

Arrest

nr. 199 820 van 16 februari 2018
in de zaak RvV X / II

In zake: 1. X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat R. JESPERS
Broederminstraat 38
2018 ANTWERPEN

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die verklaren van Indiase nationaliteit te zijn, op 17 maart 2016 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 18 augustus 2015 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9^{ter} van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk verklaard wordt, aan de verzoekende partijen ter kennis gebracht op 16 februari 2016.

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 19 december 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 31 januari 2018.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KIWAKANA, die *loco* advocaat R. JESPERS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat A. COENE, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoekers die verklaren van Indiase nationaliteit te zijn, dienen op 19 juni 2006 een visumaanvraag kort verblijf in. Zij wensen hun dochter, die de Belgische nationaliteit heeft, te komen bezoeken.

Op 5 februari 2007 wordt deze aanvraag geweigerd.

Volgende visumaanvragen kort verblijf worden ingewilligd op 10 oktober 2007 en op 12 januari 2011.

Op 7 juli 2011 dienen verzoekers in België een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een Burger van de Unie, als bloedverwant in opgaande lijn van een Belg. Zij worden in het bezit gesteld van een bijlage 19ter.

Op 5 januari 2012 worden ten opzichte van verzoekers beslissingen genomen tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Bij arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. 136 739 van 21 januari 2015 wordt het beroep tegen deze beslissingen verworpen.

Op 13 april 2015 dienen 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: vreemdelingenwet).

Op 5 mei 2015 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing waarbij deze aanvraag onontvankelijk wordt verklaard.

Op 5 mei 2015 worden ten opzichte van verzoekers bevelen genomen om het grondgebied te verlaten.

Op 5 augustus 2015 worden de beslissing van 5 mei 2015 waarbij de aanvraag op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard en de bevelen om het grondgebied te verlaten, ingetrokken. Het beroep tegen de ingetrokken beslissing op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet wordt verworpen bij arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. 153 150 van 23 september 2015. De beroepen tegen de ingetrokken bevelen om het grondgebied te verlaten worden verworpen bij arresten nrs. 199 224 en 199 225 van 5 februari 2018 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Op 18 augustus 2015 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris een nieuwe beslissing waarbij de aanvraag op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard. Dit is de bestreden beslissing:

"(...)

Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die per aangetekend schrijven van 13.04.2015 bij onze diensten werd ingediend door:

J. K. (RR: xxx)

Geboren te K. F. op (...).1952

P. S. (RR: xxx)

Geboren te M. op (...).1950

Nationaliteit: India

Adres: (...)

in toepassing van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, zoals vervangen door Artikel 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen zoals gewijzigd door de wet van 08.01.2012 (BS 06.02.2012) deel ik u mee dat dit verzoek onontvankelijk is.

Reden(en):

Artikel 9ter §3 – 4° van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna Vreemdelingenwet), zoals vervangen door Art 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen, zoals gewijzigd door de wet van 08.01.2012 (BS 06.02.2012); de in § 1, vijfde lid, vermelde ambtenaar-geneesheer of geneesheer aangewezen door de minister of zijn gemachtigde heeft in een advies vastgesteld dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid, die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk.

Uit het medisch advies van de arts-adviseur d.d. 13.08.2015 (zie gesloten omslag in bijlage) blijkt kennelijk niet dat betrokkene lijdt aan een aandoening die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van betrokkene, noch een aandoening die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen behandeling is in het land van herkomst of het land waar hij verblijft.

De onontvankelijkheid van deze aanvraag wordt vastgesteld onverminderd de eerbiediging van de andere voorwaarden tot ontvankelijkheid, voorzien in Artikel 9ter §3.

Een eventuele onmogelijkheid tot reizen zal bij de uitvoering van een verwijdering onderzocht worden. Gelieve eveneens bijgevoegde gesloten omslag aan J. K. (...) te willen overhandigen.
GELIEVE ONDER GEEN BEDING DEZE BESLISSING TE BETEKENEN AAN J.K. (...) ZONDER DE BIJGEVOEGDE GESLOTEN OMSLAG.
(...)"

Op 18 augustus 2015 worden ten opzichte van verzoeker en zijn echtgenote eveneens bevelen genomen om het grondgebied te verlaten. Bij arresten van de Raad nrs. 176 308 en 176 309 van 14 oktober 2016 worden deze bevelen vernietigd.

2. Over de rechtspleging

Verzoekers hebben de Raad, overeenkomstig artikel 39/81, vierde lid van de vreemdelingenwet, tijdig in kennis gesteld van hun wens om geen synthesememorie neer te leggen. Dienvolgens wordt de procedure verder gezet conform artikel 39/81, eerste lid van de vreemdelingenwet.

3. Onderzoek van het beroep

3.1.1. Verzoekers voeren een eerste middel aan dat luidt als volgt:

"Schending van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen (schending van de materiële en formele motiveringsplicht). Schending van artikel 62 van de Vreemdelingenwet. Schending van art. 9ter van de Vreemdelingenwet in samenhang met de beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald het zorgvuldigheidsbeginsel en redelijkheidsbeginsel. Schending van artikel 3 EVRM. Machtsoverschrijding.

Artikel 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen bepaalt dat de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die ten grondslag liggen aan die beslissing, en dat de gegeven motivering afdoende dient te zijn.

Dat verwezen wordt naar art. 9ter.

Zoals in het feitelijk gedeelte vermeld was er een eerste beslissing over dezelfde regularisatie aanvraag op 5.5.2015.

Die eerste bestreden beslissing steunde op het verslag van 30.4.2015 van arts-adviseur dr. L. (...).

Deze stelt dat uit het standaard medisch getuigschrift dd. 5.2.2015 zou blijken dat betrokkene lijdt aan bilaterale gonartrose waarvoor ze in 2011 een totale knieprothese rechts kreeg. 'De actuele toestand van de linker knie wordt niet gedocumenteerd. Indien dit nodig was geweest dan had men in tussentijd hiervoor dezelfde ingreep kunnen verrichten. Deze aandoening werd dus optimaal behandeld en is niet voor verbetering vatbaar. Betrokkene neemt intermitterend pijnstillers en antiflogistica, welke geen essentiële medicatie is. Voor de overige aangehaalde aandoeningen wordt geen behandeling opgegeven.'

Op die basis besluit de arts-adviseur hierin gevolgd door de bestreden beslissing dat er geen sprake is van een ziekte die een risico inhoudt voor haar leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in haar land van herkomst.

Zoals hoger vermeld werd die eerste beslissing ingetrokken op 3.8.2015.

De tweede en hier bestreden beslissing steunt op het verslag dd. 13.8.2015 van arts-adviseur dr. L. (...).

Een vergelijking van de adviezen dd. 30.1.2015 en 13.5.2015 van dr. L. (...) leert dat deze inhoudelijk feitelijk volledig gelijklopend zijn (zie stukken).

De beide adviezen komen er op neer dat de rechter knie behandeld is en niet meer voor verbetering vatbaar is, en dat de toestand van de linker knie niet gedocumenteerd wordt, maar uit het feit dat men 4 jaar na de diagnose nog geen ingreep heeft verricht op te maken valt dat de knie nog in die mate functioneert dat een ingreep zich niet opdringt. In het eerste advies luidde het dat de aandoening optimaal behandeld is en niet voor verbetering vatbaar.

De adviezen zijn in essentie dus gelijklopend. Zelfs zo dit niet het geval zou zijn, quod non, stelt zich wezenlijk de vraag naar de ernst van het advies dat dan met een tussenpauze van 4 maanden en zonder dat enig nieuw element wordt vermeld, een andere visie zou huldigen.

Wanneer de eerste beslissing op basis van eenzelfde advies wordt ingetrokken is het logisch dat ook de tweede beslissing niet opgaat. Minstens dient opgemerkt te worden dat in de nieuwe beslissing op geen enkele wijze wordt aangeduid waarop de beslissing zelf (die letterlijk dezelfde is) zou verschillen van de eerste beslissing.

Minstens dient de beslissing te worden vernietigd daar het niet aanvaardbaar is dat een beslissing zich steunt op een advies dat op een termijn van vier maanden en zonder aanbreng van enig nieuw element zou verschillen.

De beslissing kan zich niet steunen op dergelijke tegenstrijdige adviezen.

