



Arrest

nr. 246 244 van 16 december 2020
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: Ten kantore van A. LAHLALI
Kortrijksesteenweg 731
9000 GENT

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Tunesische nationaliteit te zijn, op 14 december 2020 heeft ingediend (bij faxpost) om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 8 december 2020 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.

Gelet op artikel 39/82 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gelet op titel II, hoofdstuk II van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 15 december 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 16 december 2020.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken S. DE MUYLDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat X, die loco advocaat A. LAHLALI verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat X, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 8 december 2020 wordt de verzoekende partij het bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies) gegeven. Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

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

Bevel om het grondgebied te verlaten

Aan de Heer:

Naam: G.

Voornaam: A.

Geboortedatum: (...)

Geboorteplaats: (...)

Nationaliteit: Tunesië

Alias: H. B., geboren op (...), Tunesische nationaliteit ; G. A., geboren op (...), Tunesische nationaliteit; H. N., geboren op (...), Algerijnse nationaliteit; A. N. H., geboren op (...), Tunesische nationaliteit; N. H., geboren op (...), Algerijnse nationaliteit; N. H. A., geboren op (...), Tunesische nationaliteit

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen(2), 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:

Krachtens artikel 7, alinea 1, 3° en 13° van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt u bevolen het grondgebied van België te verlaten, alsook het grondgebied van de Staten die het Schengenacquis volledig toepassen, tenzij u beschikt over de documenten die zijn vereist om die Staten binnen te komen, krachtens artikel 74/14 §3, eerste lid, 3° wordt u geen termijn voor vrijwillig vertrek toegestaan om volgende redenen:

Het eerste administratief spoor van uw aanwezigheid op het grondgebied dateert van 01.01.2007 toen u door de politie van Gent werd gecontroleerd. U verklaarde H. B. te heten, geboren te zijn op (...) en de Tunesische nationaliteit te hebben. Er werd een proces verbaal (GE 43LA000103/07) opgesteld omwille van opzettelijke slagen en verwondingen en er werd u een “Bevel om het grondgebied binnen de 5 dagen te verlaten” betekend. Op 02.02.2007 werd u opnieuw door de politie van Gent gecontroleerd. U beweerde toen N. H. . te heten, geboren te zijn op (...) en de Tunesische nationaliteit te hebben. Er werd een proces verbaal (GE 12LA009764/07) opgesteld en er werd u een “Bevel om het grondgebied binnen 5 dagen te verlaten” betekend. Op 24.02.2007 werd u opnieuw door de politie van Gent gecontroleerd naar aanleiding van een winkeldiefstal waarbij u op heterdaad betrapt werd. U zei H. N. te heten, geboren te zijn op (...) en de Tunesische nationaliteit te hebben. Aangezien u zeer recentelijk een bevel om het grondgebied te verlaten had gekregen, kon u beschikken zonder meer.

Op 12.09.2008 trad u in het huwelijk met mevrouw D. B. E. V.. Op 14.11.2008 diende u een “Aanvraag van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie” (bijlage 19ter) in op basis van uw huwelijk. U werd ingeschreven in het vreemdelingenregister en in het bezit gesteld van een Attest van Immatriculatie geldig tot 14.04.2009. Sinds 13.05.2009 bent u in het bezit gesteld van een F kaart die meermaals verlengd werd.

Op 28.09.2010 werd u aangehouden en onder aanhoudingsmandaat opgesloten in de gevangenis van Gent omwille van verkrachting op meerderjarige, met vrijheidsberoving en als mededader.

Op 14.10.2010 werd het aanhoudingsmandaat onder voorwaarden opgeheven door de kamer van inbeschuldigingstelling en werd u in vrijheid gesteld uit de gevangenis.

Op 06.11.2012 werd u door het Hof van Beroep van Gent veroordeeld tot een definitieve gevangenisstraf van 24 maanden met 12 maanden uitstel voor een periode van 5 jaar en ontzetting uit de rechten conform artikel 31 eerst lid van het SWB voor een termijn van 5 jaar daar u zich schuldig gemaakt had aan verkrachting gepleegd op een persoon die daar niet in toestemt, de daad is opgedrongen door middel van geweld, dwang of list of mogelijk is gemaakt door een onvolwaardigheid

of een lichamelijke of een geestelijk gebrek van het slachtoffer; aan iemand te hebben gevangen gehouden. Deze feiten pleegde u op 28.09.2010.

Op 02.04.2013 meldde u zich aan bij de gevangenis van Gent omwille van uw veroordeling van 06.11.2012. U werd dezelfde dag in strafonderbreking gesteld in afwachting van elektronisch toezicht.

Op 18.04.2013 werd u onder elektronisch toezicht geplaatst.

Op 27.05.2013 werd u een waarschuwing betekend dat u gevaar liep het land uitgezet te worden indien u zich vanaf de dag van betekening van deze waarschuwing opnieuw schuldig zou maken aan een inbreuk op de openbare orde.

Op 01.07.2013 werd u een voorlopige invrijheidstelling toegekend.

Op 09.03.2017 bent u uit de echt gescheiden van mevrouw D. B., overgeschreven in de registers op 10.04.2017 te Gent.

Op 28.04.2017 diende u een "Aanvraag om duurzaam verblijf" (Bijlage 22) in te Gent. Op 02.10.2017 werd u, daar uw aanvraag niet binnen de voorziene termijn van 5 maanden behandeld werd, automatisch een duurzaam verblijf toegekend en werd u ingeschreven in het bevolkingsregister. Op 11.10.2017 werd u in het bezit gesteld van een F+ kaart.

