Vaderlandstraat 32
9000 GENT

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 WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, in eigen naam en samen met X als wettelijke vertegenwoordigers van X en X, die verklaren van Kosovaarse nationaliteit te zijn, op 18 september 2020 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 19 augustus 2020 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten - verzoeker om internationale bescherming (bijlage 13quinquies).

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 26 oktober 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 19 november 2020.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. MAES.

Gehoord de opmerkingen van verzoekers en advocaat K. STOROJENKO loco advocaat B. SOENEN en van advocaat T. SCHREURS, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor verweerder.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 20 mei 2019 dienden verzoekers een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet). Op 29 juli 2019 bracht de arts-adviseur een medisch advies uit.

Op 29 juli 2019 verklaarde de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie de voormelde aanvraag ontvankelijk doch ongegrond. Tegen deze beslissing gingen verzoekers in beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad). Bij arrest nr. 238 760 van 22 juli 2020 vernietigde de Raad de beslissing van 29 juli 2019.

Op 8 april 2020 legde de gemachtigde aan verzoekers een bevel op om het grondgebied te verlaten – verzoeker van internationale bescherming (bijlage 13quinquies). Tegen deze beslissingen dienden verzoekers een beroep in bij de Raad. Bij arresten nrs. 238 761 en 238 762 van 22 juli 2020 vernietigde de Raad deze beslissingen.

Op 13 augustus 2020 bracht de arts-adviseur een nieuw advies uit.

Op 13 augustus 2020 verklaarde de gemachtigde de aanvraag van 20 mei 2019 opnieuw ontvankelijk doch ongegrond. Tegen deze beslissing diende verzoekers een beroep in bij de Raad. Bij arrest nr. 247 593 van 15 januari 2021 vernietigde de Raad deze beslissing.

Op 19 augustus 2020 nam de gemachtigde opnieuw de beslissingen tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13quinquies) voor het hele gezin.

De beslissing met betrekking tot verzoekster en de kinderen, de thans bestreden beslissing, luidt als volgt:

"In uitvoering van artikel 52/3, §1 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt aan de heer / mevrouw (1), die verklaart te heten (1),

*naam : M. + 2 kinderen: M., E. ([...]); M., O. ([...]); voornaam : R.
geboortedatum : [...]1989 geboorteplaats : P. nationaliteit : Kosovo*

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

REDEN VAN DE BESLISSING :

Op 20/05/2019 werd door de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen het verzoek om internationale bescherming als kennelijk ongegrond beschouwd op grond van artikel 57/6/1, §2, en op 12/03/2020 werd door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het beroep tegen deze beslissing verworpen met toepassing van artikel 39/2, § 1, 1°, van de wet van 15 december 1980.

(1) Betrokkene bevindt zich in het geval van artikel 7, eerste lid, 1° van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen : hij verblijft in het Rijk zonder houder te zijn van de bij artikel 2 van deze wet vereiste documenten, inderdaad, betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort met geldig visum.

Artikel 74/14 van de wet van 15 december 1980 § 1. De beslissing tot verwijdering bepaalt een termijn van dertig dagen om het grondgebied te verlaten. Voor de onderdaan van een derde land die overeenkomstig artikel 6 niet gemachtigd is om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven, wordt een termijn van zeven tot dertig dagen toegekend.

Aangezien het verzoek om internationale bescherming van een onderdaan van een derde land werd als kennelijk ongegrond beschouwd op grond van artikel 57/6/1, §2, wordt de termijn van het huidige bevel om het grondgebied te verlaten bepaald op 6 (zes) dagen.

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

afgelegd tijdens het gehoor bij de Dienst Vreemdelingenzaken in het kader van het verzoek om internationale bescherming:

- Hoger belang van het kind : Betrokkene verblijft in België met haar twee minderjarige kinderen. Het is in het hoger belang van de beide minderjarige kinderen om bij de ouders te blijven en mee gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten.
- Gezins- en familieleven : Betrokkene verblijft in België met haar echtgenoot en hun twee minderjarige kinderen. Zij maken allen het voorwerp uit van het bevel om het grondgebied te verlaten. Bijgevolg blijft de gezinskern behouden. Betrokkene legde schoolattesten neer van de minderjarige kinderen. Het recht op onderwijs strekt er evenwel niet toe om een bepaald kwaliteitsniveau te garanderen of een tewerkstelling te verzekeren. Evenmin kan er uit het recht op onderwijs worden afgeleid dat verblijfsrecht moet worden verleend indien het onderwijs in het land van herkomst van minder goede kwaliteit zou zijn. Bovendien blijkt nergens dat in het land van herkomst geen onderwijs kan worden verkregen. Betrokkene kan bovendien steeds gebruik maken van de wettelijk voorziene mogelijkheid om een verlenging van de termijn van het BGV te vragen met het oog op een vertrek, respectievelijk tijdens een tweewekelijkse schoolvakantie of na het schooljaar. Tevens verklaarde betrokkene dat vier ooms in Duitsland zouden verblijven, maar die behoren niet tot de gezinskern van betrokkene.
- Gezondheidstoestand : Het gezin diende een aanvraag 9ter in. Deze aanvraag 9ter werd dd. 13.08.2020 ongegrond verklaard. In de beslissing wordt het volgende vermeld:

