

**Advies nr. 65 van 9 mei 2016
betreffende de problematiek van
vreemdelingen met ernstige medische,
inclusief psychiatrische, problemen**

Inhoud

1. ADVIESVRAAG EN INLEIDING
2. WETTELIJK KADER
3. DEONTOLOGISCHE EN ETHISCHE BESCHOUWINGEN
4. CONCLUSIES EN AANBEVELINGEN

1. ADVIESVRAAG AAN HET COMITÉ EN INLEIDING

De heer Harald Mollers, Minister van Gezin, Gezondheid en Sociale Zaken van de Regering van de Duitstalige Gemeenschap, legde op 19 februari 2013 het volgende probleem voor aan het Comité¹:

“Hierbij willen wij de hierna beschreven problematiek voor advies voorleggen aan het Belgisch Raadgevend Comité voor Bio-ethiek.

Het medisch-psychiatrisch corps kampt met een ernstig ethisch dilemma n.a.v. de behandeling van patiënten-asielzoekers met grote psychiatrische problemen als gevolg van traumatiserende ervaringen in hun land van herkomst. Vaak kunnen deze personen hun situatie niet beschrijven omdat de traumatiserende gebeurtenissen door mishandeling en foltering nog niet voldoende verwerkt zijn. In heel wat gevallen leidt dat tot een negatief advies over hun asielaanvraag. Deze personen leven dus met de angst te worden uitgewezen zodra de psychiater de residentiële behandeling stopzet. Door hun diepgewortelde angst te worden uitgewezen naar hun land van herkomst, waar hen nieuwe mishandelingen en folteringen te wachten kunnen staan, neemt het risico op zelfdoding, zowel voor henzelf als voor hun familieleden, aanzienlijk toe.

Men kan zich het ethisch dilemma waarvoor de artsen-psychiaters zich in dat geval gesteld zien goed voorstellen. Vanuit ethisch en deontologisch standpunt kunnen de artsen niet de verantwoordelijkheid nemen de opname en behandeling van deze patiënten in het ziekenhuis/de instelling stop te zetten, zonder de mogelijkheid de asielaanvraagprocedure te heropenen met respect voor alle aspecten van het medisch-psychiatrische dossier en mits begeleiding van de patiënt, hetzij door de behandelende psychiater, hetzij door een gespecialiseerde derde” [eigen vertaling].

Het Comité heeft vastgesteld dat deze ethische en deontologische vraagstellingen van psychiaters worden gedeeld door talrijke artsen-specialisten die de zorg opnemen voor ernstig zieke migranten.

Sinds 2013 werden meer dan vijftig weigeringen door de Dienst Vreemdelingenzaken van verblijfsaanvragen omwille van ernstige ziekte door de behandelende artsen voorgelegd aan de beoordeling van de provinciale raad van de Orde der Artsen – Brussel-Waals Brabant. Die artsen ondervinden moeilijkheden om kwaliteitsvolle zorgen en de continuïteit van de zorgen te waarborgen aan zieken die het bevel krijgen het grondgebied te verlaten. Hierdoor slagen ze er moeilijk in om hun verplichtingen ten opzichte van hun patiënten na te komen. In april 2015 heeft de federale Ombudsman wegens herhaalde klachten een onderzoek geopend naar de beheersmaatregelen van de Dienst Vreemdelingenzaken (DVZ), die de verblijfsaanvragen

¹ De behandeling van deze vraag liep vertraging op ingevolge de overgang van het vierde naar het vijfde mandaat (2014-18)

om medische redenen behandelt. Het verslag aan de Kamer is aangekondigd voor 30 juni 2016. Op 1 oktober 2015 brachten een aantal organisaties die actief zijn rond de vreemdelingenproblematiek een "Witboek over de machtiging tot verblijf om medische redenen (9ter) – Voor een toepassing van de wet met respect voor de mensenrechten van ernstig zieke vreemdelingen"² uit. Ook in de pers³ en in de rechtspraak kregen deze klachten weerklank.

Het Comité heeft dan ook beslist de initiële vraag van Minister Mollers uit te breiden tot de ruimere problematiek van de behandeling van vreemdelingen met ernstige medische, inclusief psychiatrische, problemen. Dit omvat dus ook de gevallen, gevisieerd in art. 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (zie verderop in de tekst).

