

Uitspraak Uitgelicht

In deze rubriek een commentaar bij een actuele uitspraak.

Marjon Peeters – mr. M. Ristra-Peeters is advocaat in Amsterdam.

EHRM (GK) 7 december 2021, Savran tegen Denemarken, nr. 57467/15

Twee arresten ineens

Op basis van dit arrest blijken behalve vreemdelingen met fysieke gezondheidsproblemen ook vreemdelingen met psychische problemen onder het bereik van artikel 3 EVRM te kunnen vallen. Bovendien moeten niet alleen de directe medische gevolgen maar ook de mogelijke gevolgen van uitzetting worden bekeken. Marjon Peeters concludeert uit het arrest dat ook de Nederlandse overheid anders met zieke vreemdelingen moet omgaan. Daarbij gaat het om de manier waarop de huidige medische procedures zijn ingekleed en om de eventuele uitzetting van zieke vreemdelingen die strafbare feiten hebben gepleegd.

Het arrest van de Grote Kamer van 7 december jl. vindt zijn oorsprong in het op 1 oktober 2019 door de enkelvoudige kamer gewezen arrest. In die procedure concludeerde het EHRM dat er sprake was van schending van artikel 3 EVRM en dat daardoor niet meer aan de beoordeling van schending van artikel 8 EVRM werd toegekomen. Denemarken kon zich niet vinden in de geconstateerde schending en vroeg om doorverwijzing naar de Grote kamer van het Hof.

De initiële procedure bij EHRM startte op 16 november 2015 met de klacht van Savran dat zijn uitzetting door Denemarken naar Turkije in strijd was met artikelen 3 en 8 van het EVRM.

1. Feiten en procesverloop

Savran kwam samen met zijn moeder en zijn broers en/of zussen op 6-jarige leeftijd vanuit Turkije naar Denemarken om zich bij zijn vader te voegen. In februari 1991 kreeg hij rechtmatig verblijf. Hij had geen makkelijke jeugd en zijn vader overleed toen hij 15 jaar was. Op 16-jarige leeftijd werd Savran veroordeeld tot 6 maanden onvoorwaardelijke gevangenisstraf voor het plegen van een overval. Op zijn 21ste maakte Savran zich in groepsverband schuldig aan zware mishandeling met dodelijke afloop. In eerste instantie werd hij veroordeeld tot 7 jaar gevangenisstraf en een inreisverbod voor onbepaalde tijd.¹ De hoogste rechter² verwees de zaak terug, gezien de medische voorgeschiedenis van Savran, waarvoor eerder onvoldoende aandacht was geweest.

1 Savran kreeg zijn uitzettingsbevel en inreisverbod tegelijk met zijn strafrechtelijke veroordeling opgelegd door de rechter.

2 In Denemarken heb je de City court, de High Court en de Supreme court. Deze laatste is vergelijkbaar met ABRvS en HR.

Naar aanleiding van een nieuwe beoordeling waarbij het vermoeden van schizofrenie bestond, werd bij uitspraak van 17 oktober 2008 aan Savran een terbeschikkingstelling als maatregel opgelegd.³ Het inreisverbod voor onbepaalde duur bleef in stand. Een klein jaar later werd de TBS met het oog op het uitzettingsbevel omgezet naar een veroordeling tot opname in forensische psychiatrische zorg. Begin 2012 verzocht Savran om omzetting van zijn straf naar behandeling op een psychiatrische afdeling; ook verzocht hij om af te zien van de uitzetting en daarmee het inreisverbod. In het kader van deze procedure werden door de rechter drie artsen die Savran in de loop der jaren hadden behandeld, om hun bevindingen gevraagd. De Deense overheid onderzocht voorts zelfstandig de beschikbaarheid en toegankelijkheid⁴ van de benodigde medische zorg in Turkije. In beroep oordeelde de rechter tot opheffing van het uitzettingsbevel. Deze uitspraak werd in hoger beroep vernietigd. Het hiertegen ingestelde verzoek om herziening door de hoogste rechter werd door de Toestemmingscommissie voor beroepen afgewezen. Op 23 juni 2015 werd Savran naar Turkije uitgezet met behoud van zijn arbeidsongeschiktheidsuitkering.