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 v/aar de betrokkene gewoonlijk verblijft.

In uitvoering van artikel 7, eerste lid, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt aan de betrokkene bevel gegeven het grondgebied te verlaten binnen 6 (zes) dagen. ..."

De beslissing met betrekking tot verzoeker is aangevochten in zaak RvV 251 983.

2. Onderzoek van het beroep

Verzoekers voeren onder meer de schending aan van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet.

Ze lichten hun middel toe als volgt:

"4.1.

De voorliggende beslissing betreft een bevel om het grondgebied te verlaten.

De bestreden beslissing werd als volgt gemotiveerd: [...]

De bestreden beslissing is te beschouwen als een beslissing tot verwijdering.

Dit volgt uit de definitie van het artikel 1, 6° Vreemdelingenwet :

"6° beslissing tot verwijdering : de beslissing die de illegaliteit van het verblijf van een vreemdeling vaststelt en een terugkeerverplichting oplegt;"

- 4.2.

Het bestreden bevel werd genomen in uitvoering van het art. 7 Vreemdelingenwet.

Art. 7 Vw. bepaalt dat de hogere rechtsnormen onverminderd gelden:

"[...]"

- 4.3.

Het feit dat de verweerster een gebonden bevoegdheid zou hebben bij het afleveren van een bijlage 13quinquies wordt dus zonder meer getemperd en verweerster dient rekening te houden met hogere rechtsnormen.

Dit blijkt uit de bewoordingen van artikel 7 : "Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag..."

- 4.4. [...]

- 4.5.

Bovendien stelt het artikel 74/13 Vw. uitdrukkelijk dat de verweerster rekening dient te houden met de persoonlijke elementen van het dossier bij ELKE verwijderingsmaatregel:

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

(Zie het art. 74/13 Vw.)

De bestreden beslissing van de verweerster valt niet te verzoenen met deze wetsbepaling!

De verwerende partij motiveert niet op afdoende wijze aangaande het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de minderjarige verzoekster E..

De verwerende partij houdt bovendien niet met alle elementen rekening die haar ter kennis zijn gebracht.

Tijdens de beroepsprocedure tegen ongegrondverklaring van de aanvraag 9ter Vw dd. 29/07/2019 werden er nieuwe stukken ter kennis gebracht van verwerende partij. De zaak is gekend onder het nummer RVV 236 633.

De verzoekende partijen wensen dan ook te wijzen op de rechtspraak van de Raad dewelke beaamt dat verweerster in het licht van art. 74/13 Vw. een individueel onderzoek MOET doen bij het nemen van een verwijderingsmaatregel (RvV 130 247, 26 september 2014).

Dit is in casu niet gebeurd.

- 4.6.

Aangaande het hoger belang van het kind

Het belang van het kind dient de eerste overweging te vormen.

De bestreden beslissing stelt hierover het volgende:

"Hoger belang van het kind: Betrokkene verblijft in België met haar twee minderjarige kinderen. Het is in het hoger belang van de beide minderjarige kinderen om bij de ouders te blijven en mee gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten."

Onder het luik gezins- en familieleven spreekt de verwerende partij zich zeer summier uit over het recht op onderwijs:

"(...) betrokkene legde schoolattesten neer van de minderjarige kinderen. Het recht op onderwijs strekt er evenwel niet toe om een bepaald kwaliteitsniveau te garanderen of een tewerkstelling te verzekeren. Evenmin kan er uit het recht op onderwijs worden afgeleid dat verblijfsrecht moet worden verleend indien het onderwijs in het land van herkomst van minder goede kwaliteit zou zijn. Bovendien blijkt nergens dat in het land van herkomst geen onderwijs kan worden verkregen.[...]"