Zich steunen op dergelijk advies, nadat de eerste beslissing is ingetrokken, en geen enkel motief geven waarom na de intrekking van de beslissing thans wel een nieuwe volledig gelijklopende beslissing wordt gegeven, schendt niet enkel de motiveringsverplichting maar ook de zorgvuldigheids- en redelijkheidsverplichting.

Verzoekers dienden minstens via de motivering op de hoogte te worden gesteld van de redenen waarom de eerste beslissing ingetrokken zijnde, er op basis van een volledig gelijklopend dossier en gelijklopend medisch advies, er thans wel een tweede gelijklopende beslissing werd genomen. Dit behoort tot de te respecteren principes van redelijkheid en zorgvuldigheid.

Ondergeschikt,

Het advies, hierin gevolgd door de beslissing, miskent de inhoud van het SMG van 5.2.2015 van dokter P. D. (...).

De actuele toestand van de linker knie is wel gedocumenteerd: 'ernstig degeneratief lijden beiden knieën, waarvoor reeds prothese rechts; ... gangrevalidatie; prothese links nog te plannen; ... verdere progressieve evolutie/deterioratie.'

Verder is het louter gratuite bewering die overigens in strijd is met het SMG dat 'indien dit nodig was geweest dan had men in tussentijd hiervoor dezelfde ingreep kunnen verrichten'. Het SMG stelt duidelijk dat de ingreep nodig is. Waarom die nog niet gebeurde of 'dat die intussen had kunnen verricht worden', is een medische kwestie waarover de arts-adviseur niet zonder enig onderzoek zomaar eender welke uitspraak kan doen.

Verzoekers verwijzen in dit kader naar de verplichting van de arts-adviseur in het kader van de medische deontologie; hij kan zich niet eender wat aan 'advies' veroorloven zonder contact met de behandelende geneesheer en/of expertise op de patiënt zelf.

In casu had de arts-adviseur verzoekster moeten uitnodigen voor een medisch onderzoek, de behandelende arts moeten contacteren of tenminste advies moeten inwinnen bij deskundigen.

Verzoekers verwijzen ter illustratie naar ondermeer het arrest nr. 116 103 van 19 december 2013 inzake B. Y. (...):

"Het vormt een schending van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet om de aanvraag om machtiging tot verblijf te verwerpen, enkel omdat niet aan de voorwaarden van artikel 3 van het EVRM was voldaan en zonder verder te onderzoeken of het niet gaat om een ziekte die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst (cfr. RvS 28 november 2013, nr. 225.632)".

Verzoekers verwijzen ook naar een arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van 24.04.2014, nr. 121.375:

"Hoewel het de ambtenaar-geneesheer die de verweerder adviseerde op zich vrij staat om niet akkoord te gaan met het standpunt dat werd ingenomen door de behandelend geneesheer in het door de aanvrager voorgelegde standaard medisch getuigschrift, dient hij in zijn advies echter wel op een afdoende wijze te motiveren waarom hij tot dit andersluidend oordeel komt.

(...)

De beoordelingsvrijheid van de ambtenaar-geneesheer, waarnaar de verweerder in de nota met opmerkingen verwijst, betekent immers niet dat diens vaststellingen steeds volstaan als motieven voor een beslissing tot de onontvankelijkheid van de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Het gegeven dat de ambtenaar-geneesheer een arts is, impliceert al evenmin dat er op hem bij het verlenen van zijn advies conform artikel 9ter, § 1, vijfde lid van de vreemdelingenwet, geen of een verminderde motiveringsplicht zou rusten. De beoordelingsvrijheid van de ambtenaar-geneesheer bij het geven van zijn advies doet derhalve geen afbreuk aan het feit dat administratieve beslissingen afdoende gemotiveerd moeten zijn, hetgeen inhoudt dat de motivering steeds in concreto beoordeeld dient te worden in het licht van alle gegevens van het administratief dossier (RvS 23 september 1997, nr. 68.248; RvS 13 mei 2002, nr. 106.502 en RvS 18 september 2008, nr. 186.352). De motivering moet in dit opzicht ook draagkrachtig zijn, hetgeen wil zeggen dat de motivering voldoende duidelijk, juist, niet tegenstrijdig, pertinent, concreet, precies en volledig moet zijn. De motivering is slechts volledig indien zij een grondslag vormt voor alle onderdelen van de beslissing.

(...)

De beoordelingsvrijheid van de ambtenaar-geneesheer bij het geven van zijn advies ten spijt, dient te worden vastgesteld dat de motieven in het advies van 19 september 2013 niet volstaan opdat de verzoekster zou kunnen nagaan op welke gronden de haar aanbelangende beslissing is gesteund en waarom de door haar aangevoerde concrete en pertinente medische elementen en prognoses uit het voorgelegde standaard medisch getuigschrift - waarin met name wordt gewezen op een psychotische

aandoening die een medicamenteuze behandeling vereist en waarbij bij stopzetting van de behandeling er een verdere psychotische ontwikkeling met een toename van opstoten kan zijn - niet worden aanvaard (cfr. RvS 18 september 2013, nr. 224.723)".

Verzoekers verwijzen ook naar het arrest RvV nr. 123 437 van 30 april 2014 waarin wordt gesteld:

3.2. De Raad merkt op dat de eerste bestreden beslissing werd genomen op basis van een advies dat werd verstrekt door een door verweerder aangestelde ambtenaar-geneesheer. Uit het advies blijkt dat deze arts bij de beoordeling van de door verzoeker aangevoerde medische problematiek louter heeft vastgesteld dat de aandoening waaraan verzoeker lijdt geen onmiddellijk gevaar inhoudt voor diens leven en dat er evenmin kan worden gesteld dat verzoekers gezondheidstoestand kritiek is of dat hij lijdt aan een ziekte in een vergevorderd stadium. Betrokken arts heeft voorts in zijn advies de inhoud van twee arresten van de Raad incorrect weergegeven en op algemene wijze gesteld dat aangezien verzoeker niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor zijn leven of zijn fysieke integriteit automatisch met zekerheid kan worden gesteld dat hij ook niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er voor de ziekte waaraan verzoeker lijdt geen adequate behandeling zou bestaan in zijn land van herkomst of verblijf. De ambtenaar-geneesheer heeft derhalve uit het oog verloren dat het gegeven dat een vreemdeling niet lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit niet noodzakelijk impliceert dat deze vreemdeling bij een terugkeer naar zijn land van herkomst of verblijf niet in een onmenselijke of vernederende situatie kan terechtkomen ingevolge het ontbreken van een adequate behandeling voor de aangevoerde medische problematiek.

Het feit dat in welbepaalde situaties kan worden geoordeeld dat, omwille van het feit dat een aandoening weinig ernstig is, een ziekte strikt genomen geen behandeling vereist of om andere redenen, een gezondheidsprobleem - ook wanneer er geen adequate behandeling voor beschikbaar of toegankelijk is in een bepaald land - geen aanleiding kan geven tot de vaststelling dat er een reëel risico bestaat op een onmenselijke of vernederende behandeling, laat niet toe te concluderen dat dit steeds zo is. Het komt de ambtenaar-geneesheer toe deze mogelijkheid te onderzoeken en in het raam van zijn medische evaluatie te duiden op welke specifieke gronden hij, rekening houdende met de gegevens die eigen zijn aan het individuele geval waarover hij dient te oordelen, meent dat het ontbreken van een adequate behandeling voor een aangevoerd gezondheidsprobleem al dan niet aanleiding kan geven tot een situatie waarbij de betrokken vreemdeling in een onmenselijke of vernederende situatie terechtkomt. Het staat niet ter discussie dat de ambtenaar-geneesheer deze analyse niet heeft doorgevoerd. Uit het advies van de betrokken arts blijkt immers duidelijk dat hij op basis van een ongenueanceerd aanvoeren van rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens en het foutief citeren uit twee arresten van de Raad meende niet te moeten overgaan tot een effectieve toetsing aan één van de in artikel 9ter, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet opgenomen criteria om te bepalen of een vreemdeling in aanmerking komt voor de toekenning van een verblijfsmachtiging om medische redenen. Verzoeker kan dan ook worden gevolgd waar hij stelt dat verweerder, die slechts verwijst naar een advies dat niet op zorgvuldige wijze tot stand kwam en waarbij geen volledige toetsing werd doorgevoerd aan de door de nationale wetgever bepaalde criteria, de bepalingen van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet en het zorgvuldigheidsbeginsel heeft geschonden.

