

Arrest

nr. 248 985 van 12 februari 2021
in de zaak RvV X

In zake: X

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

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Servische nationaliteit te zijn, op 13 augustus 2020 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 2 maart 2020, waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk 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 15 oktober 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 12 november 2020.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. WIJNANTS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die *loco* advocaat R. JESPERS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat T. SCHREURS, die *loco* advocaten C. DECORDIER en T. BRICOUT verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De bestreden beslissing is het resultaat van de achtste aanvraag om machtiging tot verblijf die verzoeker op 10 februari 2020 had ingediend in toepassing van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet), op grond van zijn medische situatie.

Ze luidt als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die per aangetekend schrijven van 10.02.2020 bij onze diensten werd ingediend door :

[...]

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 5° – van de wet van 15 december 1980 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 gevallen bepaald in artikel 9bis, § 2, 1° tot 3°, of de ingeroepen elementen ter ondersteuning van de aanvraag tot machtiging tot verblijf in het Rijk werden reeds ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van de huidige bepaling.

Op 28.09.2017, 19.03.2018 en 27.05.2019 werd een aanvraag om machtiging tot verblijf conform art. 9ter ingediend. De elementen ingeroepen in de huidige aanvraag conform art. 9ter d.d. 10.02.2020 en in de bijgevoegde medische attesten (zie bevestiging arts d.d. 28.02.2020 in bijgevoegde gesloten omslag), werden eveneens ingeroepen in de andere aanvraag om machtiging tot verblijf.

Indien de elementen reeds werden ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk, dient de gemachtigde van de minister de aanvraag onontvankelijk te verklaren op basis van artikel 9ter §3 – 5° van de wet van 15 december 1980 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). Aangezien betrokkene geen enkel nieuw element aanbrengt, is de aanvraag bijgevolg onontvankelijk.”

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. Het eerste middel is afgeleid uit de schending van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van de materiële en formele motiveringsplicht, en van de artikelen 9ter, 9ter, §3, 5° en 62 van de Vreemdelingenwet in samenhang met het zorgvuldigheidsbeginsel.

Het middel wordt uiteengezet als volgt:

“Eerste onderdeel,

De bestreden beslissing stelt dat de aanvraag onontvankelijk is op basis van artikel 9ter §3, 5° Vreemdelingenwet omdat de ingeroepen elementen ter ondersteuning van de aanvraag reeds werden ingeroepen in het kader van vorige aanvragen.

Als motief wordt gegeven:

“Op 28.09.2017, 19.03.2018 en 27.05.2019 werd een aanvraag om machtiging tot verblijf conform artikel 9ter ingediend. De elementen ingeroepen in de huidige aanvraag conform art. 9ter d.d. 10.02.2020 en in de bijgevoegde medische attesten (zie bevestiging arts dd. 28.02.2020 in bijgevoegde gesloten omslag) werden eveneens ingeroepen in de andere aanvraag om machtiging tot verblijf.

Indien de elementen reeds werden ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk, dient de gemachtigde van de minister de aanvraag onontvankelijk te verklaren op basis van artikel 9ter §3-5°...

Aangezien betrokkene geen enkel nieuw element aanbrengt, is de aanvraag bijgevolg onontvankelijk. ”

Verzoeker heeft nochtans nieuwe elementen ingeroepen in zijn aanvraag van 10.02.2020.

Zo wees verzoeker in zijn aanvraag op de ernstige verergering van zijn toestand:

“ Verzoeker heeft een ernstige medische problematiek die door de jaren heen ongunstig evolueert en in die zin een nieuw element vormt vergeleken bij de vorige aanvragen machtiging tot regularisatie op basis van artikel 9ter Vreemdelingenwet.

Vergeleken met de voorheen ingediende aanvragen is de gezondheidstoestand zeer ongunstig geëvolueerd en zijn er duidelijk nieuwe elementen, zoals de gevoegde stukken bevestigen.

Verzoeker verblijft thans op een adres via Samusocial, waar hij onder toezicht van een verpleegster en van dokter Lawrence Cuvelier, medisch ondersteund wordt. Hij heeft die ondersteuning absoluut nodig.

Op vraag van vermelde arts worden er nog bijkomende medische onderzoeken uitgevoerd, zoals blijkt uit bijgevoegde stukken.

De medische toestand van verzoeker evolueert van kwaad naar erger.

Het standaard medisch getuigenschrift dat thans wordt voorgelegd bevestigt deze uiterst negatieve evolutie, niet in het minst op psychiatrisch vlak.

Er is een constante negatieve evolutie sinds de vorige aanvragen van verzoeker. ”

Verder wees verzoeker in zijn aanvraag op het volgende:

“Het attest stelt uitdrukkelijk dat een psychiatrische ziekenhuisopname noodzakelijk is, en dit wellicht herhaaldelijk.

Het gaat om een ernstige en algemene psychiatrische noodzakelijke behandeling, gezien de precare toestand van betrokkene.

Het attest spreekt over actuele borderline en het risico op psychotische compensatie.

Het attest wijst op een gevaarlijke evolutie bij gebrek aan adequate opvolging.

Voor zover als nodig wordt er op gewezen dat vermelde gegevens onmiskenbaar nieuwe elementen uitmaken conform artikel 9ter vreemdelingenwet.