De verwerende partij schendt hiermee verschillende internationale verdragen die haar binden alsook de vreemdelingenwet.

Overeenkomstig het art. 24 van het Handvest betreffende de grondrechten van de Europese Unie dienen de belangen van de kinderen de eerste overweging te vormen.

Het artikel 24 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie, dat rechtstreekse werking heeft, bepaalt als volgt :

"Rechten van het kind

1. Kinderen hebben recht op de bescherming en de zorg die nodig zijn voor hun welzijn. Zij mogen vrijelijk hun mening uiten. Aan hun mening in aangelegenheden die hen betreffen wordt passend belang gehecht in overeenstemming met hun leeftijd en rijpheid.
2. Bij alle handelingen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden verricht door overheidsinstanties of particuliere instellingen, vormen de belangen van het kind de eerste overweging.
3. Ieder kind heeft er recht op regelmatig persoonlijke betrekkingen en rechtstreekse contacten met zijn beide ouders te onderhouden, tenzij dit tegen zijn belangen indruist."

Ook het artikel 22bis van de Grondwet bepaalt hieromtrent :

"Elk kind heeft recht op eerbiediging van zijn morele, lichamelijke, geestelijke en seksuele integriteit. Elk kind heeft het recht zijn mening te uiten in alle aangelegenheden die het aangaan; met die mening wordt rekening gehouden in overeenstemming met zijn leeftijd en zijn onderscheidingsvermogen.

Elk kind heeft recht op maatregelen en diensten die zijn ontwikkeling bevorderen.

Het belang van het kind is de eerste overweging bij elke beslissing die het kind aangaat.

De wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel waarborgen deze rechten van het kind."

Volgens de General Comment nr. 14 van het VN Kinderrechtencomité bij het Internationaal Kinderrechtenverdrag [UN Committee on the Rights of the Child (CRC), General comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art. 3, para. 1), 29 May 2013, CRC/C/GC/14) dient er een best interest assessment te gebeuren in het kader van elke beslissing met betrekking tot een kind.

Elementen die in overweging genomen dienen te worden in het kader van het hoger belang zijn de volgende :

- Mening van het kind ;
- Identiteit van het kind ;
- Behoud van de familiale banden ;
- Zorg, bescherming en ontwikkeling van het kind ;
- Kwetsbaarheid ;
- Recht op gezondheid ;
- Recht op onderwijs.

De motivering in de bestreden beslissing staat in schril contrast met bovenstaande richtsnoeren die een veel uitgebreidere motivering verwachten.

De verzoekers zijn ernstig gegriefd aangaande motivering met betrekking tot het recht op onderwijs.

Zoals reeds vermeld heeft de dochter van eerste verzoekster, juffrouw M. E., een ernstige medische problematiek. Momenteel werd zij opgenomen in het MPI te Evergem.

Uit diverse attestaten die door verzoekers aan verwerende partij werden overgemaakt blijkt dat er een nood is aan bijzonder onderwijs. Daarnaast leggen de verzoekers verschillende attest voor waaruit blijkt dat de enige en noodzakelijke vorm van onderwijs voorjuffrouw E. M. niet voorhanden is in Kosovo.

Vooreerst legden verzoekers bij de aanvraag 9ter Vw schoolattesten voor van het MPI in Evergem (zie stuk 15). Hieruit volgt dat zowel E. als O. op heden bijzonder kleuteronderwijs volgend. Dit blijkt ook uit het Verslag M-Decreet dat eveneens bij dezelfde aanvraag werd gevoegd (zie stuk 16):

"E. is een vijfjarig meisje met een ernstige meervoudige beperking. Ze kwam met haar ouders pas onlangs naar België vanuit Kosovo. Medische beeldvorming, multidisciplinair onderzoek rond ontwikkeling en gegevens rond schoolse voorgeschiedenis zijn heel beperkt. Ouders kwamen naar België in functie van de zorg voor hun kinderen.

Het lijkt ons aangewezen om E. te laten starten - voor de periode dat het gezin in België zal verblijven, wat onduidelijk is?-in het buitengewoon basisonderwijs type 4. We denken dat ze daar alle nodige ondersteuning (medisch, paramedisch, ondersteuning bij maaltijden, ...) kan krijgen waar ze zo nood aan heeft. Haar integreren binnen de werking van een gewone school voor basisonderwijs lijkt ons haalbaar noch wenselijk."

(zie het stuk 16)

De verzoekers legden tijdens de vorige beroepsprocedure (RVV 236 633) een attest voor van het UZ Gent.