Een schending van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet juncto het zorgvuldigheidsbeginsel wordt aangetoond.

De bestreden beslissing is derhalve een schending van art. 9ter Vw, de formele motiveringsplicht, artikel 3 EVRM en de zorgvuldigheidsverplichting."

3.1.2. In de nota repliceert de verwerende partij het volgende:

"Verzoekers stellen in een eerste middel een schending voor van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van artikel 62 van de vreemdelingenwet, van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, van het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel, van artikel 3 EVRM en van machtsoverschrijding.

Zij betogen dat de inhoud van de adviezen van 30 januari 2015 en die van 13 mei 2015 volledig gelijklopend is. Beide adviezen zouden erop neerkomen dat de linker knie behandeld is en niet meer voor verbetering vatbaar is. Het zou niet aanvaardbaar zijn dat het nieuwe advies geen enkel nieuw element aanbrengt. Volgens hen werd de inhoud van het SMG van 5 februari 2015 miskend en zou de toestand van de linker knie wel degelijk gedocumenteerd zijn als "ernstig degeneratief lijden beide knieën, waarvoor prothese rechts (...) prothese links nog te plannen (...)".

De verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat de beslissingen van 5 mei 2015 werden ingetrokken op 3 augustus 2015 en dat de ambtenaar-geneesheer een nieuw advies diende op te stellen.

Het advies van 30 april 2015, dat ten grondslag lag aan de ingetrokken beslissing van 5 mei 2015, luidde als volgt:

“(...) De actuele toestand van de linker knie wordt niet gedocumenteerd. Indien dit nodig was geweest dan had men in tussentijd hiervoor dezelfde ingreep kunnen verrichten. Deze aandoening werd dus optimaal behandeld en is niet voor verbetering vatbaar. Betrokkene neemt intermitterend pijnstillers en antiflogistica, welke geen essentiële medicatie is. Voor de overige aangehaalde aandoeningen wordt geen behandeling opgegeven.(...)” (eigen onderlijning)

Uit het administratief dossier blijkt dat hij d.d. 13 augustus 2015 een nieuw advies opstelde in navolging van de aanvraag om machtiging tot verblijf bij toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet van 13 april 2015. Dit advies luidt onder meer als volgt:

“(...) Uit het standaard medisch getuigschrift d.d. 05.02.2015 blijkt dat betrokkene lijdt aan bilaterale gonartrose waarvoor ze in 2011 een totale knieprothese rechts kreeg. De rechter knie is dus behandeld en niet meer voor verbetering vatbaar. De actuele toestand van de linker knie wordt niet verder gedocumenteerd maar uit het feit dat men 4 jaar na de diagnose nog geen ingreep heeft verricht en deze heden nog te plannen is, valt op te maken dat deze knie actueel nog in die mate functioneert dat een ingreep zich niet opdringt. Betrokkene neemt intermitterend pijnstillers en antiphlogistica, welke geen essentiële medicatie is en het intermitterend gebruik en het niet specificeren over welke medicatie het gaat, wijzen alleszins niet op een ernstig knielijden. Voor de overige aangehaalde aandoeningen wordt geen behandeling opgegeven.

Ik stel bijgevolg vast dat er kennelijk geen sprake is van een ziekte die een risico inhoudt voor haar leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in haar land van herkomst (...) en die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van genoemd Artikel.(...)” (eigen onderlijning)

Uit een vergelijking van de twee adviezen kan niet zonder meer worden afgeleid als zouden ze identiek zijn. Immers, in het advies van 13 augustus 2015, dat ten grondslag ligt aan de thans bestreden beslissing, werd door de ambtenaar-geneesheer enerzijds gepreciseerd dat het de rechter knie is die niet meer voor verbetering vatbaar is en anderzijds dat het feit dat er na vier jaar na de diagnose nog geen ingrepen zijn

verricht, erop wijst dat de linker knie actueel nog functioneert en een ingreep zich niet opdringt.

Waar zij menen dat de ambtenaar-geneesheer niet eender welk advies kan opstellen zonder contact op te nemen met de behandelende artsen of de patiënten zelf, dient te worden opgemerkt dat zij niet aantonen als zou er uit artikel 9ter van de vreemdelingenwet een dergelijke verplichting voortvloeien in hoofde van de ambtenaar-geneesheer. Het komt daarentegen aan verzoekers zelf toe om hun aanvraag voldoende te staven. De ambtenaar-geneesheer oordeelde dat de door de verzoekers overgemaakte standaard medische getuigschriften voldoende waren om zijn advies op te stellen.

Dienaangaande kan verwezen worden naar arrest nr. 91.681 van 19 november 2012 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dat onder meer luidt als volgt:

“Het is aan de ambtenaar-geneesheer aldus toegestaan om zich voor zijn advies louter te baseren op de neergelegde medische attesten zonder de vreemdeling zelf te onderzoeken indien hij de mening is toegedaan dat hij ook zonder een eigen onderzoek een onderbouwd advies kan geven. Het behoort tot de uitsluitende bevoegdheid van de ambtenaar-geneesheer om te oordelen of hij de voorgelegde attesten voldoende acht om een advies te kunnen verstrekken nopens het in artikel 9ter, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet vermelde risico. De ambtenaar-geneesheer is dan ook niet verplicht om in zijn advies te motiveren waarom hij het niet nodig acht de vreemdeling aan een verder onderzoek te onderwerpen.”

Het eerste middel is ongegrond.”

3.1.3.1. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de burger, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Hetzelfde geldt voor de aangevoerde schending van artikel 62 van de vreemdelingenwet. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een “afdoende” wijze. Het begrip “afdoende” impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

De bestreden beslissing moet duidelijk het determinerend motief aangeven op grond waarvan de beslissing is genomen. In de motieven wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk

artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Tevens bevat de beslissing een motivering in feite, met name dat de arts-adviseur in zijn advies heeft vastgesteld dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid, die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk. Verzoekers maken niet duidelijk op welk punt deze motivering hen niet in staat stelt te begrijpen op basis van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou voldaan zijn aan het doel van de formele motiveringsplicht.

Uit het verzoekschrift blijkt dat verzoekers de motieven van de bestreden beslissing kennen, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht *in casu* is bereikt en verzoekers bijgevolg de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoeren, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dat oogpunt wordt onderzocht. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

3.1.3.2. De aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht wordt onderzocht samen met de aangevoerde schending van artikel 9ter van de vreemdelingenwet en artikel 3 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij wet van 13 mei 1955 (hierna: EVRM).

3.1.3.2.1. Artikel 9ter van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

De aanvraag moet per aangetekende brief worden ingediend bij de minister of zijn gemachtigde en bevat het adres van de effectieve verblijfplaats van de vreemdeling in België.

De vreemdeling maakt samen met de aanvraag alle nuttige en recente inlichtingen over aangaande zijn ziekte en de mogelijkheden en de toegankelijkheid tot een adequate behandeling in zijn land van herkomst of in het land waar hij verblijft.

Hij maakt een standaard medisch getuigschrift over zoals voorzien door de Koning bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad. Dit medisch getuigschrift dat niet ouder is dan drie maanden voorafgaand aan de indiening van de aanvraag vermeldt de ziekte, haar graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling.

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.

(...)

§ 3 De gemachtigde van de minister verklaart de aanvraag onontvankelijk:

(...)

4° indien de in § 1, vijfde lid, vermelde ambtenaar-geneesheer of geneesheer aangewezen door de minister of zijn gemachtigde in een advies vaststelt dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid, die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk;

(...)”

In casu werd de aanvraag onontvankelijk verklaard op grond van artikel 9ter, § 3, 4° van de vreemdelingenwet. De bestreden beslissing verwijst in dit verband naar het advies van de arts-adviseur van 13 augustus 2015 dat luidt als volgt:

“(...)”

Ik kom terug op uw vraag om evaluatie van het standaard medisch getuigschrift voorgelegd door voornoemde persoon in het kader van haar aanvraag om machtiging tot verblijf, bij onze diensten ingediend op 13.04.2015.

