



Arrest

nr. 214 878 van 9 januari 2019
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat B. SOENEN
Vaderlandstraat 32
9000 GENT

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie
en Administratieve Vereenvoudiging, thans de minister van Sociale Zaken en
Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Tunesische nationaliteit te zijn, op 3 mei 2018 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 18 april 2018 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies).

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 24 oktober 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 21 november 2018.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. VERHAERT.

Gehoord de opmerkingen van advocaat E. VERSTRAETEN, die *loco* advocaat B. SOENEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. DECORDIER, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker is het grondgebied binnengekomen in 2014 en was daarbij in het bezit van een Nederlands visum kort verblijf.

1.2. Na een administratieve controle naar aanleiding van een vechtpartij, waarbij hij zelf zwaargewond raakte, werd verzoeker op 3 januari 2017 bevolen om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

1.3. Dit bevel werd n.a.v. controles op 13 mei 2017 en 14 juni 2017 telkens herbevestigd.

1.4. Op 23 maart 2018 werd een administratief verslag vreemdelingencontrole opgesteld naar aanleiding van een proces-verbaal (PV nr. KO.55.L2.004519/2018) wegens illegaal verblijf en werd verzoeker bevolen om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

1.5. N.a.v. een aanhouding wegens diefstal werd op 11 april 2018 een administratief verslag vreemdelingencontrole opgesteld en op 12 april 2018 werd het bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering genomen (bijlage 13septies).

1.6. Op 18 april 2018 beval de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de bijlage 13septies van 12 april 2018.

1.7. Op 18 april 2018 werd een nieuw bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering genomen (bijlage 13septies). Dit is de thans bestreden beslissing, die als volgt gemotiveerd is:

“(…)

BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN MET VASTHOUDING MET HET OOG OP VERWIJDERING

Bevel om het grondgebied te verlaten

Aan de Heer, die verklaart te hetend

naam: S.

voornaam: C.

geboortedatum: 20.02.1992

geboorteplaats: T.

nationaliteit: Tunesië

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

REDEN VAN DE BESLISSING EN VAN DE AFWEZIGHEID VAN EEN TERMIJN OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van volgend artikel / volgende artikelen 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 en/of vaststellingen:

Artikel 7, alinea 1:

1 ° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;

3° wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden;

Artikel 74/14: Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek wordt toegestaan:

artikel 74/14 §3,1 °: er bestaat een risico op onderduiken

artikel 74/14 §3, 3°: de onderdaan van een derde land is een gevaar voor de openbare orde

De betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort en niet van een geldig visum/verblijfstitel op het moment van zijn arrestatie.

Betrokkene is op heterdaad betrapt voor diefstal in een winkel. (PV K0.12.L2.005487/2018 door de politie van PZ Riho)

Hij maakt ook het voorwerp uit van andere pv's:

K0.60.L2.00902117: verkopen van drugs (PZ RIHO, 2017)

K0.60.L2.01326017: verkopen van drugs (PZ RIHO, 2017)

K0.43.L2.01326017: slagen en verwondingen (PZ RIHO, 2017)

Gezien het gewelddadige/winstgevende karakter van deze feiten kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

Risico op onderduiken:

1° Betrokkene heeft na zijn illegale binnenkomst of tijdens zijn illegaal verblijf geen verblijfsaanvraag ingediend binnen de door de wet voorziene termijn. Betrokkene levert geen bewijs dat het vermoeden van illegaal verblijf kan weerleggen.

4° Betrokkene heeft duidelijk gemaakt dat hij zich niet aan de verwijderingsmaatregel wil houden. Betrokkene kreeg reeds meerdere bevelen om het grondgebied te verlaten waarvan het laatste betekend werd op 23/03/2018.

Er wordt geen termijn van één tot zeven dagen toegekend, nu de vreemdeling, na een bevel om het grondgebied te verlaten, niet vrijwillig vertrokken is, waardoor kan verwacht worden dat een termijn van minder dan zeven dagen hem evenmin zal aanzetten om vrijwillig te vertrekken.

Een dwangverwijdering is proportioneel.

Geen termijn wordt, gelet op wat voorafgaat, toegekend.

Betrokkene verklaart in het centrum dat hij een vriendin heeft die zou verblijven in de (...) te Roeselare. Het gaat om D. S. (°03/021972) een Franse onderdaan die recht heeft op verblijf in België. Zij heeft ook een minderjarig kind, van een andere partner. Hij zou met deze persoon samenwonen. Hij ondernam echter geen officiële stappen om deze relatie een officieel karakter te geven. Het staat mevrouw D. vrij om betrokkene achterna te reizen naar Tunesië om daar de relatie verder te zetten. Hij kan ook een procedure starten vanuit Tunesië om op legale wijze naar België terug te keren. Zij kunnen bovendien gedurende die periode van scheiding contact houden via de moderne communicatiemiddelen.

Betrokkene heeft ook twee broers in België, zo verklaart hij in het Centrum. Het zou gaan om S. W. en N. S. Voor deze broers gelden dezelfde overwegingen, namelijk dat zij betrokkene achterna kunnen reizen en dat ze contact kunnen houden via de moderne communicatiemiddelen.

Over andere eventuele familieleden is geen verdere info bekend.

Betrokkene krijg ook een inreisverbod van 3 jaar opgelegd.

Betrokkene kan steeds een opheffing vragen in overeenstemming met de vigerende bepalingen ter zake om familie/partner in België te komen bezoeken. We concluderen dat er geen grond is om een schending van artikel 8 van het EVRM aannemelijk te maken.

Betrokkene verklaart in het centrum dat hij in België is sinds 2014 en dat hij hier 'op vakantie' is. We stellen dus vast dat betrokkene met zijn uiteenzetting geen schending van artikel 3 EVRM aantoon. Om tot een schending van artikel 3 EEVRM te kunnen besluiten, dient hij aan te tonen dat er ernstige en zwaarwichtige gronden aanwezig zijn om aan te nemen dat ze in Tunesië een ernstig en reëel risico loopt te worden blootgesteld aan foltering en of onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen.

Betrokkene verklaart in het centrum dat hij medische problemen heeft en dat hij daarom een neuroloog bezoekt. De centrumarts kon echter geen problemen vaststellen die een vasthouding/vliegreis/repatriëring naar Tunesië onmogelijk zouden maken. Een schending van artikel 3 van het EVRM is in deze zaken niet aan de orde.

De medische problemen van betrokkene weerhielden hem er overigens niet van om strafbare feiten te plegen.

Artikel 3 van het EVRM waarborgt niet het recht om op het grondgebied van een Staat te blijven louter om de reden dat die Staat betere medische verzorging kan verstrekken dan het land van herkomst en dat zelfs de omstandigheid dat de uitwijzing de gezondheidstoestand of de levensverwachting van een vreemdeling beïnvloedt, niet volstaat om een schending van deze verdragsbepaling op te leveren. Enkel in zeer uitzonderlijke gevallen wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn, het geen in voorliggende zaak niet blijkt, kan een schending van artikel 3 van het Europees Verdrag aan de orde zijn.