Zij werden voorheen niet als dusdanig ingeroepen. ”

In de aanvraag heeft verzoeker uitdrukkelijk gewezen op belangrijke nieuwe elementen, en dit werd gestaafd met medische attesten waaronder het standaard medisch getuigenschrift (SMG) van dokter Barbut Christophe.

In dit SMG stelt dokter Barbut duidelijk:

« Une hospitalisation en psychiatrie est nécessaire, probablement répétée. »

Vrije vertaling: Een hospitalisatie in een psychiatrie is noodzakelijk, waarschijnlijk meermaals.

« Prise en charge psychiatrique lourde et longue. »

Vrije vertaling: Een zware en lange opname in een psychiatrie.

« La situation de ce patient est actuellement borderline. Risque permanent de décompensation psychotique. »

Vrije vertaling: De situatie van deze patiënt is momenteel borderline. Permanent risico op psychotische decompensatie.

« Pronostique très sombre en l'absence d'une prise en charge adaptée. »

Vrije vertaling: Een erg somber vooruitzicht wanneer er geen aangepaste opname plaatsvindt.

« Suivi psychiatrique qui n'est pas encore été possible vu la précarité du patient. »

Vrije vertaling: Psychiatrische opvolging die nog niet mogelijk was gezien het precaire statuut van de patiënt.

Verzoeker heeft, in tegenstelling tot wat de beslissing stelt, in zijn aanvraag van 10.02.2020 wel nieuwe elementen ontwikkeld vergeleken met de aanvragen van 28.09.2017, 13.03.2018 en 27.05.2019, nl. de ernstige verergering van zijn psychiatrische toestand, de noodzaak aan een psychiatrische ziekenhuisopname, dat er sprake is van borderline en dat er een permanent risico bestaat op psychotische decompensatie.

In casu is er met andere woorden sprake van een evolutie van de ziekte en een evolutie van de behandeling. Algemeen kan gesteld worden dat de psychiatrische toestand van verzoeker ernstig achteruit is gegaan ten opzichte van de vorige aanvragen, maar meer specifiek werd de diagnose van borderline en psychotische decompensatie nooit eerder opgeworpen, noch het feit dat een langdurige en zware behandeling in een psychiatrisch ziekenhuis noodzakelijk is.

De bestreden beslissing kan bijgevolg niet stellen dat er geen nieuwe elementen aanwezig zijn. Minstens diende de bestreden beslissing te motiveren waarom de uitgebreide door verzoeker aangehaalde en door stukken gestaafde nieuwe elementen (overigens met uitdrukkelijke vermelding dat het om 'nieuwe elementen' gaat) niet alsdusdanig werden weerhouden. Dit laatste gebeurt op geen enkele wijze, ook niet in het attest dd. 28.02.2020 van de arts-adviseur.

Het is duidelijk dat de arts de aanvraag zelf niet gelezen of onderzocht heeft, maar enkel verwijst naar medische attesten.

Dit is op zich onjuist; het SMG wijst wel op een belangrijke wijziging van de gezondheidstoestand. Blijkbaar gaat de arts-adviseur er van uit dat omdat het om dezelfde ziekte gaat, nl. de diagnose van PTSD, de gezondheidstoestand ongewijzigd zou zijn.

Zoals gesteld is dit op zich onjuist. Maar wat meer is: naast het gegeven dat de gezondheidstoestand wel effectief grondig gewijzigd is, beperkt de bestreden beslissing (hierin de arts-adviseur volgend) het begrip 'nieuwe elementen' van artikel 9ter vreemdelingenwet, tot 'nieuwe ziekte', wat in strijd is met de bepaling 'nieuwe elementen' van de wet.

Artikel 9ter, § 1, van de vreemdelingenwet bepaalt:

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

Hieruit blijkt duidelijk dat de elementen die worden ingeroepen ter ondersteuning van een verblijfsaanvraag betrekking hebben op de ziekte, de graad van ernst, de noodzakelijk geachte behandeling, en de mogelijkheden en toegankelijkheid tot een adequate behandeling in het land van herkomst. Bijgevolg kunnen gegevens uit een navolgende aanvraag, die zouden nopen tot een nieuwe 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”, zoals bedoeld in artikel 9ter, § 1, vijfde lid, van diezelfde wet, hoewel het om eenzelfde aandoening zou gaan, niet zonder meer beschouwd worden als elementen die reeds werden ingeroepen (RvV nr. 224 090 van 18 juli 2019, RvV nr. 230 362 van 17 december 2019 en RvV nr. 176 684 van 20 oktober 2016)

De beoordeling dient met andere woorden niet enkel te geschieden op basis van de vraag of het om eenzelfde ziekte gaat, maar wel of, ook in het kader van eenzelfde ziekte, door evolutie van de ziekte of door evolutie van de behandeling of door evolutie van de medische zorgen in het land van herkomst, nieuwe gegevens en dus nieuwe elementen aanwezig zijn. Dit is duidelijk het geval, zoals aangeduid.

