

Arrest

nr. 238 760 van 22 juli 2020
in de zaak RvV X / IX

In zake: 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.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die beiden verklaren van Kosovaarse nationaliteit te zijn, in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordigers van hun minderjarige kinderen X en X, op 4 september 2019 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 29 juli 2019 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.

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 juni 2020 waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 16 juli 2020.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. MAES.

Gehoord de opmerkingen van de verzoekende partijen en hun advocaat F. QUAIRIAT *loco* advocaat B. SOENEN en van advocaat C. VANBEYLEN, 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.

Dit luidt als volgt:

"NAAM: M. E. (R.R.: [...])
Vrouwelijk
nationaliteit: Kosovo
geboren te P. op [...]2013
adres: [...] EEKLO

Ik kom terug op uw vraag voor evaluatie van het medische dossier voorgelegd door Mej. M. E. in het kader van haar aanvraag om machtiging tot verblijf, bij onze diensten ingediend op 20.05.2019.

Hiervoor maak ik gebruik van de volgende bijgevoegde medische stukken:

- SMG d.d. 02/04/2019 van Dr. D. V. D. V. (huisarts): zware ontwikkelingsstoornissen, autisme, geen taalontwikkeling, zware gedragsstoornissen, leuko-encefalopathie en epilepsie - medicatie: Depakine; kan niet zelfstandig functioneren
- Medicatiefiche d.d. 05/10/2018: Depakine, Dipiperon, Trazodone en Melatonine (en voedingssupplementen)
- SMG d.d. 15/03/2019 van Dr. H. V. (pediater-neuroloog): ernstige ontwikkelingsachterstand met autisme, geen taalontwikkeling, forse gedragsstoornissen met automutilatie, epilepsie en hoesten - Depakine dosis werd verhoogd, opvolging kinderpsychiatrie en kinderneurologie
- Consultatieverslag d.d. 24/07/2018 van Dr. H. V. van de raadpleging op 23/07/2018: zeer ernstig autistiform gedrag, afwezige taalontwikkeling, hypotoon spierpatroon met pyramidale tekenen links, epilepsie, gedragsproblemen met automutilatie, slaapprobleem (geen effect van melatonine): NMR toont witte stof aantasting periventriculair (mogelijks periventriculaire leucomalacie, maar strookt niet met kliniek) - in het verleden werd Risperidon geprobeerd, Aripiprazol, Levetiracetam (Keppra), Diazepam en Rivotril zonder gewenst effect - nu start Dipiperon en stop Melatonine
- Consultatieverslag d.d. 15/03/2019 van Dr. H. V. van de raadpleging op 07/03/2019: momenteel meer crisissen van automutilatie en ze hoest vaak (consult kinderpneumoloog), sinds 1 jaar vertoont ze geen epilepsie-aanvallen meer (in totaal 3 aanvallen die goed reageerden op Diazepam intra-rectaal) SMG d.d. 09/10/2018 van Dr. S. B. (pediater in opleiding): ernstig autisme met automutilatie en epilepsie tot op heden zonder duidelijke etiologie
- Consultatieverslag d.d. 03/10/2018 van Dr. S. B. onder supervisie van Dr. P. V. (kinderneuroloog/metabole ziekten) van de raadpleging op 27/09/2018: onder Dipiperon is het gedrag beter, maar slapen blijft een probleem
- Consultatieverslag d.d. 09/10/2018 van Dr. K. D. (pediater-slaapspecialist) van de raadpleging op 05/10/2018: PSG is niet haalbaar gezien de ASS, wel een advies KNO gezien recidiverende angina's en open mond ademhaling, Trazodone voor het slapengaan geassocieerd met Melatonine
- Consultatieverslag d.d. 07/02/2019 van Dr. K. D. van de raadpleging op 29/01/2019: 50% beterschap met de slaapproblemen onder Trazodone, Melatonine en Dipiperon: de reacties/crisissen zijn altijd gerelateerd aan omgevingsfactoren
- Consultatieverslag d.d. 06/06/2019 van Dr. S. D. (pediater in opleiding): zeer ernstig autistiform gedrag, afwezige taalontwikkeling, hypotoon spierpatroon, pyramidale tekenen links en epilepsie (3 atone aanvallen); heden gedragsproblemen met automutilatie op de voorgrond die baat hebben bij het verblijven in een prikkelarme, gestructureerde en voor haar bekende omgeving

Volgende niet-medische verslagen werden ons ook bezorgd:

- SMG d.d. 29/01/2019 van Mevr. S. R. (schoolpsychologe): gedragsstoornissen en epilepsie begonnen rond de leeftijd van 2,5 jaar
- Psychologisch verslag d.d. 29/01/2019 van Mevr. S. R.
- Ongedateerd verslag van Mevr. L. d. P., begeleidster bij Internaat Het Punt
- Verslag M-Decreet d.d. 25/05/2018 van Mr. T. W., directeur van Vrij CLB "Het Meetjesland" met als ingangsdatum 04/06/2018
- Attest d.d. april 2018 van J. D., directeur van ANAK (de Nationale Associatie voor Autisme te Kosovo)

Uit de ter staving van de aanvraag voorgelegde medische stukken weerhoud ik dat het gaat om een meisje van 6 jaar met een aangeboren autismespectrumstoornis (ASS), afwezige taalontwikkeling, hypotoon spierpatroon en pyramidale tekenen links. Zij werd prematuur geboren (32 weken) als deel van een tweeling en kende een moeilijke start, vermoedelijk door zuurstoftekort.

Bespreking:

Erika zou nooit taalontwikkeling gehad hebben. Wel kon ze stappen op een leeftijd van 18 maanden, maakte ze oogcontact en speelde ze met andere kinderen.

Pas vanaf de leeftijd van 2,5 jaar begonnen de gedragsproblemen. Deze uiten zich vooral in automutilatie, agressie naar anderen, een autistiform eetpatroon en slaapstoornissen. Men trachtte haar gedrag medicamenteus (met psychofarmaca) te controleren: met Risperidon, Aripiprazol, Levetiracetam, Diazepam en Rivotril, echter zonder resultaat.

Volgens het consultatieverslag d.d. 07/02/2019 zouden de slaapproblemen nu toch voor de helft beter zijn met het gebruik van een combinatie van Trazodone, Dipiperon en Melatonine (dat gestopt werd op 24/07/2018 wegens geen effect op het slaapprobleem). Deze medicatie wordt echter niet meer als actuele medicatie hernomen door de huisarts in zijn SMG d.d. 02/04/2019.

Op 4-jarige leeftijd deed zich een eerste epilepsie aanval (convulsie) voor. Na de tweede episode, een halfjaar later, werd een anti-epilepticum (Depakine) opgestart. Een EEG was moeilijk te beoordelen wegens de bewegingsartefacten (Erika zat niet stil), maar er waren geen duidelijke afwijkingen merkbaar.

Een derde episode in maart 2018 kon onderbroken worden met Diazepam.

Hoewel er geen duidelijke bewijzen zijn voor epilepsie op EEG (weliswaar een moeilijk te beoordelen tracé) en er zich enkel maar 3 keer een aanval heeft voorgedaan met minstens een halfjaar tussen 2 aanvallen, toch wordt Erika, een jaar later (SMG 02/04/2019, consultatieverslag 06/06/2019) nog steeds behandeld met Valproaat/valproïnezuur (Depakine).