(...)"

1.8. Op diezelfde dag werd de beslissing genomen waarbij een inreisverbod werd opgelegd voor de duur van 3 jaar (bijlage 13sexies). Tegen die beslissing diende verzoeker een beroep tot schorsing en nietigverklaring in bij de Raad, gekend onder het algemeen rolnummer RvV 219 790.

1.9. Op 20 april 2018 werd verzoeker in vrijheid gesteld. Op 26 april 2018, bij arrest van de Raad met nr. 203 087, werd de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, gericht tegen de bijlage 13septies van 18 april 2018, verworpen. De Raad wees erop dat verzoeker op 20 april 2018 "zonder

meer" was vrijgesteld, waardoor hij niet aannemelijk maakt dat een gewone schorsings- en/of vernietigingsprocedure 'onherroepelijk' te laat zou komen.

1.10. Op 19 april 2018 diende verzoeker een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, gericht tegen de bijlage 13septies van 12 april 2018 (algemeen rolnummer RvV 218 919).

1.11. Op 8 mei 2018 werd de bijlage 13septies van 12 april 2018 ingetrokken.

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Verzoeker voert een enig middel aan dat hij uiteenzet als volgt:

*" - Schending van de artikelen 3 en 8 E.V.R.M.;
- Machtsmisbruik;
- Rechtsmisbruik ;
- Schending van de rechten van verdediging;
- Schending van het artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de EU - schending van het hoorrecht en schending van de billijkheid;
- Schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet;
- Schending van het zorgvuldigheidsbeginsel;
- Schending van het redelijkheidsbeginsel ;
- Schending van het evenredigheidsbeginsel;
- Schending van de motiveringsplicht juncto artikel 62 Vreemdelingenwet;
- Schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen ;
- Manifeste beoordelingsfout.*

5.1.

Overwegende dat overeenkomstig het artikel 62 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en verwijdering van vreemdelingen alle administratieve beslissingen met redenen moeten omkleed worden.

Overwegende dat artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 bepalen dat de bestuurshandelingen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd en dat de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat de motivering afdoende moet zijn.

Bovenstaande artikelen eisen een motiveringsplicht waarbij een motivering voorhanden is zodat er geen appreciatiemogelijkheden of onredelijke interpretaties mogelijk zijn rekening houdend met de gegevens van het dossier; Zie RvSt nr. 53 199,10 mei 1999.

Het zorgvuldigheidsbeginsel kan omschreven worden als een algemeen beginsel van behoorlijk bestuur dat de overheid verplicht zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk geïnventariseerd en gecontroleerd worden.

Het redelijkheidsbeginsel kan omschreven worden als een algemeen beginsel van behoorlijk bestuur dat inhoudt dat men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen.

Met andere woorden, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na de lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is.

5.2.

De aangevochten beslissing stelt het volgende :

" ... risico op onderduiken

,"... een gevaar voor de openbare orde."

niet in het bezit van een geldig paspoort en niet van een geldig visum / verblijfstitel op het moment van zijn arrestatie."

Inderdaad.

Er werd beslist tot de vasthouding en de terugleiding.

Het betreft uiteindelijk zelfs een tweede bijlage 13 septies, nadat er op datum van 23/03/2018 een uitwijzingsbeslissing - bijlage 13 - werd betekend en op 12/04/2018 een eerste bijlage 13septies werd betekend.

Op datum van 18/04/2018 volgde het schorsingsarrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen met nummer 202.671.

Op datum van 18/04/2018 werd een volgende bijlage 13septies genomen zonder dat het eerste uitwijzingsbevel werd ingetrokken. De Dienst Vreemdelingenzaken betwist bovendien dat de eerste uitwijzingsbeslissing dd. 12/04/2018 impliciet is ingetrokken.

Hiertegen werd opnieuw een verzoekschrift in uiterst dringende noodzakelijkheid ingediend.

Bij arrest dd. 26/04/2018 werd het verzoekschrift in uiterst dringende noodzakelijkheid verworpen zie arrest RW dd 26/04/2018 met nr. 202.087 in de zaak met RvV 219 197 / VIII. Diengevolge rest verzoeker enkel nog de kans om de bestreden beslissing bij annulatieberoep te doen vernietigen.

Deze vormt althans de bestreden beslissing.

De beslissing is absoluut niet gebaseerd op ALLE feitelijkeheden en procedure-elementen.

5.2.1.

Opnieuw heeft de Dienst Vreemdelingenzaken geen zorgvuldig onderzoek gedaan in het kader van de artikelen 3 en 8 EVRM.

Het is geen zorgvuldig bestuur om een dermate verregaande nadelige beslissing te nemen en hier geen gronding onderzoek te verrichten naar een toetsing van de artikelen 3 en 8 EVRM.

De Dienst Vreemdelingenzaken houdt geen rekening met alle feitelijkeheden en procedure elementen, waarvan zij nochtans op de hoogte dienden te zijn!

Zo merkt de verzoekende partij enkele merkwaardige tegenstrijdigheden op in de bestreden beslissing.

De bestreden beslissing stelt:

"4° Betrokkene heeft duidelijk gemaakt dat hij zich niet aan de verwijderingsmaatregel wil houden. Betrokkene kreeg reeds meerdere bevelen om het grondgebied te verlaten waarvan het laatste betekend werd op 23/03/2018".

Nergens in de bestreden beslissing wordt verwezen naar het bevel om het grondgebied te verlaten - bijlage 13 septies - van 12/04/2018 en dat op dezelfde dag aan verzoekende partij werd betekend.

Echter blijft deze beslissing, conform het standpunt van de Dienst Vreemdelingenzaken, wél in het rechtsverkeer bestaan.

De redenering van de Dienst Vreemdelingenzaken kan echter op geen enkele wijze gevolgd worden.

Zij schreef in haar eigen verwerende nota dd. 18/04/2018:

"(iii)

Op 12 april 2018 werd een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering genomen (bijlage 13septies) Verzoeker toont niet aan welk belang hij heeft bij een schorsing van de tenuitvoerlegging van de bijlage 13septies genomen op 12 april 2018, nu hij sedert 18 april 2018 opnieuw het voorwerp uitmaakt van een verwijderingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is.

De bijlage 13 septies van 12 april 2018 ressorteerde immers rechtsgevolgen tot op het moment dat de bijlage 13septies van 18 april 2018 in werking is getreden.

Nu een eventuele schorsing van de bijlage 13septies van 12 april 2018 de verwerende partij niet verhindert uitvoering te geven aan de bijlage 13septies van 18 april 2018, heeft verzoeker geen belang bij de huidige vordering."