2. Arrest 1 oktober 2019: follow up?

Op 13 december 2016 wees het Hof het arrest *Paposhvili* (nr. 41738/10, JV 2017/22). In dit arrest scheidt het Hof een ruimer kader aan de hand van criteria ('elements') om tot een schending van artikel 3 EVRM te komen daar waar het gaat om zieke vreemdelingen.

Het arrest van 1 oktober 2019 is het eerste relevante arrest waarin het Hof aan de hand van de *Paposhvili*-criteria toetst. Het Hof constateert dat de benodigde behandeling in zijn algemeenheid aanwezig is, ook daar waar Savran zich vermoedelijk zal vestigen. Vervolgens neemt het Hof echter het risico van de verwachte terugval zonder follow up in de gezondheidssituatie (waarover een van de geraadpleegde artsen zich specifiek had uitgelaten) als aanvullend belangrijk criterium. Het Hof neemt daarbij in aanmerking dat Savran bij terugkeer geen familie of sociaal netwerk heeft in Turkije, met als gevolg extra lijden. Juist hierom is de follow up van belang, evenals het overzien van zijn behandeling. Het Hof acht relevant dat het niet zeker is of Savran daadwerkelijk de benodigde psychiatrische behandeling en follow up zal kunnen krijgen. De Deense overheid had zich dan ook ervan moeten verzekeren of de Turkse autoriteiten bij terugkeer (een contactpersoon voor) de follow up van zijn behandeling konden bieden. Nu dit niet is gebeurd, concludeert het Hof dat sprake is van een schending van artikel 3 EVRM.

3. Arrest 7 december 2021: schending van artikel 3 en artikel 8 EVRM?

Het arrest van 7 december 2021 is interessant, omdat het Hof opnieuw ingaat op de vraag of er sprake is van een schending van artikel 3 EVRM en het eveneens een oordeel geeft over de vraag of artikel 8 EVRM is geschonden.

3.1 Artikel 3 EVRM

Het Hof stelt voorop dat artikel 3 EVRM niet alle situaties van 'ill treatment' dekt. Het moet gaan om situaties waarbij sprake moet zijn van een 'minimum level of severity'. Het oordeel of hiervan sprake is, is afhankelijk van alle relevante omstandigheden van het geval, zoals de duur van de behandeling, de psychische en mentale effecten en soms ook het geslacht, de leeftijd en de gezondheidssituatie van de vreemdeling.⁵

Vervolgens bevestigt en specificeert het Hof de criteria zoals neergelegd in het *Paposhvili*-arrest aan de hand van drie stappen.

Stap 1 is dat uit het overgelegde bewijs moet blijken dat er zwaarwegende gronden zijn om aan te nemen dat de ernstig zieke vreemdeling het risico loopt – wegens het ontbreken van een passende behandeling of de toegang hiertoe – te worden blootgesteld aan een serieuze, snelle en onomkeerbare achteruitgang in zijn of haar gezondheid resulterend in een intens lijden of significante terugval in levensverwachting (par.186 *Paposhvili*).

Pas als hiervan sprake is, wordt toegekomen aan stap 2: de verplichtingen van het gastland (par. 187-191 *Paposhvili*). Het gastland dient de gevolgen van de uitzetting te beoordelen aan de hand van de gezondheidssituatie van de vreemdeling voorafgaande aan de uitzetting, en eveneens te beoordelen hoe dit zich zou ontwikkelen na de uitzetting.

In stap 3 wordt opgemerkt dat het niet aan het Hof, maar aan de nationale autoriteiten is, om de vrees voor schending van artikel 3 EVRM te onderzoeken.

Omdat de mogelijke achteruitgang van iemands gezondheidssituatie in algemene termen is verrat, omvat dit brede concept niet alleen het directe gevolg maar ook de mogelijke gevolgen van een ziekte.