Tweede onderdeel,

De arts-adviseur geeft de inhoud van het SMG bovendien totaal verkeerd weer. Het advies stelt bij aangeleverde documenten:

“- Standaard medisch getuigschrift dd. 14-11-2019 van dr. Barbut, huisarts met de volgende informatie:

- Gekend met arteriële hypertensie, diabetes en prostaathypertrofie
- Actuele pathologie PTSD met personaliteitsstoornis, desocialisatie
- Medicatie; mirtazepine
- Een hospitalisatie is mogelijks noodzakelijk
- Psychiatrische opvolging noodzakelijk”

Zoals eerder gesteld, blijkt uit het SMG heel erg duidelijk dat een hospitalisatie in een psychiatrisch ziekenhuis noodzakelijk is. De huisarts van verzoeker spreekt over een lange en zware opname en stelt dat er een zeer somber vooruitzicht is voor verzoeker als er geen aangepaste opname plaatsvindt.

De weergave van de arts-adviseur doet uitschijnen dat een opname “mogelijks” noodzakelijk is, terwijl de dokter van verzoeker daarover erg duidelijk is en zonder meer stelt dat een opname noodzakelijk is.

Verder gaat de samenvatting die door de arts-adviseur wordt gegeven volledig voorbij aan het feit dat verzoeker in huidig SMG wordt gediagnosticeerd met borderline en aan het feit dat er een permanent risico bestaat op psychotische decompensatie.

Daarnaast is het standpunt van de arts-adviseur dat er 'geen enkele nieuwe diagnose wordt gesteld' in het voorgelegde SMG erg betwistbaar en flagrant in strijd met de gegevens van het SMG.

Diagnose wordt gedefinieerd als de nauwkeurige vaststelling, onderscheiding en omschrijving van stoornissen.

Het SMG toont aan dat er wel degelijk een nieuwe nauwkeurige vaststelling en omschrijving van de stoornis heeft plaatsgevonden. Verzoeker verwijst onder meer naar de diagnose van borderline en psychotische decompensatie.

De arts van verzoeker heeft gediagnosticeerd hoe de toestand van verzoeker (negatief) geëvolueerd was en evolueerde, en heeft als behandeling, de welke een onderdeel is van het bredere begrip diagnose, een noodzakelijke langdurige en zware opname in een psychiatrisch ziekenhuis voorgeschreven.

Tenslotte kan er nog op worden gewezen dat de arts-adviseur de diagnose van PTSD afwijst met het motief dat deze diagnose niet onderbouwd is door enige psychiatrische behandeling en observatie en dat “geen enkele stelling werd bewezen of geobjectiveerd”.

Verzoeker stelt dat deze motivering faalt.

In eerste instantie is er de arts van verzoeker die de 'stelling' meedeelt en bevestigt. Op zich volstaat dit om ze te weerhouden. Zo de arts-adviseur van mening is dat dit niet het geval is dient hij contact op te nemen met de behandelende geneesheer en/of verzoeker zelf uit te nodigen voor onderzoek. Hij kan niet zondermeer een vaststelling van een andere arts negeren.

Verder getuigt het van weinig zorgvuldigheid dat de arts-adviseur stelt dat er geen psychiatrische behandeling en observatie kan worden voorgelegd, terwijl de arts van verzoeker uitdrukkelijk in het SMG stelt dat een psychiatrische behandeling nog niet mogelijk was omwille van het precaire (verblijfs)statuut van verzoeker.

Verder wordt zijn psychiatrische aandoening wel door andere gegevens van het dossier ondersteund. Zo is er een afspraak aangevraagd bij een psychiater door dokter Eveline Verhaegen en blijkt uit het rapport van Dr. Verheye Stefan van 30 mei 2016 'ernstige familiale en emotionele stress'. Verder is er nog het recent stuk van SAMU SOCIAL waaruit zijn psychiatrische problematiek blijkt.

Uit bovenstaande volgt dat het advies faalt en bijgevolg faalt de bestreden beslissing.

De bestreden beslissing doet ook geen eigen onderzoek naar en geeft geen eigen motivering met betrekking tot de veelvuldige nieuwe elementen die verzoeker in zijn aanvraag uitdrukkelijk en met verwijzing naar stukken, had ontwikkeld.

De bestreden beslissing is bijgevolg strijdig met artikel 9ter §3, 5° vreemdelingenwet waar zij stelt dat er geen nieuwe elementen werden aangebracht. Minstens faalt de beslissing voor wat betreft de in dat kader gegeven motivering.

De beslissing is verder niet zorgvuldig daar zij de SMG's, de medische attesten en de inhoud van de aanvraag van 10.02.2020 zelf niet zorgvuldig onderzocht heeft.

Door, zonder de voormelde nieuwe ontwikkelingen in rekening te brengen, de thans voorliggende verblijfsaanvraag op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk te verklaren omdat geen nieuwe elementen zouden voorliggen in vergelijking met de vorige aanvraag, heeft verweerder nagelaten alle relevante gegevens in rekening te brengen en de nieuwe aanvraag op voldoende zorgvuldige wijze te onderzoeken.

2.1.2. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat op een "afdoende" wijze. Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen. De belangrijkste bestaansredenen van de motiveringsplicht, zoals die wordt opgelegd door de voormelde wet van 29 juli 1991, bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, derwijze dat blijkt, of minstens kan worden nagegaan of de overheid is uitgegaan van gegevens die in rechte en in feite juist zijn, of zij die gegevens correct heeft beoordeeld, en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar beslissing is kunnen komen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden. (RvS 18 januari 2010, nr. 199.583, Staelens; RvS 11 december 2015, nr. 233.222). Artikel 62 van de Vreemdelingenwet legt evenzeer de plicht op om de beslissingen die voortvloeien uit de toepassing van de Vreemdelingenwet formeel te motiveren.