De Dienst Vreemdelingenzaken stelde dat het verzoekschrift in uiterst dringende noodzakelijkheid tegen de beslissing van 12/04/2018 dan ook onontvankelijk diende verklaard te worden. De beslissing van 12/04/2018 is echter wel nooit expliciet uit het rechtsverkeer gehaald! Ook het impliciet karakter van de intrekking wordt door de Dienst Vreemdelingenzaken ontkend. Dit werd ook besloten door de bevoegde rechter van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen op de pleitzitting dd. 18/04/2018 en staat ook te lezen in het arrest met nummer 202.671:

"Wanneer de Raad er dan op wijst dat zulks betekent dat de beslissing van 12 april 2018 impliciet, doch zeker werd ingetrokken, verzet de verwerende partij zich tegen dit standpunt.

Aangezien de verwerende partij stelt dat er geen sprake is van een intrekking, kan er dus niet anders dan worden vastgesteld dat de bestreden beslissing van 12 april 2018 nog steeds in het rechtsverkeer aanwezig is. Anders dan wat verwerende partij voorhoudt betekent zulks echter niet dat er op heden dan geen rechtsgevolgen meer kunnen verbonden worden aan deze beslissing.

De exceptie wordt dan ook verworpen."

Verzoekende partij merkt dan ook op dat in de bestreden beslissing geen melding wordt gemaakt van het bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering van 12/04/2018, die nochtans aan de verzoekende partij diezelfde dag ter kennis wordt gegeven. Ter zitting volhardde de Dienst Vreemdelingenzaken echter opnieuw dat de bijlage 13septies dd. 12/04/2018 nog steeds rechtsgevolgen sorteert.

De bestreden beslissing dd. 18/04/2018 werd ook pas ter kennis gegeven aan de verzoeker, op het moment dat de pleitzitting omtrent de bijlage 13septies dd. 12/04/2018 werd gehouden.

Tegenpartij kan aldus niet motiveren dat zij zich schikte naar het standpunt van de verzoekende partij en de voorzitter van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in de bestreden beslissing.

- 5.2.2.

Verzoekende partij kan dus enkel maar opmerken dat de Dienst Vreemdelingen zaken zich opnieuw schuldig maakt aan onzorgvuldig bestuur en dat de huidige bestreden beslissing in ijltempo gemaakt werd, zonder rekening te houden met alle feitelijkheden en procedure- elementen. De handelwijze van de Dienst Vreemdelingen zaken is allesbehalve een voorbeeld van deugdelijk bestuur en toont wederom dat zij beslissingen neemt, die niet enkel onzorgvuldig gemotiveerd zijn, doch ook compleet tegenstrijdig met hun eigen standpunt.

Als de Dienst Vreemdelingen zaken van oordeel is dat de beslissing van 12/04/2018 nog steeds in het rechtsverkeer bestaat, dan had die beslissing alvast vermeld moeten worden in de huidige bestreden beslissing.

Dit niet doen, is eer» flagrante schending van de beginselen van behoorlijk bestuur.

- 5.2.3.

De verzoeker oordeelt dan ook terecht dat hij NIET deugdelijk gehoord werd.

- 5.2.3.1.

De bestreden beslissing stelt dat verzoekende partij wel in staat zou zijn om gerepatrieerd te worden naar Tunesië en dat er aldus geen sprake kan zijn van een schending van artikel 3 EVRM:

"Betrokkene verklaart in het centrum dat hij medische problemen heeft en dat hij daarom een neuroloog bezoekt. De centrumarts kon echter geen problemen vaststellen die een vasthouding/vliegreis/repatriëring naar Tunesië onmogelijk zouden maken. Een schending van artikel 3 van het EVRM is in deze gevallen niet aan de orde.

De medische problemen van betrokkene weerhielden hem er overigens niet van om straf bare feiten te plegen.

Artikel 3 van het EVRM waarborgt niet het recht om op het grondgebied van een Staat te blijven louter om de reden dat die Staat betere medische verzorging kan verstrekken dan het land van herkomst en dat zelfs de omstandigheid dat de uitwijzing de gezondheidstoestand of de levensverwachting van een vreemdeling beïnvloedt, niet volstaat om een schending van deze verdragsbepaling op te leveren. Enkel in zeer uitzonderlijke gevallen wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn, hetgeen in voorliggende zaak niet blijkt, kan een schending van artikel 3 van het Europees Verdrag aan de orde zijn."

Nergens uit de bestreden beslissing kan echter worden besloten dat de Dienst Vreemdelingen zaken rekening heeft gehouden met alle feitelijke en concrete informatie die verzoekende partij naar voren heeft gebracht in zijn verzoekschrift in uiterst dringende noodzakelijkheid dd. 17/04/2018

Dit is hoogst opmerkelijk, gezien de Dienst Vreemdelingen zaken niet kan motiveren dat zij niet op de hoogte waren.

Niet enkel diende de Dienst Vreemdelingen zaken op de hoogte geweest te zijn van alle ingeroepen elementen gezien deze in het administratief dossier terug te vinden zijn, al deze elementen werden al aangekaart tijdens het eerste verzoekschrift in uiterst dringende noodzakelijkheid dd. 17/04/2018

Verzoekende partij heeft al in zijn eerste verzoekschrift in uiterst dringende noodzakelijkheid de volgende elementen aangehaald:

Medische situatie van verzoeker;

Familiale situatie van verzoeker.

Echter merkt verzoekende partij hieromtrent manifeste onwaarheden op in de bestreden beslissing, waaruit enkel kan blijken dat op geen enkele wijze rekening werd gehouden met de aangehaalde elementen uit het eerste verzoekschrift in uiterst dringende noodzakelijkheid dd. 17/04/2018.

De Dienst Vreemdelingen zaken is dus wel degelijk op de hoogte van alle elementen, doch weigert pertinent om hiermee rekening te houden!

Verzoekende partij kan dus enkel maar opmerken dat de Dienst Vreemdelingen zaken zich opnieuw schuldig maakt aan onzorgvuldig bestuur en dat de huidige bestreden beslissing in ijltempo gemaakt werd, zonder rekening te houden met alle feitelijkheden en procedure- elementen.

De Dienst Vreemdelingen zaken heeft de taak om in concrete met alle elementen rekening te houden als zij een toetsing dient te doen in het kader van de artikelen 3 en 8 EVRM.

Doet zij dit niet, is er sprake van onzorgvuldig bestuur.

- 5.2.3.2.

De verzoeker oordeelt dan ook terecht dat hij NIET deugdelijk gehoord werd. En dit al voor de tweede keer. Uit het medisch verslag blijkt dat de verzoeker een rotsbeenfractuur en hersenbloeding had in 2015. Sindsdien heeft de verzoeker paranoïde gedachten. Het valt dus geenszins uit te sluiten dat de verzoeker hiervan last had. Een confrontatie met de politie kan uiteraard ingrijpend werken.