Het Hof geeft bovendien aan dat in de *Paposhvili*-zaak wordt gerefereerd aan 'a serious ill person' zonder dat wordt toegespitst om wat voor ziekte het gaat. Dit omvat iedere soort ziekte en dus ook geestesziekten, mits er wordt voldaan aan de *Paposhvili*-criteria. Het Hof merkt op dat de onomkeerbaarheid in de achteruitgang van iemands gezondheidssituatie in algemene termen is verrat. Dit brede concept kan een veelheid aan factoren omvatten, waaronder niet alleen het directe gevolg van een ziekte, maar ook de mogelijke gevolgen die zich *kunnen* voordoen. Alle elementen dienen bij elkaar te worden genomen en als één geheel worden beschouwd.

Naar de mening van het Hof is in het arrest van 1 oktober 2019 miskend dat eerst aan stap 1 (het Hof noemt dit de '*Paposhvili*-test') moet zijn voldaan, voordat het aan het gastland is om de gevolgen van uitzetting te onderzoeken. De uitzetting van Savran heeft niet als gevolg gehad dat hij werd blootgesteld aan een serieuze, snelle en onomkeerbare achteruitgang van zijn gezondheid met als gevolg intens lijden, laat staan een aanzienlijke achteruitgang in

3 Met het oog op het bevel tot uitzetting werd de maatregel ruim 1 jaar later omgezet in een gedwongen opname in een psychiatrische kliniek.

4 De Deense immigratiedienst verzoekt het Ministerie van Buitenlandse Zaken om in Turkije onderzoek te doen en stelt specifieke vragen gericht op de mogelijkheden in de omgeving waar de familie van Savran vandaan komt, de beschikbare behandeling en de kosten van de behandeling.

5 Het Hof gebruikt het woord 'klager'. In de context van het migratierecht geef ik er de voorkeur aan om in plaats van 'klager' het woord 'vreemdeling' te gebruiken.

zijn levensverwachting. Uit de medische stukken blijkt dat er een terugval zou kunnen ontstaan in agressief gedrag en een groter risico om anderen pijn te doen. Hoewel dit ernstig kan zijn, valt dit niet onder de classificatie van intens lijden door de vreemdeling zelf. Er is geen informatie aanwezig waaruit blijkt dat Savran zichzelf iets zou aandoen. Evenmin is het Hof gebleken van bijwerkingen van de medicatie waardoor zijn gezondheid dusdanig zou verslechteren dat dit een onomkeerbare situatie met intens lijden of aanzienlijke achteruitgang in levensverwachting als resultaat zou hebben. Hoewel een zekere mate van speculatie inherent is aan het toetsingskader van artikel 3 EVRM en de vreemdeling niet hoeft aan te tonen dat hij wordt blootgesteld aan een schending van vernoemd artikel, heeft Savran geen zwaarwegende gronden aangevoerd dat hij bij het uitblijven van passende behandeling – of in geval van het ontbreken van toegang hiertoe – wordt blootgesteld aan een behandeling zoals hierboven genoemd. Het Hof neemt dan ook met 16 stemmen tegen 1 aan dat er geen sprake is van schending van artikel 3 EVRM.

3.2 Artikel 8 EVRM

Het Hof beoordeelt vervolgens of er sprake is van schending van artikel 8 EVRM in de ter beoordeling staande procedure, waarin is verzocht om intrekking van het bevel tot uitzetting en de daadwerkelijke uitzetting met als gevolg een permanent inreisverbod

Savran heeft volgens de Deense immigratiedienst ongeveer 14 jaar en 8 maanden rechtmatig verblijf gehad en wordt op grond daarvan aangemerkt als een gevestigde ('settled') migrant waardoor artikel 8 ten aanzien van het privéleven van toepassing is.