Dat medisch verslag van Dr. H. V. en Dr. S. D. van het UZ Gent afdeling kinderneurologie en ASO pediatrie UZ Gent dd. 06/06/2019 stelt dat :

"Geachte collega,

E. werd op 06/06/2019 onderzocht op consultatie kinderneurologie.

E. wordt opgevolgd op de dienst kinderneurologie omwille van zeer ernstig autistiform gedrag, afwezige taalontwikkeling, hypotoon spierpatroon en pyramidale tekenen links. Er is ook epilepsie waarbij ze reeds drie atone aanvallen had. Ze wordt hiervoor behandeld met natriumvalproaat.

Heden staan gedragsproblemen met automutilatie op de voorgrond.

Andere momenten kon E. ook zeer aangenaam en vrolijk kind zijn, bijvoorbeeld in het MPI waar ze in de week verblijft. Er wordt geobserveerd dat E. zich het beste voelt in een prikkelarme, gestructureerde en voor haar bekende omgeving.

In het kader van haar zeer ernstig autistiform gedrag, adviseren we ten stelligste om E. zoveel mogelijk in eenzelfde aangepaste omgeving te laten verblijven.

In het kader van haar zeer ernstig autistiform gedrag, adviseren wij ten stelligste om E. zoveel mogelijk in eenzelfde aangepaste omgeving te laten verblijven.

Wij ondersteunen het verzoek om E. zo snel mogelijk op te vangen in een multifunctioneel centrum. "

(zie het stuk 6)

De artsen adviseren dus een begeleiding in een multifunctioneel centrum dat nog uitgebreider is dan het MPI Evergem.

Daarnaast werd er bij aanvullende nota in de vorige beroepsprocedure een stuk overgemaakt van het Agentschap Jongerenwelzijn.

In het verslag van het Agentschap Jongerenwelzijn staat te lezen dat juffrouw M. E. recht heeft op specifieke ondersteuning binnen de jeugdhulp, omwille van haar ernstige problematiek - zie het stuk 14: [...]

(zie het stuk 14)

De verwerende partij kan niet ernstig beweren niet op de hoogte te zijn geweest van de nood van verzoekster aan gespecialiseerd onderwijs.

De verzoekers hebben daarnaast verschillende attesten voorgelegd waaruit blijkt dat het nodige onderwijs niet voorhanden is.

Bij de aanvraag werd zelfs een brief gevoegd van het Ministerie van onderwijs, wetenschappen en technologie van de Republiek Kosovo gevoegd.

(zie het stuk 17)

Deze brief bevestigt het feit dat de multidisciplinaire zorg en omkadering zoals de minderjarige verzoekster behoeft, niet aanwezig is in Kosovo.

"(...) In deze instelling wordt alleen een pedagogisch programma aangeboden, maar er worden geen rehabilitatieprogramma's of sessies aangeboden. Ook op reguliere scholen, anders dan onderwijs en pedagogische benadering, zijn er geen sessies en revalidatiediensten aangeboden voor kinderen met bijzondere behoeften."

Verzoekster en haar familie hebben tijdens de vorige beroepsprocedure nog een officieel schrijven voorgelegd van dokter M. Z., psychiater in het Universitair Ziekenhuis te Prishtina en directeur van het CIRZCP Prishtina.dd. 30/08/2020 - zie het stuk 10.

'Deze stelt het volgende:

"Centrum voor Integratie en Revalidatie voor de zieken met Chronische Psychiatrische Aandoeningen - Shtime is een instelling voor geestelijke gezondheid die chronische psychiatrische aandoeningen van aard van chronische psychotische stoornis- schizofrenie behandelt, en geen andere pathologie van organische aard.

We informeren u ook dat dit instituut van een residentiële aard is en alleen volwassenen behandelt die in remissie zijn en het vermogen hebben behouden om voor zichzelf te zorgen;

En uiteindelijk moeten we u helaas meedelen dat we u niet kunnen helpen bij de behandeling van uw dochter en hopen we dat u een gelegenheid zult vinden om uw dochter adequaat de behandelen."

(zie het stuk 10)

Op datum van 10/04/2020 werd een aanvullende nota ingediend die de volgende medische stukken bevatte, (zie de stukken 11-14)

-Informatie door de Bron-Leer en Adviescentrum "Perparimi" + vertaling dd. 10/09/2019 ;

-Medisch verslag UZ Gent dd. 21/10/2019 ;

-Verslag van het Agentschap Jongerenwelzijn.