Verzoekende partij heeft een zwaar beladen medische voorgeschiedenis, die het gedrag van verzoeker kan staven.

Verzoeker is in januari 2015 het slachtoffer geweest van een vechtpartij en heeft hierdoor zware letsels opgelopen.

Verzoeker is hiervoor bij verschillende dokters in behandeling geweest.

(zie supra)

Het staat dan ook zonder twijfel vast dat verzoekende partij een medische voorgeschiedenis heeft waarmee op geen enkele wijze in de bestreden beslissing rekening mee werd gehouden!

5.2.3.3.

Verder werd er in het kader van een strafprocedure van verzoeker, waar hij optreedt als burgerlijke partij, een deskundige verslag opgemaakt, waarbij de duidelijk de medische problemen van verzoeker in kaart worden gebracht.

Dit deskundige verslag werd opgesteld door dr. J. M., neuroloog te Roeselare op 13.11.2017. (zie bijlage, stuk 6a-l)

Dit verslag geeft niet enkel de medische voorgeschiedenis van verzoekende partij weer, ook zijn huidige klachten worden uitvoerig beschreven:

"De man klaagt over hoofdpijn, continu ter hoogte van de rechter schedelhelft. Af en toe zijn de hoofdpijn klachten hevig. De acute pijnklachten hebben geen kloppend karakter en gaan niet gepaard met braken.

Hij heeft een verminderd gehoor rechts. Soms voelt hij zich ietwat draaierig. Hij kan zich normaal verplaatsen met een fiets. Hij is intolerant voor overdreven lawaai en fel licht. Volgens zijn vriendin is zijn psychische toestand de laatste tijd veranderd. Hij is stiller geworden. Hij neemt geen initiatieven meer. Er is minder interesse. De spieroefeningen doet hij niet meer. Hij is prikkelbaar. Hij kan moeilijk zijn huidige toestand aanvaarden. Volgens zijn vriendin is deze gedragsverandering ontstaan na inname van de anti- migraine medicatie.

Soms heeft hij een vreemd gedrag, vooral t.a.v. zijn vriendin. Hij verdenkt er haar van dat zij hem in zijn slaap seksueel zou misbruiken!"

(vet gedrukt = eigen toevoegingen)

- 5.2.3.4.

Tegenpartij kan dus onmogelijk argumenteren in zijn bestreden beslissing dat verzoeker niet mee werkt of niet heeft meegewerkt met de overheden en dat hij weigert de vragen van het hoorrecht te beantwoorden.

Uit het verslag blijkt dat verzoeker faalt in zeer eenvoudige zaken en dat hij zelfs een "verstandelijke beperking" lijkt te hebben. Wederom doen de vaststellingen uit het deskundig verslag afbreuk aan de motivering in de bestreden beslissing van de Dienst Vreemdelingenzaken.

De neuroloog die onderzoek gedaan heeft naar de verzoeker beschrijft in het deskundigenverslag dat er eigenlijk veel grondiger onderzoek gevoerd zou moeten worden naar de toestand van verzoeker, rekening houdend met alle elementen en zijn medische voorgeschiedenis:

" Sedert een paar maanden is de subjectieve toestand stationair met blijvende hoofdpijnlachten vooral ter hoogte van de rechter schedelhelft, moeheid, fono- en fotofobie en verminderd gehoor rechts.

Hij heeft latent een apathie, interesseverlies en prikkelbaarheid.

Behalve een licht verminderd gehoor rechts zijn er klinisch geen afwijkingen. Een latse NMR hersenen (09.06.2017) vertoont sequellen van contusio links frontaal met een basofrontaal weefselverlies met hemosiderine deposities en geringe gliose. De hoofdpijnlachten passen in het kader van een postconusioneel syndroom. Het psychosyndroom kan passen binnen een frontaal syndroom. Wel is het ongewoon dat het maar duidelijk wordt, meer dan een jaar na het trauma. Het nam duidelijk toe na de inname van een forse medicatie, die hij tot op heden blijft nemen. Zo valt op te merken dat de man Depakine neemt. Zeldzaam kan het voorkomen, dat deze medicatie een achteruitgang van de cognitieve functies geeft. Een objectieve evaluatie is zeer moeilijk. De man is vermoedelijk zwakbegaafd en is, buiten zijn wil, alhier terecht gekomen in een smeltkroes van veranderingen (verlaten moeder en vaderland, taal, contact met racisme, ongeval, relationeel, financieel, nieuwe problemen door agressie, cannabisgebruik); Als de draaglast te hoog is, kan men decompenseren in een latente toestand van apathie c.q. depressie. Bij stabilisatie van zijn toestand zou een neuropsychologisch onderzoek wat meer duidelijkheid kunnen geven. Op heden is de psychische toestand te chaotisch om een goed gestructureerd onderzoek te doen en valabele resultaten te geven.

Op heden is de toestand nog niet geconsolideerd.

Anderzijds is het wenselijk dat een verdere onbekwaamheid niet te lang duurt gezien uitstellen van consolidatie maar het klachtenpatroon onderhoudt. Binnen 6 maanden zou ik dan ook een nieuwe evaluatie voorstellen en de toestand, indien mogelijk, consolideren."

(vet gedrukt = eigen toevoegingen)

Niet enkel toont het deskundige verslag duidelijk aan dat de verzoeker niet verweten kan worden dat hij niet in staat is om gebruik te maken van het hoorrecht, ook is het voor bewezen geacht dat verzoeker zich in zodanige kwetsbare situatie bevindt, dat een uitwijzing wel degelijk een schending kan opleveren van artikel 3 EVRM! Op geen enkele wijze blijkt uit de bestreden beslissing dat met verzoekers medische toestand rekening werd gehouden!

- 5.2.3.5.

De Dienst Vreemdelingenzaken argumenteert in zijn bestreden beslissing:

"Betrokkene verklaart in het centrum dat hij in België is sinds 2014 en dat hij hier 'op vakantie' is. We stellen dus vast dat betrokkene met zijn uiteenzetting geen schending van artikel 3 EVRM aantoonst. Om tot een schending van artikel 3 EVRM te kunnen besluiten, dient hij aan te tonen dat er ernstige en zwaarwichtige gronden aanwezig zijn om aan te nemen dat ze in Tunesië een ernstig en reëel risico loopt te worden blootgesteld aan foltering of onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen."

Louter en alleen besluiten dat er geen schending is van artikel 3 EVRM omdat verzoeker verklaarde dat hij sinds 2014 in België is en dat hij hier 'op vakantie' is een manifeste beoordelingsfout! De Dienst Vreemdelingenzaken laat hiermee totaal na om enige rekening te houden met verzoekers medische problematiek.