Savran was van mening dat er ook sprake was van schending van zijn gezinsleven en wees in dat kader op de sterke banden met zijn familieleden, op zijn kwetsbaarheid vanwege zijn medische situatie en op zijn afhankelijkheid van de familieleden. Het Hof verwerpt dit betoog echter. Hoewel het Hof nog wil accepteren dat Savran als toen 24-jarige als jongvolwassene kan worden aangemerkt, acht het relevant dat hij tijdens zijn jeugd uit huis is geplaatst en ook perioden in instellingen heeft doorgebracht, waardoor hij niet fulltime met zijn familie leefde. Daarbij acht het Hof eveneens relevant dat niet is gebleken dat Savrans psychische gesteldheid dusdanig was dat hij voor zijn dagelijks functioneren afhankelijk was van de zorg en ondersteuning van zijn familie. Evenmin was hij financieel afhankelijk van zijn familie, gezien de arbeidsongeschiktheidsuitkering die hij van de Deense overheid ontving en ook nog in Turkije ontvangt. Evenmin is gebleken van andere elementen van afhankelijkheid. Het Hof beoordeelt de gestelde schending van artikel 8 EVRM dan ook enkel in het licht van het privéleven.⁶

Ter discussie staat de vraag of de weigering om het uitzettingsbevel op te heffen en de uitzetting naar Turkije, noodzakelijk zijn in een democratische samenleving. Het Hof verwijst voor de beantwoording van deze vraag naar de arresten *Üner* van 18 oktober 2006 (nr. 46410/99) en *Maslov* van 23 juni 2008 (nr. 1638/03). In aanvulling daarop acht het

Hof de duur van het inreisverbod relevant. Het Hof geeft voorts aan dat de nationale rechter in dit soort zaken rekening moet houden met alle relevante criteria in de door het Hof gewezen arresten en dat – waar nodig – ook andere relevante feiten dienen te worden betrokken, zoals bijvoorbeeld medische omstandigheden. De waardering van deze criteria zal verschillen per individuele zaak.

Het Hof wijst erop dat in zaken van gevestigde migranten zwaarwegende redenen moeten bestaan om uitzetting te rechtvaardigen. Ondanks de beoordelingsvrijheid die de nationale autoriteiten hebben, moet er steeds een 'fair balance' zijn tussen de belangen van het individu tegenover het algemene belang. De inbreuk moet in verhouding staan tot het nagestreefde doel en daarmee voorzien in een dringende maatschappelijke behoefte ('pressing social need').

Toegesplitst op de situatie van Savran komt het Hof dan tot de volgende conclusie. De belangenafweging heeft plaatsgevonden in de strafrechtelijke procedure waarbij het bevel tot uitzetting werd gegeven. Dit bevel werd onherroepelijk op 10 augustus 2009. Op 20 mei 2015 werd de afwijzing van de herzieningsprocedure definitief. Hiertussen zit een aanzienlijke periode. Het had dan ook op de weg van de Deense overheid gelegen om de proportionaliteit van de uitzetting in de herzieningsprocedure in ogenschouw te nemen en daarbij relevante wijzigingen in Savran's situatie mee te nemen, met name de wijzigingen met betrekking tot zijn gedrag en gezondheidssituatie sinds de datum dat het bevel tot uitzetting is gegeven.

Het Hof neemt in overweging dat Savran kwetsbaarder is dan een gemiddelde gevestigde migrant die met uitzetting wordt geconfronteerd. Zijn medische situatie zou dan ook als een van de factoren van belang moeten worden meegenomen (zie ook par. 184). Het Hof merkt op dat de nationale rechters in de herzieningsprocedure doorgingen met het vaststellen of de gezondheidssituatie van Savran dusdanig was dat uitzetting niet mogelijk was. Het Hof is van mening dat de nationale rechters zich voldoende hebben vergewist van de medische situatie van Savran, alsmede de beschikbaarheid en toegankelijkheid van de noodzakelijke medische behandeling in Turkije, mocht hij worden uitgezet. Echter, de medische situatie is slechts een van de factoren die in ogenschouw moet worden genomen.

Vervolgens beziet het Hof de aard en ernst van de gepleegde strafbare feiten en constateert dat deze niet onder jeugd-delinquentie vallen. Daartegenover staat dat uit de medische stukken in de tweede strafzaak volgt dat Savran zeer waarschijnlijk aan een geestelijke stoornis leed, namelijk paranoia schizofrenie. Het Hof acht van belang dat Savran vanwege zijn geestelijke gesteldheid niet is veroordeeld tot een gevangenisstraf. Dit is van invloed op de mate waarin de Deense overheid het strafblad van Savran als grondslag voor de uitzetting en het inreisverbod kan gebruiken.