Uit het standaard medisch getuigschrift d.d. 05.02.2015 blijkt dat betrokkene lijdt aan bilaterale gonartrose waarvoor ze in 2011 een totale knieprothese rechts kreeg. De rechter knie is dus behandeld en niet meer voor verbetering vatbaar. De actuele toestand van de linker knie wordt niet verder gedocumenteerd maar uit het feit dat men 4 jaar na de diagnose nog geen ingreep heeft verricht en deze heden nog te plannen is, valt op te maken dat deze knie actueel nog in die mate functioneert dat een ingreep zich niet opdringt. Betrokkene neemt intermitterend pijnstillers en antiflogistica, welke geen essentiële medicatie is en het intermitterend gebruik en het niet specificeren over welke medicatie het gaat, wijzen alleszins niet op een ernstig knielijden. Voor de overige aangehaalde aandoeningen wordt geen behandeling opgegeven.

Ik stel bijgevolg vast dat er kennelijk geen sprake is van een ziekte die een risico inhoudt voor haar leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in haar land van herkomst (een ziekte zoals voorzien in §1, eerste lid van Artikel 9ter van de wet van 15 december 1980) en die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van genoemd Artikel. (...)"

Verzoekers wijzen erop dat *in casu* een eerder advies van de arts-adviseur werd ingetrokken, hetgeen feitelijk gelijklopend was aan het thans voorliggende advies. Verzoekers werpen op dat de thans bestreden beslissing moet vernietigd worden omdat er vier maanden nadat het advies van de arts-adviseur werd ingetrokken, een nieuw advies werd opgesteld dat in essentie niet verschilt van het vorige en waarbij niet wordt toegelicht waarom opnieuw een gelijklopend advies wordt gegeven.

Daargelaten de vraag of het advies van de arts-adviseur van 13 augustus 2015 gelijklopend is aan het advies van de arts-adviseur van 30 april 2015, wordt erop gewezen dat de formele motiveringsplicht slechts impliceert dat de juridische en feitelijke gronden dienen te worden geduid op basis waarvan de beslissing is genomen en niet blijkt dat hierbij dient te worden geduid waarom een vorig advies van de arts-adviseur werd ingetrokken.

Waar verzoekers nog laten gelden dat de bestreden beslissing zich niet kan steunen op tegenstrijdige adviezen wordt erop gewezen dat de beslissing van 5 mei 2015 waarvan het advies van de arts-adviseur van 30 april 2015 deel uitmaakt, bij beslissing van 5 augustus 2015 werd ingetrokken, zodat de thans voorliggende beslissing louter steunt op het advies van de arts-adviseur van 13 augustus 2015. Door de intrekking van de beslissing van 5 mei 2015 is deze beslissing en het advies dat er deel van uitmaakt, uit de rechtsorde verdwenen en kunnen verzoekers er niet meer met goed gevolg naar verwijzen.

Voorts werpen verzoekers op dat het advies van de arts-adviseur en de bestreden beslissing de inhoud van het voorgelegde standaard medisch getuigschrift van 5 februari 2015 van dokter P.D. miskennen. Zij laten gelden dat de actuele toestand van de linker knie wel gedocumenteerd werd. Zij citeren uit het voorgelegde standaard medisch getuigschrift van 5 februari 2015 *"ernstig degeneratief lijden beiden knieën, waarvoor reeds prothese rechts; ... gangrevalidatie; prothese links nog te plannen; ... verdere progressieve evolutie/deterioratie."* Uit het advies van de arts-adviseur van 13 augustus 2015 blijkt dat hij aanvaardt dat eerste verzoekster lijdt aan *"bilaterale gonartrose"* en verder vaststelt dat eerste verzoekster *"in 2011 een totale knieprothese rechts kreeg"* zodat *"(d)e rechter knie (...) behandeld (is) en niet meer voor verbetering vatbaar (is)"* en *"(d)e actuele toestand van de linker knie (...) niet verder gedocumenteerd (wordt) maar uit het feit dat men 4 jaar na de diagnose nog geen ingreep heeft verricht en deze heden nog te plannen is, valt op te maken dat deze knie actueel nog in die mate functioneert dat een ingreep zich niet opdringt"*. Tevens stelt de arts-adviseur in zijn advies van 13 augustus 2015 nog vast dat eerste verzoekster *"intermitterend pijnstillers en antiflogistica (neemt), welke geen essentiële medicatie is en het intermitterend gebruik en het niet specificeren over welke medicatie het gaat, (...) alleszins niet (wijzen) op een ernstig knielijden."* In het voorgelegde standaard medisch getuigschrift van 5 februari 2015 wordt onder *"B/ diagnose"* vermeld *"Ernstig degeneratief lijden beide knieën, waarvoor reeds prothese rechts"* onder *"C/ Actuele behandeling en datum van opstarten van de behandeling van de aandoeningen vermeld onder rubriek B"* wordt onder de rubriek *"interventie/hospitalisatie"* vermeld *"knieprothese Re (2011) Prothese links nog te plannen"* en verder wordt aangegeven dat indien de behandeling wordt stopgezet de gevolgen en mogelijke implicaties *"verdere progressieve evolutie/deterioratie"* zijn, hetgeen eveneens de evolutie en prognose uitmaakt. Gelet op het voorgelegde standaard medisch getuigschrift van 5 februari 2015 waarin als diagnose wordt gesteld *"ernstig degeneratief lijden beiden knieën, waarvoor reeds prothese rechts"* en waarbij wordt aangegeven dat een prothese aan de linker knie nog te plannen is zonder dat hierbij wordt aangegeven op welke termijn deze hospitalisatie gepland dient te worden, maken verzoekers niet aannemelijk dat de arts-adviseur op grond van onjuiste feitelijke gegevens of op kennelijk onredelijke wijze oordeelde dat

“(d)e actuele toestand van de linker knie (...) niet verder gedocumenteerd (wordt) maar uit het feit dat men 4 jaar na de diagnose nog geen ingreep heeft verricht en deze heden nog te plannen is, valt op te maken dat deze knie actueel nog in die mate functioneert dat een ingreep zich niet opdringt” en verzoekster *“intermittent pijnstillers en antiflogistica (neemt), welke geen essentiële medicatie is en het intermitterend gebruik en het niet specificeren over welke medicatie het gaat, (...) alleszins niet (wijzen) op een ernstig knielijden.”*

Waar verzoekers kritiek uiten op de bewering dat *“(i)ndien dit nodig was geweest dan had men in tussentijd hiervoor dezelfde ingreep kunnen verrichten”* is hun kritiek niet dienstig want gericht tegen het advies van 30 april 2015, dat deel uitmaakte van de ingetrokken beslissing van 5 mei 2015 en dus niet meer bestaat in de rechtsorde. Deze zinsnede is niet terug te vinden in huidig advies. Ten overvloede wijst de Raad erop dat, gelet op het voorgelegde standaard medisch getuigschrift van 5 februari 2015 waarin als diagnose wordt gesteld *“ernstig degeneratief lijden beiden knieën, waarvoor reeds prothese rechts”* en waarbij wordt aangegeven dat een prothese aan de linkerknie nog te plannen is zonder dat hierbij wordt aangegeven op welke termijn deze hospitalisatie gepland dient te worden, verzoekers niet aannemelijk maken dat de arts-adviseur op grond van onjuiste feitelijke gegevens of op kennelijk onredelijke wijze oordeelde dat *“(d)e actuele toestand van de linker knie (...) niet verder gedocumenteerd (wordt) maar uit het feit dat men 4 jaar na de diagnose nog geen ingreep heeft verricht en deze heden nog te plannen is, valt op te maken dat deze knie actueel nog in die mate functioneert dat een ingreep zich niet opdringt”*.

Waar verzoekers nog aanvoeren dat de arts-adviseur zich gelet op zijn medische deontologie niet eender welk advies kan veroorloven zonder in contact te treden met de behandelende arts of de patiënt te onderzoeken, wordt verwezen naar de bespreking dienaangaande in het kader van het tweede middel.

Verzoekers werpen op dat de arts-adviseur eerste verzoekster had moeten uitnodigen voor een medisch onderzoek, haar behandelende arts had moeten contacteren of advies had moeten inwinnen van een deskundige. Uit de bewoordingen van artikel 9ter, § 1, vijfde lid van de vreemdelingenwet blijkt evenwel dat de ambtenaar-geneesheer indien hij dit nodig acht de vreemdeling kan onderzoeken en een bijkomend advies kan inwinnen van deskundigen. Van enige verplichting om de betrokkene aan een fysiek onderzoek te onderwerpen en/of van enige verplichting om gespecialiseerd advies in te winnen van deskundigen, is dan ook geen sprake. Het behoort bijgevolg tot de discretionaire bevoegdheid van de arts-adviseur om te oordelen of hij het nodig acht om een advies van deskundigen in te winnen of eerste verzoekster aan een bijkomend fysiek medisch onderzoek te onderwerpen. De Raad kan deze beoordeling niet overdoen, maar deze enkel onwettig bevinden wanneer zij zou getuigen van een kennelijk onredelijk handelen of wanneer bij de medische beoordeling essentiële elementen uit het dossier zouden zijn miskend. Verzoekers tonen zulks echter niet aan. Evenmin kan in artikel 9ter van de vreemdelingenwet een verplichting worden gelezen voor de ambtenaar-geneesheer om de behandelende arts te contacteren.