Het is in dezen essentieel erop te wijzen dat het *artsen* zijn die de zorg opnemen voor ernstig zieke migranten en geconfronteerd met een beslissing tot verwijdering de politieke overheid en de deontologische en ethische instanties bevragen: hoe kunnen zij hun wettelijke en deontologische plicht de kwaliteit en de continuïteit van de zorgverlening te garanderen, nakomen?

Het is daarom zinvol om in deze inleiding te herinneren aan de principes, opgenomen in de tekst⁴ die op 14 januari 1980 werd aangenomen door de Internationale Conferentie van de Orden en gelijkgestelde Organismen:

'De uitoefening van de geneeskunde die tot doel heeft te waken over de fysieke en mentale gezondheid en het lijden te verzachten, is gebaseerd op de persoonlijke kennis en het geweten van elke arts. Hij/zij moet het menselijk leven en de menselijke persoon eerbiedigen ongeacht ras, nationaliteit, sociale rang, religieuze, filosofische of politieke overtuiging en dit zowel in vredes- als in oorlogstijd ... De arts mag nooit vergeten dat hij zich bij de bescherming van de gezondheid en van de menselijke persoon moet laten leiden door de medische ethiek die door de eeuwen heen haar waarde heeft weten te behouden en onwrikbaar is gebleken.

De beoefenaars van het beroep moeten waken over de naleving van deze ethische regels omdat dit naar de bevolking toe een garantie betekent voor het hoge gehalte van kennis en toewijding dat een wettelijk kader alleen niet altijd kan waarborgen'.

In tegenstelling tot wat sommigen zouden kunnen denken, stelt deze tekst de medische deontologie niet tegenover de wet, wel integendeel: beide vormen een harmonieus geheel,

² Met een voorwoord van dhr. Benoit Dejemepe, adviseur bij het Hof van Cassatie en voorzitter van de Nationale Raad van de Orde der Artsen en dhr. Paul Martens, emeritus-voorzitter van het Grondwettelijk Hof. Zie: <http://www.medimmigrant.be/uploads/Publicaties/Witboek%209ter%20NL.pdf>.

³ Zie bijvoorbeeld de Open brief aan de parlementsleden, ondertekend door meer dan 100 artsen in Le Soir van 20 mei 2014 en het artikel « De verschrikkingen van de vlucht – psychische problemen bij vluchtelingen » van Chris De Stoop in Knack van 24 juni 2015.

⁴ Zie <https://ordomedic.be/nl/adviezen/advies/europese-handleiding-voor-medische-ethiek-en-gedragsleer> en Tijdschrift 79 van 01/01/1981 van de Nationale Orde der Artsen, p. 70.

aangezien de wet zelf de deontologische instanties (Orde der Artsen) de zorg toevertrouwt erover te waken dat de artsen hun plichten naleven. Het is dus de wet zelf die de artsen toewijding, integriteit en professionele kwaliteit oplegt, verplichtingen die noodzakelijkerwijze impliceren dat de arts vrij is t.o.v. zijn/haar patiënt, evenals t.o.v. elke hiërarchie, waar hij/zij deel van uitmaakt, weze het in contractueel⁵ of statutair verband.

Meerdere artsen die deze patiënten behandelen, maar ook artsen die hebben gewerkt voor de Dienst Vreemdelingenzaken⁶ zijn van mening dat ze hun verplichtingen ten opzichte van hun patiënten niet langer kunnen nakomen en ervaren de kloof tussen hun deontologische plicht en de realiteit op het terrein als een situatie van *moral distress*⁷.

2. WETTELIJK KADER

2.1. *Principe*

De wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, is gebaseerd op het principe dat een vreemdeling die geen onderdaan is van de Europese Unie het grondgebied van het Koninkrijk niet mag binnenkomen zonder daartoe te zijn gemachtigd door de minister van Binnenlandse Zaken of door zijn gemachtigde. Deze machtiging is impliciet voor onderdanen van staten waarmee België akkoorden heeft gesloten waarin wordt bepaald dat die onderdanen het grondgebied mogen binnenkomen met enkel een identiteitsdocument; voor alle anderen moet de machtiging expliciet zijn en persoonlijk zijn uitgereikt door de Belgische diplomatieke vertegenwoordiging in het land waar de vreemdeling wettig verblijft; deze specifieke machtiging wordt 'visum' genoemd en neemt de vorm aan van een inschrijving in het paspoort van de vreemdeling.

In principe is een machtiging tot toegang ook een machtiging tot verblijf gedurende maximaal drie maanden (artikel 6 van de wet). Als de vreemdeling meer dan drie maanden wil verblijven, moet hij dat aanvragen bij de Belgische diplomatieke vertegenwoordiging van zijn land van herkomst; als hij al op regelmatige wijze in België verblijft, mag hij die aanvraag ook doen bij zijn gemeentebestuur indien hij zich in buitengewone omstandigheden bevindt die rechtvaardigen dat hij die aanvraag niet in zijn land van herkomst kon doen (artikel 9bis).

⁵ In zijn advies a143020 (Tijdschrift 143 van 16/11/2013 en te raadplegen op www.ordomedic.be) suggereerde de Nationale Raad van de Orde der Artsen in de arbeidsovereenkomst van de artsen, werkzaam binnen de Dienst Vreemdelingenzaken een bijlag op te nemen, waarvan art. 3 zou luiden "De arts zal de opdracht in volledige onafhankelijkheid ten opzichte van de opdrachtgever of van andere artsen werkzaam voor de opdrachtgever uitvoeren. De opdrachtgever respecteert daartoe de professionele autonomie van de arts, zoals wettelijk en deontologisch omschreven. (...)"

⁶ Zie getuigenis in *Le Soir* van 30 mei 2014 (aangehaald op p. 57 van het Witboek 9ter)

⁷ Jameton, A. (1984) *Nursing practice: the ethical issues*. Englewood Cliffs, NJ: Prentice Hall. Jameton stelt dat *moral distress* optreedt wanneer men weet wat hem/haar te doen staat, maar institutionele belemmeringen het zo goed als onmogelijk maken de correcte acties te ondernemen ("when one knows the right thing to do, but institutional constraints make it nearly impossible to pursue the right course of action").

2.2. Het 'humanitair' verblijf

Artikel 9ter, §1, van de wet bepaalt: 'De in België verblijvende vreemdeling die zijn identiteit aantoonst [...] 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'.

We merken op dat deze bepaling, in de huidige formulering ervan die teruggaat tot een wet van 8 januari 2012, het voor een illegale vreemdeling die niet over een identiteitsdocument beschikt of die zijn identiteit niet op een andere manier dan door middel van een document kan bewijzen, niet mogelijk maakt om een aanvraag tot verblijf in te dienen om zich op het grondgebied van het Koninkrijk te laten verzorgen. De wetgever heeft de voorwaarden waarin de vreemdeling een dergelijke aanvraag kan indienen heel strikt beperkt: het document of het 'bewijselement' moet (artikel 9ter, § 2 en 3) de volledige naam, de geboorteplaats en datum van de betrokkene bevatten, zijn uitgereikt door de 'bevoegde overheid overeenkomstig de wet van 16 juli 2004 houdende het Wetboek van internationaal privaatrecht of de internationale overeenkomsten betreffende dezelfde materie', toelaten een fysieke band vast te stellen tussen de houder van het document en de betrokkene en mag niet opgesteld zijn op basis van loutere verklaringen van de betrokkene; op straffe van onontvankelijkheid van de aanvraag, moet ze per aangetekende brief zijn ingediend, het adres van de effectieve verblijfplaats in België vermelden en een medisch getuigschrift bevatten dat beantwoordt aan de standaard, vastgelegd bij koninklijk besluit; de aanvraag wordt ook als onontvankelijk verworpen als de ingeroepen elementen reeds werden ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag op grond van hetzelfde artikel.

2.3. Vluchtelingen

Van een vreemdeling die zich in België aanmeldt en die verklaart vluchteling te zijn is geen voorafgaande machtiging tot toegang tot het grondgebied vereist, noch de noodzaak om in het bezit te zijn van een identiteitsdocument; indien hem de hoedanigheid van vluchteling wordt verleend na een specifieke door de wet ingevoerde procedure (artikel 48 en volgende) worden hem identiteitsdocumenten en een machtiging tot een verblijf van onbeperkte duur⁸ toegekend; indien hem na afloop van die procedure die hoedanigheid niet wordt verleend, zal hem worden gevraagd om het grondgebied te verlaten; en tijdens de duur van de procedure is de vreemdeling gemachtigd om tijdelijk op het grondgebied te verblijven.

⁸ De Ministerraad van 18 december 2015 keurde op voorstel van minister van Veiligheid en Binnenlandse Zaken Jan Jambon en staatssecretaris voor Asiel en Migratie Theo Francken een voorontwerp van wet goed waarin het verblijfsrecht van de vluchtelingen gewijzigd wordt van een onbeperkt naar een tijdelijk verblijfsrecht van vijf jaar (zie www.presscenter.org).

In de zin van het Verdrag betreffende de status van vluchtelingen dat op 28 juli 1951 te Genève werd ondertekend, zoals gewijzigd bij het Protocol van New York van 31 januari 1967, is een vluchteling: *'elke persoon die uit gegronde vrees voor vervolging wegens zijn ras, godsdienst, nationaliteit, het behoren tot een bepaalde sociale groep of zijn politieke overtuiging, zich bevindt buiten het land waarvan hij de nationaliteit bezit, en die de bescherming van dat land niet kan of, uit hoofde van bovenbedoelde vrees, niet wil inroepen, of die, indien hij geen nationaliteit bezit en verblijft buiten het land waar hij vroeger zijn gewone verblijfplaats had, daarheen niet kan of, uit hoofde van bovenbedoelde vrees, niet wil terugkeren'* (artikel 1, A,2). Artikel 49/3, § 2 van de wet van 15 december 1980 verduidelijkt wat het verstaat onder daden van vervolging in de zin van het Verdrag: de daden van vervolging moeten *a) ofwel zo ernstig van aard zijn of zo vaak voorkomen dat zij een schending vormen van de grondrechten van de mens, met name de rechten ten aanzien waarvan geen afwijking mogelijk is uit hoofde van artikel 15.2, van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden; b) ofwel een samenstel zijn van verschillende maatregelen, waaronder mensenrechtenschendingen, die voldoende ernstig zijn om iemand op een soortgelijke wijze te treffen als omschreven in punt a'*.

2.4. De subsidiaire bescherming

Om de internationale bescherming waaruit de erkenning van de hoedanigheid van vluchteling bestaat te voltooien, voerde artikel 48/4 van de wet van 15 december 1980, dat in die wet werd ingevoegd door een wet van 15 september 2006, de subsidiaire beschermingsstatus in, die wordt *'toegekend aan de vreemdeling, die niet voor de vluchtelingenstatus in aanmerking komt en die geen beroep kan doen op artikel 9ter, 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 [...], en die zich niet onder de bescherming van dat land kan of, wegens dat risico, wil stellen'*. (§ 1). Als dergelijke ernstige schade wordt beschouwd (§ 2): doodstraf of executie, foltering of onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing van een verzoeker in zijn land van herkomst en 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.

2.5. Schengen

Op te merken valt dat een machtiging tot verblijf die wordt uitgereikt door België de vreemdeling toestaat om zich vrij te bewegen over het grondgebied van de lidstaten van de Toepassingsovereenkomst van het Schengen-akkoord.

3. DEONTOLOGISCHE EN ETHISCHE BESCHOUWINGEN

3.1. Inzake het ‘humanitair’ verblijf

Wanneer de aanvraag van de machtiging tot verblijf voldoet aan de wettelijke vormvereisten dient de gemachtigde van de minister – *in casu* een ambtenaar van de Dienst Vreemdelingenzaken – redelijkerwijze de gegrondheid ervan te kunnen verifiëren. Art. 9^{ter}, §1, vijfde lid van de wet van 15 december 1980 voorziet in dit verband het volgende:

‘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 praktijk neemt de door deze bepaling bedoelde ambtenaar-arts, wanneer hij/zij het niet eens is met het advies van de opsteller van het medisch getuigschrift, quasi nooit contact op met deze opsteller, onderzoekt hij/zij de vreemdeling niet en vraagt evenmin het bijkomend advies van deskundigen. In een groot aantal gevallen is het getuigschrift nochtans opgesteld in een universitair ziekenhuis door een specialist in de ziekte waaraan de vreemdeling lijdt. Nu is het advies dat de ambtenaar-arts uitbrengt aan de administratieve overheid een belangrijk element in de motivering van de goedkeuring of de weigering van het verblijf, beslissing waar het leven van de vreemdeling kan van afhangen. Daarenboven kan deze laatste, die gedurende de procedure illegaal in het land verblijft, slechts genieten van dringende medische hulp.

Het is ongetwijfeld daarom dat wanneer de opstellers van de standaard medische getuigschriften de weigeringsbeslissing vernemen, zij dikwijls hun ongerustheid uiten bij hun deontologische instantie (Orde der Artsen⁹). Het dient te worden opgemerkt dat wanneer zij de ambtenaar-arts ondervragen, zij slechts een bericht van niet-ontvankelijkheid krijgen en dit niet van de ambtenaar-arts, maar van diens/haar administratieve hiërarchische overste, hetgeen erop lijkt te wijzen dat de ambtenaar-arts niet de toestemming heeft erop te antwoorden. Uit het onderhoud met de directeur-generaal van de Dienst Vreemdelingenzaken en de vragenronde erna, volgden een aantal preciseringen: de ambtenaren-artsen van de Dienst Vreemdelingenzaken zijn slechts verantwoording verschuldigd aan één overheid, nl. hun administratieve hiërarchie, die als enige gemachtigd is de door haar genomen

⁹ Naast het al vermelde advies betreffende de bijlage bij de arbeidsovereenkomst van de artsen van de Dienst Vreemdelingenzaken, heeft de Nationale Raad van de Orde der Artsen nog een aantal adviezen uitgebracht betreffende de regularisatie van vreemdelingen en de plichten van de arts: zie nrs. a150016, a140013-R, a137020-R, a133002, a132015-R, a125012, a122005 et a081009, te raadplegen op www.ordomedic.be.

beslissingen te verdedigen. De ambtenaren-artsen beoordelen enkel het medisch luik van het dossier en beslissen nooit over het verblijf; in deze beoordeling kunnen bovendien ook niet-medische elementen meespelen. Zo kan de beslissing van de administratieve overheid over een aanvraag tot verblijfsmachtiging op basis van artikel 9ter negatief zijn, ook al lijdt de vreemdeling aan een ernstige ziekte, omdat het land waarnaar hij/zij wordt teruggeleid – wat niet noodzakelijk zijn/haar land van oorsprong is – het soort zorgen kan verstrekken die hij/zij nodig heeft, gezien zijn/haar gezondheidstoestand. Het Raadgevend Comité voor Bio-ethiek adviseert dat de beslissing in dat geval helder dient te zijn en het land van bestemming dient aan te duiden, evenals de daar beschikbare gezondheidszorg.

De ambtenaren-artsen hebben dus geen beslissingsbevoegdheid, maar geven advies. In het onderzoek op ontvankelijkheid handelt dat advies over het feit of het door de aanvrager ingediende medisch dossier *prima facie* al dan niet de wettelijk vereiste ernst vertoont. Als de ambtenaar-arts een negatief advies geeft omtrent de medische ontvankelijkheid, moet de administratieve overheid de aanvraag onontvankelijk verklaren. In het onderzoek ten gronde oordeelt de ambtenaar-arts via uitgebreid advies of de door de aanvrager in diens medisch dossier meegedeelde klinische toestand al dan niet dermate ernstig is dat het wettelijk vereist humanitair risico aanwezig is. Nog steeds volgens de directeur-generaal van de Dienst Vreemdelingenzaken is hun opdracht niet diagnoses of prognoses te stellen in de zin van artikel 124 van de Code¹⁰ van medische plichtenleer. Ze hebben geen arts-patiënt relatie met de vreemdeling. De adviezen spreken zich niet uit over patiënten, maar over de door de aanvragers voorgelegde medische dossiers. Gezien de opdracht van de ambtenaar-arts niet diagnostisch is en dus verschilt van deze van de behandelende arts, is het normaal dat zijn/haar advies kan verschillen van het diagnostisch oordeel van de behandelde arts. De opdracht van de ambtenaar-arts in deze context is dus volgens de directeur-generaal van de Dienst Vreemdelingenzaken niet vergelijkbaar met deze van een controlearts in de context van arbeidsgeneeskunde. De ambtenaren-artsen geven dus slechts advies aan die overheid, waarbij zij volgens hem geen medische handeling stellen en daardoor ook geen contact hoeven op te nemen met de confrater behandelende arts, die het standaard medisch getuigschrift in een bepaald dossier heeft opgesteld.

Het Raadgevend Comité voor Bio-ethiek kan deze zienswijze niet bijtreden. Wanneer een arts – weze het een ambtenaar of niet – advies geeft over een medisch dossier gaat het om een *medische* handeling, waarvoor die arts onder de medische plichtenleer valt. Zoals uitgewerkt in de inleiding van dit advies behoort ook het ethisch-deontologisch perspectief tot het juridische kader, aangezien de wet zelf de deontologische instanties (Orde der Artsen) de zorg toevertrouwt erover te waken dat de artsen hun plichten naleven. Elke arts, ook de ambtenaar-arts van de Dienst Vreemdelingenzaken, moet zich bijgevolg in zijn medisch handelen richten op en onderwerpen aan dit ethisch-deontologisch kader. Binnen dit kader gaat een advies over

¹⁰ TITEL III : De arts ten dienste van de gemeenschap. Hoofdstuk IV : De arts als adviseur, controleur, deskundige of ambtenaar. Art. 124 (01/01/1975): "Wanneer deze artsen menen een diagnose te moeten stellen of een prognose te moeten maken, mogen zij slechts besluiten formuleren nadat zij de patiënt hebben gezien en persoonlijk hebben ondervraagd, zelfs indien zij gespecialiseerde onderzoekingen hebben laten uitvoeren of over elementen beschikken die hen door andere artsen werden medegedeeld."

het medisch dossier van een patiënt onvermijdelijk en vanzelfsprekend over deze patiënt, en niet alleen over zijn dossier. Het dossier is vanuit ethisch-deontologisch perspectief een hulpmiddel bij het medisch handelen en nooit de finaliteit ervan. De ambtenaar-arts heeft zo een deontologische verantwoordelijkheid tegenover die patiënt, waarbij de medische plichtenleer ten volle speelt. Uiteraard is niet elk artikel van de Code van geneeskundige plichtenleer van toepassing, omdat het geen behandelrelatie betreft maar een controle- en adviesbevoegdheid in een specifiek juridisch kader. Ook tegenover betrokken confraters, bijvoorbeeld de behandelende en attesterende artsen van de patiënt, bestaat een deontologische verantwoordelijkheid (art. 11 van de Code van geneeskundige plichtenleer: “De artsen moeten goede collegiale betrekkingen met elkaar onderhouden en elkaar bijstaan.”; art. 136: “De collegialiteit is een voorname plicht. Zij moet beoefend worden in eerbied voor de belangen van de zieke.”). Concreet betekent dit dat overleg met de behandelende arts noodzakelijk is als het advies van de ambtenaar-arts tegenstrijdig is met wat de behandelende arts attesteerde.

De collegialiteit is niet de enige reden waarom overleg tussen de ambtenaar-arts en de attesterende en behandelende arts noodzakelijk is in deze context. Volgens het Raadgevend Comité voor Bio-ethiek stelt de ambtenaar-arts van de Dienst Vreemdelingenzaken dus een medische handeling als hij/zij advies geeft. Deze medische handeling heeft een diagnostische component, aangezien het onder andere gaat over “de beoordeling van [...] de in het medisch getuigschrift vermelde ziekte, haar graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling [...]” (art. 9ter, §1, vijfde lid van de wet van 15 december 1980). Een beoordeling van een ziekte en van haar graad van ernst kan vanuit medisch perspectief niet anders geïnterpreteerd worden dan als een diagnostische taak, gevolgd door een indicatiestelling, met name de beoordeling van de noodzakelijk geachte behandeling. De taak van de ambtenaar-arts verschilt uiteraard van die van de behandelende en attesterende arts, maar tegelijk vertoont deze taak vanuit medisch perspectief dus ook overlap. Art. 35 (b) van de Code van geneeskundige plichtenleer stelt: “De arts mag zijn bevoegdheid niet overschrijden. Hij moet het advies inwinnen van confraters, onder meer van specialisten, hetzij op eigen initiatief, hetzij op verzoek van de patiënt, telkens wanneer dit binnen de diagnostische of therapeutische context nuttig of noodzakelijk blijkt.” Wanneer een ambtenaar-arts die niet gespecialiseerd is in de aandoening in kwestie, een advies geeft dat afwijkt van het advies van een specialist in deze aandoening, is overleg tussen beide artsen daarom imperatief. Als na overleg de dissensus blijft bestaan, zijn een gesprek met en een klinisch onderzoek van de patiënt door de ambtenaar-arts en een advies van een onafhankelijke expert (specialist in de aandoening in kwestie) aangewezen, zoals ook wettelijk mogelijk, maar in de praktijk zelden toegepast.

3.2. Inzake de asielprocedure of de vraag tot subsidiaire bescherming

Wat betreft de subsidiaire bescherming is de beslissing van de commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Apatriden in beginsel niet gebaseerd op medische overwegingen: hij baseert zich op de documentatie waarover hij beschikt om te beslissen of het land dat de vreemdeling zegt te ontvluchten doodstraf of executie, foltering of onmenselijke of

vernederende behandelingen kent of willekeurig geweld tegen burgers in een gewapend conflict. Hij zal dus nagaan of de vreemdeling wel degelijk uit het land komt dat hij/zij zegt te zijn ontvlucht en de redenen nagaan waarom hij/zij riskeert gedood of gefolterd te worden, of het slachtoffer dreigt te worden van blind geweld. Deze verificatie gebeurt d.m.v. een interview, tijdens hetwelk de waarachtigheid van het verhaal zal worden nagegaan.

Het is ook d.m.v. een interview dat de commissaris-generaal de gegrondheid zal nagaan van de aanvraag om erkend te worden als vluchteling: aangezien de vreemdeling vaak niet over identiteitsdocumenten beschikt of over documenten die de redenen ondersteunen waarom hij/zij zegt te zijn gevlucht uit het bewuste land, hangt de beslissing ook hier af van de geloofwaardigheid van het gedane verhaal.

Ook al hebben deze interviews niet plaats onmiddellijk na de aankomst van de vreemdeling in België, het blijft een feit dat het hier gaat om personen die gefragiliseerd zijn door de traumatiserende omstandigheden die hen ertoe aanzetten hun land te ontvluchten. Daar komt mogelijk nog een beproevende reis bovenop tijdens welke zij dikwijls allerhande vormen van geweld hebben moeten ondergaan, hun leven hebben geriskeerd of afgeperst zijn door mensensmokkelaars of uitbuiters allerhande. Bijzondere aandacht dient hier te gaan naar de niet-begeleide minderjarigen waarvan de medische toestand en de psychiatrische problemen zo mogelijk nog schrijnender zijn dan die van de volwassenen.

Het contact met overheidsinstanties, hoe welwillend die zich ook opstellen, is vanuit wat zij meemaakten niet direct geruststellend. Ook al worden zij bijgestaan door een advocaat, deze is – wat zijn of haar kwaliteiten ook mogen zijn - geen arts, noch psycholoog. In een belangrijk aantal gevallen komt daarbij nog dat een beroep moet worden gedaan op een tolk. Dit alles legt een zware hypotheek op de gedachtewisseling. Sinds het einde van de Eerste, en meer specifiek van de Tweede Wereldoorlog (terugkeer uit de kampen) weet men hoe moeilijk het is voor diegenen die een zeer zwaar traumatiserende ervaring achter de rug hebben om erover te spreken.¹¹ Deze omstandigheden hebben een zeer belangrijke impact op het verhaal van de asielzoeker of vrager van bescherming, tot op het punt het verhaal zelf ongeloofwaardig te maken.

Het is derhalve essentieel dat de administratieve overheid, vóór het interview, zo nauwkeurig mogelijk wordt ingelicht over het bestaan en de omvang van de psychologische of psychiatrische aandoeningen waaraan de aanvrager lijdt en de behandeling die hij/zij hiervoor krijgt. Het ziekenhuis waar hij/zij verblijft of zijn/haar dokter moet dus aan betrokkene of zijn/haar advocaat een gedetailleerd medisch getuigschrift kunnen meegeven, waarin deze aandoening en de behandeling nauwkeurig wordt beschreven en waarin eventueel wordt aanbevolen het interview uit te stellen tot een latere te voorziene datum. Het spreekt vanzelf

¹¹ Dit is trouwens de reden waarom in de Belgische wetgeving een betere opvang van slachtoffers van dergelijke inbreuken werd voorzien, met name een psychologische opvang van slachtoffers van rampen of traumatiserende gebeurtenissen.

dat dergelijk getuigschrift waarheidsgetrouw dient te worden opgesteld en zich dient te beperken tot de medische aspecten.

Uit de jaarverslagen van het Commissariaat-generaal blijkt dat een tijdlang een zgn. “psy-evaluatiecel” functioneerde met als doel te voorzien in aangepaste interviews. Zo werd in 2012¹² op een totaal van 21403 asielaanvragen de evaluatiecel 137 keer geraadpleegd en werden 43 asielzoekers uitgenodigd voor een individueel gesprek met de psycholoog, waarna een gedetailleerd verslag werd toegevoegd aan het dossier.

Tijdens een onderhoud dat hij op 14 september 2015 had met de voorzitter van het Raadgevend Comité legde de commissaris-generaal uit dat halfweg 2014 bleek dat deze cel een te geringe meerwaarde had en dat de samenwerking in onderling overleg werd beëindigd. Nochtans wees de commissaris-generaal tijdens dat onderhoud ook op de moeilijkheid voor zijn diensten om het oorzakelijk verband te verifiëren tussen de letsels, vastgesteld in een medisch getuigschrift, en de folteringen, aangehaald door de aanvrager – oorzakelijk verband dat enkel kan worden vastgesteld op basis van het verhaal van de aanvrager.

4. CONCLUSIES EN AANBEVELINGEN

Vooreerst herinneren we eraan dat het Comité in zijn advies nr. 7 van 15 april 1997 betreffende de toegang tot de zorgverstrekking stelde dat “het fundamenteel onethisch is medische zorgen te weigeren aan wie daar nood aan heeft. Een dergelijke weigering valt niet te verantwoorden, noch onder verwijzing naar het financiële onvermogen van de patiënt, noch door zijn illegaal verblijf op Belgisch grondgebied op te werpen. Het tegemoetkomen aan de kwetsbaarheid van de patiënt, wie deze ook weze, is de eerste waarde waarmee rekening dient te worden gehouden bij het streven naar het realiseren van het rechtvaardigheidsbeginsel dat ten grondslag ligt aan de verstrekking van gezondheidszorg. Het statuut van een vreemdeling die zich om welke redenen ook op het Belgische grondgebied bevindt, mag geen nadelige invloed hebben op het verstrekken van medische zorg.”¹³

Het Raadgevend Comité voor Bio-ethiek wijst erop dat wanneer een arts – weze het een ambtenaar of niet – advies geeft over een medisch dossier, het gaat om een *medische* handeling, waarvoor die arts onder de medische plichtenleer valt.

In elke structuur waarin artsen werken moet er ruimte zijn voor ethische reflectie over hun professioneel handelen. Wanneer in de procedure voor het verkrijgen van een machtiging tot verblijf om medische redenen de arts van de Dienst Vreemdelingenzaken tot een ander advies komt dan de arts die het standaard medisch getuigschrift heeft opgesteld, dient de eerste

¹² Jaarverslag CGVS 2012, Brussel, juni 2013 (www.cgvs.be)

¹³ De adviezen van het Comité zijn te raadplegen op www.health.belgium.be/bioeth.

conform de medische deontologie, contact op te nemen met de tweede, of bij een blijvend gebrek aan overeenstemming, het advies te vragen van een deskundige, zoals voorzien in art. 9^{ter}, §1, vijfde lid, van de wet van 15 december 1980. Zonder dit overleg riskeert de beslissing van de gemachtigde van de minister niet redelijkerwijze gemotiveerd te zijn (schending van de materiële motiveringsplicht¹⁴). Het is in het algemeen belang dat de instellingen geen fouten begaan; *in casu* zal dit slechts kunnen wanneer zijn eigen artsen een structurele onafhankelijkheid genieten. In dezelfde geest dient het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Apatriden zich op systematische wijze te kunnen vergewissen van de fysieke en mentale gezondheid van de personen die een erkenning als vluchteling of een subsidiaire bescherming vragen. In beide gevallen dienen de kosten van de vereiste onderzoeken te worden gedragen door de bevoegde overheden.

¹⁴ Cfr. de overvloedige jurisprudentie van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen hierover (zie www.rvv-cce.be)

Dit advies werd voorbereid door :

- Paul Cosyns, Voorzitter, vertegenwoordiger van het Bureau
- Jacques Machiels
- Jules Messinne
- Joris Vandenberghe

Lid van het secretariaat : Lieven Dejager

Gehoorde deskundigen:

- Dirk Van den Bulck, commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen
- Freddy Roosemont, directeur-generaal van de Dienst Vreemdelingenzaken

De documenten van de werkgroep Vreemdelingen met ernstige medische problemen (2015-16) – vraag, bijdragen van de leden, notulen van de hoorzittingen, geraadpleegde documenten – worden bewaard op het Documentatiecentrum van het Comité en kunnen aldaar worden geraadpleegd en gekopieerd.

Dit advies kan worden geraadpleegd op www.health.belgium.be/bioeth