Echter mag het duidelijk zijn dat de medische problematiek van verzoeker ook kunnen leiden tot een onmenselijke en vernederende behandeling in Tunesië. Het is aan tegenpartij om aan te tonen dat er adequate medische voorzieningen zijn in Tunesië én dat verzoeker zich hierop kan beroepen in zijn land van herkomst.

Nergens uit de bestreden beslissing blijkt dat hiernaar een belangenafweging gebeurde! Het is nochtans de taak van de administratieve overheid om, vooraleer dat zij een beslissing neemt, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek van de zaak te bewerkstelligen en dit op basis van de omstandigheden waarvan zij kennis heeft of zou moeten hebben.

Dit niet doen, is onzorgvuldig bestuur.

5.3.

De Dienst Vreemdelingenzaken gaat over tot de vasthouding en het terugleiden en motiveert in de bestreden beslissing niet op een afdoende manier waarom onmiddellijk wordt overgegaan tot een terugleiding.

Dit is volledig in strijd met wat men van een billijke overheid mag verwachten. Door deze houding laat de Dienst Vreemdelingenzaken compleet na om de juiste feitelijke en juridische ontwikkelingen in overweging te nemen.

- De verzoeker heeft effectief een broer met de F-kaart in België, zoals vermeld in de bestreden beslissing. De verzoeker heeft een heel sterke band met hem.

- De verzoeker heeft ook een duurzame relatie met een Franse dame mevrouw S. D., geboren op datum van 03/02/1972. Zij woont in Roeselare met verzoeker en haar dochter.

De Dienst Vreemdelingenzaken stelt dat de verzoeker nog geen officiële stappen ondernam om zijn relatie te officialiseren.

a) Uiteraard willen verzoeker en zijn partner dit, doch verzoekers partner is in de eindfase van haar echtscheiding waardoor zij evident niet bij machte zijn om hun relatie reeds officieel kenbaar te maken.

Met het oog op het afsluiten van een huwelijk of officiële samenwoning dient een partner definitief gescheiden te zijn. Aangezien verzoekers partner nog niet definitief gescheiden is, konden zij nog niet het nodige doen hiervoor.

b) Er is aldus (voorlopig) een wettelijk beletsel om hun gezinsleven op officiële wijze bekend te maken.

c) Tegelijkertijd dient gewezen te worden op de interpretatie van het gezinsleven. Een beschermenswaardig gezinsleven is een feitelijke kwestie, die niet staat of valt met het officieel karakter ervan. Desondanks dat een beschermwaardig gezinsleven een feitelijke kwestie is, hebben zij al wél de nodige stappen ondernomen.

Zo werd er een verzoekschrift tot echtscheiding neergelegd op de rechtbank van Eerste Aanleg te Kortrijk voor verzoekers partner, mevrouw S. D.

Verzoekers partner is hier dan ook al twee jaar mee bezig!

Haar (ex) man verblijft namelijk op verschillende adressen, in Frankrijk en België, waardoor het in het verleden al onmogelijk bleek te zijn om enige stappen tot echtscheiding te ondernemen.

De echtscheidingszaak van verzoekers partner komt ook voor op 08/05/2018 voor de familierechtbank te Kortrijk.

(zie bijlage, stuk 7)

Verzoeker en zijn partner hebben dus wel degelijk stappen ondernomen zodat zij hun –reeds tweejarige-relatie- kunnen officialiseren.

5.4.

Het artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie, 'recht op behoorlijk bestuur' stelt:

"1. Eenieder heeft er recht op dat zijn zaken onpartijdig, billijk en binnen een redelijke termijn door de instellingen en organen van de Unie worden behandeld.

2. Dit recht behelst met name:

- het recht van eenieder te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele maatregel wordt genomen,

- het recht van eenieder om toegang te krijgen tot het dossier hem betreffende, met inachtneming van het gerechtvaardigde belang van de vertrouwelijkheid en het beroeps- en het zakengeheim,
- de plicht van de betrokken instanties om hun beslissingen met redenen te omkleden."

De miskenning van het hoorrecht schendt de rechten van verdediging, gewaarborgd in bovenstaand artikel.

Volgens de vaste rechtspraak is er sprake van een schending van het hoorrecht indien voldaan is aan 2 cumulatieve voorwaarden:

- 1) De aanwezigheid van een onregelmatigheid in de uitoefening van het hoorrecht;
- 2) Het hoorrecht had tot een andere besluitvorming kunnen leiden;

Het is evident dat er een onregelmatigheid is bij de uitoefening van het hoorrecht, nu verzoeker niet deugdelijk gehoord werd bij het nemen van de beslissingen van uitwijzing en inreisverbod.

Indien de verzoeker wel de mogelijkheid had gekregen gehoord te worden, rekening houdende met zijn medische toestand, had dit wel degelijk tot een andere besluitvorming kunnen leiden.

- Verzoeker had zijn medische problemen kunnen duiden.

-5.4.1.

De bestreden beslissing leest als volgt:

"Betrokkene verklaart in het centrum dat hij een vriendin heeft die zou verblijven in de (...) te Roeselare. Het gaat om D. S. (° 03/02/1972) een Franse onderdaan die recht heeft op verblijf in België. Zij heeft ook een minderjarig kind, van een andere partner. Hij zou met deze persoon samenwonen. Hij ondernam echter geen officiële stappen om deze relatie een officieel karakter te geven. Het staat mevrouw D. vrij om betrokkene achterna te reizen naar Tunesië om daar de relatie verder te zetten. Hij kan ook een procedure opstarten vanuit Tunesië om op legale wijze naar België terug te keren. Zij kunnen bovendien gedurende de periode van scheiding contact houden via de moderne communicatiemiddelen."

- 5.4.2.

Verzoeker en zijn partner hebben wel degelijk een relatie die valt onder de bescherming van artikel 8 EVRM!

Zo hebben zij samengewoond op drie verschillende adressen in Roeselare:

- 1) (...): sinds 13/06/2016
- 2) (...): sinds 6/02/2017
- 3) (...): sinds 6/12/2017

Ook uit het deskundige verslag van verzoeker blijkt duidelijk dat de twee een duurzame relatie hebben:

"Waren aanwezig:

S. C., geboren op 20.02.1992 en wonende te 8800 Roeselare; (...) D. S., vriendin van betrokkene, (...) Dr. M. J., neuropsychiater- deskundige"

Zijn vriendin heeft hem dus bijgestaan tijdens het onderzoek door de neuroloog en is dus op de hoogte van zijn medische voorgeschiedenis.

De verzoeker heeft onmiskenbaar een beschermingswaardig gezinsleven.

Dit gezinsleven wordt krachtens artikel 8 van het EVRM als volgt omschreven:

1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en straf bare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen."

De Dienst Vreemdelingenzaken wringt zich in alle bochten om een beslissing tot beëindiging van verblijfsrecht te motiveren maar dient uiteindelijk toch te erkennen dat in casu wel degelijk sprake is van een beschermingswaardig gezinsleven.