Waar verzoekers nog verwijzen naar de arresten nrs. 116 103 van 19 december 2013, 121 375 van 24 april 2014 en 123 437 van 30 april 2014 van de Raad wordt opgemerkt dat in de continentale rechtstraditie vonnissen en arresten geen precedenterwaarde hebben.

Een schending van artikel 9ter van de vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

3.1.3.2.2. Artikel 3 van het EVRM bepaalt dat *“(n)iemand mag worden onderworpen aan foltering en aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen”*. Deze bepaling bekrachtigt een van de fundamentele waarden van elke democratische samenleving en verbiedt in absolute termen foltering en onmenselijke of vernederende behandelingen, ongeacht de omstandigheden en de handelingen van het slachtoffer (vaste rechtspraak: zie bv. EHRM 21 januari 2011, *M.S.S./België en Griekenland*, § 218).

In medische aangelegenheden heeft het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: het EHRM) voor het eerst in een arrest van 2 mei 1997 besloten tot een schending van artikel 3 van het EVRM wegens de uitzetting van een ernstig zieke vreemdeling. In dat arrest heeft het Hof vooreerst een hoge drempel gehanteerd om te besluiten tot die schending. Het EHRM oordeelde dat deze zaak gekenmerkt was door *“zeer uitzonderlijke omstandigheden”*, te wijten aan het feit dat de vreemdeling leed aan een ongeneeslijke ziekte en dat zijn levenseinde nabij was, dat er geen garantie was dat hij verpleging of medische zorg zou kunnen krijgen in zijn land van herkomst of dat hij daar familie had die

voor hem zou willen en kunnen zorgen, of dat hij enige andere vorm van morele of sociale steun kreeg (EHRM 2 mei 1997, nr. 30240/96 inzake *D. tegen het Verenigd Koninkrijk*).

In het arrest *N. tegen het Verenigd Koninkrijk* van 27 mei 2008 heeft het EHRM die hoge drempel uitdrukkelijk bevestigd. Het Hof heeft in dat arrest na een overzicht van zijn eigen rechtspraak overwogen dat, alhoewel de meeste gevallen betrekking hebben op de uitwijzing van seropositieve personen, dezelfde principes van toepassing moeten worden verklaard op de uitwijzing van personen die lijden aan een ernstige fysieke of mentale ziekte van nature ontstaan, van aard om ernstige pijnen en inkorting van de levensverwachting te veroorzaken en die een gespecialiseerde behandeling vereisen die mogelijks niet beschikbaar is in het land van herkomst of enkel tegen een aanzienlijke kost. Het Hof geeft toe dat de levenskwaliteit en de levensverwachting van de betrokkene in die zaak achteruit zouden gaan bij een uitwijzing naar Oeganda, doch het stelt vast dat de betrokkene zich niet in een kritieke fase bevindt. Een schending van artikel 3 van het EVRM wordt in die zaak niet aanvaard.

Desalniettemin specificeerde het EHRM in deze zaak dat naast de situaties uit de zaak *D. tegen het Verenigd Koninkrijk*, waarin een overlijden imminent is, er ook nog “andere uitzonderlijke gevallen” mogelijk zijn waar dwingende humanitaire redenen zich tegen een uitwijzing verzetten (EHRM 27 mei 2008, nr. 26565/05 inzake *N. tegen het Verenigd Koninkrijk*).

Recent heeft het EHRM de principes die in de laatstgenoemde zaak worden gehanteerd, bevestigd en verfijnd dat onder “andere uitzonderlijke gevallen” wordt begrepen de situaties, zonder dat er sprake is van onmiddellijk en nakend levensgevaar, waarbij er ernstige aanwijzingen zijn dat er een reëel risico bestaat op blootstelling aan een ernstige, snelle en onomkeerbare achteruitgang van de gezondheidstoestand met intens lijden tot gevolg of aanzienlijke verkorting van de levensverwachting door het gebrek aan of toegang tot een adequate behandeling van de ziekte in het ontvangstland. Slechts in dergelijk geval weerhield de Grote Kamer van het Hof een schending van artikel 3 van het EVRM en werd aldus de hoge drempel van artikel 3 van het EVRM in het geval van ernstig zieke vreemdelingen bevestigd (EHRM 13 december 2016, nr. 41738/10 inzake *Paposhvili tegen België*).

Gelet op hetgeen *supra*, onder punt 3.1.3.2.1., werd uiteengezet, tonen verzoekers niet *in concreto* aan dat eerste verzoekster zich in een van de hierboven genoemde uitzonderlijke situaties bevindt.

Een schending van artikel 3 van het EVRM wordt niet aangetoond.

3.1.3.2.3. Verzoekers tonen niet aan dat de motieven van de bestreden beslissing steunen op een foutieve feitenvinding of kennelijk onredelijk zijn. De schending van de materiële motiveringsplicht in het licht van artikel 9ter van de vreemdelingenwet en van artikel 3 van het EVRM kan niet worden aangenomen. Evenmin wordt machtsverschrijding aangetoond.

3.1.3.3. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de staatssecretaris de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de gemachtigde van de staatssecretaris bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken. Verzoekers slagen er niet in aan te tonen dat er *in casu* werd uitgegaan van een foutieve feitenvinding, zodat de schending van de zorgvuldigheidsplicht niet kan worden aangenomen.

3.1.3.4. De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt slechts het redelijkheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is, wat *in casu* niet het geval is. Gelet op voorgaande analyse van de verschillende middelonderdelen blijkt dat verzoekers met hun betoog geen schending van het redelijkheidsbeginsel aannemelijk maken.

3.1.3.5. Het enig middel is ongegrond.

3.2.1. Verzoekers voeren een tweede middel aan dat luidt als volgt:

“Schending van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen (schending van de materiële en formele motiveringsplicht). Schending van artikel

62 van de Vreemdelingenwet. Schending van art. 9ter van de Vreemdelingenwet in samenhang met de beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald het zorgvuldigheidsbeginsel. Schending van artikel 3 EVRM. Schending van artikel 3 Handvest grondrechten Europese Unie. Schending van de artikels 119, 123, 124 en 126 van Code Geneeskundige Plichtenleer.

Eerste onderdeel,

Doordat de bestreden beslissing het advies zondermeer overneemt wetende dat de regels van de medische plichtenleer niet werden gerespecteerd is de beslissing zelf behept met de schendingen van die medische plichtenleer.

Ten overvloede wordt gesteld dat de vreemdelingenwet de artsen-adviseur niet ontheft, en ook niet kan ontheffen van de verplichtingen van de medische plichtenleer.

De eventuele stelling van de verwerende partij dat de Code niet bindend en derhalve niet relevant is, kan door verzoeker niet gevolgd worden. Dr. L. (...) is wel degelijk gebonden aan zijn deontologische verplichtingen.

Verzoeker verwijst naar hoofdstuk I van de Code waarin het doel en de toepassing van de Code is vastgelegd.

Art. 1 De geneeskundige plichtenleer is het geheel van de beginselen, gedragsregels en gebruiken die iedere arts moet eerbiedigen of als leidraad nemen bij de uitoefening van zijn beroep.

Art. 2 De bepalingen van deze Code zijn van toepassing op alle artsen die ingeschreven zijn op de Lijst van de Orde. Zij worden bij wijze van vermelding en niet beperkend aangegeven. Zij kunnen bij analogie worden toegepast.

De toepassing van de Code komt ook duidelijk naar voren in de parlementaire stukken waarin staat dat "Deze ambtenaar-geneesheer behoort administratief wel tot de Dienst Vreemdelingenzaken, maar wordt volledig vrijgelaten in zijn appreciatie van medische elementen, waarbij de eed van Hippocrates geldt. De ambtenaar-geneesheer kan ook, indien hij dat noodzakelijk acht, bijkomend advies inwinnen van deskundigen". De tweede zin van de Belgische vertaling van de artseneed luidt als volgt: "Ik zal het beroep van arts plichtsbewust en nauwgezet uitoefenen".