Hoewel zware strafbare feiten – met inachtneming van de overige *Maslov*-criteria – een zwaarwegende reden voor uitzetting kunnen zijn, dient daarbij te worden bezien of het strafbare gedrag van de gevestigde migrant met een geestesziekte aan hem kan worden toegerekend. Op het moment dat dit officieel is vastgesteld, dient er minder waarde te worden gehecht aan de aard en de ernst van het delict in de belangenafweging.

⁶ Zie eenzelfde overweging van het Hof in het arrest *Pormes tegen Nederland* van 28 juli 2020 (nr. 25402/14, par. 48) waarbij het Hof aangeeft dat de overwegingen inzake het gezinsleven ook toepassing vinden bij de afwegingen ten aanzien van het privéleven.

Het Hof constateert dat in hoger beroep de rechters onvoldoende oog hebben gehad voor zowel het feit dat Savran wegens zijn medische gesteldheid werd veroordeeld tot opname in een forensische psychiatrische kliniek en ook voor vraag of er sprake was van een wijziging in zijn persoonlijke omstandigheden in de tussentijdse jaren. Gelet hierop en gelet op de gevolgen op zowel korte als lange termijn als de uitzetting zou worden geselecteerd, heeft de Deense overheid de rechten voortvloeiend uit artikel 8 EVRM niet zorgvuldig gewogen en geen adequate belangenafweging gemaakt. Het Hof wijst in dit kader ook op het tijdsverloop sinds het strafbare feit en het onherroepelijk worden van de weigering het bevel tot uitzetting te herzien. Savran heeft baat gehad bij zijn behandeling en is ontslagen uit de psychiatrische kliniek. De nationale rechters hebben deze vooruitgang evenmin in aanmerking genomen bij de vraag of Savran zou recidiveren.

De Deense rechters hadden volgens het Hof onvoldoende oog voor het feit dat Savran in een forensische psychiatrische kliniek was opgenomen en voor de vraag of diens persoonlijke omstandigheden in de tussentijdse jaren waren gewijzigd.

In het kader van de beoordeling van de sociale, culturele en familiebanden overweegt het Hof dat ook op dit punt te weinig aandacht is besteed aan de duur van het verblijf en de banden met Denemarken. Dat Savran geen eigen gezin heeft, maakt niet dat hij geen banden heeft met Denemarken. Relevant aspect is dat hij al sinds zijn zesde jaar daar woonachtig was – ondanks vermeende integratieproblemen – een groot deel van zijn opleiding in Denemarken heeft genoten, zijn directe familieleden daar wonen en ongeveer vijf jaar heeft gewerkt.

Dit alles in overweging nemende, staat het Hof tot slot stil bij de onbepaalde duur van het inreisverbod en de vraag naar de proportionaliteit hiervan. De nationale rechters hadden geen mogelijkheid om de duur te verkorten en Savran kon dit ook niet succesvol aanvechten. Hoewel in theorie in bijzondere omstandigheden een visum voor kort verblijf kan worden verleend, ziet het Hof dit niet als een realistische mogelijkheid om Denemarken in te reizen dan wel daar naartoe terug te keren. Het Hof concludeert dan ook dat de Deense overheid geen goede afweging van de in het geding zijnde belangen heeft gemaakt. Met 11 stemmen tegen 6 oordeelt het Hof dat er sprake is van een schending van artikel 8 EVRM.

4. Betekenis voor medische procedures

Met dit nieuwe arrest beantwoordt het Hof de vraag of een vreemdeling met psychische problemen überhaupt kan worden vergeleken met vreemdelingen die fysieke gezondheidsproblemen hebben. Het Hof heeft echter bewust voor algemene termen gekozen, waardoor iedere soort ziekte onder het bereik van artikel 3 kan vallen, mits aan de criteria zoals opgenomen in *Paposhvili* wordt voldaan. Door voorts in algemene termen de onomkeerbaarheid in de achteruitgang van iemands gezondheidssituatie te benoemen, kiest

het Hof dus voor een breder concept. Niet alleen het directe gevolg van een ziekte, maar bijvoorbeeld ook de mogelijke gevolgen die zich kunnen voordoen zijn relevant. Het Hof overweegt dat alle elementen in samenhang moeten worden gezien.

