



## Arrest

nr. 256 005 van 9 juni 2021  
in de zaak X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat J. HELSEN  
Pieter Reypenslei 25  
2640 MORTSEL

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie.

### DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Liberiaanse nationaliteit te zijn, op 22 februari 2021 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 4 januari 2021 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 wordt verklaard en van de beslissing van diezelfde gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 4 januari 2021 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

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 30 april 2021, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 18 mei 2021.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. BEELEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat J. HELSEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die verschijnt voor de verwerende partij.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

#### 1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 12 juni 2013 neemt de gemachtigde van de toenmalig bevoegde staatssecretaris de beslissing 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 (hierna: de Vreemdelingenwet) ongegrond wordt verklaard.

Op 2 december 2013 wordt het beroep tegen deze beslissing door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) verworpen met arrest nr. 114 935.

Op 14 december 2020 dient de verzoekende partij een nieuwe aanvraag in om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Op 4 januari 2021 verklaart de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris deze aanvraag onontvankelijk. Dit is de eerste bestreden beslissing met volgende redenen:

“(…)

Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die per aangetekend schrijven van 14.12.2020 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 11.08.2009 werd een aanvraag om machtiging tot verblijf conform art. 9ter ingediend. De elementen ingeroepen in de huidige aanvraag conform art. 9ter d.d. 14.12.2020 en in de bijgevoegde medische attesten (: zie bevestiging arts d.d. 04.01.2020 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.

Gelieve eveneens bijgevoegde gesloten omslag aan J., N. te willen overhandigen.

(…)”

Op diezelfde dag, 4 januari 2021, neemt de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten onder de vorm van een bijlage 13. Dit is de tweede bestreden beslissing met volgende redengeving:

“(…)

**BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN**

(…)

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen<sup>1</sup>, tenzij hij (zij) beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven,

binnen 7 dagen na de kennisgeving.

**REDEN VAN DE BESLISSING:**

*Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van artikel(en) van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en volgende feiten:*

*o Krachtens artikel 7, eerste lid, 1° van de wet van 15 december 1980, verblijft hij in het Rijk zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten:*

*Betrokkene is niet in het bezit van een geldig visum.*

*(...)"*

## 2. Onderzoek van het beroep

### 2.1. In een enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van:

*"de zorgvuldigheidsplicht, inbegrepen het hoorrecht als algemeen rechtsbeginsel*

*Schending van de materiële motiveringsplicht, alsook schending van de formele motiveringsplicht, zoals vastgelegd in de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen; de algemene rechtsbeginselen en beginselen van behoorlijk bestuur, namelijk de zorgvuldigheidsverplichting, de redelijkheid en proportionaliteit en de verplichting alle gegevens en stukken van het dossier in overweging te nemen.*

*Schending van artikel 8 van het EVRM"*

Het enig middel wordt als volgt toegelicht:

*"Doordat de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie verzoeker nooit uitnodigde om gehoord te worden betreffende zijn dossier*

*Doordat de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie verwijst naar het advies van de raadgevend arts dd. 4 januari 2021*

*Terwijl het algemeen rechtsbeginsel, zoals beschreven door de raad van state in haar arrest van 30 maart 1999, n 40/99 B.15.4, gepubliceerd op de site van de Raad van State, waarin zij het beginsel omschrijft als :*

*soient préalablement entendus ceux qu'elle concerne, même quand cette audition n'est pas expressément prévue, et ce en application d'un principe général de droit"*

*Vrij vertaald :*

*eenieder dient gehoord te worden betreffende een beslissing die hem of haar betreft, zelfs indien een hoorrecht niet expliciet voorzien is, en dit als toepassing van een algemeen rechtsbeginsel. "*

*Aangezien dit beginsel niet rechtstreeks is opgenomen in de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen dient verzoeker zich te baseren op de in de rechtspraak en rechtsleer ontwikkelde voorwaarden;*