De Raad voor Vreemdelingenbetwisting zegt het volgende over de toepassing van de Code Geneeskundige Plichtenleer (14.04.2014, nr. 120.673):

"Waar de verzoekende partij zich hierbij nog beroept op de medische deontologische code dient te worden opgemerkt dat de code van de geneeskundige plichtenleer als doel heeft de geneesheren een gids of leidraad aan te reiken om hun beroep op een professionele, waardige en respectvolle manier in te vullen en uit te oefenen. Voor de patiënten en hun omgeving vormt de code der geneeskundige plichtenleer een waarborg dat gestreefd wordt naar een correcte en integere uitoefening van de geneeskunde".

Uit bovenstaande blijkt dat de Code wel degelijk van toepassing is op ambtenaar-geneesheren in de uitoefening van hun beroep. Ook als zij in dienst zijn van de Dienst Vreemdelingenzaken.

De eventuele argumentatie van verwerende partij dat "uit de parlementaire voorbereidingen van de wet van 15 september 2006 waarbij artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 in de wet van 15 december 1980 werd ingevoerd duidelijk blijkt dat de ambtenaar-geneesheer een onafhankelijke beoordeling maakt van de medische elementen van het dossier met eerbied voor de deontologie van zijn beroep, zodat geenszins ipso facto is vereist dat hij zijn professionele standpunten zou verantwoorden in zijn advies", is intern contradictorisch met het argument dat de arts-adviseur de Code van Geneeskundige Plichtenleer kan negeren.

Met andere woorden, de ambtenaar-geneesheer leeft de Code Geneeskundige Plichtenleer na, daarom hoeft hij de inhoudelijke overwegingen niet te verwoorden in zijn advies. Hierin bevestigt de verwerende partij dat de Code wel degelijk van toepassing is in de uitoefening van art. 9ter Vw.

De ambtenaar-geneesheer heeft een discretionaire bevoegdheid en dient in de uitoefening daarvan de Code Geneeskundige Plichtenleer te respecteren. Art. 9ter Vw ontheft de ambtenaar-geneesheer geenszins van de verplichting om de Code na te leven.

Het respect voor de Code is inherent verbonden met het artikel 9ter van de Vw; de Code maakt er een onvervreemdbaar onderdeel vanuit door het loutere feit dat aan de geneesheer-adviseur een medische opdracht wordt gegeven en deze medische opdracht op zich aan een geneesheer die gebonden is door de eed van Hippocrates inhoudt dat hij zich als een geneesheer dient op te stellen met alle elementaire gedragingen die hierbij horen.

In casu had de ambtenaar-geneesheer de deontologische plicht om de benodigde medicatie en hulpverlening te onderzoeken als ook het duidelijk aanwezige risico op ernstige gevolgen als de behandeling wordt stopgezet. Hier wordt in de medische attesten herhaaldelijk op gewezen, maar door de ambtenaar-geneesheer geen enkele keer inhoudelijk op ingegaan.

De wetgever kan een geneesheer niet ontslaan van verplichtingen die tot de medische Code behoren. De loutere bepaling in artikel 9ter &1 laatste alinea dat deze geneesheer-adviseur een vreemdeling kan

onderzoeken als hij het nodig acht en een bijkomend advies kan inwinnen van deskundigen, kan niet gelezen worden als een ontslag voor de naleving van de Code van Geneeskundige plichten.

De beschouwingen in de parlementaire voorbereidingen stelt duidelijk dat de geneesheer-adviseur de deontologie dient te eerbiedigen. Deze beschouwingen moet samen met de tekst van de wet in overweging worden genomen.

Ondergeschikt, voor zover het woordje 'kan' in art. 9ter Vw. zou kunnen geïnterpreteerd worden als dat de ambtenaar-geneesheer niet verplicht is om bijkomende onderzoeken uit te voeren belet dit niet dat in bovenstaande overweging is te lezen dat de arts-adviseur zich wel dient te baseren op de neergelegde medische attesten. In casu wordt in het advies wel verwezen naar de medische attesten, maar er is inhoudelijk niet verder op ingegaan. Verzoekers verwijzen hierbij ook naar het vorige middel.

In het advies waar de bestreden beslissing op steunt heeft de ambtenaar-geneesheer de deontologische regels niet gerespecteerd. Gelet op de artikelen 123, 124 en 126 van de Code Geneeskundige Plichtenleer, gezien in het licht van deze specifieke situatie, was de ambtenaar-geneesheer verplicht om de vreemdeling te onderzoeken dan wel bijkomend advies in te winnen bij deskundigen en de behandelende arts te contacteren.

De bestreden beslissing heeft het advies van de ambtenaar-geneesheer zonder meer overgenomen en is dan ook behept met een schending van de deontologische regels zoals neergelegd in de Code Geneeskundige Plichtenleer.

Tweede onderdeel,

In de aanvraag hadden verzoekers uitdrukkelijk gewezen op deze medische plichtenleer en hadden gesteld:

“Voorafgaand: Verzoekers vragen uitdrukkelijk dat de arts-adviseur van DVZ met de behandelende arts Dr. P. D. (...), (...) contact zou opnemen, voorafgaand aan enig advies.”

Dit gebeurde niet.

Los van dit gegeven is het een schending van de motiveringsplicht door op geen enkele wijze in de bestreden beslissing (en evenmin in het advies van de arts-adviseur) te motiveren waarom aan dit verzoek geen gevolg is gegeven.

Zelfs wanneer de arts-adviseur en/of verwerende partij in de mening zijn dat zij in deze kwestie de medische plichtenleer niet dienen te volgen, dan nog hadden zij, daar het verzoek hiertoe uitdrukkelijk was geformuleerd in de aanvraag, moeten motiveren waarom zij dit niet gevalideerd hebben.”

3.2.2. In de nota repliceert de verwerende partij het volgende:

“In een tweede middel stellen verzoekers een schending voor van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van artikel 62 van de vreemdelingenwet, van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van artikel 3 EVRM, van artikel 3 Handvest Grondrechten Europese Unie, van de artikelen 119, 123, 124 en 126 van Code Geneeskundige Plichtenleer.

Verzoekers beroepen zich op de Code Geneeskundige Plichtenleer, doch tonen niet aan dat hieruit bindende rechtsregels kunnen worden uit afgeleid. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen oordeelde in arrest nr. 126.195 d.d. 25 juni 2014 onder meer in die zin wat volgt:

“(…) Zoals verzoekster zelf aangeeft, kunnen uit deze Code van de geneeskundige plichtenleer geen bindende rechtsregels worden afgeleid, zodat hiernaar niet dienstig kan worden verwezen. Artikel 9ter, § 1 van de vreemdelingenwet bepaalt duidelijk dat “Deze geneesheer kan, indien hij dit nodig acht, de vreemdeling onderzoeken en een bijkomend advies inwinnen van deskundigen”. In casu achtte de geneesheer het niet nodig verzoekster te onderzoeken of bijkomend advies in te winnen. Daar er gebruik wordt gemaakt van de term “kan” in artikel 9ter van de vreemdelingenwet, kan niet uit een andere plichtenleer toch een verplichting in hoofde van de arts-adviseur worden afgeleid. Verder volgt de Raad verzoekster niet waar zij meent dat de arts de behandeling “eenzijdig zou gewijzigd hebben”. (…)”

Het tweede middel is ongegrond.”

3.2.3.1. Verzoekers voeren de schending van artikel 3 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna: Handvest) en van artikel 3 van het EVRM aan maar laten na om deze met concrete gegevens uiteen te zetten. Luidens artikel 39/69, § 1, tweede lid, 4° van de vreemdelingenwet moet het verzoekschrift op straffe van nietigheid “een uiteenzetting van de feiten en middelen bevatten die ter ondersteuning van het beroep worden ingeroepen”. Onder “middel” wordt begrepen een voldoende duidelijke omschrijving van de door de bestreden beslissing overtreden rechtsregel of rechtsprincipe en van de wijze waarop die rechtsregel of dat rechtsprincipe door de bestreden beslissing wordt geschonden (RvS 22 januari 2010, nr. 199.798). Te dezen zetten verzoekers in het tweede middel

niet uiteen op welke wijze zij artikel 3 van het Handvest en artikel 3 van het EVRM door de bestreden beslissing geschonden achten. Het middel is, wat dit betreft, niet ontvankelijk.