Volgens het meest recente consultatieverslag zou E. ook piramidale tekenen links vertonen. Deze symptomen treden op bij een beschadiging van de motorische bezenewing van de skeletspieren, in dit geval aan de linker kant van het lichaam. De piramidale tekens worden in het medisch verslag niet nader gespecificeerd. Het zou kunnen gaan om een vermindering van willekeurige motoriek, verhoging van de spierspanning, verhoging van peesreflexen en/of pathologische peesreflexen ter hoogte van arm en/of been.

Een MRI hersenen van juni 2017 toont leukencefalopathie (= niet nader gedefinieerde aantasting van de witte stof van de hersenen) of leukomalacie (= verweking van de witte stof van de hersenen bij te vroeg geboren kinderen die verlamming van armen en/of benen kan veroorzaken = hersenverlamming = cerebral palsy = CP) vooral periventriculair (rond de hersenventrikels). Een diagnose kon hier, 2 jaar later, nog niet aan gelinkt worden.

Als actuele medicatie weerhoud ik:

- Valproaat/valproïnezuur (Depakine), een anti-epilepticum
- Diazepam (Diazepam), een angst-verlagend middel/kalmeer-/slaapmiddel dat bij kinderen intrarectaal toegediend wordt tijdens een epilepsie aanval
- Trazodon (Trazodone), een antidepressivum met sederende (slaapverwekkende) eigenschappen
- Pipamperon (Dipiperon), een antipsychoticum met sederende eigenschappen
- Melatonine (Melatonine), een stof die normaal in de hersenen voorkomt en gerelateerd wordt met ons slaap-waakritme

Uit het voorgelegde medische dossier blijkt geen medische contra-indicatie om te reizen:

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

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

1. *Informatie afkomstig uit de MedCOI-databank die niet-publiek is :*

- *Aanvraag Medcoi van 04/07/2019 met het unieke referentienummer BMA 12564*

2. *Overzicht met beschikbare medicatie voor Erika in Kosovo volgens recente MedCOI-dossiers.*

Uit deze informatie kan geconcludeerd worden dat opvang en behandeling door een (kinder)neuroloog, kinderpsychiater en -psycholoog beschikbaar zijn in Kosovo te Pristina, evenals dagopvang en multidisciplinaire evaluatie in een centrum voor ontwikkelingsstoornissen.

Valproaat/valproïnezuur, Diazepam en Melatonine zijn beschikbaar.

Pipamperon is niet beschikbaar, het kan vervangen worden door zijn analoog, Haloperidol , dat wel beschikbaar is in Kosovo.

Trazodon is niet beschikbaar, het kan vervangen worden door zijn analoog, Mirtazapine , dat wel beschikbaar is in Kosovo.

De medische zorgen zijn dus beschikbaar in Kosovo.

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

Allereerst kan een verblijfstitel niet enkel 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 afgegeven worden. 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.

Het vroegere gezondheidssysteem in Kosovo was gebaseerd op een centraal georganiseerd systeem, type Semashko (voormalig Sovjet-systeem). In december 2012 werd een nieuwe wet aangaande de Volksgezondheid gestemd in het Kosovaars parlement. De verantwoordelijkheid voor het organiseren, controleren en beoordelen van de gezondheidszorg situeert zich bij het Ministerie van Volksgezondheid. Klassiek wordt de gezondheidszorg georganiseerd op drie niveaus, gekenmerkt door een toenemende graad van specialisatie: primair, secundair en tertiair niveau. Zij staan in voor ambulante zorg, zorg in het ziekenhuis, thuiszorg en urgentiegeneeskunde. Voor deze vier types zijn er zowel publieke, private als gemengde instellingen. Zorg wordt verleend op een 24-uur basis. Er is een verplicht verwijzingsstelsel dat de continuïteit van de zorg garandeert. In de publieke instellingen is de zorg gratis, op voorwaarde dat de patiënt wordt doorverwezen. Bij de private instanties dient men zelf in te staan voor de kosten, maar men kan er wel terecht zonder doorverwijzing.

De verdeling van medicatie in Kosovo wordt georganiseerd door twee belangrijke partners: het farmaceutisch departement van het Ministerie van Volksgezondheid, dat verantwoordelijk is voor de bevoorrading van alle publieke primaire centra, en het KAMPE ('Kosovo Agency for Medicinal Products and Equipment). Het KAMPE is verantwoordelijk voor het afleveren van licenties voor geneesmiddelen en apotheken. Het controleert ook de farmaceutische industrie en geeft ondersteuning aan het Ministerie van Volksgezondheid. Alle geneesmiddelen en het medisch materiaal voor de publieke sector worden aangeleverd via private, farmaceutische bedrijven.

Deze geneesmiddelen worden gebruikt voor opgenomen patiënten en voor sommige chronische ziekten. Voor ambulante zorg dienen de patiënten zelf in te staan voor de aankoop van hun geneesmiddelen. In Kosovo kan met ook niet-in-Kosovo geregistreerde geneesmiddelen verkrijgen dankzij een lijdelijke akkoord rond de import op basis van de aanvraag en op voorschrift van de artsen.

Kosovo kent vooralsnog geen publieke ziekteverzekering, hoewel de wet werd goedgekeurd op 10 april 2014, maar de gezondheidszorgen worden geleverd en gefinancierd door de overheid vanuit het algemene budget. Bij de nog te implementeren wet is er aandacht voor bepaalde categorieën mensen, zoals families die als sociaal kwetsbaar of arm worden beschouwd, mensen die nood hebben aan zorgen voorzien door de staat, mensen ouder dan 65 jaar, kinderen maar ook Kosovaarse burgers gedurende het eerste jaar nadat ze vanuit een ander land werden gerepatrieerd. Deze mensen zouden geen bijdrage hoeven te betalen. De wet voorziet ook dat elke patiënt, of men nu verzekerd is of niet, gratis spoedhulp kan krijgen in openbare ziekenhuizen.

De ouders van betrokkene leggen geen bewijs van (algemene) arbeidsongeschiktheid voor en bovendien zijn er geen elementen in het dossier die erop wijzen dat zij geen toegang zouden hebben tot

de arbeidsmarkt in hun land van oorsprong. Niets laat derhalve toe te concluderen dat zij niet zouden kunnen instaan voor de eventuele kosten die gepaard gaan met de noodzakelijke hulp. Bovendien blijkt uit de asielaanvraag dat de grootouders zich nog in het herkomstland bevinden. Het lijkt erg onwaarschijnlijk dat betrokkene met haar ouders niet bij hen terecht kan voor eventuele hulp en opvang.

Niets verhindert betrokkenen derhalve om terug te keren. Het staat hen 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 inkomsten genererende activiteiten. Reïntegratiebijstand kan het volgende bevatten: beroepsopleidingen, opstarten van kleine zakenprojecten, kosten om een cursus of opleiding te volgen, kosten pm informatie over beschikbare jobs te verkrijgen, bijvoorbeeld door middel van tewerkstellingsbureaus, accommodatie/huur, extra bagage.