De bestreden beslissing is genomen op grond van artikel 9ter, §3, 5° van de Vreemdelingenwet. Deze bepaling luidt als volgt:

"De gemachtigde van de minister verklaart de aanvraag onontvankelijk :

[...]

5° in de gevallen bepaald in artikel 9bis, § 2, 1° tot 3°, of wanneer de ingeroepen elementen ter ondersteuning van de aanvraag tot machtiging tot verblijf in het Rijk reeds werden ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van de huidige bepaling met uitzondering van de elementen die werden aangehaald in het kader van een

aanvraag die als onontvankelijk werd beoordeeld op basis van artikel 9ter, § 3, 1°, 2° of 3°, en met uitzondering van de elementen aangehaald in eerdere aanvragen waarvan afstand werd gedaan.”

Aldus blijkt dat in het geval van opeenvolgende aanvragen om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet de latere aanvraag niet-ontvankelijk wordt verklaard indien daarin dezelfde elementen worden ingeroepen als in de eerdere aanvraag. Dit houdt in dat de gemachtigde ambtenaar de beide aanvragen moet vergelijken om na te gaan of de ingeroepen medische elementen dezelfde zijn. In dat geval dient hij de tweede aanvraag niet-ontvankelijk te verklaren. De bedoeling van de wetgever is redelijkerwijze te verhinderen dat aanvragen om machtiging tot verblijf om medische redenen *ad infinitum* worden ingeroepen (cf. RvS 20 oktober 2015, nr. 232.626).

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

“§ 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.”

In de bestreden beslissing wordt vastgesteld dat de elementen die worden aangebracht in de huidige aanvraag ook reeds werden voorgelegd in het kader van eerdere aanvragen en dus niet nieuw zijn. De *“bevestiging arts d.d. 28.02.2020”* waarnaar ter ondersteuning wordt verwezen luidt als volgt:

“U vraagt me de medische documenten voor de 9ter aanvraag 28-9-2017, 19-3-2018, 27-5-2019 en 10-2-2020 te vergelijken.

Aangeleverde documenten:

- Standaard medisch getuigschrift dd. 14-11-2019 van dr. B., huisarts met de volgende informatie:

o Gekend met arteriële hypertensie, diabetes en prostaathypertrofie

o Actuele pathologie PTSD met personaliteitsstoornis, desocialisatie

o Medicatie: mirtazepine

o Een hospitalisatie is mogelijks nodig

o Psychiatrische opvolging noodzakelijk

- Standaard medisch getuigschrift dd. ? Eerste blad alleen onvolledig met volgende vermeldingen

o Pathologie van diabetes mellitus, vermoeden van COPD, PTSD en hypertensie

o Medicatie: metformine, escitalopram, mirtazepine, acneclofenac, pantoprazole, bipressil

- Niet medische documenten van CAW, afspraak, attest om Frans te leren, afspraak pediatrie, vraag afspraak psychiatrie

- Oude attesten; Cardiaal nazicht 2014, CT aorta 2014, coronarografie 2014, nota huisarts 16-4-2015, gastro-enterologie 25-3-2016, echo abdomen 28-4-2016, gastro-enterologie 2-5-2016, samenvatting dossier dd. 23-5-2016, cardiologie 30-5-2016, doorverwijzing dermatologie 15-6-2016, bloedanalyse 20-6-2016, pneumologie 11-7-2016 (dubbel), urologie 14-7-2016, attest hospitalisatie 2016, medicatieschema 14-7-2016,

- Verschillende afspraakbevestigingen van 2016-2017

- 3 brieven van een niet-arts van COZO Antwerpen, worden niet in aanmerking genomen

- Halve medische verwijsbrief dd. 16-11-2017 mogelijks vraag naar cardiaal nazicht

- Half SMG met vermelden van urologische problematiek, diabetes en prostaatproblemen
- Verwijsbrief oogarts dd?
- Coronarografie dd. 27-12-2017
- Dubbel CT dd. 2014
- Verwijsbrief voor coronarografie december 2017
- Dubbel protocol coronarografie
- Afspraak 1-6-2017
- Hospitalisatie verslag verwijderen van condylomen in februari 2018
- Echografie scrotum 2017
- Verwijzing specialist
- Bloedanalyse 2017
- Attest van consultatie 9-1-2018
- Attest werkonbekwaamheid 2017 december
- Verslag opname catheterisatie december 2017
- Oftalmologie evaluatie formulier: resultaat
- Attest verpleegkundige zorg 8-5-2019
- Attest dringende hulp 8-4-2019
- Attest GMD dd. 8-4-2019
- Medicatie voorschrift
- Bloedanalyse 3-5-2019
- Aanvraag longfunctietesten 9-5-2019
- Spoedconsult dd? Toediening pijnmedicatie wegens mogelijks discuss hernia
- Aanvraag echografie 17-5-2019
- Vraag provocatie test dd?
- Aanvraag samusocial
- Factuur optiek

Uit de aangeleverde documenten kunnen we het volgende besluiten:

- Het betreft hier een man van heden 63 jaar afkomstig uit Servië
- Het dossier bevat verschillende oude medische attesten die niet in aanmerking genomen worden vermits zij bij eerdere aanvragen reeds besproken werden.
- Bijkomend bevat het dossier zeer veel niet medische documenten die niet in aanmerking genomen worden.

- Het enige duidelijk nieuw attest is het SMG dd. 14-11-2019 met de diagnose van PTSD. Deze diagnose is niet onderbouwd door enige psychiatrische behandeling en observatie. Deze pathologie werd eveneens uitgebreid besproken in het kader van vroegere aanvragen. Geen enkele stelling werd bewezen of geobjectiveerd.

- Aan de verschillende recente aanvraagformulieren voor onderzoeken zijn geen diagnoses en protocollen evenmin behandeling gekoppeld (evenmin vermelding door huisarts op het recente SMG)
We besluiten dus dat in vergelijking met de vorige aanvragen er geen nieuwe elementen aan het dossier toegevoegd worden.

We besluiten dus dat uit de medische documenten we niet kunnen besluiten dat betrokkene lijdt aan een pathologie die een risico zou inhouden voor zijn leven of fysieke integriteit, noch een reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling, gezien zijn opvolging en behandeling beschikbaar en toegankelijk is in het thuisland Servië zoals aangetoond bij vorige aanvragen.

Het aangeleverde dossier bevat geen enkel nieuw element."

Verzoeker stelt daar tegenover dat uit het standaard medisch getuigschrift (SMG) wel degelijk nieuwe elementen blijken, nl. de ernstige verergering van zijn psychiatrische toestand, de noodzaak aan psychiatrische ziekenhuisopname, het feit dat er sprake is van borderline en er een permanent risico bestaat op psychotische decompensatie. Er is dus én een verergering van de toestand én sprake van nieuwe elementen. In de bestreden beslissing wordt het begrip "nieuwe elementen" in artikel 9ter van de Vreemdelingenwet ten onrechte beperkt tot een "nieuwe ziekte".

Verzoeker kan niet worden bijgetreden waar hij betoogt dat de verwerende partij, op aangeven van de ambtenaar-geneesheer, louter is nagegaan of er sprake is van een nieuwe aandoening. De ambtenaar-geneesheer stelt dat het enige nieuwe SMG dat van 14 november 2019 is, dat de diagnose van PTSD niet is onderbouwd door enige psychiatrische behandeling en observatie en dat de pathologie reeds uitgebreid werd besproken in het kader van vroegere aanvragen en werd vastgesteld dat geen enkele stelling werd bewezen of geobjectiveerd.

Verzoeker citeert uit het SMG van dokter B. en leidt daaruit af dat zijn psychiatrische toestand ernstig is verergerd met alle gevolgen vandien (met name noodzaak aan psychiatrische ziekenhuisopname, borderline en een permanent risico op psychotische decompensatie), maar hij lijkt er volledig aan voorbij te gaan dat de ambtenaar-geneesheer, net zoals in de het kader van de vorige aanvraag, heeft vastgesteld dat de diagnose niet is onderbouwd door enige psychiatrische behandeling en observatie. Waar verzoeker overigens stelt dat er een nieuwe diagnose is van borderline en psychotische decompensatie en dat dit nieuwe elementen zijn, moet erop worden gewezen dat borderline en psychotische decompensatie niet staan vermeld bij de diagnose, maar werden ingevuld bij de vraag wat de gevolgen en de mogelijke complicaties zouden zijn indien de behandeling wordt stopgezet. Het is hier dat wordt gesteld: *“La situation de ce patient est actuellement borderline. Risque permanent de décompensation psychotique”*. De borderline waarvan sprake staat niet op zichzelf, maar gaat gepaard met de PYSD, zoals blijkt uit de omschrijving van de diagnose : *“syndrome posttraumatique [onleesbaar] avec trouble de la personnalité [...]”*, en dus blijft de vaststelling van de ambtenaar-geneesheer dat één en ander niet is onderbouwd onverkort gelden.

Maar is meer: de ambtenaar-geneesheer verwijst naar de uitgebreide bespreking van de pathologie in het kader van de eerdere aanvragen van verzoeker en stelt in het bijzonder vast, in fine van zijn advies, dat bij vorige aanvragen reeds werd aangetoond dat opvolging en behandeling beschikbaar en toegankelijk zijn in Servië.

Dat uit het advies niet zou blijken waarom de nieuwe elementen niet zouden zijn weerhouden, zoals verzoeker wil laten aannemen, kan dus niet worden gevolgd.

Het komt dus aan verzoeker toe om aannemelijk te maken dat zijn nieuwe aanvraag alsnog zou nopen tot een nieuw onderzoek ten gronde. Concreet betekent dit dat verzoeker moet aantonen dat de in het kader van de eerdere aanvraag gedane bevinding dat behandeling en opvolging voor psychische problemen beschikbaar en toegankelijk zijn niet langer voldoet om het reëel risico voor zijn leven of fysieke integriteit of op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, uit te sluiten.

Zoals de ambtenaar-geneesheer terecht stelt, resulteerden verzoekers vorige aanvragen om medische regularisatie onder meer in het advies van de ambtenaar-geneesheer van 27 augustus 2019 en de daaropvolgende beslissing van de verwerende partij van 4 september 2019 waarbij de aanvraag van verzoeker van 27 mei 2019 ontvankelijk doch ongegrond werd bevonden. In dit advies werd, zoals aangehaald door de ambtenaar-geneesheer, reeds vastgesteld dat de PTSD waarvan sprake niet werd geobjectiveerd. Desalniettemin werd door de ambtenaar-geneesheer ook nagegaan óf en vastgesteld dát de noodzakelijke medische opvolging en behandeling, onder meer door een psychiater, beschikbaar en toegankelijk is in Servië. Verzoeker gaat hier in zijn middel volledig aan voorbij, en toont derhalve niet aan dat zijn nieuwe aanvraag zou nopen tot een nieuw onderzoek ten gronde.

Het eerste middelonderdeel is niet gegrond.

2.1.3. In het tweede middelonderdeel betoogt verzoeker dat de inhoud van het SMG verkeerd wordt weergegeven door de ambtenaar-geneesheer. Hij wijst daarbij op de diagnose van zijn huisarts zoals die blijkt uit het SMG en wijst erop dat dit volstaat om de diagnose te weerhouden.

Verzoeker kan hierin niet worden gevolgd. Immers, bij het opstellen van een medisch advies verstrekt in het kader van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet beschikt de ambtenaar-geneesheer over een vrije beoordelingsbevoegdheid. *In casu* resulteert deze beoordelingsbevoegdheid in de vaststelling dat de ambtenaar-geneesheer de diagnose niet aanvaardt zolang ze niet is onderbouwd door enige psychiatrische behandeling en observatie, is bewezen of geobjectiveerd. Waar verzoeker op dit vlak louter verwijst naar hetgeen werd geattesteerd in de medische attesten, wijst de Raad erop dat het hem, als annulatierechter, niet toekomt om de evaluatie over te doen. Het gegeven dat de ambtenaar-geneesheer tot een andere beoordeling komt dan de behandelend geneesheer, leidt op zich niet tot het besluit dat zijn oordeel niet rechtsgeldig zou zijn (RvS 26 augustus 2010, nr. 206.947).

Verzoeker stelt dat het van weinig zorgvuldigheid getuigt om te stellen dat er geen psychiatrische behandeling en observatie wordt voorgelegd terwijl in het SMG uitdrukkelijk wordt gesteld dat een psychiatrische behandeling nog niet mogelijk was omwille van het precaire statuut van verzoeker. Echter, dit bevestigt alleen maar het standpunt van de ambtenaar-geneesheer dat er geen objectieve gegevens voorliggen die het standpunt van de huisarts aangaande de problematiek van verzoeker

kunnen staven. Verder moet erop worden gewezen dat verzoeker er in is geslaagd om 8 aanvragen om medische regularisatie neer te leggen, gestaafd met een veelvoud aan stukken waaruit medische afspraken, gespecialiseerde onderzoeken en ingrepen blijken, zodat het niet kennelijk onredelijk of onzorgvuldig is van de ambtenaar-geneesheer om enige objectivering van de diagnose van de huisarts te vragen. Eén en ander klemmt overigens des te meer nu ook al in het kader van de vorige aanvraag van verzoeker werd vastgesteld dat de problematiek niet objectiveerbaar was en daarom niet kon worden aangenomen;

Verzoekers stelling dat zijn psychiatrische aandoening wel door andere gegevens van het dossier worden ondersteund, met name het feit dat er *“een afspraak werd aangevraagd bij een psychiater”* door dokter E.V. en dat uit het rapport van dokter S.V. *“ernstige familiale en emotionele stress”* blijkt, en dat er nog een recent stuk is van Samu Social waaruit zijn psychiatrische problematiek blijkt, doet geen afbreuk aan het advies van de ambtenaar-geneesheer. Hoewel de stukken een beeld geven van minstens een zekere ontredde, volstaan ze niet als objectivering voor de voorgehouden psychiatrische problematiek. De vraag voor doorverwijzing van dokter E.V. dateert van 18 april 2017, houdt geen objectivering in van de diagnose zoals die wordt vooropgesteld in het SMG en bovendien blijkt niet dat hieraan gevolgd werd gegeven en evenmin, zoals hiervoor al werd aangegeven, dat verzoeker daartoe niet in de mogelijkheid zou zijn geweest. Het attest van dokter S.V. dat dateert van 30 mei 2016 is van een cardioloog en kan, net zomin als de attesten van Samu Social, als een objectivering van een bestaande psychiatrische problematiek worden beschouwd.

Verzoeker stelt dat de ambtenaar-geneesheer in zulk een geval contact moet opnemen met de behandelende arts en/of hem zelf moet uitnodigen voor onderzoek. Uit de bewoordingen van artikel 9ter, § 1, vijfde lid van de Vreemdelingenwet blijkt echter 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 de behandelend arts te contacteren is geen sprake. Het behoort bijgevolg tot de discretionaire bevoegdheid van de ambtenaar-geneesheer om te oordelen of hij al dan niet bijkomend onderzoek nodig acht. 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. Verzoeker toont dit echter niet aan. Zijn argument dat uit het SMG verkeerdelijk zou zijn afgeleid dat een hospitalisatie “mogelijks” noodzakelijk is, terwijl de behandelend arts erg duidelijk stelde dat een opname noodzakelijk is snijdt, gelet op het voorgaande, geen hout.