Het is de taak van de administratieve overheid om, vooraleer dat zij een beslissing neemt, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek van de zaak te bewerkstelligen en dit op basis van de omstandigheden waarvan zij kennis heeft of zou moeten hebben.

De Dienst Vreemdelingenzaken had wel degelijk op de hoogte moeten zijn van bepaalde elementen eigen aan het dossier, waaronder de aanwezigheid van verzoekers partner.

Ten slotte dient rekening gehouden te worden met enerzijds het gegeven dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM een waarborg is en niets heeft te maken met goede wil of praktische regelingen¹ en anderzijds dat artikel 8 primeert op de bepalingen van de vreemdelingenwet. Wanneer er vervolgens een risico is op schending van het recht op respect voor privé- leven en/of familielevens wordt aangevoerd, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er sprake is van een beschermingswaardig privé- en/of familielevens in de zin van artikel 8 EVRM, vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden beslissing.

Artikel 8 EVRM definieert het begrip familieleden noch het begrip privéleven. Beide begrippen zijn autonome begrippen, die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd. Het begrip "privéleven" wordt niet gedefinieerd in artikel 8 EVRM. Het EHRM benadrukt dat het begrip privéleven een brede term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie aan te geven³. Het Europees Hof laat voorts gelden dat persoonlijke, sociale en economische relaties deel uitmaken van het privéleven.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens oordeelde reeds dat de geestelijke gezondheid tot het privéleven behoort nu mentale en psychische stabiliteit een onontbeerlijke voorwaarde vormt voor het daadwerkelijk genot van het recht op respect voor het privéleven. Het al of niet bestaan van een "familieleden" is een feitenkwestie en is afhankelijk van het werkelijk bestaan in de praktijk van nauwe persoonlijke banden⁵. Het EHRM kijkt hieromtrent voornamelijk naar de facto familiebanden.

Er kan in casu geen sprake zijn van enige twijfel over de familiebanden die verzoeker heeft met zijn Franse partner.

Verzoeker legt hierbij ook nog enkele foto's neer van hem samen met zijn vriendin.

(zie bijlage, stuk 7a-g)

Uit de bestreden beslissing volgt duidelijk dat tegenpartij op de hoogte was van de Franse vriendin van verzoeker, doch laat compleet na om hier een deugdelijk onderzoek naar te voeren!

Louter motiveren dat omwille van het gegeven dat zij geen stappen ondernamen om hun relatie officieel te maken, hier geen rekening mee kan gehouden worden, is een flagrante schending van artikel 8 EVRM.

- 5.4.3.

Uit de wettelijke bepalingen van de vreemdelingenwet blijkt expliciet dat de Dienst Vreemdelingenzaken een discretionaire bevoegdheid heeft: de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met terugleiding is een mogelijkheid, doch geen verplichting. Bijgevolg heeft de Dienst Vreemdelingenzaken een ruimere motiveringsplicht. De Dienst Vreemdelingenzaken dient niet alleen aan te tonen dat de situatie van de verzoekende partij conform een wettelijke bepaling is, doch de Dienst Vreemdelingenzaken dient eveneens te motiveren waarom effectief, in het voorliggende geval, plots toepassing dient gemaakt te worden van de betreffende wettelijke bepaling zonder de rechtsmiddelen van de verzoeker af te wachten.

5.5.

Verzoekers rechten zijn aldus niet gewaarborgd geweest!

Uit de bestreden beslissing blijkt op geen enkele wijze dat er een daadwerkelijk grondig en zorgvuldig onderzoek werd gedaan naar de feitelijke situatie van verzoeker, alle elementen in rekening nemende.

Een correcte toetsing in het kader van de artikelen 3 en 8 EVRM is niet gebeurd!

Een annulatie dringt zich op.

5.6.

De bestreden beslissing is niet billijk en redelijk te noemen.

De Dienst Vreemdelingenzaken maakt op onredelijke wijze gebruik van zijn beleidsvrijheid. Het is immers de Dienst Vreemdelingenzaken zelf die voorwaarden oplegt aan de verzoeker en toeziet op de naleving van de letter en de geest van die voorwaarden. Professor SUETENS stelde in 1981 dat het redelijkheidsbeginsel is geschonden "wanneer het bestuursorgaan op evidente wijze een onjuist gebruik van zijn beleidsvrijheid heeft gemaakt, m.a.w. wanneer het bestuur kennelijk onredelijk heeft gehandeld" (zie M. BOES, "Het redelijkheidsbeginsel" in *Administratieve Rechtsbibliotheek: Beginselen van behoorlijk bestuur*, I. OPDEBEEK en M. VAN DAMME (eds.), Brugge, die Keure, 2006, nr. 235). "Om na te gaan of het bestuur de grenzen van redelijkheid niet heeft overschreden, zal de rechter tot een marginale toetsing van het bestuursoptreden overgaan en de kennelijke wanverhouding tot de feiten waarop de beslissing is gebaseerd, sanctioneren. Wat het redelijkheidsbeginsel de rechter toestaat, is niet het oordeel over te doen maar is enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat, wanneer de door het bestuur geponeerde verhouding tussen beslissing en feiten in werkelijkheid ontbreekt" (zie A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME en J. VANDE LANOTTE, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Mechelen, Kluwer, 2002, p. 55 - 56).

Er kan ook worden verwezen naar de wijze waarop Advocaat-generaal DE SWAEF het redelijkheidsbeginsel invult (zie M. BOES, l.c., nr. 242):

"Het evenredigheidsbeginsel, dat een meer precieze omschrijving inhoudt van het redelijkheidsbeginsel, het beginsel dat de titularis van een bevoegdheid, in casu het bestuur, die bevoegdheid naar redelijkheid moet uitoefenen concretiseert die eis van redelijkheid in gevallen van conflicterende belangen. Wanneer de uitoefening van een bevoegdheid in het algemeen belang conflicteert met een ander algemeen belang of een privébelang, wordt de redelijkheid van de genomen beslissing getoetst op basis van de volgende drie-fasen-test: is de beslissing waarvan de rechtmatigheid wordt beoordeeld, nuttig om het ermee nagestreefde doel te bereiken is de beslissing daartoe onmisbaar, dit is kan ze niet

evengoed door een alternatieve, voor een ander belang minder bezwarende regeling worden vervangen en is de beslissing, al is ze onmisbaar in de hiervoor genoemde betekenis, niet disproportioneel bezwarend voor een ander belang."

Verzoekers belang wordt in de bestreden beslissing totaal genegeerd.

De Dienst Vreemdelingenzaken betreft in de bestreden beslissing niet alle elementen. Het is evident dat de beslissing niet redelijk en billijk is en in wanverhouding tot het belang van de verzoeker.

5.7.

Gelet op de voorgaande uiteenzetting kan geconcludeerd worden dat er in casu sprake is van machtsmisbruik en ondeugdelijk bestuur uitgaande van de Dienst Vreemdelingenzaken.

Immers, blijkt duidelijk dat de verzoeker een beschermenswaardig gezinsleven heeft en tevens medische problemen heeft die zodanig ernstig zijn dat zij mogelijks een reëel risico voor het leven of de fysieke integriteit kunnen inhouden.

De bestreden beslissing dient derhalve vernietigd te worden.

Zoals reeds aangehaald heeft DVZ nagelaten in de bestreden beslissing om rekening te houden met alle feitelijkeheden en procedure-elementen.

De vernietiging van de bestreden beslissing wordt gevorderd wegens schending van de hoger genoemde verdragsbepalingen en beginselen."

2.2.1. Artikel 62 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet) en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen voorzien dat de beslissingen van de besturen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd, dat de motivering de juridische en de feitelijke overwegingen dient te vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat deze motivering afdoende moet zijn. De uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid deze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Het begrip "afdoende", zoals vervat in de artikelen 2 en 3 van de voornoemde wet van 29 juli 1991, impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. Een eenvoudige lezing van de bestreden beslissing leert dat het determinerende motief op grond waarvan de beslissing is genomen wordt aangegeven.

Verzoeker maakt niet duidelijk op welk punt de motivering van de bestreden beslissing hem niet in staat stelt te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht (RvS, nr. 105.103, 26 maart 2002).

De bestreden beslissing werd genomen op grond van artikel 7, alinea 1, 1° en 3°, van de vreemdelingenwet omdat hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 van de vreemdelingenwet vereiste documenten en omdat hij geen een gevaar vormt voor de openbare orde. Die determinerende motieven, op grond waarvan het bevel om het grondgebied te verlaten werd afgeleverd, worden door verzoeker op geen enkele wijze weerlegd.

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat verzoeker in vrijheid werd gesteld, waardoor enkel de bevelscomponent van de bijlage 13septies overeind blijft.

2.2.2. Waar verzoeker betwist dat het bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13septies) van 12 april 2018 werd ingetrokken, merkt de Raad op dat in de beschikking van 4 juni 2018 in de zaak RvV 219 787 de verzoeker er reeds van op de hoogte werd gesteld dat dit bevel werd ingetrokken. Geen van de partijen vroeg in die procedure om de voortzetting van het geding, zodat in het arrest van de Raad met nr. 206 374 van 2 juli 2018 werd besloten tot de opheffing van de toegekende schorsing en de verwerping van het beroep tot nietigverklaring. In zoverre de verzoeker voorhoudt dat het bevel van 12 april 2018 niet werd ingetrokken, mist het middel feitelijke grondslag.

2.2.3. Met betrekking tot artikel 8 van het EVRM blijkt uit de gegevens van de zaak niet dat verzoeker reeds eerder werd gemachtigd of toegelaten tot verblijf, noch dat met de bestreden beslissing een einde wordt gesteld aan enig recht op verblijf. Verzoeker bevindt zich aldus in een situatie eerste toelating op het grondgebied.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens oordeelt in een dergelijk geval dat er geen toetsing geschiedt aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM, maar er moet eerder onderzocht

worden of er een positieve verplichting is voor de staat om de betrokken vreemdeling op zijn grondgebied toe te laten of te laten verblijven zodat hij zijn recht op eerbiediging van het privé- en/of familie- en gezinsleven aldaar kan handhaven en ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, *Ahmut/Nederland*, § 63; EHRM 31 januari 2006, *Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland*, § 38; EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland (GK)*, § 105). Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets waarbij wordt nagegaan of de staat een redelijke afweging heeft gemaakt tussen de concurrerende belangen van het individu enerzijds, en de samenleving anderzijds. Staten beschikken bij deze belangenafweging over een zekere beoordelingsmarge.

De omvang van de positieve verplichting is afhankelijk van de specifieke omstandigheden van de betrokken individuen en het algemeen belang (EHRM 17 oktober 1986, *Rees/The United Kingdom*, § 37; EHRM 31 januari 2006, *Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland*, § 39; EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland (GK)*, § 106-107). In het kader van een redelijke afweging worden een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken, de omvang van de banden in de Verdragsluitende staat, alsook de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezins- en privéleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet. Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde.

Een ander belangrijke overweging is of het gezinsleven zich heeft ontwikkeld in een periode waarin de betrokken personen zich ervan bewust dienden te zijn dat de verblijfsstatus van een van hen er toe leidt dat het voortbestaan van het gezins- en privéleven in het gastland vanaf het begin precair zou zijn. Waar dit het geval is, zal er enkel in zeer uitzonderlijke omstandigheden sprake zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland (GK)*, § 108; zie ook EHRM 17 april 2014, *Paposhvili/België*, § 142).

Hoewel artikel 8 van het EVRM geen uitdrukkelijk procedurele waarborgen bevat, stelt het EHRM dat de besluitvormingsprocedure die leidt tot maatregelen die een inmenging uitmaken op het privé- en gezinsleven, billijk moet verlopen en op passende wijze rekening moet houden met de belangen die door artikel 8 van het EVRM worden gevrijwaard. Deze procedurele vuistregel is volgens het EHRM tevens van toepassing op situaties waar sprake is van een eerste toelating tot verblijf (EHRM 10 juli 2014, *Mugenzi/Frankrijk*, § 46; EHRM 10 juli 2014, *Tanda-Muzinga/Frankrijk*, § 68). Staten gaan hun beoordelingsmarge te buiten en schenden artikel 8 van het EVRM wanneer zij falen op zorgvuldige wijze een redelijke belangenafweging te maken (EHRM 28 juni 2011, *Nuñez/Noorwegen*, § 84; EHRM 10 juli 2014, *Mugenzi/Frankrijk*, § 62).

De beoordeling of er *in casu* sprake is van een gezins- en/of privéleven dat onder artikel 8 van het EVRM aanleiding kan geven tot een positieve verplichting in hoofde van de Belgische staat, komt aan de verwerende partij toe. *In casu* bevat de bestreden beslissing de volgende overwegingen:

“Betrokkene verklaart in het centrum dat hij een vriendin heeft die zou verblijven in de (...) te Roeselare. Het gaat om D. S. (°03/021972) een Franse onderdaan die recht heeft op verblijf in België. Zij heeft ook een minderjarig kind, van een andere partner. Hij zou met deze persoon samenwonen. Hij ondernam echter geen officiële stappen om deze relatie een officieel karakter te geven. Het staat mevrouw D. vrij om betrokkene achterna te reizen naar Tunesië om daar de relatie verder te zetten. Hij kan ook een procedure starten vanuit Tunesië om op legale wijze naar België terug te keren. Zij kunnen bovendien gedurende die periode van scheiding contact houden via de moderne communicatiemiddelen. Betrokkene heeft ook twee broers in België, zo verklaart hij in het Centrum. Het zou gaan om S. W. en N. S. Voor deze broers gelden dezelfde overwegingen, namelijk dat zij betrokkene achterna kunnen reizen en dat ze contact kunnen houden via de moderne communicatiemiddelen. Over andere eventuele familieleden is geen verdere info bekend.

Betrokkene krijg ook een inreisverbod van 3 jaar opgelegd.

Betrokkene kan steeds een opheffing vragen in overeenstemming met de vigerende bepalingen ter zake om familie/partner in België te komen bezoeken. We concluderen dat er geen grond is om een schending van artikel 8 van het EVRM aannemelijk te maken.”

Verzoeker wijst in het middel op de sterke band met zijn broer. De Raad wijst er in dit verband op dat volgens het EHRM 'de relaties tussen volwassenen niet noodzakelijkerwijs van de bescherming van artikel 8 zullen genieten zonder dat het bestaan van bijkomende elementen van afhankelijkheid wordt aangetoond, naast de gewone affectieve banden' (EHRM 13 februari 2001, *Ezzouhdi/Frankrijk*, § 34;

EHRM 10 juli 2003, *Benhebba/Frankrijk*, § 36). Verzoeker beperkt zich op dit punt tot algemene beweringen en maakt niet aannemelijk dat er banden van afhankelijk zouden zijn met zijn broer, die de gewone affectieve banden tussen volwassen familieleden overstijgen.

Met betrekking tot zijn partner S.D. beperkt verzoeker zich in wezen tot het benadrukken van deze relatie, dat zij reeds enkele jaren samen zijn en op verschillende adressen samenwoonden, maar daarmee toont hij nog geen elementen aan die leiden tot een positieve verplichting zoals hoger uiteengezet.

Verzoeker maakt geen elementen aannemelijk waaruit kan blijken dat de belangenafweging conform artikel 8 van het EVRM kennelijk onredelijk zou zijn. Hij voert geen elementen aan die hem verhinderen contact te houden met zijn partner via moderne communicatiemiddelen, noch waarom hij geen verzoek om gezinshereniging zou kunnen indienen vanuit het land van herkomst.

2.2.4. Waar verzoeker aanvoert dat hij niet voorafgaandelijk aan het nemen van de bestreden beslissing werd gehoord, blijkt uit de stukken van het administratief dossier dat aan verzoeker op 13 april 2018 een vragenlijst werd overhandigd in het kader van het hoorrecht. Hij verklaarde hierin sedert 2014 in België te zijn en er op vakantie te zijn. Zijn paspoort zou thuis liggen en hij zou kijken of hij het nog binnen kon brengen. Op de vraag waarom hij niet naar Tunesië zou kunnen terugkeren, antwoordde hij ziek te zijn, regelmatig naar de dokter te gaan en dat zijn gezondheid nog niet in orde is. Hij zou naar de neuroloog gaan omdat hij hier in elkaar is geslagen. Hij zou een klacht ingediend hebben en het dossier zou bij de rechtbank liggen. Hij verklaarde geen beroep te doen op internationale bescherming. Hij verklaarde een relatie te hebben met S., verblijvende te Roeselare. Hij zou geen kinderen hebben en zijn broers zouden in België verblijven.

Uit een lezing van de verwijderingsmaatregel blijkt dat er wel degelijk gemotiveerd werd omtrent de medische elementen zoals aangehaald in het verhoorverslag, alsmede het door verzoeker voorgestelde gezinsleven.

In de mate verzoeker verwijst naar de elementen die hij zou hebben aangevoerd in het verzoekschrift tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, dat hij indiende op 17 april 2018, merkt de Raad op dat een dergelijk verzoekschrift in beginsel gericht is tot de Raad en niet tot de verwerende partij. Verzoeker werd op 13 april 2018 door de verwerende partij de mogelijkheid geboden de elementen aan te brengen waarom hij niet terug kon keren naar Tunesië. Verzoeker voert aan dat hij zijn medische en familiale situatie had aangehaald in dit verzoekschrift. Uit de motieven van de thans bestreden beslissing blijkt echter dat omtrent deze elementen wel degelijk werd gemotiveerd.

Met betrekking tot zijn medische situatie motiveert de bestreden beslissing:

“Betrokkene verklaart in het centrum dat hij in België is sinds 2014 en dat hij hier ‘op vakantie’ is. We stellen dus vast dat betrokkene met zijn uiteenzetting geen schending van artikel 3 EVRM aantoonst. Om tot een schending van artikel 3 EEVRM te kunnen besluiten, dient hij aan te tonen dat er ernstige en zwaarwichtige gronden aanwezig zijn om aan te nemen dat ze in Tunesië een ernstig en reëel risico loopt te worden blootgesteld aan foltering en onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen.

Betrokkene verklaart in het centrum dat hij medische problemen heeft en dat hij daarom een neuroloog bezoekt. De centrumarts kon echter geen problemen vaststellen die een vasthouding/vliegreis/repatriëring naar Tunesië onmogelijk zouden maken. Een schending van artikel 3 van het EVRM is in deze zaken niet aan de orde.

De medische problemen van betrokkene weerhielden hem er overigens niet van om strafbare feiten te plegen.

Artikel 3 van het EVRM waarborgt niet het recht om op het grondgebied van een Staat te blijven louter om de reden dat die Staat betere medische verzorging kan verstrekken dan het land van herkomst en dat zelfs de omstandigheid dat de uitwijzing de gezondheidstoestand of de levensverwachting van een vreemdeling beïnvloedt, niet volstaat om een schending van deze verdragsbepaling op te leveren. Enkel in zeer uitzonderlijke gevallen wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn, het geen in voorliggende zaak niet blijkt, kan een schending van artikel 3 van het Europees Verdrag aan de orde zijn.”

Verzoekers medische toestand werd wel degelijk getoetst aan artikel 3 van het EVRM en er werd door een arts vastgesteld dat de medische problemen niet van die aard zijn dat een vlucht naar Tunesië

onmogelijk zou zijn. Verzoeker verwijst in het middel uitgebreid naar zijn medische voorgeschiedenis, maar toont daarmee geen risico op schending van artikel 3 van het EVRM aan. In de mate verzoeker ook aanvoert dat hij nood heeft aan medische opvolging in België, merkt de Raad op dat verzoeker het klaarblijkelijk nooit nuttig heeft geacht een daartoe geëigende aanvraag voor in te dienen op grond van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet. Verzoeker heeft hier, gelet op het langdurige verblijf in België, nochtans ruim de gelegenheid toe gehad.

2.2.5. Verzoeker voert geen verdere grieven aan die een schending van de aangevoerde rechtsregels kunnen aantonen.

Het middel is ongegrond.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing 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 negen januari tweeduizend negentien door:

dhr. C. VERHAERT,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

C. VERHAERT