Met deze overweging in het achterhoofd en het gegeven dat het Hof aan de hand van de aanwezige medische rapportages die de artsen van Savran hadden opgesteld, nagaat of aan stap 1 wordt voldaan, komt de vraag op of de wijze waarop in Nederland het BMA-protocol (2016) is opgesteld, nog voldoet aan de eisen in het licht van artikel 3 EVRM?

De huidige werkwijze is als volgt. Een vreemdeling start een medische procedure met het oog op toelating tot Nederland. Hij of zij vindt namelijk dat Nederland het meest aangewezen land is voor behandeling. Het uitblijven van behandeling zou bovendien tot een medische noodsituatie op korte termijn (te weten binnen 3 maanden na het uitblijven van behandeling) leiden en dus tot schending van artikel 3 EVRM. In de huidige BMA-procedures wordt van de vreemdeling verwacht medisch bewijs te overleggen waaruit volgt dat sprake is van een medische noodsituatie (zonder medische noodsituatie wordt niet toegekomen aan het onderzoek in het land van herkomst). Er wordt in deze fase geen bewijs gevraagd of behandeling in het land van herkomst beschikbaar is of dat deze toegankelijk is. Op het moment dat volgens het BMA sprake is van een medische noodsituatie, wordt gezien of behandeling beschikbaar is. Is dit het geval, dan krijgt de vreemdeling (maar liefst) 2 weken om te onderbouwen dat deze behandeling feitelijk niet toegankelijk is.⁷ In geval er sprake is van een medische noodsituatie en er geen behandeling beschikbaar is, wordt toegang tot Nederland verleend. Anders zou zich immers een situatie voordoen die door artikel 3 EVRM wordt beschermd. Hetzelfde speelt als er weliswaar een behandeling beschikbaar is, maar deze feitelijk niet toegankelijk blijkt en er geen garanties door het land van herkomst worden gegeven om de toegang alsnog mogelijk te maken. Dit laatste is het gevolg van het toepassen van het arrest *Paposhvili*, hoewel dit niet in het BMA-protocol is opgenomen.

In Savran oordeelt het Hof enkel aan de hand van de in het dossier aanwezige medische informatie ('it is for the applicants to adduce evidence capable of demonstrating') dat bij het uitblijven van behandeling op korte termijn geen medische noodsituatie ontstaat. Er wordt dan ook niet aan stap 2 toegekomen. De wijze van motiveren lijkt te impliceren dat op het moment dat wordt geconstateerd dat er wel sprake is van een medische noodsituatie, een overgang naar stap 2 plaatsvindt.

Dat zou dus als gevolg hebben dat het BMA in haar medisch advies op dat moment niet alleen de beschikbaarheid, maar ook zelf de toegankelijkheid moet gaan onderzoeken en deze bevindingen in het advies moet neerleggen. Daarnaast, of in samenhang met het onderzoek naar de feitelijke toegankelijkheid, moet het BMA de mogelijke gevolgen

7

Dit bewijs mag de vreemdeling enkel leveren als hij zijn nationaliteit en identiteit heeft onderbouwd met documenten, dan wel dat deze eerder is vastgesteld door de IND in bijvoorbeeld de asielprocedure. Zie de uitspraak van de ABRvS van 14 december 2021, ECLI:NL:RVS:2021:2799.

voor de gezondheidssituatie na de uitzetting in de beoordeling betrekken.⁸

Dat zou betekenen dat de werkwijze van het BMA en de vooral de vraagstelling van het BMA zal moeten worden aangepast op het moment dat wordt geconcludeerd dat er sprake is van een medische noodsituatie op korte termijn. Immers en zoals gezegd; nu toetst het BMA enkel aan de vraag of er sprake is van beschikbare behandeling en is het vervolgens aan de vreemdeling om aannemelijk te maken dat er is geen toegang is tot passende behandeling om vervolgens pas weer de nationale overheid aan het werk te hoeven zetten. Op de vreemdeling ligt een zeer zware bewijslast die (naar mijn mening) geen recht doet aan de wijze waarop het Hof dit voor zich ziet.

De voorgestelde andere werkwijze doet ook meer recht aan het gegeven dat de vreemdeling zich veelal in een ongelijke procespositie bevindt en vrijwel altijd het onderspit delft tegenover de overheid die veel meer onderzoeksmiddelen tot haar beschikking heeft staan. Er zijn grenzen aan het doenvermogen van een vreemdeling en hetgeen in redelijkheid van hem of haar kan worden verwacht.

Het BMA lijkt niet alleen de beschikbaarheid van behandeling maar ook de toegankelijkheid ervan, en tevens de mogelijke gevolgen van uitzetting te moeten onderzoeken.

5. Betekenis voor artikel 8 EVRM-procedures

De overwegingen in het kader van artikel 8 EVRM zijn om meerdere redenen interessant. Niet alleen volgt uit de jurisprudentie van het Hof dat, ook al wordt geen schending van artikel 3 EVRM aangenomen, dit niet betekent dat er in het verlengde van deze toets geen sprake kan zijn van een schending van artikel 8 EVRM. Op dit moment is de Nederlandse overheid van mening dat artikel 8 EVRM enkel aan de orde kan komen in het verlengde van artikel 3 EVRM in reguliere medische toelatingsprocedures. Op basis van de arresten inzake *Paposhvili* en *Savran* waarbij het om uitzetting van zieke vreemdelingen gaat, zou ook in artikel 64 Vw

(opschorting van vertrek wegens medische redenen) procedures aan artikel 8 EVRM moeten worden getoetst.

Hoewel het Hof in dit arrest geen gezinsleven aanneemt, wordt en passant nog wel even het kader geschetst voor jongvolwassenen en de vraag of en wanneer medische omstandigheden – zelfs bij het ontbreken van samenwoning – alsnog reden kunnen zijn om gezinsleven aan te nemen. Dat kan dus het geval zijn als er sprake is van een medische (dan wel een financiële) afhankelijkheid.

Daarnaast zal dit arrest naar verwachting grote impact hebben op de wijze waarop wordt omgegaan met terbeschikkinggestelden, de tegen hen uitgevaardigde inreisverboden en de wens van de Nederlandse overheid om hen uit te zetten na (of zelfs tijdens) hun behandeling. De mate van toerekeningsvatbaarheid kan van grote invloed zijn op wijze waarop de belangenafweging dient uit te vallen.

Opvallend is dat het Hof in *Savran* het tijdsverloop en de positieve gedragsverandering als zwaarwegend ziet, terwijl dit in een ander recent arrest van het Hof inzake *Pormes* (van 28 juli 2020, nr. 25402/14) niet ten faveure wordt meegevoerd. Het Hof geeft in dat arrest aan dat er weliswaar sprake is van tijdsverloop sinds het plegen van het laatste strafbare feit, maar dat er sprake is van ernstige strafbare feiten. Het lijkt erop dat het Hof een onderscheid maakt al naar gelang de vraag in hoeverre de strafbare feiten kunnen worden toegerekend. Daarbij spelen leeftijd, wetenschap over het verblijfsrecht, recidive en medische omstandigheden een rol van betekenis.

De duur van het inreisverbod wordt door het Hof als laatste facet in het kader van de proportionaliteitstoets beoordeeld. Het is de vraag of het oordeel van het Hof anders zou zijn uitgevallen als *Savran* geen permanent inreisverbod zou hebben gekregen.

6. Game changer?

Het arrest van de Grote Kamer bevat eigenlijk twee arresten ineen en kan wel eens een game changer worden voor de wijze waarop de Nederlandse overheid met zieke vreemdelingen dient om te gaan: zowel ten aanzien van de wijze waarop de huidige medische procedures zijn ingekleed, als ten aanzien van zieke vreemdelingen die strafbare feiten hebben gepleegd en met uitzetting worden bedreigd. ◀

⁸ In Unierechtelijk verband is in dit kader ook relevant de prejudiciële vragen die Rechtbank 's-Hertogenbosch op 4 februari 2021 heeft gesteld (ECLI:NL:RBDHA:2021:800).