Uit het attest dd. 10/09/2019 opgesteld door het Bron-leer en Adviescentrum 'Perparimi' bevestigt het feit dat de multidisciplinaire zorg en omkadering zoals de minderjarige verzoekster behoeft, niet aanwezig is in Kosovo - zie het stuk 12 :

"(...) Gebaseerd op de aard van de kinderen met wie het Bron-Leer- en Adviescentrum "Perparimi" werkt, hebben wij nog steeds gebrek aan het aangepaste niveau van milieu- infrastructuur en menselijke hulpbronnen zoals logopedisten, fysiotherapeuten, medisch personeel, ergotherapeuten en andere professionele diensten dat zou helpen bij het behandelen en opleiden van kinderen met speciale behoeften die speciale schooldiensten ontvangen.

Opgemerkt moet worden dat de bijzondere onderwijs ook geen assistenten heeft voor kinderen met speciale behoeften en bijgevolg hebben we gevallen van klas met 10 studenten met verschillende diagnoses en slechts 1-2 gespecialiseerde leraren in de klas die het moeilijk maken om diensten te verlenen op basis van de individuele behoeften van de leerlingen.

Uit de beschrijving van de toestand van de leerling E. M., geboren in P., op [...]2013,

bevestigen we dat bij gesprek aan multifunctionele diensten de bijzondere onderwijs school "Perparimi" geen adequate diensten biedt voor de huidige situatie van het kind vanwege het gebrek aan professioneel personeel."

Opnieuw blijkt uit dit schrijven dat in de bovenvermelde inrichting geen adequate opvolging mogelijk is voor de minderjarige dochter van verzoekers.

De verzoekers legde in het kader van de aanvraag 9ter Vw alsook de beroepsprocedure ook voldoende stukken neer waaruit blijkt dat het nodige gespecialiseerde onderwijs niet voorhanden in Kosovo. De verwerende partij kan niet ernstig beweren dat nergens uit zou blijken dat "in het land van herkomst geen onderwijs kan worden verkregen."

Daarnaast stelde de verwerende partij in de beslissing tot ongegrondverklaring van 13/08/2020 dat de nood aan gespecialiseerd onderwijs niet beoordeeld zou moeten worden in het kader van een 9ter Vw procedure:

"Speciale scholing wordt niet weerhouden vermits dit geen medische zorg is, uitspraak RVV 664243 arrest 22357 dd. 2-7-2019."

(zie het stuk 4)

De verwerende partij erkent in het administratief dossier dat de nood aan gespecialiseerd onderwijs niet is onderzocht !

De verwerende partij handelt onzorgvuldig en houdt geen rekening met elementen die een cruciale rol spelen in de beoordeling van het hoger belang van het kind.

De verwerende partij schendt de motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel.

- 4.7.

Aangaande de medische problematiek

Zoals reeds vermeld heeft de dochter van eerste verzoekster, juffrouw M. E., een ernstige medische problematiek. Momenteel werd zij opgenomen in het MPI te Evergem.

Dochter E., heeft immers een continue en levenslange begeleiding en behandeling. Deze behandeling is niet voor handen in het land van herkomst, daar er geen instelling is die een continue 24-uur zorg in dezelfde instelling kan aanbieden.

Aangaande de medische problematiek verwijst de verwerende partij integraal naar het besluit van de beslissing die de ongegrondheid van de aanvraag 9ter Vw vaststelt:

"Gezondheidstoestand: Het gezin diende een aanvraag 9ter in. Deze aanvraag 9ter werd dd. 13/08/2020 ongegrond verklaard. In de beslissing wordt het volgende vermeld:

Derhalve

- 1) kan uit het voorgelegde medische dossier niet worden afgeleid dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico vormt voor het leven of de fysieke integriteit of*
- 2) kan uit het voorgelegde 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. "*

De verzoekers hebben een verzoek tot schorsing en nietigverklaring ingediend tegen de beslissing die de aanvraag 9ter Vw ongegrond verklaarde.

De verwerende partij hield noch in de bestreden beslissing noch in de ongegrondheidsverklaring van de 9ter Vw rekening met alle elementen van het administratief dossier.

Op 29/07/2019 werd haar verzoek ontvankelijk, doch ongegrond verklaard door de Dienst Vreemdelingenzaken, dit werd op datum van 06/08/2019 ter kennis gebracht.

