

CHAMBRE DES REPRÉSENTANTS
DE BELGIQUE

9 novembre 2011

PROJET DE LOI**modifiant la loi du 15 décembre 1980
sur l'accès au territoire, le séjour,
l'établissement et l'éloignement
des étrangers****AMENDEMENT**

N° 9 DE M. VEYS

Art. 2

Remplacer cet article par ce qui suit:*“Art. 2. L'article 9ter de la loi du 15 décembre 1980
sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et
l'éloignement des étrangers est abrogé.”***JUSTIFICATION**

Il ressort de la formulation de l'article 9ter de la loi sur les étrangers (“risque réel (...) de traitement inhumain ou dégradant lorsqu'il n'existe aucun traitement adéquat dans son pays d'origine ou dans le pays où il séjourne”) que la Belgique considère une régularisation pour raisons médicales comme une forme spécifique de protection subsidiaire telle que celle-ci est définie à l'article 48/4 de la loi sur les étrangers, conformément à l'article 15 j° article 2, e) de la directive 2004/83/CE du Conseil du 29 avril 2004 concernant les normes minimales

Documents précédents:

Doc 53 **1824/ (2011/2012):**

001: Projet de loi.

002 et 003: Amendements.

BELGISCHE KAMER VAN
VOLKSVERTEGENWOORDIGERS

9 november 2011

WETSONTWERP**tot wijziging van de wet van 15 december
1980 betreffende de toegang
tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging
en de verwijdering van vreemdelingen****AMENDEMENT**

Nr. 9 VAN DE HEER VEYS

Art. 2

Dit artikel vervangen als volgt:*“Art. 2. Artikel 9ter van de wet van 15 december 1980
betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf,
de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen
wordt opgeheven.”***VERANTWOORDING**

Uit de bewoordingen van artikel 9ter Vreemdelingenwet (“reëel risico (...) op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft”) blijkt dat België regularisatie op medische gronden beschouwt als een specialis van subsidiaire bescherming, zoals die wordt gedefinieerd in artikel 48/4 van de Vreemdelingenwet, in overeenstemming met artikel 15 j° artikel 2, onder e) van richtlijn 2004/83/EG van de Raad van 29 april 2004 inzake

Voorgaande documenten:

Doc 53 **1824/ (2011/2012):**

001: Wetsontwerp.

002 en 003: Amendementen.

relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir prétendre au statut de réfugié ou les personnes qui, pour d'autres raisons, ont besoin d'une protection internationale, et relatives au contenu de ces statuts:

“Article 48/4. § 1^{er}. Le statut de protection subsidiaire est accordé à l'étranger qui ne peut être considéré comme un réfugié et qui ne peut pas bénéficier de l'article 9^{ter}, et à l'égard duquel il y a de sérieux motifs de croire que, s'il était renvoyé dans son pays d'origine ou, dans le cas d'un apatride, dans le pays dans lequel il avait sa résidence habituelle, il encourrait un risque réel de subir les atteintes graves visées au paragraphe 2, et qui ne peut pas ou, compte tenu de ce risque, n'est pas disposé à se prévaloir de la protection de ce pays et ce, pour autant qu'il ne soit pas concerné par les clauses d'exclusion visées à l'article 55/4.

§ 2. Sont considérées comme atteintes graves:

- a) la peine de mort ou l'exécution; ou
- b) la torture ou les traitements ou sanctions inhumains ou dégradants du demandeur dans son pays d'origine; ou
- c) les menaces graves contre la vie ou la personne d'un civil en raison d'une violence aveugle en cas de conflit armé interne ou international.”

L'article 9^{ter} coexiste donc avec l'article 48/4 de la loi sur les étrangers en tant que procédure de protection subsidiaire, de sorte que les deux procédures s'excluent mutuellement, comme il ressort du renvoi à l'article 9^{ter} figurant à l'article 48/4 de la loi sur les étrangers. L'instance de décision est toutefois l'OE, et non le CGRA, comme c'est le cas dans la procédure précitée. Il ressort toutefois de l'article 6 de la directive 2004/83/CE que le statut de protection subsidiaire est accordé pour parer au risque réel de subir des atteintes graves en cas de retour dans le pays d'origine, pour autant qu'il soit question d'une responsabilité d'État directe ou indirecte du pays d'origine dans la survenue de ce préjudice, tout comme le statut de réfugié n'est accordé que pour parer à un risque de persécution, dont cet État est directement ou indirectement responsable:

“Article 6. Acteurs des persécutions ou des atteintes graves

Les acteurs des persécutions ou des atteintes graves peuvent être:

- a) l'État;
- b) des partis ou organisations qui contrôlent l'État ou une partie importante du territoire de celui-ci;
- c) des acteurs non étatiques, s'il peut être démontré que les acteurs visés aux points a) et b), y compris les organisations internationales, ne peuvent pas ou ne veulent pas accorder une protection contre les persécutions ou les atteintes graves au sens de l'article 7.”

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:

“Artikel 48/4. § 1. De subsidiaire beschermingsstatus wordt toegekend aan de vreemdeling, die niet voor de vluchtelingenstatus in aanmerking komt en die geen beroep kan doen op artikel 9^{ter}, en ten aanzien van wie er zwaarwegende gronden bestaan om aan te nemen dat, wanneer hij naar zijn land van herkomst, of in het geval van een staatloze, naar het land waar hij vroeger gewoonlijk verbleef, terugkeert, een reëel risico zou lopen op ernstige schade zoals bepaald in paragraaf 2 en die zich niet onder de bescherming van dat land kan of, wegens dat risico, wil stellen en niet onder de uitsluitingsgronden zoals bepaald in artikel 55/4, valt.

§ 2. Ernstige schade bestaat uit:

- a) doodstraf of executie; of,
- b) foltering of onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing van een verzoeker in zijn land van herkomst; of,
- c) ernstige bedreiging van het leven of de persoon van een burger als gevolg van willekeurig geweld in het geval van een internationaal of binnenlands gewapend conflict.”

Artikel 9^{ter} bestaat dus naast artikel 48/4 van de Vreemdelingenwet als subsidiaire beschermingsprocedure, waarbij beide procedures elkaar wederzijds uitsluiten, zoals blijkt uit de verwijzing naar artikel 9^{ter} in artikel 48/4 van de Vreemdelingenwet. De beslissende instantie is echter DVZ en niet het CGVS, zoals in laatstgenoemde procedure het geval is. Uit artikel 6 van Richtlijn 2004/83/EG blijkt echter dat de status van subsidiaire bescherming wordt verleend tegen het reële risico op ernstige schade in geval van terugkeer naar het land van herkomst, voor zover er sprake is van een directe of indirecte verantwoordelijkheid van de Staat van het land van herkomst voor het optreden van die schade, net zoals de status van vluchteling slechts wordt verleend tegen het risico op vervolging, waarvoor die staat direct of indirect verantwoordelijk is:

“Artikel 6. Actoren van vervolging of ernstige schade kunnen onder meer zijn:

- a) de Staat;
- b) partijen of organisaties die de Staat of een aanzienlijk deel van zijn grondgebied beheersen;
- c) niet-overheidsactoren, indien kan worden aangetoond dat de actoren als bedoeld in de punten a) en b), inclusief internationale organisaties, geen bescherming als bedoeld in artikel 7 kunnen of willen bieden tegen vervolging of ernstige schade.”

Dans le cas d'un étranger qui demeure privé, dans son pays d'origine, d'un traitement adéquat de la maladie grave dont il est atteint, il n'est en principe pas question de responsabilité directe ou indirecte de l'État. Tel ne serait le cas que si, en raison de la législation ou de la gouvernance de l'État concerné, les personnes n'avaient pas accès à un traitement adéquat, bel et bien disponible de manière générale dans ce pays, et ce, sur la base de motifs de discrimination tels que la race, l'origine ethnique, l'opinion politique, les convictions religieuses ou l'orientation sexuelle, ou si, dans leur pays d'origine, l'accès à ce traitement leur était refusé par des particuliers ou des organisations pour les motifs précités, alors qu'il n'existe aucune alternative et que l'État refusait d'agir contre cette discrimination particulière. Si le traitement adéquat fait totalement défaut dans le pays d'origine en raison du niveau général de prospérité et de l'état des soins de santé et de la médecine dans ce pays, l'État ne peut être considéré comme "acteur" des atteintes graves que l'étranger encourra probablement lors de son retour dans son pays d'origine. Dans ce cas, il n'est d'ailleurs pas non plus question de discrimination, toute personne atteinte d'une certaine maladie dans ce pays étant privée d'un traitement adéquat. Nous estimons par conséquent que la directive 2004/83/CE n'est pas applicable à la régularisation pour des raisons purement médicales. Aussi s'agit-il d'une hypothèse qui n'est pas prévue dans la directive. Cette directive n'oblige en aucune manière à procéder à une régularisation pour des raisons médicales, en dehors des cas exceptionnels dans lesquels la responsabilité de l'État serait en cause dans le sens précité, auquel cas, le statut (régulier) de protection subsidiaire devrait être accordé. Ce point de vue nous semble confirmé par le fait que l'article 15 de la directive, qui définit la notion d'"atteintes graves", ne renvoie pas à la privation d'un traitement adéquat d'une maladie grave dont une personne est atteinte:

"Article 15. Atteintes graves

Les atteintes graves sont:

- a) la peine de mort ou l'exécution, ou
- b) la torture ou des traitements ou sanctions inhumains ou dégradants infligés à un demandeur dans son pays d'origine, ou
- c) des menaces graves et individuelles contre la vie ou la personne d'un civil en raison d'une violence aveugle ou en cas de conflit armé interne ou international."

Bien que l'article 9ter de la loi sur les étrangers renvoie également au "traitement inhumain ou dégradant", il ressort de l'article 15, b), de la directive, qui combine de manière significative les termes "traitements" et "sanctions", qu'il doit s'agir d'un traitement infligé par les pouvoirs publics ou dont l'État en question est à tout le moins indirectement responsable. Nous estimons dès lors que l'absence totale de traitement adéquat dans le pays d'origine ne peut pas être assimilée à

In principe is er, in het geval van een vreemdeling die in het land van herkomst verstoken blijft van een adequate behandeling tegen een ernstige ziekte waaraan hij lijdt, geen sprake van een directe of indirecte verantwoordelijkheid van de betrokken staat. Dat zou slechts anders zijn indien personen ingevolge de wetgeving of het bestuur van de betrokken staat geen toegang zouden hebben tot een adequate behandeling die in het algemeen in dat land wel beschikbaar is en dit bvb. op basis van discriminatiegronden zoals ras, etniciteit, politieke gezindheid, religieuze aanhorigheid of seksuele geaardheid, of nog indien hun in het land van herkomst door particuliere personen of organisaties de toegang tot die behandeling op de genoemde gronden wordt ontzegd, terwijl er geen alternatief voorhanden is, en de Staat weigert tegen die particuliere discriminatie op te treden. In het geval dat de adequate behandeling in het land van herkomst geheel ontbreekt als gevolg van het algemene welvaartpeil en van de stand van de gezondheidszorg en geneeskunde in dat land, kan de Staat echter niet worden aangezien als de 'actor' van de ernstige schade die de vreemdeling bij zijn terugkeer naar het land van herkomst vermoedelijk zal oplopen. Er is dan overigens evenmin sprake van discriminatie, want iedereen die in dat land aan een bepaalde ziekte lijdt, blijft verstoken van een adequate behandeling. De indiener is bijgevolg van oordeel dat Richtlijn 2004/83/EG niet van toepassing is op het geval van regularisatie op louter medische gronden. Het is dan ook een hypothese die niet in deze Richtlijn voorzien wordt. Op geen enkele wijze dwingt deze Richtlijn tot regularisatie om medische redenen, buiten de uitzonderlijke gevallen waarin de verantwoordelijkheid van de betrokken staat in vorenbedoelde zin in het geding zou zijn, in welk geval de (reguliere) status van subsidiaire bescherming zou moeten worden verleend. Deze zienswijze wordt volgens mij bevestigd doordat artikel 15 van de Richtlijn, dat het begrip 'ernstige schade' definieert, geen verwijzing bevat naar het verstoken blijven van een adequate behandeling tegen een ernstige ziekte waaraan men lijdt:

"Artikel 15. Ernstige schade bestaat uit:

- a) doodstraf of executie; of
- b) foltering of onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing van een verzoeker in zijn land van herkomst; of:
- c) ernstige en individuele bedreiging van het leven of de persoon van een burger als gevolg van willekeurig geweld in het kader van een internationaal of binnenlands gewapend conflict."

Hoewel ook in artikel 9ter van de Vreemdelingenwet sprake is van "onmenselijke of vernederende behandeling", blijkt uit artikel 15, onder b) van de Richtlijn, waar 'behandeling' op betekenisvolle wijze samen met 'bestrafing' wordt genoemd, dat het moet gaan om een behandeling van overheidswege of waarvoor de betrokken staat op zijn minst indirect verantwoordelijk is. De algehele afwezigheid van een adequate behandeling in het land van herkomst kan daarom m.i. niet

un “traitement inhumain ou dégradant” au sens de la directive 2004/83/CE.

La directive 2004/83/CE s'inspire quant à elle de l'article 3 de la CEDH, qui dispose:

“Article 3. Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants.”

Cette disposition entraînera dans certains cas une interdiction de refoulement ou d'expulsion dans le chef des États contractants, mais uniquement lorsque la responsabilité directe ou indirecte de l'État vers lequel l'étranger est renvoyé est engagée. La Cour européenne des droits de l'homme donne une interprétation trop extensive de l'article 3 de la CEDH. En effet, elle considère que le renvoi d'un étranger atteint d'une maladie grave dans un pays qui ne dispose pas de traitement adéquat pour cette maladie peut constituer une violation de l'article 3 de la CEDH. D'autre part, la Cour de Strasbourg fixe elle-même de nombreuses restrictions en la matière et précise qu'il doit s'agir de cas tout à fait exceptionnels. Dans son arrêt du 27 mai 2008 rendu dans l'affaire N. c. le Royaume-Uni, la Cour européenne des droits de l'homme a livré un aperçu de sa propre jurisprudence relative à la violation éventuelle de l'article 3 de la CEDH à la suite du renvoi d'un étranger gravement malade dans son pays d'origine. Dans cet arrêt, la Cour a également dégagé de cette jurisprudence un certain nombre de principes, qui peuvent être résumés comme suit:

— En principe, les étrangers qui font l'objet d'une mesure d'expulsion ne peuvent pas revendiquer un droit à rester sur le territoire afin de continuer à bénéficier de l'assistance médicale, sociale ou autre assurée par l'État qui expulse;

— L'expulsion d'un étranger atteint d'une maladie physique ou mentale grave vers un pays qui ne dispose pas de traitement adéquat pour cette maladie ou dans lequel les moyens de traiter cette maladie sont inférieurs à ceux disponibles dans l'État qui expulse est susceptible de constituer une violation de l'article 3 de la CEDH, mais seulement dans des cas très exceptionnels, lorsque les considérations humanitaires militent contre l'éloignement sont impérieuses;

— Bien que la Cour européenne des droits de l'homme n'exclue pas a priori l'existence d'autres ‘cas très exceptionnels’ impliquant des ‘considérations humanitaires impérieuses’, le demandeur doit en principe se trouver à un stade avancé (critique) ou terminal de la maladie, il faut qu'il y ait des doutes quant à la possibilité pour l'intéressé de bénéficier de soins médicaux ou infirmiers dans son pays d'origine et il faut qu'il n'ait là-bas aucun parent désireux ou en mesure de s'occuper de lui ou de lui fournir “ne fût-ce qu'un toit ou un minimum de nourriture ou de soutien social”;

— Cette approche restrictive s'inspire du fait que le préjudice futur allégué proviendrait non pas d'actes ou d'omissions intentionnels des autorités publiques ou d'organes indépendants de l'État mais bien d'une maladie survenant naturellement et de l'absence de ressources suffisantes pour

worden aangemerkt als een “onmenselijke of vernederende behandeling” in de zin van Richtlijn 2004/83/EG.

Richtlijn 2004/83/EG is op haar beurt geïnspireerd door artikel 3 EVRM, dat luidt als volgt:

“Artikel 3. Niemand mag worden onderworpen aan folteringen of aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen.”

In bepaalde gevallen zal uit deze bepaling voor de verdragspartijen een refoulement- of uitwijzingsverbod voortvloeien. Dat zal echter eveneens slechts geval zijn indien de directe of indirecte verantwoordelijkheid in het geding is van de Staat waarnaar een vreemdeling wordt teruggestuurd. Het EHRM geeft aan artikel 3 EVRM een te ruime interpretatie door uit te gaan van de mogelijkheid dat het terugsturen van een vreemdeling die aan een ernstige ziekte leidt, naar een land waar een adequate behandeling voor die ziekte ontbreekt, een schending vormt van artikel 3 EVRM. Anderzijds is het zo dat zelfs het Hof van Straatsburg zeer veel restricties stelt en duidelijk maakt dat het om zeer uitzonderlijke gevallen gaat. In de zaak N. vs. Verenigd Koninkrijk heeft het EHRM op 27 mei 2008 een overzicht gegeven van zijn eigen rechtspraak over de eventuele schending van artikel 3 EVRM ingevolge het terugsturen van een ernstig zieke vreemdeling naar zijn land van herkomst. Tevens heeft het Hof in dat arrest uit die rechtspraak een aantal principes dienaangaande afgeleid. Deze kunnen als volgt worden samengevat:

— In principe kunnen vreemdelingen die het voorwerp uitmaken van een uitwijzing, geen aanspraak maken op de voortzetting van hun verblijf om verder te kunnen genieten van medische, sociale of andere vormen van bijstand en diensten die worden verstrekt door de uitwijzende Staat;

— Het terugsturen van een vreemdeling die lijdt aan een ernstige mentale of fysieke ziekte naar een land waar een adequate behandeling voor die ziekte ontbreekt of waar de behandeling van die ziekte achterblijft ten opzichte van de uitwijzende Staat, kan een schending opleveren van artikel 3 EVRM, maar uitsluitend in een zeer uitzonderlijk geval, als er zich dwingende humanitaire redenen tegen de verwijdering van die vreemdeling verzetten;

— Hoewel het EHRM andere ‘zeer uitzonderlijke omstandigheden’ waarin sprake is van ‘dwingende humanitaire overwegingen’ niet bij voorbaat uitsluit, moet de aanvrager in principe in een vergevorderd (kritiek) of terminaal stadium van de ziekte verkeren, terwijl bovendien de verzorging of medische behandeling in het land van herkomst niet verzekerd is en er daar zelfs geen familie in staat of bereid is om hem te voorzien van “*even a basic level of food, shelter or social support*”;

— Deze restrictieve benadering is ingegeven door het feit dat de beweerd toekomstige schade niet zou voortvloeien uit het intentionele handelen of nalaten van openbare autoriteiten of niet-statelijke organen, maar uit een natuurlijk verloopende ziekte en het gebrek aan afdoende middelen om die ziekte te

y faire face dans le pays d'origine, ainsi que du fait que la CEDH se fonde de manière générale sur "le souci d'assurer un juste équilibre entre les exigences de l'intérêt général de la communauté et les impératifs de la sauvegarde des droits fondamentaux de l'individu";

— L'article 3 de la CEDH ne fait pas obligation à l'État contractant de pallier les disparités existant entre les pays sur le plan médical, social ou du développement économique "en fournissant des soins de santé gratuits et illimités à tous les étrangers dépourvus du droit de demeurer sur son territoire". Conclure le contraire ferait peser une charge trop lourde sur les États contractants.

Lorsqu'on lit l'article 9^{ter} de la loi sur les étrangers, on a à tout le moins le sentiment que les conditions qu'il fixe à une régularisation pour raisons médicales sont moins strictes que les principes formulés par la Cour européenne des droits de l'homme. En effet, la condition prévue par le § 1^{er}, alinéa 1^{er}, est que l'étranger "souffre d'une maladie telle qu'elle entraîne un risque réel pour sa vie ou son intégrité physique ou un risque réel de traitement inhumain ou dégradant lorsqu'il n'existe aucun traitement adéquat dans son pays d'origine ou dans le pays où il séjourne". L'article 9^{ter} ne renvoie aucunement au stade avancé ou terminal de la maladie. L'aperçu de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme révèle pourtant clairement que la perspective d'une espérance de vie écourtée à la suite de l'expulsion d'un étranger malade ne suffit pas à elle seule à constituer une violation de l'article 3 de la CEDH.

Le présent amendement tend dès lors à supprimer l'article 9^{ter} de la loi sur les étrangers. Si l'on souhaite se conformer à la jurisprudence somme toute restrictive de la Cour européenne des droits de l'homme sur ce point, force est de constater que l'étranger peut, dans des cas tout à fait exceptionnels, se voir délivrer une autorisation de séjour sur la base de l'article 9^{bis} de la loi sur les étrangers, qui autorise le ministre à user de son pouvoir discrétionnaire. Le maintien d'une disposition légale distincte en matière de régularisation médicale n'a de sens ni pour la mise en œuvre de la directive 2004/83/CE, ni pour éviter une violation éventuelle de l'article 3 de la CEDH. Une telle disposition est non seulement superflue, mais aussi dangereuse, en raison de son effet d'aspiration.

bestrijden in het land van herkomst, en door het feit dat aan het EVRM in het algemeen "a search for a fair balance between the demands of the general interest of the community and the requirement of the protection of the individual's fundamental rights" ten grondslag ligt;

— Artikel 3 EVRM verplicht de verdragspartijen niet om verschillen tussen landen inzake medische, sociale of economische ontwikkeling uit te vlakken door "the provision of free and unlimited health care to all aliens without a stay within its jurisdiction", hetgeen de verdragspartijen met een te grote last zou opzadelen.

Artikel 9^{ter} van de Vreemdelingenwet wekt op zijn minst de indruk minder stringente eisen te stellen aan een regularisatie om medische redenen dan uit de door het EHRM geformuleerde beginselen voortvloeit. Voorwaarde is immers blijkens § 1, eerste lid, dat de vreemdeling "op zodanige wijze lijdt aan een ziekte dat deze ziekte 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". Elke verwijzing naar het vergevorderde of terminale karakter van de ziekte ontbreekt in artikel 9^{ter}. Uit het overzicht van de rechtspraak van het EHRM blijkt nochtans duidelijk dat het loutere vooruitzicht van een verminderde levensverwachting als gevolg van de uitwijzing van een zieke vreemdeling niet volstaat om artikel 3 EVRM door die uitwijzing geschonden te achten.

Het amendement strekt er derhalve toe artikel 9^{ter} van de Vreemdelingenwet op te heffen. Voor zover men zich wenst te conformeren aan de al bij al restrictieve rechtspraak van het EHRM op dit vlak, kan in zeer uitzonderlijke gevallen een verblijfsmachtiging eveneens worden verstrekt op basis van artikel 9^{bis} van de Vreemdelingenwet, waarbij de minister gebruik kan maken van zijn discretionaire bevoegdheid. Een afzonderlijke wettelijke bepaling inzake medische regularisatie is noch nodig voor de implementatie van Richtlijn 2004/83/EG, noch ter vermijding van een eventuele schending van artikel 3 EVRM. Zij is niet alleen overbodig, maar bovendien gevaarlijk omwille van het aanzuigefect dat ervan uit gaat.

Tanguy VEYS (VB)