*Dat er twee voorwaarden zijn vooraleer het hoorrecht toepasselijk is ("Le droit d'être entendu en matière d'asile et migration : perspectives belges et européennes", Janssens, S., Robert, P., RDE, 2013, 174, p 381) : de door de overheid genomen maatregel is een ernstige inbreuk en de maatregel is gebaseerd op een persoonlijke gedraging van de betrokkene.*

*Dat in casu staat het onomstotelijk vast dat aan beide voorwaarden is voldaan :*

- de maatregel heeft een ingrijpend gevolg op de mogelijkheid van verblijf van verzoeker*
- bovendien is het een beslissing op een verzoek dat verzoeker zelf richtte en gebaseerd op zijn eigen en persoonlijke situatie.*

*Dat zonder ook maar een verzoek te richten aan verzoeker, zonder meer stelt dat hij de informatie over de heup rechts naast zich neerlegt.*

*Dat dit de nauwgezetheid en de ernst waarmee de arts te werk is gegaan in vraag stelt.*

*Dat de arts dan ook niet ingaat op medische redenen voor de regularisatie van verzoeker;*

*Dat zulke houding niet strookt met de zorgvuldigheidsplicht die rust op de overheid, laat staan dat het hoorrecht, eventueel onrechtstreeks, geëerbiedigd is geworden.*

*Dat mocht de arts adviseur de moeite hebben gedaan om een vraag tot extra informatie te stellen, dan had hij het hoorrecht wel gerespecteerd en was de beslissing uiteraard anders geweest.*

*Dat mocht de arts de vraag om informatie hebben gesteld, hij had kunnen vaststellen dat de heup rechts van verzoeker dient te worden vervangen.*

*Dat alleszins de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie bij dit onderzoek het hoorrecht volledig heeft genegeerd.*

*Dat mocht de staatssecretaris verzoeker hebben uitgenodigd, dan had hij toelichting kunnen verschaffen.*

*Dat dit dossier bij uitstek een dossier is waarbij het hoorrecht een wezenlijk verschil had kunnen maken.*

*Dat het bovendien geen beslissing is die automatisch wordt getroffen louter door toedoen van de wet.*

*Dat de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie de mogelijkheid had moeten bieden om extra informatie te verschaffen, voor zover deze nog niet in het dossier verwerkt en neergelegd was.*

*Dat verzoeker nooit de mogelijkheid heeft gekregen om een antwoord te bieden; nooit werd hem verzocht om bijkomende bewijzen voor te brengen en a fortiori onderzocht Staatssecretaris voor Asiel en Migratie nooit de invloed van de beslissing op verzoeker, wat hij bij een uitnodiging of een gehoor wel had kunnen doen.*

*Dat het dan ook als een paal boven water staat dat het hoorrecht van verzoeker niet werd gehonoreerd en hij zijn dossier dan ook niet terdege kon verdedigen.*

*Dat het hoorrecht immers inhoudt dat verzoeker ook over een redelijke tijdspanne dient te beschikken om zijn opmerkingen over te maken ("Le droit d'être entendu en matière d'asile et migration : perspectives belges et européennes", Janssens, S., Robert, P., RDE, 2013, 174, p 383); ook dit gebeurde in huidig dossier niet.*

*Dat bovendien de betrokkene expliciet dient te worden uitgenodigd om zijn zienswijze uit de doeken te doen. ("Le droit d'être entendu en matière d'asile et migration : perspectives belges et européennes", Janssens, S., Robert, P., RDE. 2013, 174, p 381; OPDEBEEK I., "De hoorplicht", in Beginselen van behoorlijk bestuur, Brugge, Die Keure, 2006, p. 265). Dit is niet gebeurd.*

*Dat daarenboven geen enkele uitsluitingsgrond op verzoeker van toepassing is.*

*Dat de beslissing niet urgent was*

*Dat verzoeker perfect in de mogelijkheid is/was om gehoord worden; de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, was/is op de hoogte van zijn adres en verblijfplaats.*