Conclusie:

Uit het voorgelegde medische dossier kan ik besluiten dat de aangeboren autisme spectrum stoornis (ASS) en een mogelijk zuurstoftekort bij de geboorte (waardoor ontwikkelingsstoornissen en gedragsstoornissen, leuko-encefalopathie en mogelijks epilepsie) bij Erika geen reëel risico inhouden voor haar leven of fysieke integriteit, noch een reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling, gezien opvolging en behandeling beschikbaar en toegankelijk zijn in Kosovo. Derhalve is er vanuit medisch oogpunt dan ook geen bezwaar tegen een terugkeer naar het land van herkomst of het land van terugname, nl. Kosovo.”

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.

Dit is de bestreden beslissing, waarvan de motivering luidt als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 20.05.2019 bij aangetekend schrijven bij onze diensten werd ingediend door :

M., A. (R.R. [...]), geboren te P. op [...]1987

M., R. (R.R. [...]), geboren te P. op [...]1989

+ kinderen

M., O., geboren op [...]2013

M., E., geboren op [...]2013

Adres: [...] EEKLO

Nationaliteit: Kosovo

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

Reden(en) :

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

Er worden medische elementen aangehaald voor M., E. De arts-adviseur evalueerde deze gegevens op 26.07.2019 (zie verslag in gesloten omslag in bijlage) en concludeerde dat de aangehaalde medische elementen niet weerhouden konden worden gezien de medische behandeling en opvolging beschikbaar en toegankelijk zijn in het land van herkomst, Kosovo.

Derhalve dient de aanvraag ongegrond verklaard te worden.

Derhalve

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

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

2. Rechtspleging

Verzoekers hebben aan de Raad nog een aanvullende nota overgemaakt waarin zij wijzen op drie nieuwe documenten, meer bepaald een vertaling van informatie gegeven door het centrum “Perparimi” in Pristina van 10 september 2019, een medisch attest van het UZ Gent van 21 oktober 2019 en een verslag van het Agentschap Jongerenwelzijn van 5 december 2019. De bestreden beslissing dateert van 29 juli 2019, bijgevolg zijn de thans voorgelegde stukken allemaal laattijdig voorgelegd nu de Raad zich in het kader van zijn wettigheidscontrole dient te plaatsen op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing (beoordeling ex tunc). De Raad mag de aanvullende nota niet in zijn beoordeling betrekken.

3. Onderzoek van het beroep

In het tweede middel voeren verzoekers onder meer de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.

Zij lichten het middel toe als volgt:

“Overeenkomstig het artikel 62 van de Vreemdelingenwet moeten alle administratieve beslissingen met redenen omkleed worden.

De artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 bepalen dat de bestuurshandelingen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd en dat de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat de motivering afdoende moet zijn.

5.2.2.

De bestreden beslissing steunt omtrent de beschikbaarheid inzake de zorgen en opvolging in het land van herkomst op het advies van de arts-adviseur dat het volgende stelt : [...]

5.2.3.

Wat de beschikbaarheid van de zorgen en opvolging in het land van herkomst betreft baseert de arts-adviseur zich uitsluitend op niet-publieke informatie van de Med COI- databank om te oordelen dat verzoekster voldoende beschikbare opvolging zal genieten in haar land van herkomst.

Verzoekster kan zich niet akkoord verklaren met zo'n summiere opsomming van beschikbare zorgen in Kosovo, zeker gezien uit de bestreden beslissing niet blijkt dat verzoeksters situatie in concreto werd getoetst aan deze beschikbare zorgen.

Uit de hierboven beschreven medische attesten blijkt duidelijk hoe specifiek de situatie van de minderjarige verzoekster is en hoe groot de nood is aan een specifieke behandeling.

Een loutere algemene opsomming van beschikbare zorgen, zonder enige duidelijke in concrete toetsing, kan niet aanvaard worden.

- 5.2.3.1.

De arts-adviseur baseert zich hiervoor ook uitsluitend op informatie die niet toegankelijk is voor het publiek.

Er wordt enkel beroep gedaan op informatie uit de Med COI- databank, die niet publiek toegankelijk is.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen heeft zeer recent in het verleden nog maar geoordeeld dat deze informatie niet conform de motiveringsbeginselen is.

Het arrest met nummer 211 356 van 23 oktober 2018 in de zaak 216 576/VII zegt hierover het volgende:

A la lecture de cet extrait, le Conseil observe que la motivation du premier acte attaqué procède d'une double motivation par référence dès lors que, d'une part, la partie défenderesse se réfère à l'avis médical du fonctionnaire médecin, et d'autre part, celui-ci se réfère à des « informations provenant de la base de données non publique MedCOI ».

En l'occurrence, la question qui se pose donc est celle de savoir si cette double motivation par référence satisfait aux exigences de l'obligation de motivation formelle des actes administratifs, telle qu'elle découle de la loi du 29 juillet 1991, dont la violation des articles 2 et 3 est invoquée par la partie requérante.

3.4. A cet égard, le Conseil rappelle que la motivation par référence est admise sous réserve du respect de trois conditions : « Première condition: le document [...] auquel se réfère l'acte administratif doit être lui-même pourvu d'une motivation adéquate au sens de l'article 3 de la loi du 29 juillet 1991 [...]. Deuxième condition: le contenu du document auquel il est fait référence doit être connu du destinataire de l'acte administratif [...]. Tel est le cas lorsque ce document est annexé à l'acte pour faire corps avec lui [...], ou encore lorsque le contenu du document est reproduit, fût-ce par extraits, ou résumé dans l'acte administratif [...]. Si le document auquel l'acte se réfère est inconnu du destinataire, la motivation par référence n'est pas admissible [...]. Une précision d'importance doit être apportée. La connaissance du document auquel l'acte se réfère doit être au moins simultanée à la connaissance de l'acte lui-même. Elle peut être antérieure [...] mais elle ne peut en principe être postérieure [...]. Un objectif essentiel de la loi est, en effet, d'informer l'administré sur les motifs de l'acte en vue de lui permettre d'examiner en connaissance de cause l'opportunité d'introduire un recours. Enfin, troisième et dernière condition: il doit apparaître sans conteste et sans ambiguïté que l'auteur de l'acte administratif, exerçant son pouvoir d'appréciation, a fait sienne la position adoptée dans le document auquel il se réfère » (X. DELGRANGE et B. LOMBAERT, « La loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation des actes administratifs: Questions d'actualités », in *La motivation formelle des actes administratifs*, Bruxelles, La Bibliothèque de Droit Administratif, Ed. La Charte, 2005, p. 44-45, n°50). Concernant la première condition, le Conseil d'Etat a jugé, à plusieurs reprises, que l'avis ou le document auquel se réfère l'autorité administrative doit répondre aux exigences de l'obligation de motivation formelle des actes administratifs, en ce sens que ledit avis ou document doit être suffisamment et adéquatement motivé (en ce sens, notamment : C.E., arrêt n° 99.353 du 2 octobre 2001 ; C.E., arrêt n° 174.443 du 13 septembre 2007 ; C.E., arrêt n° 194.672 du 26 juin 2009 ; C.E., arrêt n° 228.829 du 21 octobre 2014 ; C.E., n° 230.579 du 19 mars 2015 ; C.E., arrêt n° 235.212 du 23 juin 2016 ; C.E., arrêt n° 235.763 du 15 septembre 2016 ; C.E., arrêt n° 237.643 du 14 mars 2017 ; C.E., arrêt n° 239.682 du 27 octobre 2017).

3.5. En l'espèce, le Conseil estime qu'il ne peut être considéré que l'avis du fonctionnaire médecin, susmentionné, satisfait aux exigences de l'obligation de motivation formelle des actes administratifs, en ce qui concerne la disponibilité du traitement médicamenteux en République Démocratique du Congo.

En effet, le fonctionnaire médecin se réfère, notamment, à des « informations provenant de la base de données non publique MedCOI », précisant la date des « Requêtes Medcoi » et leurs numéros de référence. Il indique que ces « requêtes » démontrent, notamment, la disponibilité des médicaments requis.

Au vu du libellé et du contenu des réponses aux « requêtes MedCOI », le Conseil observe que la mention figurant dans l'avis du fonctionnaire médecin, selon laquelle « Ces requêtes démontrent la disponibilité de l'olmesartan, de l'amlodipine, de l'hydrochlorothiazide, du tramadol, du paracetamol et de la méthylprednisolone », ne consiste ni en la reproduction d'extraits, ni en un résumé desdits documents, mais plutôt en un exposé de la conclusion que le fonctionnaire médecin a tiré de l'examen des réponses aux requêtes MedCOI citées. Il s'ensuit que cette motivation de l'avis du fonctionnaire médecin, par référence aux informations issues de la banque de données MedCOI, ne répond pas au prescrit de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs. En effet, la simple conclusion du fonctionnaire médecin ne permet pas à la partie requérante de comprendre les raisons pour lesquelles il a considéré que ces informations démontraient la disponibilité du traitement médicamenteux requis. Il en est d'autant plus ainsi, qu'à la différence d'un lien vers une page Internet, lequel est, en principe, consultable en ligne, par la partie requérante, les réponses aux « requêtes MedCOI », sur lesquelles se fonde le fonctionnaire médecin dans son avis, ne sont pas accessibles au

public. En conséquence, entendant motiver son avis par référence à ces documents, le fonctionnaire médecin se devait, soit d'en reproduire les extraits pertinents, soit de les résumer, ou encore de les annexer audit avis. A l'inverse, le procédé utilisé entraîne une difficulté supplémentaire pour la partie requérante dans l'introduction de son recours, puisque celle-ci doit demander la consultation du dossier administratif à la partie défenderesse, afin de pouvoir prendre connaissance des réponses aux « requêtes MedCOI », sur lesquelles le fonctionnaire médecin fonde son avis, et ainsi en vérifier la pertinence.

(zie arrest met nummer 211 356 van 23 oktober 2018 in de zaak 216 576/VII)

- 5.2.3.2.

Het arrest van de Raad is zeer duidelijk en concreet over de informatie die wordt toegevoegd uit de MedCOI- databank.

De arts- adviseur mag niet louter een algemene verwijzing doen naar informatie die zij halen uit de MedCOI- databank.

Een schending van de materiële en formele motiveringsplicht dringt zich op gezien het een extra moeilijkheid is voor verzoekende partij om zich op de informatie van MedCOI te beroepen in het kader van een verzoekschrift in hoger beroep. Zo heeft de Raad geoordeeld in het hierboven geciteerde arrest.

In casu bevindt de minderjarige verzoekster zich in dezelfde situatie.

Uit de bestreden beslissing kan niet worden afgeleid op welke informatie de arts-adviseur zich gebaseerd heeft. Deze geeft enkel een loutere opsomming van eventuele beschikbare zorgen.

Uit de opzoeken in de MedCOI databank, die niet toegankelijk is voor het publiek, wordt besloten dat : "Uit deze informatie kan geconcludeerd worden dat opvang en behandeling door een (kinder)neuroloog, kinderpsychiater en -psycholoog beschikbaar zijn in Kosovo te Pristina, evenals dagopvang en multidisciplinaire evaluatie in een centrum voor ontwikkelingsstoornissen".

Dat verzoekster echter niet weet hoe de arts-adviseur tot dit besluiten is gekomen, op welke informatie hij zich gebaseerd heeft en of dit specifiek aan verzoeksters situatie getoetst is.

De verzoekster zal het administratief dossier dan ook niet tijdig kunnen ontvangen. De verwerende partij maakt het dossier immers over na dertig dagen waardoor de beroepstermijn verstrijkt. Dit wordt zo aangegeven in het documenten Frequently asked questions inzake de openbaarheid van bestuur bij de Dienst Vreemdelingenzaken - geactualiseerde versie mei 2018 (zie stuk 15):

"7) Binnen welke termijn mag ik een antwoord verwachten op mijn vraag om inzage van een dossier? De wet van 11 april 1994 op de openbaarheid van bestuur voorziet voor de administratieve overheid een wettelijke termijn van 30 dagen waarbinnen een antwoord op de aanvraag dient te worden geformuleerd. De aanvragen worden afgehandeld in chronologische volgorde. In de praktijk zal u, afhankelijk van het aantal aanvragen, binnen de twee à drie weken een antwoord mogen verwachten op uw aanvraag, maar hou er dus rekening mee dat de antwoordtermijn (maximaal) dertig dagen kan bedragen.

Bemerking: De wetgeving op de openbaarheid van bestuur werd niet in het leven geroepen in het kader van de beroepsprocedures, en voorziet bijgevolg geen bijzondere regeling in verband met het indienen van (dringende) beroepen.

8) Is het dossier onmiddellijk beschikbaar als ik mijn schriftelijke aanvraag heb gedaan? Vermits de wet van 11 april 1994 enkele uitzonderingen voorziet op de openbaarheid van bestuur dient elk dossier individueel getoetst te worden. De dienst openbaarheid van bestuur zal u contacteren voor een afspraak wanneer het dossier ter beschikking is. Het heeft geen zin zich zonder afspraak aan te bieden aan het onthaal van de Dienst Vreemdelingenzaken."

(zie stuk 15, eigen markering)

De verwerende partij zal het administratief dossier dan ook nooit op tijd overmaken. Gelet op het feit dat er in de annulatieprocedure ook geen aanvullende nota kan worden neergelegd, kan er ook na het inkijken van het dossier op de griffie van uw Raad geen dienstig verweer meer worden gevoerd. Middelen kunnen bovendien niet uitgebreid worden.

Dat hier sprake is van een schending van het motiveringsprincipe.

Dat de bestreden beslissing hierdoor vernietigd dient te worden.”