3.2.3.2. Wat betreft de aangevoerde schending van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van artikel 62 van de vreemdelingenwet wordt vooreerst verwezen naar hetgeen *supra*, onder punt 3.1.3.1., werd uiteengezet.

Verzoekers voeren aan dat de motiveringsplicht werd geschonden omdat zij in hun aanvraag uitdrukkelijk hadden gevraagd dat de verwerende partij vooraleer zij een beslissing zou nemen contact zou opnemen met de behandelende arts van eerste verzoekster, hetgeen niet is gebeurd. Verzoekers werpen op dat in weerwil van de motiveringsplicht nergens wordt gemotiveerd waarom aan dit verzoek geen gevolg is gegeven.

Er wordt op gewezen dat de formele motiveringsplicht slechts impliceert dat de juridische en feitelijke gronden dienen te worden geduid op basis waarvan de beslissing is genomen en niet blijkt dat hierbij steevast dient te worden geduid waarom het niet nodig werd geacht de behandelende arts te contacteren. Daarenboven wordt erop gewezen dat het de vreemdeling toekomt om, overeenkomstig artikel 9*ter*, § 1, derde lid van de vreemdelingenwet samen met de aanvraag alle nuttige en recente inlichtingen aangaande zijn ziekte over te maken.

Een schending van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van artikel 62 van de vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

3.2.3.3. Waar verzoekers verwijzen naar artikelen uit de Code Geneeskundige Plichtenleer, wordt opgemerkt dat deze Code als doel heeft de geneesheren een gids of leidraad aan te reiken om hun beroep op een professionele, waardige en respectvolle manier in te vullen en uit te oefenen. Voor de patiënten en hun omgeving vormt de Code der Geneeskundige Plichtenleer een waarborg dat gestreefd wordt naar een correcte en integere uitoefening van de geneeskunst. De Code van de Geneeskundige Plichtenleer werd evenwel nooit als algemeen bindend verklaard, noch vermag de Nationale Raad van de Orde van Artsen door middel van de adviezen bindende regels opleggen. Er wordt voorts op gewezen dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen geen wettigheidscontrole kan uitoefenen inzake een medische deontologische code die een gids of leidraad betreft en disciplinaire gedragsregels omvat en geen wetgeving noch juridisch bindende norm uitmaakt. De in de medische deontologische code geopperde disciplinaire principes, voorschriften en gedragsregels maken nog geen afdwingbare wetgeving uit, zodat verzoekers zich hierop niet kunnen beroepen om de onwettigheid van de bestreden beslissing aan te voeren. Een eventuele niet-naleving van een disciplinaire 'code' vervat in de geneeskundige plichtenleer kan niet tot de onwettigheid van de bestreden beslissing leiden.

Met betrekking tot de verwijzing van verzoekers naar artikel 124 van de door de Nationale Raad van de Orde der Artsen opgestelde Code van Geneeskundige Plichtenleer, dat bepaalt dat wanneer een arts die optreedt als adviseur, controleur, deskundige of ambtenaar meent een diagnose te moeten stellen of een prognose te moeten maken, hij slechts besluiten mag formuleren nadat hij de patiënt heeft gezien en persoonlijk heeft ondervraagd, zelfs indien hij gespecialiseerde onderzoeken heeft laten uitvoeren of over elementen beschikt die hem door andere artsen werden medegedeeld, wordt erop gewezen dat *in casu* de arts-adviseur in zijn medisch advies louter overgaat tot een beoordeling van de hem voorgelegde medische gegevens in het licht van artikel 9*ter* van de vreemdelingenwet, zonder hierbij zelf een diagnose te stellen of een prognose te maken.

3.2.3.4. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de staatssecretaris de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoeien op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de gemachtigde van de staatssecretaris bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken. Verzoekers slagen er niet in aan te tonen dat er *in casu* werd uitgegaan van een foutieve feitenvinding, zodat de schending van de zorgvuldigheidsplicht niet kan worden aangenomen.

3.2.3.5. Het tweede middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

3.3.1. Verzoekers voeren een derde middel aan dat luidt als volgt:

“Schending van art. 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie. Schending van artikel 9ter vreemdelingenwet.

Dat verzoekers het voorwerp uitmaakt van een beslissing onontvankelijkheid van een aanvraag artikel 9ter Vreemdelingenwet.

Dat het Grondwettelijk Hof (arrest 43/2013) oordeelde dat art. 9ter Vw. een vorm van subsidiaire bescherming is en art. 9ter de facto een omzetting is van art. 15 van RL 2004/83.

Dat derhalve het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie van toepassing is.

Verzoeker verwijst naar de tekst van art. 41 van het Handvest.

Dat art. 41 van het Handvest van toepassing is op alle handelingen die worden gesteld in uitvoering van de Europese regelgeving waaronder zeker begrepen zijn de handelingen die voortvloeien uit de toepassing van richtlijnen.

Dat het feit dat gedaagde niet beschouwd kan worden als een Europese instelling geen afbreuk doet aan de toepassing van het Handvest.

In het arrest M.G en R.N tegen Nederland van het Europees Hof van Justitie dd. 10.09.2013 wordt in overweging 28 gesteld hoe de nationale recht een eventuele schending van het hoorrecht dient te onderzoeken.

Dat verzoekers verwijzen naar arrest 110832 van de RVV dd. 27.09.2013. In het verzoekschrift had de verzoeker een middel in verband met de hoorplicht opgeworpen. Het arrest wordt hier voor herhaald aanzien voor wat betreft de passage vermeld in het inleidend verzoekschrift van verzoeker.

Dat in casu de Raad reeds als volgt motiveerde op het middel in verband met het hoorrecht:

2.2.2. Verzoeker betoogt dat een verhoor het bevel om het grondgebied te verlaten had moeten voorafgaan. Uit de bespreking van het eerste middel blijkt dat verzoeker wordt bevolen om het Schengengebied te verlaten, omdat hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten. Dit inhoudelijke motief dat aan de basis ligt van de beslissing wordt door verzoeker niet betwist. Verzoeker zet in zijn verzoekschrift niet uiteen welke argumenten hij wenst aan te brengen in het kader van zijn "hoorrecht" dat van enige invloed kan zijn op de wettigheid van de bestreden beslissing.

Het tweede middel is ongegrond.

Dat verzoekers nog verwijzen naar arrest nr. 126 158 van 24 juni 2014 in de zaak RvV 154 674/II, Valderrama Correa t. Belgische Staat, waar de toepassing van het hoorrecht grondig in uiteengezet wordt.

Dat verzoekers eveneens verwijzen naar het arrest van de CCE nr. 131 614 van 17 oktober 2014, waar de schending van het hoorrecht aanvaard wordt.

Dat verzoekers bij het inroepen van een schending van art. 41 van het Handvest dienen over te gaan tot de vermelding van de elementen die hadden kunnen leiden tot een andere beslissing.

Dat het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie in casu van toepassing is. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen oordeelde in een arrest (26.09.2014, nr. 130.247) dat het hoorrecht van toepassing was, en overwoog als volgt:

“Het hoorrecht kent een algemene toepassing. Het Hof heeft steeds gewezen op het belang van het recht om gehoord te worden en op de zeer ruime strekking ervan in de rechtsorde van de Unie. Vaste rechtspraak van het Hof stelt dan ook dat dit hoorrecht van toepassing is in iedere procedure die tot een bezwarend besluit kan leiden d.i. een besluit dat de belangen van een betrokken persoon ongunstig kan beïnvloeden (HvJ 22 november 2012 C277/11, M.M, r.o. 85 en de daar aangehaalde rechtspraak)”.

(...)

“Het hoorrecht zoals gewaarborgd door artikel 41 van het Handvest lijkt in casu derhalve van toepassing. Of er sprake is van een schending van het hoorrecht, moet worden beoordeeld aan de hand van de specifieke omstandigheden van elk geval, met name de aard van de betrokken handeling, de context van de vaststelling ervan en de rechtsregels die de betrokken materie beheersen (HvJ 10 september 2013, C383/13 PPU, M.G. e.a. ro. 34)”.

In casu vindt art. 41 van het Handvest toepassing; het grondwettelijk Hof heeft bevestigd dat art. 9ter Vw een omzetting is van Richtlijn 2004/83.