Het tweede middelonderdeel kan niet worden aangenomen.

2.1.4. Het eerste middel is niet gegrond.

2.2.1. Het tweede middel is afgeleid uit de schending van *“art. 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie [...] van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen (schending van de materiële en formele motiveringsplicht), [...] van artikel 62 van de Vreemdelingenwet, [...] van art. 9ter van de Vreemdelingenwet in samenhang met de beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald het zorgvuldigheidsbeginsel en met de principes van de geneeskundige plichtenleer, inzonderheid de artikels 119,123,124 en 126 van Code Geneeskundige Plichtenleer.”*

Het wordt als volgt uiteengezet:

“Eerste onderdeel,

Niet naleving van het hoorrecht

Verzoeker stelt dat de hoorplicht dient nageleefd te worden in dit specifieke kader van het al of niet aanwezig zijn van nieuwe elementen.

Verzoeker maakt het voorwerp uit van een beslissing onontvankelijkheid van een aanvraag artikel 9ter Vreemdelingenwet. 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 en meer precies artikel 41 van toepassing is.

Wanneer verzoeker via zijn arts zou gehoord geweest zijn, zou opgemerkt geweest zijn dat er nieuwe elementen aanwezig waren, zowel wat de ziekte zelf betreft als de noodzaak aan behandeling.

Dit zou zeker invloed gehad hebben op de beslissing, minstens mogelijk invloed kunnen gehad hebben.

De hoorplicht bestaat er in casu in dat de arts-adviseur met de arts van verzoeker contact opneemt om deze te horen over het door hem/haar te nemen of voorgenomen advies. Alleszins bestaat die hoorplicht in hoofde van verwerende partij zelf, die hiertoe instructie kan geven aan de arts-adviseur.

Deze hoorplicht kadert in het beginsel van behoorlijk bestuur en in de zorgvuldigheidsplicht, en vindt steun in de Code Geneeskundige Plichtenleer.

Zo deze Code de verplichting tot horen van de arts van verzoeker niet zou inhouden, quod non, zijn de verplichtingen in deze Code een aanwijzing op welke wijze, wanneer een arts betrokken is in een dossier, het beginsel van behoorlijk bestuur en de zorgvuldigheidsplicht dienen uitgevoerd te worden. De verplichtingen in de Code zijn duidelijk, en verdwijnen niet wanneer een arts optreedt als adviseur van verwerende partij. De verplichtingen zijn van toepassing op alle tussenkomsten van artsen. Maar minstens kadert het uitoefenen van de hoorplicht (het horen van de arts die voor verzoeker optreedt) in vermelde beginselen van behoorlijk bestuur en zorgvuldigheid.

De arts-adviseur meent zonder medische grondslag en zonder enig eigen onderzoek aan de persoon dat er geen nieuwe elementen waren.

De arts-adviseur kan dergelijke verregaande medische conclusies over het al of niet bestaan van nieuwe elementen niet stellen zonder enig eigen onderzoek van verzoeker, minstens niet zonder de arts van verzoeker hierover te consulteren.

Dit gaat volledig in tegen de deontologische verplichtingen van artsen.

De arts-adviseur heeft volgende bepalingen van de code geneeskundige plichtenleer niet gerespecteerd: hij heeft verzoeker niet voorafgaand meegedeeld dat hij optrad noch in kennis gesteld van zijn opdracht (artikel 123); hij heeft besluiten geformuleerd zonder verzoeker te hebben gezien en te hebben ondervraagd (artikel 124); hij heeft de regels met betrekking tot de collegialiteit niet gerespecteerd door de behandelend geneesheer niet in te lichten over de resultaten (artikel 126). De arts-adviseur van verwerende partij blijft als arts gebonden aan zijn deontologische verplichtingen. In dat kader dient verwerende partij de arts-adviseur te instrueren om de behandelende arts te horen. Ten overvloede wordt gesteld dat de vreemdelingenwet de artsen-adviseur niet ontheft, en ook niet kan ontheffen van de verplichtingen van de medische plichtenleer.

Doordat de bestreden beslissing het advies zondermeer overneemt zonder respect voor het hoorrecht zoals hoger geschetst is de beslissing zelf behept met de schendingen van de principes van behoorlijk bestuur en zorgvuldigheid.

Tweede onderdeel,

Toepassing artikel 9ter, §1 laatste regel.

Vermeld artikel bepaalt in de laatste regel:

"Deze geneesheer kan, indien hij dit nodig acht, de vreemdelingen onderzoeken en een bijkomend advies inwinnen van deskundigen. "

Het gaat om een mogelijkheid, waarvan de facto, om welke redenen ook, bij weten van verzoeker, nooit gebruik wordt gemaakt.

Het is nochtans een bepaling die in feite ligt in de lijn van de Code Plichtenleer, in die zin dat een arts enkel een advies kan geven wanneer hij hiertoe de nodige onderzoeken heeft gedaan en over de nodige competenties beschikt.

Verzoeker had in de aanvraag uitdrukkelijk gewezen op de artikels van de Code Plichtenleer die in de lijn liggen van vermelde bepaling.