Verzoekers wijzen erop dat conform de artikelen 2 en 3 van de voormelde wet van 29 juli 1991 de juridische en feitelijke overwegingen moeten vermeld worden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat de motivering afdoende moet zijn. Ze citeren de motieven die in het advies van de ambtenaar-geneesheer zijn opgenomen aangaande de beschikbaarheid van de zorgen en opvolging in het herkomstland. Verzoekers merken op dat de arts-adviseur zich hiervoor op niet-publieke informatie van de medCOI-databank heeft gebaseerd om te oordelen dat voor het kind van verzoekers de noodzakelijke medische zorgen beschikbaar zijn. Verzoekers menen dat hieruit niet kan blijken of hun dochter haar situatie in concreto werd getoetst aan de beschikbare zorgen. Uit alle voorgelegde attesten blijkt volgens verzoekers dat hun dochter zich in een heel specifieke situatie bevindt en zij ook nood heeft aan een specifieke behandeling. Anders dan verweerder in de nota aanhaalt, betwisten verzoekers wel dat de nodige medische opvolging beschikbaar is voor hun dochter. Zij verwijzen dienaangaande onder meer concreet naar Kosovaarse stukken die bij de aanvraag werden gevoegd, waaronder een “stuk 18” van 10 oktober 2018 van het Ministerie van onderwijs, wetenschappen en technologie, met vertaling door een beëdigde tolk van 1 april 2019. Verzoekers citeren verder uitgebreid uit een arrest van de Raad nr. 211 356 van 23 oktober 2018. In dit arrest was de Raad van oordeel dat de motieven in het advies opgenomen aangaande de medCOI-informatie niet afdoende waren nu die motieven niet bestonden uit het citeren uit die informatie, noch het samenvatten van die informatie maar veeleer uit een conclusie die de arts-adviseur trekt uit het onderzoek van die antwoorden die gegeven zijn volgend op de medCOI-aanvragen. Daarnaast was de medCOI-informatie evenmin gevoegd bij de beslissing. Volgens de Raad staat de eenvoudige conclusie van de arts-adviseur aan de verzoekende partij niet toe de redenen te begrijpen waarom hij heeft geoordeeld dat die informatie de beschikbaarheid van de nodige behandeling en opvolging aantoonde. Anders dan met een verwijzing naar een internetlink, die in principe consulteerbaar is via het internet, zijn de antwoorden op de medCOI-aanvragen waarop de arts-adviseur zich baseert voor zijn advies, niet toegankelijk voor het publiek. Bijgevolg oordeelde de Raad dat het de arts-adviseur toekwam om ofwel de relevante passages uit de medCOI over te nemen, of die passages samen te vatten of die te voegen aan het advies. Indien niet, dan creëert men een bijkomende moeilijkheid voor de verzoekende partij bij het indienen van zijn beroep omdat zij moet verzoeken het administratief dossier in te kijken teneinde kennis te kunnen nemen van de antwoorden op de medCOI-aanvragen en er de pertinentie van te kunnen nagaan. Verzoekers stellen dat hieruit blijkt dat een loutere verwijzing naar de medCOI-informatie niet volstaat en dat hun minderjarige dochter zich in dezelfde situatie bevindt. Verzoekers stellen dat de arts-adviseur wel tot het besluit is gekomen dat opvolging door een (kinder)neuroloog, kinderpsychiater en – psycholoog beschikbaar zijn in Pristina, evenals dagopvang en multidisciplinaire evaluatie in een centrum voor ontwikkelingsstoornissen, doch dat zij niet weten op welke informatie de arts-adviseur zich daarvoor heeft gebaseerd en of dit aan de specifieke situatie van verzoeksters dochter is getoetst.

Verder stippen verzoekers ook de moeilijkheden aan bij het opvragen van het administratief dossier op grond van de wet van 11 april 1994 op de openbaarheid van bestuur, nu ook op de website van de Dienst Vreemdelingenzaken dienaangaande wordt weergegeven dat een wettelijke termijn van dertig dagen is bepaald waarbinnen een antwoord op het inzageverzoek moet worden gegeven. Er wordt gesteld dat men in de praktijk binnen de twee à drie weken een antwoord mag verwachten en dat de wetgeving op de openbaarheid van bestuur niet in het leven is geroepen in het kader van beroepsprocedures.

De Raad wijst erop dat volgens artikel 9ter van de Vreemdelingenwet “*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*”.

Om te bepalen of de vreemdeling aan die voorwaarden voldoet moet hij *“samen met de aanvraag alle nuttige en recente inlichtingen over[maken] 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. 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”*.

De formele motiveringsplicht waartoe de administratieve overheid gehouden is op grond van de artikelen 2 en 3 van de voormelde wet van 29 juli 1991 moet aan de bestuurde toelaten de redenen te kennen waarop de beslissing steunt, zonder dat het bestuur ertoe gehouden is de motieven van de motieven weer te geven. Het volstaat bijgevolg dat de beslissing op een duidelijke en ondubbelzinnige wijze de motieven weergeeft teneinde toe te laten aan de geadresseerde van de beslissing te begrijpen waarom die genomen is, en de beslissing te kunnen aanvechten in het kader van een beroep, en aan het bevoegd rechtscollege om zijn controlebevoegdheid uit te oefenen. In het kader van een wettigheidscontrole is de Raad niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van de administratieve overheid die de beslissing heeft genomen. Deze controle beperkt zich tot het verifiëren of de overheid overgegaan is tot een correcte feitenvaststelling in het licht van het administratief dossier en of de overheid aan die feiten, zowel in het licht van de materiële als de formele motiveringsplicht, geen interpretatie heeft gegeven die stoelt op een manifeste appreciatiefout (in die zin RvS 6 juli 2005, nr. 147.344).

In casu is de bestreden beslissing gestoeld op het advies van de ambtenaar-geneesheer van 29 juli 2019 waarin wordt gesteld dat het kind van verzoekers lijdt aan een autisme spectrum stoornis, ontwikkelingsstoornissen, gedragsstoornissen, leuko-encefalopathie en mogelijk epilepsie die geen reëel risico inhouden voor haar leven of fysieke integriteit, noch een reëel risico inhouden op een onmenselijke of vernederende behandeling, gezien opvolging en behandeling beschikbaar en toegankelijk zijn in Kosovo. De conclusie van dit medisch advies is hernomen in de motivering van de bestreden beslissing zelf en werd tegelijkertijd aan verzoekers ter kennis gebracht, zodat het onbetwistbaar is dat de gemachtigde in het kader van zijn appreciatiebevoegdheid de motieven van de arts-adviseur tot de zijne heeft gemaakt.

Wat betreft de beschikbaarheid van de zorgen en van de opvolging in het herkomstland, motiveert de arts-adviseur als volgt:

“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 04/07/2019 met het unieke referentienummer BMA 12564*
- 2. Overzicht met beschikbare medicatie voor E. in Kosovo volgens recente MedCOI-dossiers.*

Uit deze informatie kan geconcludeerd worden dat opvang en behandeling door een (kinder)neuroloog, kinderpsychiater en -psycholoog beschikbaar zijn in Kosovo te Pristina, evenals dagopvang en multidisciplinaire evaluatie in een centrum voor ontwikkelingsstoornissen.

Valproaat/valproïnezuur, Diazepam en Melatonine zijn beschikbaar.

Pipamperon is niet beschikbaar, het kan vervangen worden door zijn analoog, Haloperidol , dat wel beschikbaar is in Kosovo.

Trazodon is niet beschikbaar, het kan vervangen worden door zijn analoog, Mirtazapine, dat wel beschikbaar is in Kosovo.

De medische zorgen zijn dus beschikbaar in Kosovo.”

De Raad stelt vast dat de motivering van de bestreden beslissing steunt op een dubbele verwijzing nu de gemachtigde in eerste instantie verwijst naar het advies van de arts-adviseur en deze laatste op zijn beurt in tweede instantie verwijst naar *“informatie afkomstig uit de MedCoi-databank die niet publiek is”*.

Bijgevolg stelt de vraag zich dus of deze motivering op basis van dubbele verwijzing voldoet aan de vereisten van de formele motivering van administratieve beslissingen, zoals dit voortvloeit uit de wet van 29 juli 1991, waarvan de schending van de artikelen 2 en 3 door verzoekers wordt aangevoerd.

Dienaangaande citeren verzoekers terecht uit een arrest van de Raad waarin erop wordt gewezen dat een motivering door verwijzing enkel toegelaten is onder drie voorwaarden: *“Eerste voorwaarde: het document [...] waarnaar de administratieve akte verwijst moet zelf op adequate wijze gemotiveerd zijn zoals bedoeld in artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 [...]. Tweede voorwaarde: de inhoud van het document waarnaar wordt verwezen moet gekend zijn door de persoon op wie de administratieve beslissing slaat [...]. Dit is het geval wanneer het document wordt gevoegd bij de beslissing [...], of wanneer de inhoud van het document is herhaald, bijvoorbeeld door citaten, of samengevat in de administratieve akte [...]. Indien het document waarnaar de akte verwijst ongekend is door de rechtsadessaat, dan is de motivering door verwijzing niet toelaatbaar [...]. Een belangrijke precisering moet toegevoegd worden. De kennis van het document waarnaar wordt verwezen moet minstens gelijktijdig gebeuren met de beslissing zelf. Ze mag ook voorafgaandelijk zijn [...] maar mag in principe niet achteraf kenbaar gemaakt worden[...]. Een essentieel doel van de wet is effectief de rechtsonderhorige te informeren over de motieven van de akte om hem toe te laten met kennis van zaken te onderzoeken of het opportuun is een beroep in te dienen. Tot slot de derde en laatste voorwaarde: het moet zonder ambiguïteit blijken dat de auteur van de administratieve akte, bij het uitoefenen van zijn appreciatiebevoegdheid, het standpunt bijvalt van het document waarnaar hij verwijst.”* (eigen vertaling) (X. DELGRANGE et B. LOMBAERT, “La loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation des actes administratifs: Questions d’actualités”, in *La motivation formelle des actes administratifs*, Bruxelles, La Bibliothèque de Droit Administratif, Ed. La Charte, 2005, 44-45, n° 50 ; zie ook RvS 13 maart 2014, nr. 226.734, NV BAECK en JANSEN). Zie eveneens I. OPDEBEECK en A. COOLSAET, *Formele motivering van bestuurshandelingen*, Brugge, Die Keure, 2013, 130 – 141.

Wat betreft de eerste voorwaarde heeft de Raad van State reeds vaak gesteld dat het advies of het document waarnaar de administratieve overheid verwijst zelf ook moet beantwoorden aan de vereisten van de formele motiveringsplicht van de administratieve akten, in die zin dat het advies of het document voldoende en adequaat gemotiveerd moet zijn (zie onder meer: RvS 21 oktober 2014, nr. 228.829; RvS 19 maart 2015, nr. 230.579; RvS 23 juni 2016, nr. 235.212; RvS 15 september 2016, nr. 235.763; RvS 14 maart 2017, nr. 237.643; RvS 27 oktober 2017, nr. 239.682).

In casu is de Raad van oordeel dat niet kan aangenomen worden dat het advies van de ambtenaar-geneesheer voldoet aan de vereisten van de formele motiveringsplicht wat betreft de beschikbaarheid van de nodige medische opvolging in Kosovo.

De arts-adviseur steunt inderdaad op determinerende wijze op “informatie afkomstig uit de MedCOI-databank die niet publiek is”, waarin dan de datum van de “aanvraag MedCOI” en het referentienummer worden gepreciseerd. Daarnaast wordt nog algemeen gesteld dat volgens recente MedCOI-dossiers”, waarvan geen nummers worden gegeven, er een overzicht is van de beschikbare medicatie. Hij stelt dat “uit deze informatie” blijkt dat de opvang en behandeling en medische zorgen beschikbaar zijn in Kosovo.

In voetnoot preciseert het advies van de ambtenaar-geneesheer nog de volgende informatie over de MedCOI- databank:

“In het MedCOI-project wordt er informatie verzameld over de beschikbaarheid van medische behandelingen in de landen van herkomst en deze informatie wordt in een niet-publieke databank geplaatst die enkel toegankelijk is voor de partners van dit project. Het MedCOI-project is gebaseerd op een initiatief van de Nederlandse Immigratie- en Naturalisatiedienst, Bureau Medische Advisering (BMA), telt heden 15 partners (14 Europese landen en het international Centre for Migration Policy Development) en wordt gefinancierd door European Asylum. Migration and Integration Fund (AMIF).

Disclaimer: De geleverde informatie is beperkt tot de beschikbaarheid van de medische behandeling, gewoonlijk in een welbepaalde kliniek of gezondheidsinstelling, in het land van herkomst. Er wordt geen informatie over de toegankelijkheid van de behandeling verschaft. De informatie wordt met grote zorg verzameld. De BMA doet zijn uiterste best om accurate, transparante en actuele informatie te leveren binnen een beperkt tijdsbestek. Echter, dit document heeft niet de pretentie exhaustief te zijn. Geen rechten, zoals medische aansprakelijkheid kunnen uit de inhoud gepuurd worden.

BMA krijgt informatie van de volgende 3 bronnen:

International SOS is een leidinggevende internationale onderneming die medische bijstand en veiligheidsdiensten verleent. Zij heeft kantoren in meer dan 70 landen en beschikt over een wereldwijd

netwerk van 27 bijstandscentra, 31 klinieken, 700 externe sites. International SOS heeft zich contractueel verbonden tot het leveren van informatie over de beschikbaarheid van medische behandelingen in landen over de hele wereld. Meer inlichtingen over deze organisatie is te vinden op de International SOS website: <https://www.internationalsos.com/>

Allianz Global Assistance is een wereldwijde reisbijstandsverzekering onderneming. Met hun eigen operationele centra in 34 landen, meer dan 100 correspondenten en 400.000 kwalitatieve dienstverleners, weet de onderneming waar ook ter wereld voor welke specifieke medische aandoening dan ook de juiste medische behandeling te vinden. Allianz Global Assistance heeft zich contractueel verbonden om informatie over de beschikbaarheid van medische behandelingen in landen over de hele wereld te verstrekken. Meer informatie over de organisatie kan gevonden worden op de website van Allianz Global Assistance: www.allianz-global-assistance.com

Lokale artsen die in het land van herkomst werken, waarvan de identiteit beschermd wordt, werden uitgekozen door ambtenaren van het Nederlandse Ministerie van Buitenlandse zaken via haar ambassades in het buitenland op basis van vooraf vastgelegde selectiecriteria: betrouwbaarheid, over een medisch professioneel netwerk in het land van herkomst beschikken, in het land van herkomst wonen en werken, over talenkennis beschikken en meer praktische criteria, zoals communicatiemogelijkheden en over voldoende tijd beschikken om de aanvragen te verwerken. Deze artsen werden gecontracteerd door het BMA in Nederland om informatie te verstrekken over de beschikbaarheid van medische behandelingen in de landen waar zij verbleven. De identiteit van de lokale artsen wordt om veiligheidsredenen beschermd. De persoonlijke gegevens en CV's van de lokale artsen zijn gekend door het BMA en het Ministerie van Buitenlandse Zaken in Nederland. De exacte specialisatie van de lokale arts is irrelevant omdat één van de selectiecriteria hun medisch professioneel netwerk in het land van herkomst is. Op deze manier kunnen zijn vragen over eender welke medische specialisatie beantwoorden.

De medische informatie die door International SOS, Allianz Global Assistance en de lokaal gecontracteerde artsen wordt verstrekt, wordt beoordeeld door de artsen van het BMA.”

Vooreerst stelt de Raad vast dat verzoekers terecht aanstippen dat de situatie van hun minderjarige dochter vrij specifiek is. Het blijkt immers uit de voorgelegde medische attesten dat verzoekers hun dochter wordt opgevolgd door verschillende specialisten en is opgenomen in een gespecialiseerde instelling. De arts-adviseur betwist ook niet dat opvolging door specialisten en in een gespecialiseerde instelling zijn vereist. Wat betreft de verwijzing naar de informatie afkomstig van de MedCOI-databank, stelt de Raad vast dat die niet is gevoegd bij het medisch advies van de arts-adviseur, de pertinente citaten van de antwoorden op de aanvragen via MedCOI aangaande de noodzakelijk geachte opvolging en medicatie werden evenmin weergegeven, noch is de arts-adviseur overgegaan tot een samenvatting van die informatie verkregen via de MedCOI-databank, die blijkens het administratief dossier 5 pagina's beslaat. De arts-adviseur beperkt zich tot een verwijzing naar een MedCOI-aanvraag van 4 juli 2019 en niet nader bepaalde andere recente MedCOI-dossiers om te stellen dat “uit deze informatie kan geconcludeerd worden” (eigen onderlijnen) dat opvolging door een (kinder)neuroloog, kinderpsychiater en –psycholoog beschikbaar is, evenals dagopvang en multidisciplinaire evaluatie en dat Valproaat/valproïnezuur, Diazepam en Melatinine beschikbaar zijn en Pipamperon niet beschikbaar is doch wel Haloperidol en Trazodon niet beschikbaar is doch wel Mirtazapine.. De arts-adviseur heeft dus op basis van zijn onderzoek van de niet publieke medCOI-informatie, enkel zijn conclusie in het advies weergegeven. Het feit dat de arts-adviseur ook naar twee weblinks heeft verwezen om aan te tonen dat Pipamperon vervangbaar is door Haloperidol en Trazodon door Mirtazapine, doet hieraan geen afbreuk aangezien dit louter relevant is voor de vervangbaarheid van die twee medicijnen, hetgeen niet wordt betwist, doch geen duidelijkheid biedt over de beschikbaarheid ervan in Kosovo.

De Raad is bijgevolg van oordeel dat die motivering van de arts-adviseur, door verwijzing naar informatie uit de MedCOI-databank niet beantwoordt aan hetgeen de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen voorschrijft. Inderdaad, de eenvoudige conclusie van de arts-adviseur staat verzoekers niet toe de redenen te begrijpen waarom hij van oordeel is dat die informatie voortvloeiend uit de MedCOI-aanvraag en andere MedCOI-dossiers aantoont dat de medische zorgen voor hun dochter beschikbaar zijn in Kosovo, waarvan supra is vastgesteld dat niet betwist is dat zij zich in een zeer specifieke situatie bevindt. Dit geldt des te meer nu anders dan met een internetlink die in principe consulteerbaar is via het internet door verzoekers, het antwoord van de “MedCOI-aanvraag” en de andere “recente MedCOI-dossiers” waarop de arts-adviseur zich op determinerende wijze heeft gebaseerd voor de beschikbaarheid, niet toegankelijk zijn voor het publiek. Bijgevolg nu de arts-adviseur door verwijzing naar die MedCOI-aanvraag en andere MedCOI-dossiers zijn advies heeft gemotiveerd, kon dit advies maar begrijpelijk zijn door ofwel de pertinente paragrafen te citeren, ofwel die samen te vatten of die info te voegen aan het advies, quod non in casu. Op die wijze

hadden verzoekers kunnen nagaan of de arts-adviseur op afdoende wijze tijdens het onderzoek heeft rekening gehouden met de specifieke situatie van hun dochter.

Verder blijkt dat de Raad van State in zijn arrest nr. 246.984 van 6 februari 2020 betreffende het cassatieberoep tegen het arrest nr. 211.356 van 23 oktober 2018, waaruit verzoekers citeren, het volgende heeft gesteld:

“En indiquant dans l’arrêt attaqué que « la mention figurant dans l’avis du fonctionnaire médecin, selon laquelle "Ces requêtes démontrent la disponibilité de l’olmesadan, de l’amlodipine, de l’hydrochlorothiazide, du tramadol, du paracetamol et de la méthylprednisolone", ne consiste ni en la reproduction d’extraits, ni en un résumé desdits documents, mais plutôt en un exposé de la conclusion que le fonctionnaire médecin a tiré de l’examen des réponses aux requêtes MedCOI citées », le Conseil du contentieux des étrangers n’a pas violé la foi due au rapport du fonctionnaire médecin et aux requêtes MedCOI.

En effet, dans cette phrase figurant dans le rapport du fonctionnaire médecin, ce dernier ne reproduit pas d’extraits des requêtes MedCOI et ne résume pas ces requêtes. Il énonce une conclusion selon laquelle ces requêtes démontrent la disponibilité des médicaments qu’il cite.

Par ailleurs, dans le passage critiqué de l’arrêt entrepris par le requérant, le Conseil du contentieux des étrangers n’expose pas que le fonctionnaire médecin a tenu un « raisonnement ». Dans ce passage, le premier juge explique à juste titre la portée de l’obligation de motivation à laquelle le requérant est astreint, à savoir expliquer sa décision d’une manière permettant de la comprendre. Le Conseil du contentieux des étrangers y explique en effet que « la motivation contenue dans l’avis du fonctionnaire médecin doit être complète, afin de permettre à la partie requérante et au Conseil, qui n’ont aucune compétence en matière médicale, de comprendre le raisonnement du fonctionnaire médecin et, en ce qui concerne la première, de pouvoir le contester ».

Contrairement à ce que soutient le requérant, l’analyse des requêtes MedCOI et les conclusions que le fonctionnaire médecin en tire, peuvent être qualifiées de raisonnements.

Contrairement à ce qu’expose le requérant, le Conseil du contentieux des étrangers n’a pas décidé que les requêtes MedCOI devaient être jointes au rapport du fonctionnaire médecin. Le premier juge a seulement estimé en substance que la décision initialement attaquée étant motivée par référence au rapport du fonctionnaire médecin, la motivation de cette décision n’était suffisante que si le rapport permettait de comprendre le raisonnement du fonctionnaire médecin, qu’en l’espèce, son rapport ne permettait pas de comprendre les raisons pour lesquelles il a considéré que les informations résultant des requêtes précitées démontraient la disponibilité du traitement médicamenteux requis et que dès lors que le fonctionnaire médecin se référait à ces requêtes, son rapport ne pouvait être compréhensible que s’il en reproduisait les extraits pertinents ou les résumait ou les annexait à son rapport.