Dat art. 41 van het Handvest evenwel slechts toepassing vindt als het horen tot een andere afloop van de procedure had kunnen leiden. Verzoekers verwijzen hierbij naar de medische attesten en minstens en inzonderheid deze die werden meegedeeld met de brief van 21 juli 2014 van de raadsman van verzoekers; wanneer de actuele standpunten van de behandelende arts voorgelegd waren geweest, had de bestreden beslissing zeker anders geluid.

Wanneer verzoekers zouden gehoord geweest zijn hadden de behandelende arts als standpunt naar aanleiding van het horen naar voor gebracht dat de ingreep in de linker knie op korte termijn diende te geschieden en had hij kunnen toelichten om welke medische redenen dit nog niet gebeurde.

Wel nu, verzoekers menen zich in een dergelijke situatie te bevinden, meer bepaald zou art. 9ter Vw. juncto art. 3 EVRM niet zijn geschonden als verzoekers gehoord zouden zijn geweest.

Verder verwijzen verzoekers naar het eerste en tweede middel van dit verzoekschrift waarin zij kritiek geeft op de beslissing en op het advies van de arts-adviseur. In casu is er een beslissing genomen op basis van een gebrekkig gemotiveerd advies van de ambtenaar-geneesheer waarbij deze de gedragsregels als geneesheer schond. Er is in de beslissing op geen enkele manier afdoende en correct inhoudelijk verwezen naar de voorgelegde medische attesten. Desondanks vormt dit advies de enige basis voor de bestreden beslissing."

3.3.2. In de nota repliceert de verwerende partij het volgende:

"In een derde middel stelt verzoeker een schending voor van artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie en van artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

Zij betogen dat zij gehoord diende te worden en dat zij dan konden verwezen naar de brief van 21 juli 2014 van hun raadsman. Ze zouden ook hebben kunnen aangeven dat de ingreep in de linker knie op korte termijn diende te geschieden.

De verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat het verzoekers vrij stond om hun aanvraag op elk moment te actualiseren met nieuwe medische attesten. Zij maken niet aannemelijk dat zij niet in staat zijn geweest om hun standpunt kenbaar te maken aan de verwerende partij nadat de eerste beslissing van 5 mei 2015 werd ingetrokken. Een schending van dit hoorrecht kan derhalve niet dienstig worden aangevoerd.

Waar zij verwijzen naar een brief van 21 juli 2014, tonen zij enerzijds niet aan om welk brief het zou gaan en anderzijds tonen zij niet aan op welk wijze die relevant zou zijn daar het in casu gaat om een aanvraag om machtiging tot verblijf die pas werd ingediend op 13 april 2015.

Verzoekers beperken zich tot de bewering als zou de ingreep van de linker knie op korte termijn moeten gebeuren, doch brengen hiervan geen enkel bewijsstuk naar voren en tonen minstens niet aan dat zij hiervan de verwerende partij op de hoogte hadden gebracht vooraleer de bestreden beslissing genomen werd.

Artikel 9ter van de vreemdelingenwet voorziet in een gunstmaatregel, waardoor het van de aanvrager verwacht wordt om alle elementen die relevant zijn in het kader van de aanvraag, over te maken aan de verwerende partij. Verzecker kan zich niet verschuilen achter het hoorrecht om zich van zijn eigen zorgvuldigheidsplicht te vrijwaren.

Het derde middel is ongegrond."

3.3.3.1. De bestreden beslissing verklaart de aanvraag van verzoekers op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet onontvankelijk. Verzoekers menen dat artikel 9ter van de vreemdelingenwet de omzetting vormt van artikel 15 van de richtlijn 2004/83/EG van 29 april 2004 van de Raad inzake minimumnormen voor de erkenning van onderdanen van derde landen en staatlozen als vluchteling of als persoon die anderszins internationale bescherming behoeft, en de inhoud van de verleende bescherming (hierna: de Kwalificatierichtlijn).

Het Hof van Justitie heeft evenwel bij arrest van 18 december 2014 in de zaak C-542/13 (arrest M'BODJ) geoordeeld dat artikel 15, sub b van de Kwalificatierichtlijn aldus moet worden uitgelegd dat *"de daarin omschreven ernstige schade niet ziet op een situatie waarin onmenselijke of vernederende behandelingen, zoals die welke zijn bedoeld in de in het hoofdgeding aan de orde zijnde wettelijke regeling, die een verzoekers die aan een ernstige ziekte lijdt mogelijkerwijs ondergaat in geval van terugkeer naar zijn land van herkomst, het gevolg zijn van het ontbreken van adequate behandeling in dat land, zonder dat hem medische zorg opzettelijk wordt geweigerd"*. Hieruit blijkt dus dat deze richtlijn niet van toepassing is op het geval van artikel 9ter van de vreemdelingenwet en dat dit louter een nationale bepaling betreft.

De situatie bedoeld in artikel 9ter van de vreemdelingenwet kan evenmin als een volgens artikel 3 van de Kwalificatierichtlijn toegelaten gunstiger norm beschouwd worden, nu dit niet verenigbaar is met deze richtlijn. Het Hof van Justitie stelde expliciet dat *"Derdelanders die gemachtigd zijn tot verblijf krachtens een dergelijke wettelijke regeling, zijn dus geen personen met de subsidiaire beschermingsstatus, op wie de artikelen 28 en 29 van die richtlijn van toepassing zijn"*.

Ook de Raad van State (RvS 16 oktober 2014, nr. 228.778, RvS 5 december 2014, nrs. 229.072 en 229.073) bevestigde meermaals dat artikel 9ter van de vreemdelingenwet blijkens de conclusies van advocaat-generaal BOT voor het Hof van Justitie buiten het toepassingsgebied van de Kwalificatierichtlijn valt en dat artikel 9ter van de vreemdelingenwet een nationale wetsbepaling uitmaakt, en geen omzetting vormt van Europese regelgeving.

Het Grondwettelijk hof heeft hierover inmiddels geoordeeld. In zijn arrest 13/016 van 27 januari 2016 oordeelde het Hof:

“B.37.2. Uit het voormelde arrest van het Hof van Justitie dient te worden afgeleid dat de wetgever niet ertoe is verplicht vreemdelingen die opkomen tegen een weigeringsbeslissing op grond van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 op identieke wijze te behandelen als asielzoekers of vreemdelingen die subsidiaire bescherming vragen, nu de eerste categorie van vreemdelingen niet de internationale beschermingsstatus geniet waarop de andere categorieën wel aanspraak kunnen maken. Het bekritiseerde verschil in behandeling berust derhalve op een objectief en pertinent criterium van onderscheid.”

Verzoekers kunnen dan ook niet gevolgd worden waar zij menen dat artikel 9ter van de vreemdelingenwet een omzetting vormt van artikel 15 van de Kwalificatierichtlijn en dat artikel 41 van het Handvest daarom van toepassing is.

Waar verzoekers nog verwijzen naar de arresten met nrs. 110 832, 126 158, 131 614 van respectievelijk 27 september 2013, 24 juni 2014, 17 oktober 2014 van de Raad wordt erop gewezen dat in de continentale rechtstraditie vonnissen en arresten geen precedentenwaarde hebben.

3.3.3.2. Voor zover verzoekers de hoorplicht als beginsel van behoorlijk bestuur zouden inroepen, wordt opgemerkt dat tegen niemand een ernstige maatregel kan worden getroffen die gegrond is op zijn persoonlijk gedrag en die van aard is om zijn belangen zwaar aan te tasten, zonder dat hem de gelegenheid wordt geboden om zijn standpunt op nuttige wijze te doen kennen. Bestuurshandelingen die een weigering inhouden om een door de verzoekende partij gevraagd voordeel te verlenen, zijn niet onderworpen aan tegenspraak daar deze niet zijn gesteund op een tekortkoming van de betrokkene (Cf. RvS 15 februari 2007, nr. 167.887; cf. ook I. OPDEBEEK, “De hoorplicht” in Beginnelsen van behoorlijk bestuur in Administratieve rechtsbibliotheek, Brugge, die Keure, 206, 247). De hoorplicht is *in casu* bijgevolg niet van toepassing.

Volledigheidshalve wordt er nog op gewezen dat verzoekers naar aanleiding van hun aanvraag op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet alle stukken hebben kunnen voorleggen die zij nuttig achten.

3.3.3.3. Het derde middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zestien januari tweeduizend achttien door:

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET