



Arrest

nr. 246 604 van 21 december 2020
in de zaak RvV X / IX

In zake: 1. X
 2. X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat S. MICHOLT
Maria van Bourgondiëlaan 7 B
8000 BRUGGE

tegen:

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

DE VOORZITTER VAN DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die verklaren van Kosovaarse nationaliteit te zijn, op 14 juni 2018 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietig-verklaring te vorderen van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 10 april 2018 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlagen 13).

Gezien titel Ibis, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 6 november 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 14 december 2020.

Gehoord het verslag van voorzitter G. DE BOECK.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat S. MICHOLT verschijnt voor de verzoekende partijen en van advocaat M. DUBOIS, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Bij aangetekend schrijven van 28 maart 2014 dienden verzoekers een aanvraag in om, met toepassing van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet), tot een verblijf in het Rijk te worden gemachtigd.

1.2. Op 22 november 2016 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging de beslissing waarbij verzoekers' aanvraag van 28 maart 2014 om, op medische gronden, tot een verblijf in het Rijk te worden gemachtigd ongegrond wordt verklaard. Tegen deze beslissing dienden verzoekers een beroep in bij de Raad, gekend onder rolnummer 198 612.

1.3. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging nam op 22 november 2016 ten aanzien van beide verzoekers ook de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Verzoekers stelden tegen deze beslissingen een beroep in bij de Raad.

1.4. Op 23 mei 2017 dienden verzoekers een nieuwe aanvraag in om, met toepassing van artikel 9ter van Vreemdelingenwet, tot een verblijf in het Rijk te worden gemachtigd.

1.5. Op 10 april 2018 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging de beslissing waarbij verzoekers' aanvraag van 23 mei 2017 om, op medische gronden, tot een verblijf in het Rijk te worden gemachtigd ongegrond wordt verklaard. Tegen deze beslissing dienden verzoekers een beroep in bij de Raad, gekend onder rolnummer 221 301.

1.6. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging nam op 10 april 2018 ten aanzien van beide verzoekers tevens de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

De beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, die verzoeker op 17 mei 2018 ter kennis werd gebracht, is gemotiveerd als volgt:

"[...]"

De heer, die verklaart te heten:

[...]/naam : [H.]

[...]/voornaam : [F.]

[...]

[...]/nationaliteit : Kosovo

[...]

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

[...]

binnen 30 dagen na de kennisgeving

[...]

REDEN VAN DE BESLISSING:

[...]

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van artikel 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 bezit van een geldig VISUM."

Dit is de eerste bestreden beslissing.

De beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, die verzoekster op 17 mei 2018 ter kennis werd gebracht, is gemotiveerd als volgt:

"[...]"

De mevrouw, die verklaart te heten:

[...]/naam : [H.]

[...]/voornaam : [A.]

[...]

[...]/nationaliteit : Kosovo

[...]

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen, tenzij zij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven,

[...]

binnen 30 dagen na de kennisgeving

[...]

REDEN VAN DE BESLISSING:

[...]

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van artikel 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, 10 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 bezit van een geldig VISUM.”

Dit is de tweede bestreden beslissing.

1.7. Bij arrest nr. 242 990 van 26 oktober 2020 verwierp de Raad het beroep dat verzoekers instelden tegen de beslissingen van 22 november 2016 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

2. Over de rechtspleging

Aan verzoekers werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegestaan, zodat niet kan worden ingegaan op de vraag van verweerder om de kosten van het geding te hunnen laste te leggen.

3. Over de ontvankelijkheid

Verweerder betwist de ontvankelijkheid van de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissingen. Uit hetgeen hierna volgt zal blijken dat de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring samen dienen te worden behandeld, aangezien het beroep tot nietigverklaring slechts korte debatten vereist. In die omstandigheden is het niet nodig om de opgeworpen exceptie te onderzoeken.

4. Onderzoek van het beroep

4.1.1. Verzoekers voeren in een eerste middel de schending aan van de artikelen 7, 74/13 en 74/14 van de Vreemdelingenwet, van de artikelen 3 en 13 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van de hoorplicht, van het proportionaliteitsbeginsel, van de motiveringsplicht en van de zorgvuldigheidsplicht.

Zij verstrekken de volgende toelichting:

“Résumé moyen:

Pour la première partie requérante, les soins de santé dans le pays d'origine ne sont PAS suffisants, il n'y a pas de traitement adéquat disponible et accessible au Kosovo. La partie défenderesse n'a pas

suffisamment examiné dans quelle mesure les soins de santé nécessaires sont effectivement accessibles à la partie requérante et a ainsi manqué de respecter les normes juridiques supérieures, in casu l'article 3 CEDH. Lors d'un retour forcé dans le pays d'origine, il y a un risque réel d'une violation de l'article 3 CEDH.

L'article 7 de la Loi des étrangers sur base duquel les décisions contestées ont été délivrées, n'empêche pas qu'en tous cas, les normes juridiques supérieures doivent être respectées. Ceci s'ensuit du mot "nonobstant":

"Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde aan de vreemdeling, die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen, een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven of moet de minister of zijn gemachtigde in de in 1°, 2°, 5°, 11° of 12° bedoelde gevallen een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven."

Aussi dans le mémoire explicatif en ce qui concerne le nouvel article 52/3 de la Loi des étrangers (introduit par la Loi du 8 mai 2013, entrée en vigueur le 1 septembre 2013), il peut être constaté que le ministre ou son délégué, lors de la délivrance d'un ordre de quitter le territoire, doit le confronter aux dispositions internationales.

"Met betrekking tot de verplichting voor de minister of zijn gemachtigde tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten op basis van artikel 52/3, dient tenslotte te worden opgemerkt dat het bevel om het grondgebied te verlaten niet uitvoerbaar is indien de effectieve terugkeer van de vreemdeling een schending met zich zou brengen van artikelen 3 en 8 van het EVRM. De vreemdeling die het voorwerp uitmaakt van een verwijderingsmaatregel mag in geen geval verwijderd worden naar het land waar hij een reëel risico loopt om blootgesteld te worden aan een schending van het beginsel van non – refoulement. Artikel 3 van het EVRM dient geëerbiedigd te worden bij de tenuitvoerlegging van een bevel om het grondgebied te verlaten (arrest Kastratie van het Grondwettelijk Hof nr. 141/2006 van 20 september 2006)."

(P. parl., La Chambre, DOC 53 2555/01, p. 11).

Il incombe alors à la partie défenderesse d'examiner les dossiers des parties requérantes avec la plus grande minutie afin de pouvoir agir conformément à l'article 7, § 1 de la Loi des étrangers.

Selon l'article 7 de la Loi des étrangers, la partie défenderesse doit en tous cas respecter les normes juridiques supérieures lors de toute décision prise sur base de l'article 7 de la Loi des étrangers.

Vu que conformément à l'article 7 de la Loi des étrangers, les normes juridiques supérieures doivent être respectées et que l'article 74/13 impose à la partie défenderesse l'obligation de tenir compte des circonstances personnelles, ceci doit résulter de la décision contestée, quod non.

C'est justement lors de l'appréciation d'un ordre qu'il faut juger l'article 3 CEDH.

La partie défenderesse reconnaît que l'affection de la première partie requérante pourra impliquer un risque réel pour sa vie ou son intégrité physique si elle n'est pas traitée ou suivie de façon adéquate.

De plus, la vision du calvaire de son époux constituerait aussi dans le chef de la deuxième partie requérante, un traitement inhumain et dégradant au sens de l'article 3 CEDH.

En ce sens, dans ce cas, la partie défenderesse ne peut pas se limiter, dans le cadre de la décision sur la demande de régularisation des parties requérantes, à un contrôle de l'article 3 CEDH. (pièce 5)

C'est que la Grande Chambre de la Cour européenne des Droits de l'homme, dans un arrêt prononcé par la Grande Chambre le 13 décembre 2016 (pièce 6, CEDH, 13 décembre 2016, Paposhvili Paposhvili c. la Belgique) a établi une jurisprudence impérative créant un cadre auquel un pays doit satisfaire lors de son contrôle de l'article 3 CEDH dans le cadre d'une décision d'éloignement d'une personne gravement malade.

En première instance, la CEDH pose qu'il faut bien vérifier in concreto ("in practice") dans quelle mesure le patient aura accès aux soins de santé suffisants et adéquats dans son pays d'origine. Il faut faire cette analyse au niveau individuel:

“Real Rather Than Theoretical Access to “Sufficient” and “Appropriate” Care

“In our third party intervention we proposed that the risk assessment should consider the adequacy of the medical care available in the receiving state and the person’s actual access to such care. The question, we argued, is not just whether adequate treatment is generally available but, crucially, whether the available treatment would in reality be accessible to the person concerned. The applicant argued that the alleged Article 3 violation should be examined “in concreto,” taking into consideration, among other things, “the accessibility of treatment in the country of destination” (§ 139).”

“The Grand Chamber seizes the occasion to meticulously set out a range of procedural duties for the domestic authorities in the ECHR state parties. All these duties point in one clear direction: a more rigorous assessment of the risk as required by the absolute nature of the Article 3 prohibition (Saadi v. Italy § 128). In assessing the alleged risk of ill-treatment, the domestic authorities should verify whether the care available in the receiving state is “sufficient and appropriate in practice for the treatment of the applicant’s illness so as to prevent him or her being exposed to treatment contrary to Article 3” (§ 189, emphasis added). The domestic authorities should also consider “the extent to which the individual in question will actually have access to this care and these facilities in the receiving State” (§ 190,[...]). Referring to existing case law, the Court points to several factors to be taken into account: “cost of medication and treatment, the existence of a social and family network, and the distance to be travelled in order to have access to the required care” (§ 190).”

(pièce 7, Strasbourg observers, Paposhvili v. Belgium: Memorable Grand Chamber Judgment Reshapes Article 3 Case Law on Expulsion of Seriously Ill Persons, 15 décembre 2016, à consulter sur: <https://strasbourgobservers.com/2016/12/15/paposhvili-v-belgium-memorable-grand-chamber-judgment-reshapes-article-3-case-law-on-expulsion-of-seriously-ill-persons/>, les parties requérantes mettent en gras)

L’avis du médecin-conseiller rate alors son coup sur un point vital. La partie défenderesse n’a examiné que de façon très abstraite et de plus tout à fait insuffisante, dans quelle mesure les soins de santé nécessaires sont effectivement accessibles à la partie requérante.

4.1.1. Concrètement les soins nécessaires ne sont pas accessibles au premier requérant au Kosovo

L’affection dont souffre le premier requérant, est d’une telle nature qu’il lui faut absolument un suivi constant – une thérapie de dialyse incluse. Le premier requérant souffre d’une insuffisance rénale, d’un infarctus myocardique, d’une dégénérescence maculaire de l’œil droit et il y a aussi une notion d’œdème osseux du genou gauche. Là où, selon le médecin-conseiller, l’affection au genou guérira spontanément, ceci n’est aucunement le cas en ce qui concerne la grave insuffisance rénale.

La première partie requérante est traitée avec Asaflow, Brilique, Amlodipine, Burinex, Bisoprolol, Lipitor, Terazosab, L-thyroxine, Ranomax, Nurofen et Eylea. La première partie requérante est aussi traitée avec hémodialyse. Un traitement est absolument nécessaire, un manque de traitement entraînera un décès. De plus, le premier requérant a aussi besoin d’un suivi cardiologique, néphrologique, ophtalmologique, urologique et kinésithérapeutique et d’une rééducation vésicale.

L’état du premier requérant reste alors bien grave, ce qui résulte également des attestations médicales qui ont été présentées par les parties requérantes suite à la demande de régularisation médicale.

Dans le rapport médical du médecin-conseiller, il n’est motivé que très succinctement que le traitement dans le pays d’origine est bien disponible et aussi accessible. Ainsi, il est d’une importance majeure que le premier requérant dispose du traitement médical nécessaire et/ou des médicaments nécessaires. La conclusion qui s’ensuit, est que la partie défenderesse n’a pas tenu compte de tous les éléments concrets et/ou de toutes les attestations médicales lors de son appréciation. Le devoir de motivation est alors manifestement violé.

Pour la motivation concrète de sa décision, la partie défenderesse se réfère complètement à la position du médecin-conseiller. Le médecin-conseiller, qui n’a jamais examiné le premier requérant lui-même, n’a alors pas pu constaté l’état médical actuel.

Nonobstant, le médecin-conseiller en tire une conclusion qui s’oppose aux certificats médicaux introduits par le premier requérant. Il faut aussi remarquer que les parties requérantes ont introduit des documents

ayant clairement démontré que les soins nécessaires n'étaient pas disponibles dans leur pays d'origine et qu'en conséquence, le premier requérant n'a pas eu un traitement adéquat lorsqu'il se trouvait encore dans son pays d'origine.

Le médecin traitant a clairement indiqué le besoin d'une transplantation rénale pour la première partie requérante, un traitement qui n'est aucunement possible au Kosovo.

À ce sujet, dans son avis, le médecin-conseiller se limite à la constatation plutôt générale qu'une transplantation rénale implique des risques, que dans un tel cas, le patient doit prendre des immunosuppresseurs et que l'âge moyen d'un rein est de dix ans. De plus, si la transplantation ne réussit pas, le patient devra reprendre la dialyse rénale. (pièce 5, p. 2)

Ces considérations générales, qui d'ailleurs n'étaient aucunement appuyées par le médecin-conseiller à l'aide de la littérature spécialisée, manquent du concret.

C'est qu'il n'a été aucunement vérifié quels étaient les risques d'une transplantation pour le premier requérant, s'il est apte à subir telle transplantation, ni quel est le rapport entre ces risques et l'amélioration de la qualité de vie. En ce sens, le médecin-conseiller reconnaît lui-même que le risque le plus important pour la partie requérante consiste surtout à un retour à la dialyse.

Selon les parties requérantes, le besoin d'une hémodialyse trois fois par semaine ne peut aucunement être une cure adéquate équivalente vu la perte énorme de qualité de vie.

En déclarant mal fondée la demande de régularisation médicale des parties requérantes et en ne pas retenant le problème médical comme base en vue d'obtenir un titre de séjour en application de l'article 9ter de la Loi du 15 décembre 1980, il résulte que la partie défenderesse n'a pas examiné, en toute objectivité, tous les éléments au niveau du contenu, invoqués dans la demande de régularisation médicale.

Lors de l'appréciation d'une demande de régularisation médicale, la partie défenderesse a le devoir d'agir prudemment et soigneusement. Les attestations médicales jointes à la demande de régularisation médicale, indiquent clairement que le premier requérant a besoin d'un suivi médical adéquat. Ceci a été négligé par la partie défenderesse.

La conclusion prise par la partie défenderesse dans la décision contestée, à savoir poser que le premier requérant ne souffrirait pas d'une maladie impliquant un risque réel pour sa vie ou son intégrité physique, ou ne souffre pas d'une maladie impliquant un risque réel d'un traitement inhumain ou dégradant lorsqu'il n'y pas de traitement adéquat dans le pays d'origine ou dans le pays où les parties requérantes ont leur résidence habituelle, ne correspond pas à la réalité.

C'est qu'il résulte clairement de la demande de régularisation médicale en date du 22 mai 2017, appuyée par plusieurs attestations médicales, qu'il s'agit ici de graves problèmes médicaux causant de graves restrictions dans le chef des parties requérantes.

La méthode de travail appliquée dans ce cas-ci par la partie défenderesse, ne correspond pas au principe de droit général de bonne administration ni au devoir de diligence. Tel raisonnement est injustifié et contraire à l'article 9ter de la Loi des étrangers.

De plus, il n'est pas concrètement exposé pourquoi l'état médical invoqué de la partie requérante ne correspond pas à l'article 9ter de la Loi des étrangers.

Il est seulement établi que :

"(...) Dans son rapport du 03/04/2018 (joint, sous pli fermé, en annexe à la présente décision), le médecin de l'OE indique que l'ensemble des traitements médicaux et suivi nécessaires sont disponibles et accessibles dans le pays d'origine, que l'état de santé du requérant ne l'empêche pas de voyager et conclut que d'un point de vue médical, il n'y a pas de contre-indication à un retour au pays d'origine, le Kosovo.

Le rapport du médecin de l'OE est joint à la présente décision. Les informations quant à la disponibilité et à l'accessibilité se trouvent dans le dossier administratif.

Dès lors, le dossier médical fourni ne permet pas d'établir que l'intéressé souffre d'une maladie dans un état tel qu'elle entraîne un risque réel de traitement inhumain ou dégradant lorsqu'il existe un traitement adéquat dans son pays d'origine ou dans le pays où il séjourne." (pièce 4)

La question manifeste qu'il faut se poser alors est de savoir si la partie défenderesse a bien tenu compte de tous les éléments propres aux syndromes du premier requérant.

L'article 9ter de la Loi des étrangers protège les malades qui court un risque réel pour leur vie ou leur intégrité physique, ou d'un traitement inhumain ou dégradant, dans le cas où il n'y pas de traitement adéquat (disponible et accessible) dans le pays d'origine ou à l'étranger où l'intéressé devrait rentrer après le refus de la demande de régularisation médicale.

Il faut aussi indiquer que le rapport du médecin-conseiller ne contient qu'une motivation très restreinte sur la deuxième et la troisième partie de la définition de l'article 9ter : s'il n'est pas question d'un des risques indiqués dans le cas où la partie requérante n'aurait plus de traitement adéquat après son retour.

Dans son arrêt Paposhvili c. la Belgique, la CEDH n'exclut pas qu'une grave affection puisse constituer une violation de l'article 3 CEDH s'il n'y pas de traitement disponible dans le pays d'origine suite à quoi l'affection peut quand-même évoluer, à court terme, à une affection engageant le pronostic vital.

La CEDH donne aussi une motivation tenant compte de la disponibilité et l'accessibilité éventuelles d'un traitement médical dans le pays d'origine et aussi de la présence éventuelle d'un accueil social ou familial dans le pays d'origine.

Dans son rapport, le médecin-conseiller se réfère à une série de sources devant démontrer que le traitement – médicaments inclus – et le suivi dans le cadre d'une grave insuffisance rénale seraient disponibles au Kosovo.

Toutefois, la partie défenderesse se limite à des abstractions qui ne disent absolument rien sur l'accès concret éventuellement présent pour les parties requérantes aux soins nécessaires. Surtout en ce qui concerne l'accès effectif aux médicaments nécessaires, la possibilité d'une transplantation et l'accès régulier à la dialyse rénale de la première partie requérante, la partie défenderesse n'a pas fait des considérations individuelles suffisantes ni dans la décision contestée, ni dans l'avis du médecin-conseiller.

Des MedCOI auxquels se réfère le médecin-conseiller dans son rapport et qui se trouvent aussi dans le dossier administratif, il résulte bien que plusieurs formes de suivi sont 'disponibles' au Kosovo. Toutefois, ces soins ne sont disponibles que dans un seul endroit: Pristina, à presque 250 km du lieu de naissance du premier requérant (Shkrel), à plus de 300 km du lieu de naissance de la deuxième requérante (Boge) et à 100 km du lieu d'origine des requérants (Pejë) (dossier administratif des parties requérantes).

"Ces requêtes démontrent la disponibilité du suivi néphrologique, de l'hémodialyse, du suivi cardiologique, urologique, physiothérapeutique et ophtalmologique. Tous ces soins sont disponibles à l'hôpital universitaire de Prishtina « Hospital Neighborhood »

(...)

Des injections intra-oculaires d'anti-VEGF (inhibiteurs du facteur de croissance endothélial vasculaire) sont possibles également à la German eye clinic de Prishtina pour traiter la DMLA."

(pièce 5, p. 3, les parties requérantes mettent en gras)

Il faut tout d'abord indiquer que les MEDCOI invoqués ne démontrent pas que ce suivi par des médecins spécialisés ou les médicaments disponibles sont aussi accessibles. Ce qui en dit encore plus long, ceci est nié de façon bien explicite:

"les informations délivrées concernent uniquement la disponibilité du traitement médical, généralement dans une clinique ou un établissement de soins précis, dans le pays d'origine. Les informations relatives à l'accessibilité au traitement ne sont pas fournies."

(pièce 5, p. 3, note en bas de page 1,[...])

Deuxièmement, nulle part dans le rapport du médecin-conseiller, une analyse n'est faite sur la question de savoir si la distance indiquée ci-avant que devraient parcourir les parties requérantes pour avoir accès à la dialyse rénale ou au suivi médical, est bien réaliste. Le médecin-conseiller se limite à une énumération générale dans laquelle il trace les grandes lignes de l'accessibilité des traitements pour les néphrétiques. De nouveau, le médecin-conseiller pose que les soins sont disponibles à Pristina, sans vérifier concrètement si la distance à parcourir par les parties requérantes, est réalisable:

“En ce qui concerne la disponibilité des néphrologues et selon la personne de contact MedCOI au Kosovo: dans toutes les régions du Kosovo, il y a un hôpital régional qui dispose d'une unité d'urologie pour la chirurgie rénale. Il existe également une unité d'hémodialyse pour l'hémodialyse, qui est gratuite pour tous les patients. Il y a une unité de néphrologie à l'Internistic Clinic de l'University Clinic de Prishtina. Tous les cas néphrologiques de l'ensemble du Kosovo y sont traités.”
(pièce 5, p. 5)

Comme déjà indiqué, les parties requérantes doivent au moins parcourir 100 km pour avoir un traitement de dialyse. La partie défenderesse reconnaît elle-même qu'un tel traitement doit se faire trois fois par semaine (pièce 5, p. 2). Il est tout à fait déraisonnable de s'attendre à ce que les parties requérantes parcourent 100 km trois fois par semaine pour un traitement qui prend plusieurs heures.

De plus, les informations générales fournies par la partie défenderesse en ce qui concerne l'accessibilité aux soins médicaux au Kosovo, s'opposent aux données objectives qui démontrent que cette accessibilité se limite surtout à des soins restreints. Les professionnels des soins de santé au Kosovo doivent se servir des moyens du bord et sont responsables d'une partie disproportionnée de la population:

“(…) Selon des indications récentes émanant de diverses sources, les institutions de santé au Kosovo ne peuvent actuellement pas garantir des soins médicaux sur l'ensemble du territoire. L'accès aux établissements médicaux laisse à désirer, en particulier dans les régions rurales. Il n'y a pas d'analyse globale du secteur de la santé. Malgré les investissements de la communauté internationale et des organisations d'entraide, le système de la santé n'est pas en mesure d'assurer les soins de base.
(pièce 8, OSAR, Kosovo possibilités de traitement en cas d'insuffisance rénale, 10 décembre 2013, p. 1, à consulter sur: <https://www.osar.ch/assets/herkunftslander/europa/kosovo/kosovo-possibilites-de-traitement-en-cas-d2019insuffisance-renale-aigue.pdf>,[...])

S'il y aurait des soins accessibles et disponibles, quod non, ces soins sont aussi administrés dans des conditions tout à fait contraires à l'hygiène. Parfois, la situation est tellement navrante qu'il est question d'un risque élevé d'infections pouvant impliquer des conséquences fatales:

“(…) D'après les indications d'une personne de contact, la situation au Kosovo n'a pas connu d'amélioration marquante ces dix dernières années du point de vue des dialyses. Les institutions n'ont pas les moyens d'améliorer les traitements. Près de 90 % des appareils utilisés sont désormais de type «Fresenius», mais certains ont déjà une vingtaine d'années. Selon une personne de contact, l'UCC pratique des dialyses dans des conditions d'hygiène insuffisantes et des locaux non chauffés. De nombreuses sources mentionnent le manque d'hygiène dans les divisions de dialyse comme un problème majeur. Le risque d'infection est de ce fait très élevé. Selon un spécialiste de la néphrologie actif au Kosovo, c'est notamment le cas dans la division de dialyse, mais aussi dans d'autres divisions de l'UCC, en particulier pour les maladies chroniques. Souvent, ces problèmes pèsent lourdement la réussite du traitement. Une personne de contact a indiqué à l'OSAR que des infections contractées dans le cadre d'une dialyse avaient causé la mort de personnes par ailleurs en bonne santé. Cette personne estimait que de meilleures conditions d'hygiène auraient permis d'éviter ces décès.”
(pièce 8, OSAR, Kosovo possibilités de traitement en cas d'insuffisance rénale, 10 décembre 2013, p. 4-5, à consulter sur: <https://www.osar.ch/assets/herkunftslander/europa/kosovo/kosovo-possibilites-de-traitement-en-cas-d2019insuffisance-renale-aigue.pdf>,[...])

Il est bien remarquable de devoir constater que la partie défenderesse impute aux parties requérantes, simplement sur base de problèmes structurels dans le secteur de la santé kosovare, d'argumenter que les soins adéquats n'y sont pas disponibles (pièce 5, p. 4). Non seulement, il est bien logique de supposer que les infrastructures sanitaires précaires ont un impact sur les soins, il est aussi bien remarquable que par la suite, la partie défenderesse procède elle-même à faire des considérations générales du secteur de la santé kosovare.

Ainsi, la partie défenderesse fait mention de la loi n° 2004/4 qui prévoit que les soins au Kosovo doivent être administrés conformément aux principes d'égalité, de qualité et de non-discrimination (pièce 5, p. 4), sans vérifier si la réalité correspond bien à cette théorie. La partie défenderesse se fonde alors sur une simple théorie pour démontrer que les soins kosovares sont bien accessibles. Ainsi, la partie défenderesse agit contrairement à la jurisprudence établie de *Paposhvili c. la Belgique*, qui impose que les soins doivent être concrètement disponibles.

Cette image partielle et abstraite donnée par la partie défenderesse du secteur de la santé au Kosovo est aussi tout à fait contraire aux constatations récentes de la Commission européenne. Il résulte du rapport que la santé publique kosovare est confrontée à de grands déficits budgétaires ce qui a des conséquences néfastes pour l'abordabilité des soins offerts et en conséquence aussi pour l'accessibilité:

"The new health sector strategy 2017-2021 and its action plan began in February 2017. The strategy clearly indicates several shortcomings in the health sector including low levels of productivity of health institutions, and lack of reliable data, however due to institutional and monitoring mechanisms the strategy is not being implemented. Around 30 % of Kosovo's population is unable to obtain health services due to extreme poverty. Low public spending on health remains a concern. In 2016, it was estimated that only 40 % of the total annual needs for public healthcare were covered. The allocated funds are mainly used to cover fixed costs (approximately 68 %) leaving only about 32 % for direct patient costs related to diagnosis, treatment, and prevention. Health financing is predominantly based on historical expenditure. Institutional accountability is low and there are no clear incentives to improve productivity, efficiency and quality in the health sector. Private (out-of-pocket) expenses remain high and are estimated at 40 % of total medical costs.

(...)

With regard to patients' rights in cross-border healthcare, Kosovo's legislation is not aligned with the acquis. Kosovo is developing an electronic Health Information System (eHIS) based on the European Core Health Indicators which captures data on patient admissions, discharges and transfers, though it currently only covers around 30 % of public health facilities. Strong commitment is needed to ensure full roll-out of eHIS across all health institutions. Additional functionalities (pharmacy, pathology, radiology, blood transfusion, vaccination and other interventions etc.) need to be added and coverage expanded to support evidence-based health care policy.

Kosovo's legislation concerning medicines for human and veterinary use is not aligned with the acquis. Health promotion regarding non-communicable diseases remains weak. Kosovo does not have a strategy or an action plan on this. Kosovo is currently planning to implement a Comprehensive Survey on the Risk Factors on Non-communicable Diseases which will support the development of an evidence-based strategy and action plan. With regard to cancer screening there is no strategy for cancer control in place. During 2017 a pilot cervical cancer screening programme was launched in Pristina.

(...)

On nutrition and physical activity, there is no legislation in place."

(pièce 9, Commission européenne, Kosovo 2018 Report, 17 avril 2018, p. 61-62, à consulter sur: <https://ec.europa.eu/neighbourhood-enlargement/sites/near/files/20180417-kosovo-report.pdf>,[...])

Ces informations introduisent particulièrement beaucoup de doute sur la position de la partie défenderesse que "tous les services publics sont gratuits, bien qu'une contribution financière soit demandée" (pièce 5, p. 4), vu le fait que justement ce secteur au Kosovo se trouve dans de grandes difficultés au niveau financier. En dépit des affirmations de la partie défenderesse, la santé publique au Kosovo n'est aucunement abordable, bien au contraire. Le fait que depuis janvier 2017, le Kosovo a introduit un système d'assurance maladie obligatoire, comme invoqué par la partie défenderesse, ne soulage aucunement les frais médicaux faramineux. L'absence de toute forme de santé publique universelle fait en sorte que la loi n° 2004/4 indiquée et ses principes, restent lettre morte:

"On health inequalities, Kosovo currently does not provide universal health insurance and therefore out-of-pocket spending for health services remains high. It is estimated that almost a third of the population does not have easy access to health care services or have only limited access due to lack of funds and that 18 % of the population, due to economic reasons, does not seek medical services in case of illness. Coverage of Roma, and Ashkali communities remain a concern regarding immunisation with only three

in ten children being fully immunised. Lack of information about the services offered by public institutions and cases of discrimination, have also have negative effect on the access to health services.”

(pièce 9, Commission européenne, Kosovo 2018 Report, 17 avril 2018, p. 62, à consulter sur: <https://ec.europa.eu/neighbourhood-enlargement/sites/near/files/20180417-kosovo-report.pdf>,[...])

Un aspect partiel extrêmement important des problèmes financiers auxquels est confronté la santé publique kosovare déjà depuis des années, est le degré élevé de corruption. À juste titre, les parties requérantes remarquent que la partie défenderesse n'a aucunement pris en considération cette problématique. Pourtant, la corruption empêche l'accès effectif aux soins de santé:

“The state plays the role of the purchaser and the provider at the same time in Kosovo. Since the end of the conflict, a small amount of revenues in Kosovo comes from international organizations such as WHO, the World Bank, ILO etc., which are actively engaged in supporting human and capital capacities in Kosovo.

Lack of equal access to health care services and widespread poverty makes the situation worse. High out-of-pocket payments raise many concerns about equality and equity of access to health care services, particularly for the vulnerable groups. Such payments are higher in urban than in rural areas. Households spend approximately the same amount on health care across the income distribution, however the poor are the most harshly hit in terms of share of the overall consumption. As for the Healthcare Insurance legislature, since 2004 the government has worked on three versions of drafts (2004, 2007 and 2009), and several serious studies have been conducted about the Kosovo Healthcare Insurance Services. Yet, of a particular importance are the prolonged study by the World Bank and the symposium dedicated to the financing modalities of the healthcare sector which is due to be organized by the Centre for Research within the American University of Kosovo.

Corruption

Corruption According to the Transparency International Global Corruption Barometer 2007, 67 % of respondents in Kosovo paid bribes to obtain services (not just health services). On the Corruption Perception Index (CPI), Kosovo ranks 105 out of 176 countries (least corrupt is 1 out of 176). It is embedded in the mindset of Kosovars that without bribing a doctor or a nurse in the state hospital, there is no service and care to be provide for their beloved ones. Corruption in healthcare is harmful due to many reasons: 1. It can have catastrophic effects on low income families by pushing them further into poverty. 2. Such payments are made directly to health care workers, do not contribute to improving health care infrastructure, and therefore are not recorded. Consequently, taxes are not collected, which in turn could be used for the healthcare system itself. 18 At lower levels, corruption has often been encountered in the form of favoritism and small bribery. Similar to other places in the region, this situation in the health sector is especially alarming, and it extends to education, rule of law institutions and public administration (Civil Society against corruption, 2010). Nonetheless, reports show that corruption is more widespread in the situations where citizens face difficulties in gaining access to basic health services, without using connections or paying bribes. Kosovars blamed the hospitals, for most corruption in the society (Chicago-Kent College of Law, 2006). Only 15% of respondents had health insurance, and 84% reported not having it. In a survey conducted by the USAID in 2013, it was noted that this implies their healthcare costs have to be provided from outside sources, including assistance from family, relatives or friends. A large number of Kosovars seek services outside Kosovo, either in neighboring Macedonia, Albania and Serbia or in Western Europe”

(pièce 10, Center for Research, Documentation and Publication, health care in Kosovo, 14 mars 2016, à consulter sur: <http://cn4hs.org/wp-content/uploads/2016/05/Health-care-in-Kosovo.pdf>,[...])

De plus, il est affolant de devoir constater que la partie défenderesse fait la proposition, si le secteur public ne peut pas offrir les soins adéquats, que les parties requérantes cherchent leur salut dans le secteur privé ou à l'étranger:

“Tous les services qui ne peuvent être fournis dans les services publics peuvent être effectués dans des institutions privées ou à l'extérieur du pays.” (pièce 5, p.5)

Tout d'abord, l'objet de la présente procédure est justement la demande de pouvoir résider en Belgique afin d'obtenir les soins indispensables et urgents ne pouvant pas être offerts au Kosovo. Le fait que le médecin-conseiller pose que le premier requérant peut aussi obtenir ses soins médicaux en dehors du Kosovo, ne fait rien d'autre que d'appuyer l'argumentation des parties requérantes.

Deuxièmement, les parties requérantes veulent indiquer que c'est justement le secteur privé qui est gravement confronté à des problèmes de corruption:

"However respondents generally believe that corruption in the health sector is high in Kosovo. Most of them blame the medical staff and the Kosovo government for this widespread phenomenon. They do not see any progress or even worsening of the situation of widespread corruption in the health sector. Moreover, a large part of the respondents think that no real action is being taken to this problem.

They often encountered in situations where health services are not offered in public institutions, although our health system must guarantee this. Consequently, they have been forced to go to private institutions to address their health problems. Problems with corruption within public institutions staff exists starting from nurses to doctors as well as the citizens who give money or material goods (non-monetary). But greater consent of citizens we found for corrupt practices to doctors. Among the most prominent problems to them allegedly we received from citizens it is that doctors refer patients to their private medical centers or private hospitals / clinics where they work. Citizens also agreed with the other statements distinctly that doctors in public health care institutions do not respect the work schedule, refer patients to purchase medicines to certain pharmacies, etc."

(pièce 11, FOL Movement, Corruption in Public Health Care Institutions in Kosovo 2016, février 2016, p. 27, à consulter sur: <http://levizjafol.org/wp-content/uploads/2016/02/Health-Corrupt-Scan-En.pdf>,[...])

La proposition de la partie défenderesse d'aller rechercher de l'aide dans le secteur privé, porte aussi atteinte à l'argumentation qu'elle applique en ce qui concerne l'assurance maladie kosovare et la prétendue abordabilité des soins médicaux. Non seulement, le secteur privé est écrasé d'une grave corruption, ce qui signifie que les patients payent plus, mais de plus, les patients doivent aussi supporter tous les frais. La partie défenderesse le reconnaît elle-même:

"Dans les cliniques privées, tout doit être payé par les patients (enfants ou adultes)." (pièce 5, p.5)

Le fait qu'il y aurait une assurance maladie privée, comme prétendu par la partie défenderesse, n'est aucunement prouvé et ne change rien à la corruption et le manque d'abordabilité du secteur privé.

Les parties requérantes présentent encore plusieurs autres articles qui donnent des exemples très concrets de la corruption abondante au Kosovo et de ses conséquences pour la hygiène publique (pièce 12, articles de presse kosovare, traduits par un traducteur juré pour les requérants).

Finalement, les parties requérantes veulent encore souligner un article du 15 décembre 2016 dont il résulte que la situation dans l'hôpital universitaire de Pristina est devenue tellement précaire que les patients y ont acheté eux-mêmes des vêtements stériles pour les médecins (pièce 13).

La première partie requérante a besoin d'un traitement extrêmement intensif. Dans le présent système, la hygiène nécessaire pour la dialyse régulière n'est aucunement garantie. De plus, l'absence d'une assurance maladie et la corruption extrême signifient que la poursuite du traitement est insupportable pour toute famille moyenne.

Les parties requérantes résident déjà quatre ans en Belgique où elles ont dû survivre par les pauvres allocations du CPAS, pour ne pas parler des moyens financiers nécessaires pour pouvoir continuer à payer ce traitement.

Conformément à la norme établie par la CEDH dans l'affaire Paposhvili c. la Belgique, la partie défenderesse n'a pas suffisamment examiné in concreto dans quelle mesure les parties requérantes auront effectivement accès aux soins de santé nécessaires au Kosovo avant de procéder à une décision d'éloignement.

4.1.2. Garanties nécessaires de l'État accueillant

En deuxième instance, dans l'affaire Paposhvili c. la Belgique (pièce 6), la CEDH pose comme principe que l'État membre qui prend une décision d'éloignement, a le devoir procédural de demander et recevoir des garanties de l'Etat accueillant sur l'accès aux soins effectivement nécessaires.

“Where, after the relevant information has been examined, serious doubts persist regarding the impact of removal on the persons concerned – on account of the general situation in the receiving country and/or their individual situation – the returning State must obtain individual and sufficient assurances from the receiving State, as a precondition for removal, that appropriate treatment will be available and accessible to the persons concerned so that they do not find themselves in a situation contrary to Article 3 (on the subject of individual assurances, see Tarakhel, cited above, § 120).”
(pièce 6, CEDH, 13 décembre 2016, Paposhvili c. la Belgique § 191,...)

Là où le médecin-conseiller indique lui-même (pièce 5, p. 2) qu'il n'y a qu'un délai de 48 heures dans lequel le retour peut avoir lieu avant que la première partie requérante doive reprendre la dialyse, des garanties individuelles et suffisantes ne sont aucunement un luxe.

4.1.3. Violation devoir de diligence

Les décisions contestées manquent en droit.

La partie défenderesse aurait dû faire une considération correcte à l'égard de l'article 3 CEDH suite à cette décision d'éloignement et ceci conformément à la jurisprudence européenne en vigueur.

La partie défenderesse aurait dû aussi tenir compte, conformément à l'article 74/13 de la Loi des étrangers, des circonstances personnelles dans cette affaire, ce qu'elle n'a pas fait.

Là où les parties requérantes veulent éviter la négligence coupable dans le chef de la partie défenderesse, il s'agit ici au moins d'une grave violation de son devoir de diligence.”

4.1.2. Er moet in de eerste plaats op worden gewezen dat de motieven in rechte en in feite die de bestreden beslissingen onderbouwen duidelijk zijn weergegeven in deze beslissingen, zodat verzoekers hun rechtsmiddelen met kennis van zaken konden aanwenden en dat artikel 3 van het EVRM (cf. RvS 20 juni 2017, nr. 238.570) en artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet (cf. RvS 10 oktober 2018, nr. 242.591) verweerder geen bijkomende (uitdrukkelijke) motiveringsplicht opleggen. Verzoekers kunnen dan ook niet worden gevolgd in hun betoog dat uit de motieven van de bestreden beslissingen zelf moet blijken dat een onderzoek naar hun gezondheidstoestand werd gevoerd.

Uit de aan de Raad voorgelegde stukken blijkt daarenboven duidelijk dat verweerder de door verzoekers aangevoerde gezondheidsproblematiek heeft onderzocht alvorens de bestreden beslissingen te nemen. Verweerder heeft immers op 10 april 2018, na het advies te hebben ingewonnen van een ambtenaar-geneesheer, de beslissing genomen om verzoekers' aanvraag om, met toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, tot een verblijf in het Rijk te worden gemachtigd ongegrond te verklaren. De door verweerder aangestelde ambtenaar-geneesheer heeft hierbij, na een uitgebreid individueel onderzoek, uitvoerig en met verwijzing naar de geraadpleegde bronnen aangegeven dat de aangevoerde medische problematiek geen beletsel vormt om te reizen en dat de vereiste medische zorgen in Kosovo beschikbaar en toegankelijk zijn. Verzoekers kunnen ook niet voorhouden niet te weten waarom verweerder deze gezondheidsproblematiek niet zag als een belemmering om de bestreden beslissingen te nemen, aangezien een beslissing aangaande hun aanvraag om op medische gronden tot een verblijf in het Rijk te worden gemachtigd hen, samen met de bestreden beslissingen, werd ter kennis gebracht.

Gelet op het voorgaande maken verzoekers met hun betoog geen schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, waarin is bepaald dat verweerder bij het nemen van een verwijderingsbeslissing onder meer rekening moet houden met de gezondheidstoestand van de betrokken vreemdeling, aannemelijk.

4.1.2. Wat betreft de aangevoerde schending van artikel 3 van het EVRM moet worden gesteld dat er slechts kan worden gesproken van een schending van deze verdragsbepaling indien er sprake is van handelingen die een minimumniveau aan ernst hebben en die toelaten te concluderen dat hevige pijn of ernstig leed van fysieke of psychische aard wordt toegebracht (cf. EHRM 29 april 2002, nr. 2346/02, Pretty v. Verenigd Koninkrijk, § 52). Door louter te verklaren dat verzoekster de lijdensweg van haar echtgenoot dient te aanschouwen, wordt niet aangetoond dat zij wordt onderworpen aan een behandeling die van dien aard is dat zou kunnen worden gesproken van een foltering of van een onmenselijke of vernederde behandeling of bestraffing. De Raad neemt hierbij mede in aanmerking dat verweerder heeft vastgesteld dat de medische zorgen die verzoeker behoeft ook in Kosovo beschikbaar en toegankelijk zijn en dat uit een van de voorgelegde stukken blijkt dat hij in het verleden in dat land ook toegang had

tot artsen, zodat niet kan worden geconcludeerd dat verzoeker aldaar aan zijn lot zou worden overgelaten en zijn echtgenote hierdoor in een situatie zou terechtkomen die een voldoende graad van hardheid heeft om te kunnen besluiten tot het bestaan van een door artikel 3 van het EVRM verboden behandeling.

Verzoekers wijzen er daarnaast op dat verzoeker effectief nood heeft aan een voldoende en geschikte gezondheidszorg en dat dit een individueel onderzoek vereist. Verweerder heeft hiermee evenwel rekening gehouden. Zoals reeds gesteld, heeft verweerder een ambtenaar-geneesheer aangesteld en deze heeft onderzocht welke gezondheidsproblemen verzoeker heeft en welke precieze behandelingen zijn vereist. Deze arts heeft vervolgens, op basis van bronnenmateriaal, vastgesteld dat verzoeker in Kosovo de nodige zorgen en medicatie kan verkrijgen en dat een verdere medische opvolging in dat land mogelijk is.

De door verweerder aangestelde controlearts heeft zeer concreet onderzocht of al de medicijnen of equivalenten die verzoeker, volgens de artsen die werden geconsulteerd, nodig heeft in Kosovo beschikbaar en toegankelijk zijn, of er een mogelijkheid bestaat om een behandeling via nierdialyse verder te zetten en of de nodige gespecialiseerde artsen kunnen worden geconsulteerd. Verzoekers kunnen dan ook niet worden gevolgd waar zij stellen dat het onderzoek dat werd doorgevoerd niet concreet of voldoende is.

Door de aard en de ernst van medische problemen die verzoeker heeft en de behandelingen die hij nodig heeft nogmaals weer te geven, tonen verzoekers niet aan dat verweerder of de door hem aangestelde ambtenaar-geneesheer enig dienstig medisch gegeven uit het oog verloor, verzoekers medische toestand foutief heeft ingeschat of de situatie in Kosovo niet deugdelijk heeft onderzocht. Zij tonen dit evenmin aan door erop te wijzen dat de ambtenaar-geneesheer die de, in het kader van een aanvraag om machtiging tot verblijf, aangebrachte medische stukken onderzocht verzoeker niet aan een bijkomend lichamelijk onderzoek onderwierp – een onderzoek waarvan het nut niet kan worden ingezien aangezien de aangetoonde gezondheidsproblemen op zich niet ter discussie staan – en door te duiden dat zij stukken aanbrachten die erop waren gericht hun stelling dat verzoeker geen gepaste zorgen kan genieten in zijn land van herkomst te onderbouwen. Uit de argumentatie van de aangestelde ambtenaar-geneesheer, die is opgenomen in een advies dat verzoekers werd ter hand gesteld, blijkt trouwens duidelijk waarom deze, ondanks de problemen die er in Kosovo nog zijn, oordeelde dat verzoeker in dat land de specifieke zorgen die hij nodig heeft toch zal kunnen krijgen.

Inzake verzoekers' bemerking dat een arts die zij consulteerden oordeelde dat een niertransplantatie nodig is, dient te worden gesteld dat de controlearts die verweerder aanstelde tot een ander besluit kwam. Deze arts gaf aan dat hij een niertransplantatie niet aangewezen achtte aangezien er risico's aan zijn verbonden en dat er een kans bestaat dat de getransplanteerde nier wordt afgestoten. De door verweerder aangestelde ambtenaar-geneesheer wees er ook op dat de gemiddelde levensduur van een getransplanteerde nier tien jaar is en dat de kans bestaat dat opnieuw moet worden overgegaan tot dialyse bij een mislukking. Hij concludeerde dat een nierdialyse, die in Kosovo mogelijk is, nog steeds een adequate behandeling is. In tegenstelling tot wat verzoekers laten uitschijnen heeft de controlearts zich niet beperkt tot het voorgaande. Hij heeft tevens uiteengezet dat er in het medisch dossier van verzoeker geen objectief element is dat actueel een niertransplantatie kan rechtvaardigen en duidde in dit verband dat de door de arts die verzoeker consulteerde aangevoerde cardiale situatie van verzoeker niet kan worden weerhouden als een argument om te besluiten dat een niertransplantatie actueel is vereist, vermits er geen aanwijzing meer is van een resterende coronaire insufficiëntie. Verzoekers houden dan ook onterecht voor dat de controlearts zich heeft beperkt tot een aantal algemeenheden die daarenboven niet worden ondersteund door een verwijzing naar vakliteratuur. De Raad benadrukt dat verweerder ook geenszins is verplicht om een door een arts die een vreemdeling consulteerde vooropgestelde behandelingswijze te aanvaarden wanneer een controlearts vaststelt dat er ook andere adequate behandelingswijzen bestaan.

Verzoekers' toelichting dat niet werd onderzocht wat de precieze risico's zijn bij een niertransplantatie, dat verzoeker geschikt werd bevonden om een niertransplantatie te ondergaan en dat de risico's die verzoeker loopt bij een transplantatie niet werden afgewogen tegen de mogelijke verbetering van zijn levenskwaliteit is voorts niet dienstig. Uit deze uiteenzetting kan immers niet worden afgeleid dat verweerder enige wetsbepaling heeft geschonden of dat er een reëel risico bestaat dat verzoeker dreigt te worden onderworpen aan een door artikel 3 van het EVRM verboden behandeling. Het feit dat verzoekers een hemodialyse niet beschouwen als een behandeling die gelijkwaardig is aan een

niertransplantatie wijzigt niets aan het voorgaande en laat de Raad ook niet toe te oordelen dat een hemodialyse in casu geen adequate behandeling is.

Het standpunt van verzoekers dat een medische aandoening een beletsel kan vormen om een verwijderingsmaatregel te nemen indien deze aandoening, bij gebrek aan de beschikbaarheid van een behandelingsmogelijkheid in het land van herkomst, kan evolueren is evenmin relevant. Verweerder heeft immers, voorafgaand aan het nemen van de bestreden beslissingen, vastgesteld dat de behandelingen die verzoeker nodig heeft beschikbaar en toegankelijk zijn in Kosovo. Het ontbreken van de vereiste medische zorg die zou kunnen leiden tot een verslechtering van verzoekers medische toestand werd door verweerder uitgesloten en verzoekers tonen niet aan dat verweerders analyse incorrect is.

Uit de aan de Raad voorgelegde stukken blijkt dat de medicijnen die verzoeker nodig heeft of equivalenten in Kosovo beschikbaar zijn. Uit deze stukken blijkt evenzeer dat er in Kosovo nefrologen, cardiologen, urologen, fysiotherapeuten en oftalmologen zijn op wie een beroep kan worden gedaan en dat hemodialyse er beschikbaar is. Verzoekers betwisten dit ook niet. Zij betogen wel dat verweerder erop heeft gewezen dat de nodige zorgen in Pristina beschikbaar zijn en lichten toe dat deze stad zich bevindt op honderd kilometer van Peje, de plaats waar zij voorheen woonden. Zij tonen hiermee evenwel niet aan dat verzoeker de vereiste zorgen niet in Kosovo kan krijgen. Er blijkt namelijk niet dat deze afstand onoverbrugbaar is of dat verzoekers, indien zij opzien tegen deze verplaatsing, niet in de omgeving van de medische faciliteit in Pristina waar zij op doelen een woning kunnen zoeken. Aangezien zij er voorheen voor opteerden om naar België te reizen voor medische verzorging blijkt niet dat zij zo gehecht zijn aan hun eerdere verblijfplaats in Kosovo dat zij zich, zo dit al nodig zou zijn, niet elders in dat land zouden kunnen vestigen. Er blijkt trouwens ook niet dat verzoeker voor de opvolging van de meeste aangevoerde medische problemen zeer frequent een arts-specialist dient te consulteren. Enkel voor de hemodialyse is driemaal per week een bezoek aan een faciliteit waar dialyseapparatuur beschikbaar is vereist. In dit verband merkt de Raad op dat verzoekers zelf een attest hebben voorgelegd dat werd opgesteld door een arts (internist) die aan het hoofd staat van de afdeling hemodialyse van het regionaal ziekenhuis in Peje, zodat niet blijkt dat verzoeker zich voor hemodialyse dient te begeven naar een ziekenhuis in Pristina. De door verweerder aangestelde controlearts heeft in het advies dat hij opstelde trouwens ook uitdrukkelijk vermeld dat er in de verschillende regio's in Kosovo een ziekenhuis is met een afdeling hemodialyse en dat de behandeling er gratis kan worden verkregen. Deze vaststelling vindt steun in de aan de Raad voorgelegde stukken.

Het feit dat de door verweerder aangestelde ambtenaar-geneesheer in het advies dat hij opstelde in het raam van de beoordeling van een aanvraag om machtiging tot verblijf om medische redenen heeft verwezen naar een brede waaier aan mogelijkheden om zorgen te genieten en dat verzoekers van oordeel zijn dat er (financiële) obstakels zijn om van bepaalde van deze mogelijkheden gebruik te maken, leidt voorts niet tot de vaststelling dat verzoeker niet effectief toegang heeft tot de vereiste medische zorgen. Verzoekers maken met hun betoog in ieder geval niet aannemelijk dat de nodige medische zorg of opvolging niet voornamelijk kan worden verkregen in openbare ziekenhuizen, waar deze zorgen, blijkens de voorgelegde stukken gratis of tegen een beperkte kostprijs kunnen worden verkregen. Zij bewijzen ook niet dat zij, indien vereist, niet terecht zouden kunnen in private ziekenhuizen in Kosovo door erop te wijzen dat de zorg die in deze ziekenhuizen wordt verstrekt dient te worden betaald en de kosten, mede ingevolge corruptie, hoog kunnen oplopen. De door verweerder aangestelde ambtenaar-geneesheer heeft immers in aanmerking genomen dat zorgverlening in private ziekenhuizen niet gratis is, dat het niet is uitgesloten dat verzoekers bepaalde kosten moeten dragen en heeft in zijn advies uiteengezet dat niet kan worden aangenomen dat verzoekers minvermogend zijn, gezien zij verklaarden in het verleden een textielhandel te hebben gehad en zij geldmiddelen hadden om naar België te reizen. Deze arts heeft ook gesteld dat niet blijkt dat verzoekers niet zelf door het uitoefenen van een bezoldigde activiteit bepaalde kosten kunnen dragen. Hij heeft tevens opgemerkt dat verzoekers vijf kinderen hebben op wie zij kunnen terugvallen en dat verzoeker ook drie broers heeft die in het buitenland verblijven die kunnen worden aangesproken. Hij heeft eveneens uiteengezet dat er niet-gouvernementele organisaties zijn waarop een beroep kan worden gegaan. Verzoekers weerleggen de correctheid van deze feitelijke vaststellingen niet.

De door verweerder aangestelde ambtenaar-geneesheer heeft ook vermeld dat er een mogelijkheid is om basismedicatie kosteloos te verkrijgen en uit een van de stukken van het administratief dossier blijkt dat dit het geval is voor medicijnen die zijn opgenomen op een lijst met essentiële geneesmiddelen en die kunnen worden gekregen in openbare ziekenhuizen. Uit een van de aan de Raad voorgelegde stukken blijkt ook dat er in Kosovo werd voorzien in een wetelijke regeling waarbij generische

geneesmiddelen die werden voorgeschreven door een erkende arts en die werden aangekocht bij een private apotheek kunnen worden terugbetaald mits het voorleggen van een factuur.

Verzoekers tonen met hun uiteenzetting niet aan dat de vaststelling dat de vereiste medische zorgen gratis of tegen een beperkte kost kunnen worden verkregen en dat verzoekers hoe dan ook bij machte zijn om bepaalde kosten te dragen incorrect is.

Ook door te duiden dat zelfs het feit dat de Kosovaarse wetgever heeft voorzien in een regeling waarbij een verplichte openbare ziekteverzekering wordt ingevoerd niets kan afdoen aan de gebreken in de openbare gezondheidszorg in Kosovo en de patiënt zelf hoe dan ook nog hoge kosten moet dragen, tonen verzoekers niet aan dat zij, gezien de voorgaande vaststellingen, niet bij machte zijn om de vereiste zorgen of medicatie in hun land van herkomst te krijgen.

Zij tonen dit evenmin aan door te stellen dat zij, nu zij zich reeds in het buitenland bevinden, het bevreemdend vinden dat de ambtenaar-geneesheer die hun situatie onderzocht in zijn advies wees op het feit dat de Kosovaarse overheid tussenkomt in de kosten die zijn verbonden aan de medische zorgen die niet kunnen worden verstrekt in Kosovo zelf. Deze vaststelling is er trouwens louter op gericht om aan te geven dat indien verzoekers in de toekomst medische zorgen nodig zouden hebben die niet beschikbaar zijn in Kosovo en zij deze kosten niet kunnen betalen, er geen financiële belemmering hoeft te bestaan om deze zorgen toch in het buitenland te krijgen. Verzoekers' bewering dat uit de verwijzing naar de mogelijkheid om in het buitenland zorgen te krijgen kan worden afgeleid dat verweerder accepteert dat de vereiste zorgen niet beschikbaar en toegankelijk zijn in Kosovo gaat uit van een foutieve lezing van het advies van de ambtenaar-geneesheer.

Verzoekers' bemerking dat de informatie die verweerder haalde uit de MEDCOI-databank enkel betrekking heeft op de beschikbaarheid van bepaalde medische zorgen en niet op hun toegankelijkheid – waarbij zij schijnbaar vergeten dat verweerder andere bronnen raadpleegde om een zicht te krijgen op de toegankelijkheid van de vereiste zorgen – wijzigt niets aan het voorgaande.

Verzoekers', met stukken onderbouwde, uiteenzetting dat de omstandigheden waarin de nierdialyse plaatsvindt in Kosovo veel minder goed zijn dan deze in België, dat er in het algemeen veel problemen zijn in de gezondheidszorg en dat er in dat land nog veel corruptie bestaat is op zich onvoldoende zwaarwichtig om te kunnen oordelen dat verzoekers, wanneer de bestreden beslissingen worden uitgevoerd, worden onderworpen aan folteringen of aan onmenselijke of vernederende behandelingen. De vaststellingen van algemene aard die in deze stukken zijn opgenomen en die soms problemen belichten die in casu niet relevant zijn of betrekking hebben op aandoeningen die niet werden vastgesteld bij verzoekers laten ook niet toe te besluiten dat de concrete vaststellingen met betrekking tot verzoekers' situatie incorrect zijn. Bepaalde stukken waarnaar verzoekers verwijzen zijn bovendien niet van recente datum of zijn ongedateerd, zodat zelfs niet blijkt dat deze de situatie in Kosovo nog correct weergeven.

Aangezien verweerder geenszins heeft geoordeeld dat er ernstige twijfels bestaan omtrent de mogelijkheid voor verzoekers om aangepaste medische zorgen te genieten, kan niet dienstig worden verwezen naar een arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: het EHRM) waarin wordt aangegeven dat indien dergelijke twijfels bestaan bijkomende individuele en voldoende garanties moeten worden gevraagd. De bemerking van verzoekers dat de door verweerder aangestelde ambtenaar-geneesheer in zijn advies aangaf dat bij de verwijdering van verzoeker aandacht moet worden besteed aan het feit dat deze man binnen de achtenveertig uur een nierdialyse dient te ondergaan, houdt niet in dat enig concreet gegeven over het hoofd werd gezien of dat voorafgaand aan het nemen van de bestreden beslissingen bijkomende garanties dienden te worden gevraagd. Verweerder heeft verzoekers immers een termijn toegestaan om vrijwillig het land te verlaten en hen op die wijze in de mogelijkheid gesteld om de nodige schikkingen te treffen om een afspraak voor een nierdialyse te maken en hun vertrek en de gemaakte afspraak op elkaar af te stemmen. Er wordt daarenboven ook niet aannemelijk gemaakt dat wie dringend nood heeft aan een nierdialyse in Kosovo niet op korte termijn kan worden geholpen.

Er dient ook te worden benadrukt dat het EHRM een hoge drempel hanteert met betrekking tot vreemdelingen die zich beroepen op hun medische toestand en het gebrek aan medische en sociale zorg in het land van terugkeer. Het EHRM heeft geoordeeld dat enkel *“in zeer uitzonderlijke gevallen, wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn”*, een schending van artikel 3 van het EVRM aan de orde kan zijn (EHRM 27 mei 2008, N. v. Verenigd Koninkrijk, § 42). In

casu tonen verzoekers, door te verwijzen naar de medische toestand van verzoeker, door aan te geven dat het niveau van de gezondheidszorg in Kosovo totaal niet vergelijkbaar is met dat in België en door toe te lichten dat de regelgeving en de implementatie van bepaalde regelgeving nog voor verbetering vatbaar is, een dergelijke uitzonderlijke situatie evenwel niet aan.

Een schending van artikel 3 van het EVRM kan niet worden vastgesteld.

4.1.3. Inzake de aangevoerde schending van de hoorplicht moet worden gesteld dat verzoekers in casu niet kunnen voorhouden dat ze niet de kans kregen om hun (medische) situatie nader toe te lichten of dat hen niet de mogelijkheid werd gegeven om inlichtingen of stukken die door hen als nuttig werden beschouwd aan verweerder mee te delen alvorens deze overging tot het nemen van de bestreden beslissingen. In het kader van hun aanvraag van 23 mei 2017 om, met toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, tot een verblijf in het Rijk te worden gemachtigd hebben zij immers de kans gekregen en benut om hun medische situatie aan verweerder kenbaar te maken. Verweerder heeft, zoals reeds gesteld, rekening gehouden met de aangevoerde gezondheidsproblemen. Verzoekers maken bovendien ook niet aannemelijk dat indien zij, onmiddellijk voorafgaand aan het nemen van de bestreden beslissingen, nogmaals bijkomend zouden zijn gehoord zij nog aanvullende relevante informatie omtrent hun persoonlijke situatie of de toestand in Kosovo hadden kunnen verstrekken.

Een schending van de hoorplicht, die kan leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen, kan niet worden vastgesteld.

4.1.4. Nu verzoekers geen schending van enige hogere rechtsnorm aannemelijk maken en zij de vaststelling niet betwisten dat zij niet in het bezit zijn van een geldig visum en aldus in het Rijk verblijven zonder houder te zijn van de bij artikel 2 van de Vreemdelingenwet vereiste documenten, kan geen schending van artikel 7 van de Vreemdelingenwet worden vastgesteld.

4.1.5. De uiteenzetting van verzoekers laat, gezien het voorgaande, niet toe te concluderen dat de bestreden beslissingen zijn genomen op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of met overschrijding van de appreciatiebevoegdheid waarover verweerder beschikt. Een schending van de materiële motiveringsplicht blijkt derhalve niet.

In zoverre verzoekers lijken te willen aangeven dat de beslissing van verweerder waarbij hun verzoek om, op medische gronden, tot een verblijf te worden gemachtigd moet worden vernietigd dient de Raad er ook op te wijzen dat voormelde beslissing niet het voorwerp uitmaakt van de thans gevoerde beroepsprocedure.

4.1.6. Het proportionaliteitsbeginsel, waarnaar verzoekers nog verwijzen, kan enkel spelen waar de overheid beschikt over een discretionaire beoordelingsbevoegdheid (RvS 13 december 2001, nr. 101.780). Gelet op de bepalingen van artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet en de vaststelling dat niet wordt aangetoond dat een hogere rechtsnorm een toepassing van voormeld wetsartikel uitsluit, blijkt niet dat verweerder, in voorliggende zaak, nog enige discretionaire bevoegdheid had. Een schending van het proportionaliteitsbeginsel kan bijgevolg niet worden aangenomen.

4.1.7. Het zorgvuldigheidsbeginsel – dat verzoekers ook geschonden achten – legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 14 februari 2006, nr. 154.954; RvS 2 februari 2007, nr. 167.411). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt bijgevolg in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Uit de gegevens van het dossier en uit wat voorafgaat blijkt dat verweerder op basis van een correcte feitenvinding tot zijn conclusie is gekomen en er wordt niet aangetoond dat hij enig dienstig stuk over het hoofd heeft gezien, zodat geen schending van het zorgvuldigheidsbeginsel kan worden vastgesteld.

4.1.8. Verzoekers voeren ook nog de schending aan van artikel 74/14 van de Vreemdelingenwet, doch zetten niet uiteen waarom zij menen dat dit artikel werd geschonden. Dit onderdeel van het eerste middel is, bij gebrek aan de vereiste toelichting, dan ook onontvankelijk. Volledigheidshalve kan nog worden vermeld dat in de bestreden beslissingen is bepaald dat aan verzoekers een termijn van dertig dagen wordt toegekend om het grondgebied te verlaten, zodat hoe dan ook niet kan worden ingezien hoe artikel 74/14 van de Vreemdelingenwet zou kunnen zijn geschonden.

4.1.9. Ook met betrekking tot de aangevoerde schending van artikel 13 van het EVRM moet worden vastgesteld dat verzoekers in hun eerste middel niet uiteenzetten waarom zij menen dat dit artikel werd geschonden. Dit onderdeel van het eerste middel is, bij gebrek aan de vereiste toelichting, eveneens onontvankelijk

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

4.2.1. In een tweede middel voeren verzoekers de schending aan van de artikelen 3 en 13 van het EVRM, van artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie van 7 december 2000 (hierna: het Handvest van de grondrechten), van de materiële motiveringsplicht en van het rechtszekerheidsbeginsel.

Zij stellen het volgende:

“Résumé moyen:

En seulement pourvoyant à une possibilité d'introduire un recours en annulation, les parties requérantes ne disposent pas d'un recours effectif.

La présente procédure ne remplit pas les conditions de l'article 13 de la CEDH.

Contre les décisions du 10 avril 2018 (notification le 17 mai 2018) de délivrer un ordre de quitter le territoire (pièces 1 et 2), il n'y a que le recours en annulation à introduire (et donc en principe aussi une demande de suspension d'extrême urgence vu l'article 39/82 de la Loi des étrangers) auprès du Conseil du Contentieux des étrangers. Toutefois, ce recours n'est pas suspensif et dans ce dossier, il a été jugé de façon très concrète que dans ce dossier-ci, il n'est pas question d'extrême urgence. (cf. CCE arrêt n° 180 174 du 23 décembre 2016).

Par conséquent, la présente procédure ne remplit pas les conditions de l'article 13 de la CEDH et l'article 47 de la Charte des Droits fondamentaux de l'Union européenne. C'est que conformément à l'article 13 CEDH, il est établi que “Toute personne dont les droits et libertés reconnus dans la présente Convention ont été violés, a droit à l'octroi d'un recours effectif devant une instance nationale, alors même que la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles”.

L'article 47 de la Charte des Droits fondamentaux de l'Union européenne stipule aussi:

“Toute personne dont les droits et libertés garantis par le droit de l'Union ont été violés, a droit à un recours effectif devant un tribunal dans le respect des conditions prévues au présent article.

Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable par un tribunal indépendant et impartial, établi préalablement par la loi. Toute personne a la possibilité de se faire conseiller, défendre et représenter.

Une aide juridictionnelle est accordée à ceux qui ne disposent pas de ressources suffisantes, dans la mesure où cette aide serait nécessaire pour assurer l'effectivité de l'accès à la justice.”

Pour être effectif au sens de l'article 13 de la Charte européenne des Droits de l'homme, le recours ouvert aux personnes qui dénoncent une violation de l'article 3 CEDH, doit rendre possible un contrôle “minutieux”, “complet” et “strict” de la situation de la partie requérante par l'organe compétent (CEDH 21 janvier 2011, M.S.S. c. la Belgique et la Grèce, §§ 387 et 389; 20 décembre 2011, Yoh – Ekale Mwanje c. la Belgique, §§ 105 et 107).

Par conséquent, sur base d'une lecture combinée des articles 3 et 13 CEDH, un recours, pour être effectif, doit répondre aux trois conditions cumulatives suivantes: le recours doit être suspensif de plein droit, il doit rendre possible un examen ex nunc des griefs invoqués et il doit être accessible dans la pratique.

La Cour européenne des Droits de l'homme définit aussi le recours effectif dans ce contexte, en ce sens, à savoir que le recours implique une suspension automatique de la mesure faisant objet de la procédure ainsi qu'un examen complet ex nunc des griefs défendables.

Suivant l'interprétation par la Cour européenne des Droits de l'homme, le droit à un recours effectif, garanti par l'article 13 de la Convention européenne des Droits de l'homme, suppose que les personnes invoquant un grief défendable suite à la violation de l'article 3 de la même Convention, aient accès à une juridiction qui est compétente d'examiner le contenu du grief et d'offrir la réparation adéquate.

La Cour européenne des Droits de l'homme a jugé à plusieurs reprises que « Compte tenu de l'importance que la Cour attache à l'article 3 de la Convention et de la nature irréversible du dommage susceptible d'être causé en cas de réalisation du risque de torture ou de mauvais traitements [...], l'article 13 exige que l'intéressé ait accès à un recours de plein droit suspensif. » (CEDH, 26 avril 2007, Gebremedhin (Gaberamadhien) c. la France, § 66; voir CEDH, 21 janvier 2011, M.S.S. c. la Belgique et la Grèce, § 293; 2 février 2012, I.M. c. la France, §§ 134 et 156; 2 octobre 2012, Singh et autres c. la Belgique, § 92).

Par conséquent, sur base d'une lecture combinée des articles 3 et 13 CEDH, un recours, pour être effectif, doit répondre aux trois conditions cumulatives suivantes: le recours doit être suspensif de plein droit, il doit rendre possible un examen ex nunc des griefs invoqués et il doit être accessible dans la pratique.

En ce sens, les parties requérantes se réfèrent aussi à un arrêt récent de la Cour européenne des Droits de l'homme en vertu duquel les principes indiqués ci-avant ont été confirmés en ce qui concerne les possibilités dans le droit belge interne sur le recours en annulation auprès du Conseil du Contentieux des étrangers. La Cour estime que le manque d'un effet suspensif lors de la procédure d'annulation ne peut pas être compensé par le fait qu'afin de pouvoir effectivement obtenir un examen suspensif et complet de son recours, la partie requérante doit possiblement introduire trois recours différents.

Ceci vu le fait que la requête en suspension d'extrême urgence n'est prise en considération que si les trois conditions cumulatives sont remplies, une de ces conditions n'étant remplie que lorsqu'une mesure d'éloignement devient imminente conformément à la jurisprudence en vigueur du Conseil du Contentieux des étrangers.

“§103. Selon la Cour, si une telle construction peut en théorie se révéler efficace, en pratique, elle est difficilement opérationnelle et est trop complexe pour remplir les exigences découlant de l'article 13 combiné avec l'article 3 de disponibilité et d'accessibilité des recours en droit comme en pratique (...). Elle note en outre que si, dans l'hypothèse précitée (voir paragraphe 102 in fine), l'étranger ne retire pas son recours en annulation initial et ne le réintroduit pas, cette fois accompagné d'une demande de suspension ordinaire, le système préconisé par le Gouvernement peut mener à des situations dans lesquelles l'étranger n'est en fait protégé par un recours à effet suspensif ni durant la procédure contre l'ordre d'expulsion ni face à l'imminence d'un éloignement. C'est cette situation qui s'est produite en l'espèce, alors même que la requérante était conseillée par un avocat spécialisé. Eu égard à l'importance du droit protégé par l'article 3 et au caractère irréversible d'un éloignement, une telle situation est incompatible avec les exigences desdites dispositions de la Convention (...)

§105. La Cour n'estime pas nécessaire de se prononcer sur la possibilité qu'avait la requérante de saisir le juge judiciaire des référés (...). Il lui suffit de constater que ce recours n'est pas non plus suspensif de plein droit de l'exécution de la mesure d'éloignement et qu'il ne remplit donc pas non plus les exigences requises par l'article 13 de la Convention combiné avec l'article 3 (...)

*“§106. Au vu de l'analyse du système belge qui précède, la Cour conclut que la requérante n'a pas disposé d'un recours effectif, dans le sens d'un recours à la fois suspensif de plein droit et permettant un examen effectif des moyens tirés de la violation de l'article 3 de la Convention. Il y a donc eu violation de l'article 13 combiné avec l'article 3 de la Convention. »
(CEDH, S.J. v. Belgium, n° 70055/10 en date du 27 février 2014)*

Il a déjà été suffisamment démontré ci-avant qu'un retour au Kosovo dans le chef des parties requérantes constituera tout probablement une violation de l'article 3 de la CEDH; il est bien clair que la partie requérante ne peut pas rentrer. Toutefois, le manque d'un recours effectif empêche la confrontation à la situation actuelle dans le cadre de la présente procédure.

Le fait qu'un recours en annulation peut être complété par un recours d'extrême urgence n'implique pas un recours effectif. C'est qu'en cas d'un recours en suspension d'extrême urgence, l'effet suspensif dépend de plusieurs conditions différentes dont le fait de pouvoir démontrer l'extrême urgence ce qui,

dans la pratique, n'est acceptée que lorsque la partie requérante est détenue en vue de son éloignement.

Donc aussi dans la présente affaire: cf. arrêt n° 180 174 du 23 décembre 2016.

Un autre critère que doit remplir le recours d'extrême urgence, est le "préjudice grave difficilement réparable". À chaque fois, les requêtes d'extrême urgence sont refusées par le Conseil du Contentieux des étrangers posant que la preuve du préjudice grave difficilement réparable n'est pas présentée.

La preuve du préjudice grave difficilement réparable ne concerne pas l'appréciation au fond des moyens invoqués dans la requête mais seulement le contrôle de savoir si ceux-ci sont bien sérieux et si l'exécution de la mesure, avant d'avoir un jugement sur la procédure d'annulation, cause un préjudice grave difficilement réparable dans le chef de la partie requérante.

La possibilité de recours actuellement existante, à savoir le recours en annulation, n'est pas un recours effectif, ce qui a aussi été confirmé dans l'arrêt de la Cour européenne des Droits de l'homme dans l'affaire S.J. v. Belgium. Par conséquent, l'article 13 CEDH est violé.

De plus, en ce qui concerne l'accessibilité pratique des recours, il faut indiquer que, pour obtenir un effet suspensif ainsi qu'un examen complet de son recours, l'intéressé doit possiblement introduire trois recours différents, ce qui est au moins beaucoup plus complexe que lorsqu'il aurait pu se limiter à une seule procédure suspensive de plein droit et avec pleine juridiction.

Dans ce cas-ci, il faut aussi faire référence à l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 16 janvier 2014 (n° 1/2014). Bien que la Cour se soit alors prononcée sur l'efficacité du recours en ce qui concerne les décisions prises sur base de l'article 57/6/1 dans le cadre des demandes d'asile introduites par un ressortissant d'un "pays d'origine sûr" ou un apatride ayant eu sa résidence habituelle dans ce pays avant, il est bien clair que les parties requérantes se trouvent dans une situation juridique parallèle et n'ont pas de recours adéquat.

En seulement pourvoyant à une possibilité d'introduire un recours en annulation, les parties requérantes ne disposent pas d'un recours effectif. Le fait que cette procédure ne répond pas à l'article 13 CEDH, a été récemment confirmé par la Cour européenne des Droits de l'homme dans l'affaire Josef v. la Belgique. Les dispositions légales indiquées ci-avant sont alors bien violées.

En outre, les parties requérantes se réfèrent à l'arrêt du Conseil du Contentieux des étrangers en date du 31 janvier 2014 (n° 118 156 dans l'affaire CCE 145 663/II). Il s'agissait d'une réfugiée iranienne qui avait introduit une requête en suspension d'extrême urgence de l'exécution de la décision de refus de la prise en considération d'une demande d'asile. Pour qu'une suspension d'extrême urgence soit ordonnée, les trois conditions cumulatives doivent être remplies. La deuxième condition consiste à devoir invoquer des moyens sérieux. Le Conseil du Contentieux des étrangers estime que le moyen tiré du fait qu'une requête d'extrême urgence ne constitue pas un recours adéquat, est bien sérieux.

Les parties requérantes introduiront aussi un recours contre leur demande de régularisation ayant été déclarée mal fondée.

L'exécution des ordres de quitter le territoire (annexe 13) implique que les parties requérantes ne peuvent pas attendre ces procédures.

Ceci implique qu'il y aura un jugement en ce qui concerne la procédure tandis que les parties requérantes ne seront plus présentes sur le territoire belge. On peut alors se poser la question de savoir quelle est la valeur, dans la pratique, d'une procédure d'appel lorsqu'à ce moment, les parties requérantes, lors de la décision, ont déjà quitté le territoire.

Les décisions contestées constituent alors une violation de l'article 13 CEDH vu que ceci fera en sorte que les parties requérantes soient privées du droit dont elles disposent à la lumière de l'article 13 CEDH.

"Dit zijn de hypothesen waarop waarop ook de artikelen 2 en 3 EVRM betrekking hebben. De verwerende partij moet dus een daadwerkelijk rechtsmiddel garanderen en elk gedrag vermijden dat aan dat recht raakt. De uitzetting van de eiser berooft hem van een normale uitoefening van zijn recht

van verdediging en zal, bijna noodzakelijkerwijs, zijn aanvraag zonder voorwerp doen vallen. Het voordeel van art. 9ter Vw. is inderdaad alleen maar toegankelijk voor vreemdelingen die al in België verblijven. Hem zijn verblijf in België ontzeggen zou betekenen dat een voorwaarde voor zijn aanvraag vervalt. (Trib. Liège, 1 octobre 2012, T. Vreemd., 2013-1, p. 75)

Les décisions contestées de la partie défenderesse impliquent bien une atteinte au droit qui s'ensuit de l'article 13 CEDH."

4.2.2. De Raad kan slechts vaststellen dat verzoekers met hun uiteenzetting in hun tweede middel niet aantonen dat de bestreden beslissingen zijn aangetast door enig gebrek dat ertoe kan leiden dat deze beslissingen dienen te worden vernietigd. Hun betoog beperkt zich in wezen tot een wetskritiek waarbij zij voorhouden dat de wetgever niet heeft voorzien in een beroepsprocedure die voldoet aan de bepalingen van artikel 13 van het EVRM en artikel 47 van het Handvest van de grondrechten. Een dergelijke grief laat de Raad niet toe te oordelen dat de bestreden beslissingen zelf kaduuk zijn en dat deze beslissingen dienen te worden vernietigd.

Aangezien de bestreden beslissingen niet werden uitgevoerd alvorens het beroep dat ertegen werd ingesteld door de Raad werd behandeld, blijkt ook niet welk belang verzoekers nog hebben bij hun kritiek dat het ingestelde beroep niet van rechtswege schorsend is.

De Raad dient louter ten overvloede op te merken dat indien verweerder verzoekers gedwongen uit het Rijk wil verwijderen hij in ieder geval nog een beslissing tot terugleiding naar de grens zal dienen te nemen en deze beslissing vatbaar is voor een van rechtswege schorsend beroep (cf. GwH 18 juli 2019, nr. 112/2019, B.7.7 e.v.). Verzoekers kunnen derhalve niet voorhouden dat, gelet op de huidige wetgeving, een mogelijke schending van artikel 3 van het EVRM niet onmiddellijk voorafgaand de uitvoering van een verwijderingsbeslissing kan worden opgeworpen en onderzocht door de Raad.

Verzoekers beschikken bijgevolg wel degelijk over een daadwerkelijke beroepsmogelijkheid in de zin van artikel 13 van het EVRM of artikel 47 van het Handvest van de grondrechten.

De beschouwingen van verzoekers in hun tweede middel geven geen aanleiding tot de vaststelling dat verweerder de artikelen 3 of 13 van het EVRM, artikel 47 van het Handvest van de grondrechten, de materiële motiveringsplicht of het rechtszekerheidsbeginsel heeft geschonden.

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

5. Korte debatten

Verzoekers hebben geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen kan leiden aangevoerd. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op eenentwintig december tweeduizend twintig door:

dhr. G. DE BOECK,

voorzitter

dhr. T. LEYSEN,

griffier

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

G. DE BOECK