En décidant en substance que pour respecter son obligation de motivation, le requérant devait expliquer de manière compréhensible les raisons pour lesquelles il estimait que les informations qu’il avait récoltées, établissaient la disponibilité des médicaments requis, le Conseil du contentieux des étrangers n’a pas méconnu la portée des articles 62 de la loi du 15 décembre 1980 et 1^{er} à 3 de la loi du 29 juillet 1991. Il a au contraire donné une juste portée à ces dispositions. (...)" (Gevolg in onder meer: RvV 1 april 2020, nr. 234 740 RvV 24 maart 2020, nr. 234 379; RvV 16 april 2020, nr. 235 179; RvV 13 maart 2020, nr. 234 009; RvV 3 maart 2020, nr. 233 525.)

De huidige werkwijze is eveneens betwistbaar nu de beslissing zich bevindt in de medische sfeer en bijgevolg de motivering in een advies van een ambtenaar-geneesheer volledig moet zijn teneinde aan de verzoekers en aan de Raad, die geen enkele medische competentie hebben, toe te laten de motieven van de arts-adviseur te begrijpen en wat betreft de verzoekers ze in rechte te bestrijden.

Verder wijzen verzoekers terecht op de bijkomende moeilijkheid die de wet van 11 april 1994 aangaande de openbaarheid van bestuur stelt. Zij stippen terecht aan dat de termijn waarover het bestuur beschikt om inzage te verlenen in een dossier dertig dagen bedraagt, hetgeen op gespannen voet staat met een beroepstermijn voor de Raad die eveneens dertig dagen bedraagt. De thans gebruikte werkwijze van de gemachtigde creëert inderdaad een bijkomende moeilijkheid voor een verzoekende partij bij een beroep, aangezien deze de inzage zou moeten vragen in het administratief dossier teneinde kennis te hebben van het antwoord op de voormelde MedCOI-aanvraag en andere recente medCOI-dossiers om de pertinentie te kunnen nagaan. (Zie ook GwH 12 juli 2012, nr. 88/2012, B.36.4 waarin het Hof stelt dat de bij de wet van 11 april 1994 ingevoerde procedures en termijnen onverenigbaar zijn met de termijn voor het indienen van het verzoekschrift tot nietigverklaring bij de Raad). Hoe dan ook, een aanpak van het bestuur waarbij de mededeling van de motieven afhankelijk wordt gemaakt van het initiatief van de bestuurde is niet bestaanbaar met de formele motiveringsplicht

(zie naar analogie RvS 14 juni 2010, nr. 205.127). Recent stelde de Raad van State nog in zijn cassatiearrest nr. 247.821 van 17 juni 2020 dat het voordeel van de rechten van verdediging niet onderworpen is aan de vereiste dat de verzoeker toegang tot het administratief dossier vraagt voor het indienen van zijn beroep.

Het advies van de arts-adviseur is niet adequaat en afdoende gemotiveerd. Nu het advies van de arts-adviseur met een motiveringsgebrek is behept, geldt dit evenzeer voor de bestreden beslissing die uitdrukkelijk verwijst naar dit advies en erop steunt.

Een schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen wordt aangenomen.

In de nota met opmerkingen stelt verweerder eveneens dat aan de formele motiveringsplicht kan worden voldaan door een verwijzing naar een advies op voorwaarde dat de inhoud van het advies waarnaar wordt verwezen aan de rechtzoekende ter kennis is gebracht, dat dit advies zelf afdoende gemotiveerd is en dat dit wordt bijgevalen in de uiteindelijke beslissing en dat er geen tegenstrijdige adviezen zijn. Verweerder werpt op dat verzoekers niet aantonen dat het medisch advies hen niet samen met de beslissing is ter kennis gebracht. Integendeel verzoekers hebben de motieven van het medisch advies geciteerd, zodat zij kennis hebben kunnen nemen van alle elementen waarop de arts-adviseur zich heeft gebaseerd om tot zijn advies te komen. Bovendien wordt dit advies bijgevalen door de bestreden beslissing en bevinden zich geen tegenstrijdige adviezen in het dossier. Verweerder vervolgt in de nota dat in de mate dat verzoekers hekelen dat de MedCOI-databank een niet-publieke databank is, alle stukken waarnaar de arts-adviseur verwijst in het administratief dossier aanwezig zijn, waarin verzoekers inzage konden vragen. Hij meent dan ook dat de bewering dat de MedCOI-databank niet verifieerbaar is, feitelijke grondslag mist. Bijgevolg is volgens verweerder voldaan aan de vereisten van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991.

De Raad betwist in casu niet dat het advies van de ambtenaar-geneesheer gelijktijdig met de bestreden beslissing ter kennis werd gebracht en dat het advies wordt bijgevalen door de gemachtigde zodat er geen tegenstrijdigheid is tussen het advies en de bestreden beslissing. Echter zoals supra uiteengezet volgt de Raad verzoekers wel dat het advies waarop de beslissing is gebaseerd met een motiveringsgebrek is behept en zelf niet afdoende gemotiveerd is wat de beschikbaarheid van de noodzakelijke medische opvolging betreft. Verder komt het betoog van verweerder erop neer dat indien verzoekers kennis willen hebben van de inhoud van de stukken van de niet-publieke MedCOI-databank, waarop de arts-adviseur zich steunt, zij inzage in het administratief dossier moeten vragen. De Raad volgt dit om de voormelde redenen niet. Het advies van de arts-adviseur dient immers op zich reeds afdoende gemotiveerd te zijn zodat verzoekers op afdoende wijze kennis hebben van de redenen waarom de arts-adviseur van oordeel is dat de noodzakelijke medische opvolging beschikbaar is, dermate dat zij zich daartegen op effectieve wijze in rechte kunnen verdedigen. In casu acht de Raad het advies wat betreft de beschikbaarheid niet afdoende gemotiveerd. (Zie eveneens over “de rol van het administratief dossier” in I. OPDEBEECK en A. COOLSAET, *Formele motivering van bestuurshandelingen*, Brugge, Die Keure, 2013, 140). Indien men eerst inzage moet vragen in het dossier komt bovendien de wapengelijkheid in het gedrang. Luidens artikel 6, § 5 van de wet 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur, heeft het bestuur dat niet onmiddellijk op een vraag tot inzage kan ingaan of deze vraag afwijst, immers een termijn van dertig dagen na ontvangst ervan om een verzoeker in kennis te stellen van de redenen van het uitstel of de afwijzing en wordt de aanvraag bij ontstentenis van een kennisgeving binnen de voorgeschreven termijn, geacht te zijn afgewezen. Deze termijn van dertig dagen is gelijk aan de beroepstermijn die de wetgever in artikel 39/57 van de Vreemdelingenwet heeft ingesteld voor het indienen van een beroep. Eén en ander maakt het mogelijk dat de beroepstermijn van een verzoeker de facto wordt ingekort door de tijd die het bestuur neemt bij het verlenen van inzage of wordt uitgehold doordat de termijn uit het voormelde artikel 6, § 5 van de wet van 11 april 1994 zonder gevolg verstrijkt.

4. 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 29 juli 2019 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, wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op tweeëntwintig juli tweeduizend twintig door:

mevr. A. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

A. MAES