De verzoekers dienden op datum van 04/09/2019 een verzoekschrift tot annulatie- en schorsing in. Bij het verzoekschrift werden volgende actuele stukken gevoegd - zie de stukken 6-10:

-Medisch verslag Dr. H. V. en Dr. S. D., kinderneurologie en ASO pediatrie, UZ Gent, dd. 06/06/2019 ;

-Medisch verslag Dr. H. S. kinderpneumologie/ kinderinfectiologie/ kinderimmunologie,

UZ Gent, dd. 01/07/2019 ;

-Bewijs afspraak dd. 02/10/2019 ;

-Overzicht volgende afspraken in het UZ Gent ;

-Verklaring dokter M. Z., psychiater Universitair Ziekenhuis en directeur van CIRZCP Prishtina, dd. 30/08/2019.

Het medisch verslag van Dr. H. V. en Dr. S. D. van het UZ Gent afdeling kinderneurologie en ASO pediatrie UZ Gent dd. 06/06/2019 stelt dat :

"Geachte collega,

E. werd op 06/06/2019 onderzocht op consultatie kinderneurologie.

E. wordt opgevolgd op de dienst kinderneurologie omwille van zeer ernstig autistiform gedrag, afwezige taalontwikkeling, hypotoon spierpatroon en pyramidale tekenen links. Er is ook epilepsie waarbij ze reeds drie atone aanvallen had. Ze wordt hiervoor behandeld met natriumvalproaat.

Heden staan gedragsproblemen met automutilatie op de voorgrond.

Andere momenten kan E. ook zeer aangenaam en vrolijk kind zijn, bijvoorbeeld in het MPI waar ze in de week verblijft. Er wordt geobserveerd dat E. zich het beste voelt in een prikkelarme, gestructureerde en voor haar bekende omgeving.

In het kader van haar zeer ernstig autistiform gedrag, adviseren we ten stelligste om E. zoveel mogelijk in eenzelfde aangepaste omgeving te laten verblijven.

In het kader van haar zeer ernstig autistiform gedrag, adviseren wij ten stelligste om E. zoveel mogelijk in eenzelfde aangepast omgeving te laten verblijven.

Wij ondersteunen het verzoek om E. zo snel mogelijk op te vangen in een multifunctioneel centrum. "

(zie het stuk 6)

Verzoekster en haar familie hebben tijdens de vorige beroepsprocedure nog een officieel schrijven voorgelegd van dokter M. Z., psychiater in het Universitair Ziekenhuis te Prishtina en directeur van het CIRZCP Prishtina.dd. 30/08/2020 - zie stuk 10.

Deze stelt het volgende:

"Centrum voor Integratie en Revalidatie voor de zieken met Chronische Psychiatrische Aandoeningen - Shtime is een instelling voor geestelijke gezondheid die chronische psychiatrische aandoeningen van aard van chronische psychotische stoornis- schizofrenie behandelt, en geen andere pathologie van organische aard.

We informeren u ook dat dit instituut van een residentiële aard is en alleen volwassenen behandelt die in remissie zijn en het vermogen hebben behouden om voor zichzelf te zorgen;

En uiteindelijk moeten we u helaas meedelen dat we u niet kunnen helpen bij de behandeling van uw dochter en hopen we dat u een gelegenheid zult vinden om uw dochter adequaat de behandelen." (zie het stuk 10)

Opnieuw blijkt uit dit schrijven dat in de bovenvermelde inrichting geen adequate opvolging mogelijk is voor de minderjarige verzoekster.

Op datum van 10/04/2020 werd een aanvullende nota ingediend die de volgende medische stukken bevatte (zie de stukken 11-14).

-Informatie door de Bron-Leer en Adviescentrum "Perparimi" + vertaling dd. 10/09/2019 ;

-Medisch verslag UZ Gent dd. 21/10/2019 ;

-Verslag van het Agentschap Jongerenwelzijn.

Uit het attest dd. 10/09/2019 opgesteld door het Bron-leer en Adviescentrum 'Perparimi' bevestigt het feit dat de multidisciplinaire zorg en omkadering zoals de minderjarige verzoekster behoeft, niet aanwezig is in Kosovo - zie het stuk 12 :

"(...) Gebaseerd op de aard van de kinderen met wie het Bron-Leer- en Adviescentrum "Perparimi" werkt, hebben wij nog steeds gebrek aan het aangepaste niveau van milieu- infrastructuur en menselijke hulpbronnen zoals logopedisten, fysiotherapeuten, medisch personeel, ergotherapeuten en andere professionele diensten dat zou helpen bij het behandelen en opleiden van kinderen met speciale behoeften die speciale schooldiensten ontvangen.

Opgemerkt moet worden dat de bijzondere onderwijs ook geen assistenten heeft voor kinderen met speciale behoeften en bijgevolg hebben we gevallen van klas met 10 studenten met verschillende diagnoses en slechts 1-2 gespecialiseerde leraren in de klas die het moeilijk maken om diensten te verlenen op basis van de individuele behoeften van de leerlingen.

Uit de beschrijving van de toestand van de leerling E. M., geboren in Pristina, op 27/02/2013, bevestigen we dat bij gesprek aan multifunctionele diensten de bijzondere onderwijs school "Perparimi" geen adequate diensten biedt voor de huidige situatie van het kind vanwege het gebrek aan professioneel personeel. "

Opnieuw blijkt uit dit schrijven dat in de bovenvermelde inrichting geen adequate opvolging mogelijk is voor de minderjarige dochter van verzoekers.

Het attest van het UZ Gent van 21/10/2019 stelt het volgende:

"Bespreking en besluit:

Meisje van 6 jaar met zeer ernstig autisme en chronische bronchorrhoe (met axiale hypotonie en inefficiënte hoest als onderliggend onderzoek. Sinds de opstart van azithromycine in onderhoud heeft zij klachten van jeukende vaginale uitslag, niet verbeterend met Gyno- Daklarin. Differentiaal diagnostisch denken wij aan een gisteninfectie of aan een streptococceninfectie. Kweek werd ook afgegenomen en de verpleegkundige van het internaat wordt opgebeld met het resultaat. Afhankelijk van het resultaat zal ook de azithromycine gestopt worden.

Daarnaast was ook de tweede zweetest negatief. Om die reden werd vandaag een bloedname om genetische CFTR mutaties op te sporen.

Bij infectie of toename hoesten, laagdrempelig betalactam antibiotica (amoxiclav) te starten.

Nieuwe controle staat reeds gepland aan het einde van de winter (consultaties hier zijn niet evident voor E.).

Uiteraard zijn wij steeds bereikbaar voor overleg (09 332 35 81 of via controle kinderpneumoloog van wacht).

Behandeling:

- Indien Streptococceninfectie: Amoxicilline 50mg/kg/d gedurende 1 week PO
- Indien Candida infectie: Fluconazole 150 mg eenmalig PO

Aanvulling: vaginaal kweekje toont enkel huidflora (S aureus) en geen gisten, geen verdere specifieke behandeling nodig. Eventueel kan geprobeerd worden om azithro gedurende een 2 à 4 weken te stoppen om vaginale flora te laten herstellen en nadien herstarten."

(zie het stuk 13)

In het verslag van het Agentschap Jongerenwelzijn staat te lezen dat juffrouw M. E. recht heeft op specifieke ondersteuning binnen de jeugdhulp, omwille van haar ernstige problematiek.

In dit verslag wordt het volgende geschreven - zie het stuk 14 :

" [...]

(zie het stuk 14)

Hoewel de verwerkende partij effectief kennis heeft van alle bovenvermelde medische documenten, worden deze niet beoordeeld in de bestreden beslissing.

Uit de hierboven opgesomde attest blijkt dat de minderjarige verzoekster nood heeft aan een gespecialiseerde opvolging in een multifunctioneel centrum.

Daarnaast leggen de verzoekers twee authentieke documenten voor uit het land van herkomst waarin specialisten bevestigen dat er geen adequate behandeling beschikbaar is voor E.. Het schrijven van

dokter M. Z., psychiater in het Universitair Ziekenhuis te Prishtina en directeur van het CIRZCP Prishtina dateert van 30/08/2020 en het attest opgesteld door het Bron-leer en Adviescentrum 'Perparimi' is van 10/09/2019.

(zie de stukken 10 en 12)

De verwerende partij liet na om alle rekening te houden alle elementen van het dossier en alle overgemaakte te stukken.

De bestreden beslissing moet vernietigd worden.

4.8.

Aangaande het privé- en familieleven van de verzoekende partijen [...]

- 4.9.

De verzoekende partijen wensen erop te wijzen dat de verwerende partij niet met alle elementen in het administratief dossier rekening gehouden.

Een groot aantal medische attesten die haar ter kennis werden gebracht zijn niet in rekening genomen.

Nochtans heeft de verweerster evenzeer de plicht om zorgvuldig te handelen en met alle gegevens in het dossier rekening te houden, evenzeer dient de motivering hier ter zake om de bestreden beslissing te kunnen toetsen aan het redelijkheidsbeginsel en het proportionaliteitsbeginsel.

De verweerster heeft echter een standaardbeslissing genomen die op gelijk wie zou kunnen van toepassing zijn.

De bovenstaande rechtsregels worden in de bestreden beslissing dan ook zonder meer geschonden."

Verzoekers wijzen erop dat de bestreden beslissing een bevel betreft om het grondgebied te verlaten, hetgeen een verwijderingsbeslissing betreft in de zin van artikel 1, 6° van de Vreemdelingenwet. Zij wijzen erop dat bij toepassing van artikel 7 van de Vreemdelingenwet de meer voordelige bepalingen in een internationaal verdrag onverminderd gelden ondanks een eventuele gebonden bevoegdheid. Verzoekers vervolgen dat op grond van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet de gemachtigde moet rekening houden met persoonlijke elementen zoals het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand op basis van een individueel onderzoek. Wat betreft de medische problematiek, komen verzoekers terug op de situatie van hun dochter M.E., die momenteel is opgenomen in een gespecialiseerde instelling. Ze stellen dat de noodzakelijke zorg voor hun dochter niet voor handen is in het herkomstland en stippen aan dat de gemachtigde niet met alle elementen rekening heeft gehouden die hem werden ter kennis gebracht of die zich in het administratief dossier bevinden. Verzoekers wijzen erop dat in de bestreden beslissing wat betreft de gezondheidstoestand integraal wordt verwezen naar het besluit van de beslissing die de ongegrondheid van de aanvraag op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet vaststelt. Ze stippen evenwel aan dat ze tegen die beslissing een beroep hebben ingediend. Ze citeren dan nog eens uitgebreid uit de stukken die onder meer gevoegd waren bij de aanvullende nota van 10 april 2020.

Verweerder stelt in de nota met opmerkingen dat de bestreden beslissing niet meer is dan de noodzakelijke en wettelijk voorziene resultante van de weigering van de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus. Hij stelt dat "enkel" indien de hogere rechtsnormen zouden worden geschonden doordat aan de betrokken vreemdeling een bevel om het grondgebied te verlaten zou worden betekend, de gemachtigde op een wettige wijze kan beslissen dat geen bevel om het grondgebied te verlaten moet worden afgegeven aan de vreemdeling wiens internationaal beschermingsverzoek is afgewezen. Met betrekking tot de medische problematiek van de minderjarige dochter verwijst verweerder in de nota naar de beslissing van 13 augustus 2020 waarbij de aanvraag op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet ongegrond werd verklaard. Zodus werd geoordeeld dat de aangehaalde medische problemen geen verwijderingsmaatregel in de weg staan. In dezelfde zin werd gemotiveerd in de bestreden beslissing in het licht van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet.

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

Verweerder kan gevolgd worden dat indien er zich een schending zou voordoen van een hogere rechtsnorm, geen bevel om het grondgebied te verlaten op wettige wijze kan afgegeven worden. Er is echter ook geen sprake van een gebonden bevoegdheid, waar verweerder in de nota lijkt op te alluderen met de woorden “noodzakelijk voorziene resultante”, omwille van een nationale norm, zijnde het bepaalde in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet. Ook uit deze bepaling blijkt dat de minister of zijn gemachtigde bij de afgifte van het bevel in concreto dient te beoordelen of er elementen zijn (nl. het hoger belang van het kind, het gezinsleven of de gezondheidstoestand) die de afgifte van het bevel verhinderen, en dit ook uit hoofde van een norm in de Vreemdelingenwet zelf (RvS 4 juni 2015, nrs. 231.443 en 231.444).

Uit de bewoordingen van de bestreden beslissing blijkt dat werd rekening gehouden met de gezondheidstoestand van het minderjarige kind E. Er moet wel blijken dat er op wettige wijze rekening werd gehouden met de gezondheidstoestand van het minderjarige kind. De aanvraag op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet heeft, zoals verweerder aanhaalt, aanleiding gegeven tot een ongegrondheidsbeslissing van 13 augustus 2020. Echter bij arrest nr. 247 593 van 15 januari 2020 heeft de Raad deze ongegrondheidsbeslissing vernietigd. Bijgevolg moet deze beslissing geacht worden nooit te hebben bestaan, kan de verwijzing in de bestreden beslissing naar de beslissing van 13 augustus 2020 niet langer standhouden en kan ook niet aangenomen worden dat de gemachtigde op wettige wijze heeft rekening gehouden met de gezondheidstoestand van de dochter van verzoekers bij het nemen van de verwijderingsmaatregel.

Een schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet wordt aangenomen.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

3. Korte debatten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 19 augustus 2020 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

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

mevr. A. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. MAES