*Dat de beslissing evident was en een logisch gevolg van het toepassen van de wet.*

*Dat ze een diepgaande interpretatie van de situatie van verzoeker had moeten behelzen.*

*Dat er voor de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie geen enkel beletsel was om verzoeker te horen, noch was er een reden waarom het niet zou hoeven te gebeuren.*

*Dat bovendien een inbreuk op het hoorrecht een schending van een dermate essentieel recht vormt, dat dit de vernietiging van de beslissing kan schragen.*

*Dat de motivering van de arts naar waar de Staatssecretaris verwijst daarenboven ook foutief is.*

*Dat er zich immers wel degelijk een andere situatie voordoet dan degene die aan de Staatssecretaris eerder werd voorgelegd en op basis waarvan verzoeker wel degelijk een beoordeling ten gronde mag verwachten.*

*Dat een linkerheup immers geen rechterheup is en de motivering dan ook niet conform de wet werd getroffen.*

*Dat de beslissing dan ook vernietigd dient te worden.*

#### **1 Het bevel om het grondgebied te verlaten**

*Aangezien het bevel dat werd betekend, een accessorium is van de beslissing tot weigering van verlenging van het BIVR, verzoekt hij om ook het bevel om het grondgebied te verlaten, te vernietigen;*

*Dat gelet op de aperte schending van de wet, waarmee de beslissing van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie behept is, is ook het accessorium, het bevel, nietig is.”*

2.2. 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.”

2.3. 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.

Het medisch advies van de arts-adviseur van 4 januari 2021 luidt hierover:

“(…)

*U vraagt me de medische documenten voor de 9ter aanvraag 11-8-2009 en 14-12-2020 te vergelijken.*

*Aangeleverde documenten:*

- *Standaard medisch getuigschrift d.d. 21-9-2020 van Dr. M. , orthopedist, met de volgende informatie:*
  - o Voorgeschiedenis van totale heupprothese links waarvoor revisie in 2010 wegens loslating o Actueel geen nieuwe interventie noodzakelijk*
- *Standaard medisch getuigschrift d.d. 14-9-2020 van Dr. D., oogarts, met de volgende informatie:*
  - o 2013 glaucoomoperatie linker oog, diagnose gesteld in 2008 o Stabiele situatie*
- *Standaard medisch getuigschrift d.d. 20-12-2019 van Dr. H., met de volgende informatie:*
  - o Revisie prothese in 2010 met verdenking van recidief loslating o Medicatie: pijnstillers*
  - *Radiologie 12-12-2019*
  - *Verslag van hospitalisatie 2010 wegens ingreep voor loslating van de prothese, geplaatst in 2004*

*Bespreking:*

*Ter informatie: verslag van de hospitalisatie werd reeds behandeld in het advies d.d. 15-10-2013, aanvraag 11-8- 2009. Het SMG d.d. 20-12-2019 van de huisarts werd niet in aanmerking genomen gezien er meer recente informatie van de betrokken specialisten beschikbaar is.*

*Uit de aangeleverde documenten (er werd alleen rekening gehouden met de meest recente informatie van de betrokken specialisten) kunnen we besluiten dat het hier gaat over een man van heden 42 jaar afkomstig uit Liberia We weerhouden 2 ingrepen in de voorgeschiedenis namelijk een revisie van een heupprothese in 2010 wegens loslating, actueel stabiel en een ingreep voor glaucoom in 2013, eveneens actueel stabiel. Er is van beide ingrepen geen actieve opvolging beschikbaar; evenmin worden door de attesterende specialisten problemen of nood tot een actieve therapie vermeld.*

*In detail per aangeleverde pathologie:*

*Betrokkene legt in zijn aanvraag d.d. 14-12-2020 een SMG voor opgesteld door Dr. M., orthopedist op 21-9- 2020. Uit dit medisch getuigschrift blijkt dat de volgende diagnose en hun respectievelijke behandeling van betrokkene ongewijzigd zijn t.a.v. het medisch attest gevoegd bij de 9ter aanvraag d.d. 11-8-2009, advies d.d. 15- 10-2013.: revisie na heupprothese in 2010 , stabiele situatie, geen indicatie tot ingreep. Het voorgelegde SMG bevestigt dus tot zover de reeds eerder aangehaalde gezondheidstoestand van betrokkene.*