De bestreden beslissing, had, minstens door overname van het advies van de arts-adviseur waarin vermeld had moeten zijn om welke reden hij het niet nodig vond om toepassing te maken van vermelde bepaling, moeten motiveren waarom in casu, zeker waar het ging om de discussie over nieuwe elementen terwijl de eerdere aanvraag om redenen van wel beschikbaarheid van adequate behandeling was afgewezen en dus niet omwille van het niet bestaan van een ernstige ziekte, het niet nodig werd bevonden om verzoeker te onderzoeken of om bijkomend advies in te winnen.

Vermeld artikel en de motiveringsplicht zijn geschonden.

Derde onderdeel,

Loutere verwijzing naar advies ambtenaar-geneesheer is niet afdoende

Ondergeschikt stelt verzoeker dat de Code op zich van toepassing is, en in casu niet is nageleefd.

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 déontologie 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 duidelijk 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.

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.

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."

2.2.2. De Raad wijst erop dat uit het arrest van het Hof van Justitie van 18 december 2014 in de zaak C-542/13 (M'BODJ) blijkt dat de rechtsgrond van de bestreden beslissing, met name artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, louter een nationale bepaling betreft. 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 een nationale wetsbepaling uitmaakt, die geen omzetting vormt van Europese regelgeving.

Verzoeker kan zich dan ook niet dienstig beroepen op artikel 41 van het Handvest -dat enkel speelt wanneer het Unierecht wordt uitgevoerd- inzake procedures in het kader van een aanvraag op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Daarenboven, en voor zover verzoeker de hoorplicht als beginsel van behoorlijk bestuur zou inroepen, wordt opgemerkt dat verzoeker naar aanleiding van zijn aanvraag op grond van artikel 9ter van de

Vreemdelingenwet alle stukken heeft kunnen voorleggen die hij nuttig achtte om het bestuur volledig te informeren, zodat het doel van de hoorplicht op deze wijze al kon worden bereikt.

Waar verzoeker stelt dat de ambtenaar-geneesheer indien hij verregaande medische conclusies stelt zonder eigen onderzoek van verzoeker, minstens zonder de behandelend arts te contacteren, handelt in strijd met de Code van Geneeskundige Plichtenleer, wijst de Raad erop dat deze code sinds 3 mei 2018 is vervangen door de Code van medische deontologie (cf. het voorwoord van de laatstgenoemde Code) en bijgevolg niet meer van toepassing is. Bovendien maken de in een medische deontologische code geopperde disciplinaire principes, voorschriften en gedragsregels hoe dan ook geen afdwingbare wetgeving uit, zodat verzoeker zich hierop niet kan beroepen om de onwettigheid van de bestreden beslissing aan te voeren. De Nationale Raad van de Orde heeft in zijn advies van 16 juni 2018 bevestigd dat deze code geen bindende kracht heeft bij gebrek aan een dwingend koninklijk besluit. De Raad kan geen wettigheidscontrole uitoefenen inzake een medische deontologische code die een gids of leidraad betreft en disciplinaire gedragsregels omvat en die aldus geen wetgeving of een juridisch bindende norm uitmaakt. Een eventuele niet-naleving van zulke disciplinaire 'code' kan niet tot de onwettigheid van de bestreden beslissing leiden.

Voorts moet worden herhaald dat artikel 9ter, § 1, vijfde lid van de Vreemdelingenwet slechts voorziet dat er een advies wordt verschaft door een ambtenaar-geneesheer die zo nodig de vreemdeling kan onderzoeken en bijkomend advies kan inwinnen van deskundigen. Het is de ambtenaar-geneesheer dan ook 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 (cf. ook Parl.St. Kamer 2005-2006, nr. 2478/001, 35). Artikel 9ter van de Vreemdelingenwet voorziet verder niet dat de ambtenaar-geneesheer in overleg dient te treden met de behandelende artsen. Hij heeft de vrijheid om zelf te bepalen of hij hiertoe overgaat en hoeft, in strijd met wat verzoeker doet gelden, niet te motiveren dat en waarom hij een bijkomend onderzoek van de aanvrager of het inwinnen van bijkomend advies van deskundigen niet noodzakelijk acht. Dit geldt des te meer wanneer zijn advies wordt ingewonnen betreffende de vraag of de door verzoeker aangebrachte elementen al dan niet reeds in eerdere aanvragen werden voorgelegd, in toepassing van artikel 9ter, §3, 5° van de Vreemdelingenwet. In zulk een geval kan de ambtenaar-geneesheer desgewenst zonder meer vaststellen, op grond van een vergelijking van de door verzoeker bijgebrachte attesten, dat er geen nieuwe elementen zijn aangetoond, zonder inhoudelijk in te gaan op de attesten. In casu is dit overigens niet het geval: de ambtenaar-geneesheer heeft wel degelijk kennis genomen van de inhoud van het SMG, en heeft vastgesteld dat ook in deze aanvraag geen objectieveerbare elementen werden aangebracht die de psychische aandoening waarop wordt gewezen door de huisarts zouden kunnen onderbouwen.

2.2.3. Geen van de onderdelen van het tweede middel zijn gegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel.

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

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

mevr. A. WIJNANTS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

A. WIJNANTS