*Betrokkene legt in zijn aanvraag d.d. 14-12-2020 een SMG voor opgesteld door Dr. D., oogarts, op 14-9- 2020. Uit dit medisch getuigschrift blijkt dat de volgende diagnose en hun respectievelijke behandeling van betrokkene ongewijzigd zijn t.a.v. het medisch attest gevoegd bij de 9ter aanvraag d.d.*

11-8-2009, advies d.d. 15- 10-2013: status na ingreep voor glaucoom in 2013. Het voorgelegde SMG bevestigt dus tot zover de reeds eerder aangehaalde gezondheidstoestand van betrokkene. (...)"

De verzoekende partij stelt daar tegenover dat uit het standaard medisch getuigschrift van 20 december 2019 wel degelijk nieuwe elementen blijken, nl. de problematiek aan zijn **rechter** heup terwijl voordien het ging over medische problemen aan de **linker** heup (eigen vet).

Uit het administratief dossier blijkt dat dit standaard medisch getuigschrift spreekt van pijn en functionele onkunde van de rechter heup van de verzoekende partij, verwijzend naar dysfunctie van de prothese en recidive van "*descellement*", vrij vertaald "*luxatie*". In dit standaard medisch getuigschrift wordt verwezen naar een bijgevoegd stuk, gekend onder nummer 2, zijnde het radiologisch verslag van 12 december 2019 waaruit blijkt dat het handelt over de linker heup van de verzoekende partij. Ook het stuk 3 dat de verzoekende partij toevoegde bij haar aanvraag betreft het verslag van 1 april 2010 over de revisie van de totale heupprothese van de linker heup.

In deze aanvraag stelt de raadsman van de verzoekende partij ook dat de huisarts stelt dat de rechter heup moet vervangen worden en dat de prothese van de linker heup niet meer goed werkt. Dit zou volgens de verzoekende partij moeten blijken uit het verslag van dokter E.H. van 12 december 2019 (radiologisch verslag).

Uit het administratief dossier blijkt dat het radiologisch verslag samen met het eerste standaard medisch getuigschrift van 20 december 2019 werd overgemaakt van dokter H. (huisarts). Dit standaard medisch getuigschrift steunt op en verwijst uitdrukkelijk naar het radiologische verslag van 12 december 2019. Dit radiologisch verslag, dat werd toegevoegd aan het standaard medisch getuigschrift en waarnaar dokter H. verwijst ter staving van de gemaakte opmerkingen, spreekt enkel over de linker heup. De latere overgemaakte medische stukken, waaronder het tweede standaard medisch getuigschrift van 21 september 2020 van de orthopedist, maken geen gewag van de rechter heup: enkel de linker heup komt ter sprake. In het verleden werd bij de verzoekende partij een linker heupprothese geplaatst en uit het administratief dossier blijkt dat deze eerder diende gereviseerd te worden onder meer door loslating van de prothese.

Uit geen enkel medisch gegeven, behalve het standaard medisch getuigschrift van de huisarts, blijkt dat de verzoekende partij het plaatsen van een rechter heupprothese nodig heeft. Ook de later ingediende attesten spreken van problemen met de linker heup. Er blijkt niet of een weerhouden problematiek in het standaard medisch getuigschrift van 20 december 2019 van Dr. H over de rechter heup enig gevolg heeft gehad. Nochtans is de verzoekende partij in 2020 advies gaan vragen aan de orthopedist. Zij achtte het bijgevolg opportuun om een tweede standaard medisch getuigschrift van 21 september 2020 over te maken van haar orthopedist, dokter M. Dit standaard medisch getuigschrift meldt problemen van het loslaten van de prothese van 2004, waarvan op 1 april 2010 al een revisie voor werd verricht.

Het is niet kennelijk onredelijk dat de arts-adviseur meer waarde hecht aan het recentste standaard medisch getuigschrift van 21 september 2020, komende van een orthopedist, zijnde bijna negen maanden later opgesteld, dan aan het oudere standaard medisch getuigschrift van 20 december 2019. De raadsman van de verzoekende partij maakt gewag in zijn aanvraag van 14 december 2020 van een medische problematiek van de linker en de rechter heup, maar ondersteunt de eventueel bestaande problematiek rond de rechter heup niet met enig actueel gegeven. Het standaard medisch getuigschrift van 21 september 2020 stelt dat er geen nieuwe interventie noodzakelijk is en spreekt zich uit enkel en alleen over de linker heup. Het standaard medisch getuigschrift van 20 december 2019 steunt op een radiologisch verslag over de linker heup en verwijst hiernaar. Gelet op de stukken van onder meer de orthopedist *anno* 2020, mocht verwacht worden van de verzoekende partij dat deze zich zou uitgesproken hebben over de rechter heup indien er met deze heup enig probleem voorhanden was. Ook is er een standaard medisch getuigschrift voorhanden van 14 september 2020 van een oogarts dat stelt dat de verzoekende partij lijdt aan glaucoom. Deze arts verwijst naar een eerdere interventie op 25 juni 2013 (waarvan sprake tijdens de eerste aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet) en stelt dat dit probleem stabiel is en een jaarlijkse minimumcontrole bij de oogarts vergt.

Verzoekende partij kan niet worden bijgetreden waar zij betoogt dat de verwerende partij, op aangeven van de ambtenaar-geneesheer, niet is nagegaan of er sprake is van een nieuwe aandoening. De verzoekende partij maakt evenmin duidelijk dat een behandeling voor de rechter heup anders is dan de

al ondergane behandelingen in het verleden voor de linker heup. Het gegeven of een heup links of rechts medisch moet behandeld worden, is op zich niet van aard dat andere behandelingen noodzakelijk zijn. De arts-adviseur stelt dat hij rekening houdt met de recentste standaard medische getuigschriften, zijnde deze van het najaar 2020 waarin geen sprake is van een problematiek aan de rechter heup. Ten overvloede merkt de Raad nog op dat de vraag zich stelt of het woord rechter heup in het standaard medisch getuigschrift van 20 december 2019 geen materiële vergissing is omdat deze bewoordingen zich steunen op een door dezelfde arts bijgebracht radiologisch verslag dat enkel spreekt over de linker heup.

Derhalve blijkt dat de arts-adviseur correct stelde:

*“Betrokkene legt in zijn aanvraag d.d. 14-12-2020 een SMG voor opgesteld door Dr. M., orthopedist op 21-9- 2020. Uit dit medisch getuigschrift blijkt dat de volgende diagnose en hun respectievelijke behandeling van betrokkene ongewijzigd zijn t.a.v. het medisch attest gevoegd bij de 9ter aanvraag d.d. 11-8-2009, advies d.d. 15- 10-2013.: revisie na heupprothese in 2010 , stabiele situatie, geen indicatie tot ingreep. Het voorgelegde SMG bevestigt dus tot zover de reeds eerder aangehaalde gezondheidstoestand van betrokkene.*

*Betrokkene legt in zijn aanvraag d.d. 14-12-2020 een SMG voor opgesteld door Dr. D., oogarts, op 14-9- 2020. Uit dit medisch getuigschrift blijkt dat de volgende diagnose en hun respectievelijke behandeling van betrokkene ongewijzigd zijn t.a.v. het medisch attest gevoegd bij de 9ter aanvraag d.d. 11-8-2009, advies d.d. 15- 10-2013: status na ingreep voor glaucoom in 2013. Het voorgelegde SMG bevestigt dus tot zover de reeds eerder aangehaalde gezondheidstoestand van betrokkene.”*

Hoger werd gesteld dat de arts-adviseur in dit geval geen rekening diende te houden met het standaard medisch getuigschrift van 20 december 2019. Verder blijkt uit het administratief dossier dat de problematiek van een revisie van een heupprothese al werd onderzocht in een vroegere aanvraag. Ook het probleem van glaucoom is ter gelegenheid van een vroegere aanvraag behandeld. De arts-adviseur besluit terecht dat de attesten slechts de reeds eerder aangehaalde gezondheidstoestand bevestigen. De verzoekende partij maakt niet aannemelijk dat zij “*nieuwe elementen*” in de zin van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet heeft aangebracht. In het verzoekschrift wordt enkel uiteengezet dat de verzoekende partij thans problemen heeft met haar rechter heup.

De verzoekende partij gaat eraan voorbij dat de zorgvuldigheidsplicht ook geldt voor de rechtsonderhorige of, in het kader van een wederkerig bestuursrecht, de burger. In het kader van verblijfsaanvraag rust de bewijslast bij de aanvrager die zorgvuldig moet zijn bij het indienen van de aanvraag en alle relevante stukken en elementen moet aanbrengen zodat de gemachtigde kan beoordelen of hij voldoet aan de wettelijke voorwaarden. De verplichting die in dit geval rust op de verzoekende partij, kadert bijgevolg in de wederkerige zorgvuldigheidsverplichting (RvS 28 april 2008, nr. 182.450).

De verzoekende partij toont niet aan met welk dienstig gegeven de bestreden beslissing geen rekening zou hebben gehouden.

In dit geval is de zorgvuldigheidsplicht niet geschonden.

In het kader van wat werd voorgelegd door de verzoekende partij, maakt de verzoekende partij niet aannemelijk dat de eerste bestreden beslissing, en het medisch advies van de arts-adviseur, gesteund is op een onjuiste feitenvinding, niet correct werd beoordeeld of dat de bestreden beslissing kennelijk onredelijk is. Deze vaststelling volstaat om de bestreden beslissing te schragen. Evenmin maakt de verzoekende partij de schending van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet aannemelijk.

2.4. De verzoekende partij gaat uitvoerig in op het hoorrecht. Naast een theoretisch uiteenzetting over dit beginsel met verwijzing naar rechtspraak en rechtsleer wijst zij erop dat indien zij gehoord was de eerste bestreden beslissing anders zou geweest zijn. De arts-adviseur legt de informatie over de rechter heup naast zich neer. Aan de verzoekende partij moest de mogelijkheid geboden worden om extra informatie te verschaffen. Nooit werd zij uitgenodigd, temeer de bestreden beslissing niet dringend moest genomen worden, en op de verzoekende partij geen enkele uitsluitingsgrond van toepassing is. Voor de verwerende partij bestond er geen beletsel om de verzoekende partij te horen.

De hoorplicht houdt in 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 (RvS 23 mei 2001, nr. 95.805; RvS 22 oktober 2001, nr. 100.007; RvS 18 mei 2006, nr. 158.985; RvS 15 februari 2007, nr. 167.887).

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 (RvS 15 februari 2007, nr. 167.887; I. Opdebeek, *“De hoorplicht” in Beginselen van behoorlijk bestuur in Administratieve rechtsbibliotheek*, Brugge, die Keure, 206, 247). De bestreden beslissing betreft het weigeren van een aanvraag voor een machtiging om verblijf. Deze is niet gestoeld op een persoonlijke tekortkoming van de verzoekende partij, maar houdt een weigering in om een door haar gevraagd voordeel – m.n. verblijf in het Koninkrijk – te verlenen. Dus kan de verzoekende partij niet op een dienstige wijze de schending van de hoorplicht als algemeen rechtsbeginsel aanvoeren (RvS 21 september 2009, nr. 196.233). Bovendien heeft de verzoekende partij ruimschoots de tijd gehad om haar aanvraag aan te vullen, alle relevante informatie bij te brengen en laat zij na te verduidelijken welke bijkomende gegevens zij bij het horen had bijgebracht, van die aard dat zij de bestreden beslissing mogen te wijzigen. Dit klemmt nog meer nu de verzoekende partij werd bijgestaan door een raadsman en zij al eerder eenzelfde procedure heeft gevolgd. Van de verzoekende partij mag verwacht worden dat zij haar medische gegevens actualiseert terwijl van de verwerende partij mocht verwacht worden dat zij rekening houdt met de recentste medische stukken. De verzoekende partij kan haar eigen nalatigheid niet aan de verwerende partij toeschrijven.

Bovendien toont de verzoekende partij niet aan in het middel dat de behandeling van een rechter heup anders is dan een behandeling van een linker heup. De verzoekende partij toont evenmin aan dat *anno* 2020 een behandeling van de rechter heup nog nodig was.

De Raad merkt nog op dat luidens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie een schending van de rechten van de verdediging, in het bijzonder het recht om te worden gehoord, naar Unierecht pas tot nietigverklaring van het na afloop van de administratieve procedure genomen besluit leidt, wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, *M.G. e.a.*, ro. 38 met verwijzing naar de arresten van 14 februari 1990, *Frankrijk/Commissie*, C 301/87, Jurispr. blz. I 307, punt 31; 5 oktober 2000, *Duitsland/Commissie*, C 288/96, Jurispr. blz. I 8237, punt 101; 1 oktober 2009, *Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware/Raad*, C 141/08 P, Jurispr. blz. I 9147, punt 94, en 6 september 2012, *Storck/BHIM*, C 96/11 P, punt 80). Artikel 9ter van de Vreemdelingenwet is niet Unierechtelijk maar enkel een nationale bepaling. Zelfs in de Unierechterlijke betekenis van het hoorrecht brengt de verzoekende partij onvoldoende aan op welke wijze de problematiek van de rechter heup, zo deze al bestaat, de bestreden beslissing had vermogen te wijzigen.

In de mate dat de verzoekende partij voorhoudt dat zij moest gehoord worden door de arts-adviseur zelf of moest uitgenodigd zijn voor een onderzoek, kan deze redenering niet gevolgd worden. 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 behandelende 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. De verzoekende partij maakt niet aannemelijk dat een essentieel gegeven werd miskend.

De verzoekende partij maakt de schending van de hoorplicht niet aannemelijk.

2.5. Het proportionaliteitsbeginsel als concrete toepassing van het redelijkheidsbeginsel laat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel om het onwettig te bevinden indien het tegen alle redelijkheid ingaat (RvS 17 december 2003, nr. 126.520). De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt immers slechts het proportionaliteitsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Uit de voorgaande bespreking blijkt dat dit niet het geval is.

De schending van het redelijkheidsbeginsel en het proportionaliteitsbeginsel wordt niet aannemelijk gemaakt.

2.6. In het kopje van het tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 8 van het EVRM.

Luidens artikel 39/78 *juncto* 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”* in de zin van deze bepaling moet worden begrepen: *“de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden rechtshandeling wordt geschonden”* (RvS 17 december 2004, nr. 138.590; RvS 1 oktober 2004, nr. 135.618; RvS 4 mei 2004, nr. 130.972). Dergelijke omschrijving ontbreekt zodat dit onderdeel onontvankelijk is.

2.7. In een laatste onderdeel stelt de verzoekende partij dat de tweede bestreden beslissing moet vernietigd worden omdat de eerste bestreden beslissing zal vernietigd worden. De tweede bestreden beslissing is volgens haar een *accessorium* van de eerste bestreden beslissing.

Hoger werd aangetoond dat de verzoekende partij geen gegrond middel heeft aangevoerd tegen de eerste bestreden beslissing. Bijgevolg is deze grief niet dienstig.

2.8. Het enig middel is in al haar onderdelen, zo ontvankelijk, 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 negen juni tweeduizend eenentwintig door:

mevr. M. BEELEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

M. BEELEN