Op 21.04.2019 werd u aangehouden en op 22.04.2019 onder aanhoudingsmandaat opgesloten in de gevangenis van Gent omwille van verkrachting op een meerderjarige.

Op 17.12.2019 werd u door het Hof van Beroep van Gent veroordeeld tot een definitieve gevangenisstraf van 37 maanden waarvan 17 maanden met probatiewaardstelling voor een periode van 5 jaar, in staat van wettelijke herhaling en ontzetting uit de rechten conform artikel 31 eerste lid van het SWB voor een termijn van 7 jaar daar u zich schuldig gemaakt had aan verkrachting gepleegd op een persoon die daar niet in toestemt, de daad is opgedrongen door middel van geweld, dwang of list of mogelijk is gemaakt door een onvolwaardigheid of een lichamelijke of een geestelijk gebrek van het slachtoffer. Dit feit pleegde u op 21.04.2019.

Op 10.12.2020 bereikt u strafeinde.

+++

De feiten die u pleegde zijn bijzonder ernstig en getuigen van een perverse ingesteldheid. U heeft misbruik gemaakt van de kwetsbaarheid van jonge vrouwen door hen met geweld seksuele handelingen op te dringen. Dat de slachtoffers hier niet mee instemden was voor u van geen belang. Op 28.09.2010 kwam u op café een studente tegen die u nog kende van een vorig cafébezoek. U verliet het café samen met uw neef en met de jonge vrouw en u reed met hen naar een andere locatie. Daar heeft u zich met geweld opgedrongen aan haar en heeft u haar gedwongen om u oraal te bevredigen. Toen ze trachtte weg te lopen heeft u haar samen met uw kompaan achterna gelopen, vastgegrepen en in de auto gesleurd. Uiteindelijk kon het slachtoffer wegvlugten nadat u met de auto tot stilstand kwam omdat u ergens tegenaan reed. Zij heeft vervolgens in paniek een hysterische oproep gedaan aan de dienst 100/112 waarbij ze uitdrukkelijk om hulp vroeg. De hulpdiensten getuigden in het vonnis van 29.06.2011 (overgenomen door het Hof van Beroep zoals blijkt uit het arrest van 06.11.2012) dat het slachtoffer "Daarbij zou ze gesnikt en geweend hebben en zou ze zeer onverstaanbaar hysterisch geroepen hebben. Zij lijkt aanvankelijk helemaal van de kaart en daarna lijkt ze helemaal versuft en tegen zichzelf te praten." Ook politiebeambten van de PZ Gent merkten op dat het slachtoffer, "volledig overstuurd en buiten haar zinnen" was.

Op 21.04.2019 was uw slachtoffer een 23 jarig meisje. Op de dansvloer van een café, waar u dicht bij het slachtoffer stond te dansen, heeft u haar met de vingers vaginaal gepenetreerd. Zij reageerde ontzettend geschokt en met tranen in de ogen duwde ze u weg. De veiligheidsmensen van het café werden aangesproken en de politie werd erbij gehaald. U werd ter plaatse gearresteerd en verhoord.

De rechtbank tilde zwaar aan het grensoverschrijdende gedrag dat u stelde. In het vonnis van 31.07.2019 waartegen u in beroep ging, omschrijft de rechter zijn appreciatie van de feiten als volgt (overgenomen door het Hof van Beroep zoals blijkt uit het arrest d.d. 17.12.2019): "De bewezen verklaarde feiten zijn bijzonder ernstig. De beklaagde [u] heeft zich onttremd door alcohol- en xtc-gebruik, opgedrongen aan een hem onbekende jongedame in een dancing door haar hardhandig en

onverhoeds met de vingers vaginaal te penetreren, terwijl zij nietsvermoedend aan het dansen was. Zijn gedrag, dat er slechts op belust was zijn eigen lusten te bevredigen ten koste van andermans levensgeluk, getuigt van een verregaand gebrek aan respect voor de fysieke en psychische integriteit van zijn medemens. De negatieve impact op het veiligheidsgevoel en de seksuele integriteit van het slachtoffer, een nog jonge vrouw, mag bij dit alles geenszins worden onderschat.”

Deze opgedrongen seksuele handelingen hebben traumatiserende gevolgen voor uw slachtoffers. Zij waren na de feiten totaal in paniek, geschokt, overstuurd en ontredderd. Ook nog lang na de feiten, ervaren slachtoffers van zedendelicten de gevolgen hiervan.

Dergelijke immorele feiten getuigen van een totaal gebrek aan seksueel normbesef, zelfbeheersing en respect voor vrouwen. U heeft deze vrouwen behandeld als het verlengstuk van uw seksuele lusten. Het veiligheidsgevoel en de seksuele integriteit van deze jonge vrouwen heeft u negatief belast. Ook in de maatschappij veroorzaken dergelijke feiten, naast gevoelens van afschuw en verontwaardiging, sterke gevoelens van onveiligheid. Verkrachting is een misdrijf waarbij seksualiteit wordt misbruikt op een zeer primitieve en perverse manier. Het slachtoffer wordt tot een seksueel object herleid. In het vonnis van 31.07.2019 is de rechtbank (overgenomen door het Hof van Beroep zoals blijkt uit het arrest d.d. 17.12.2019) “bijzonder verontrust door de handelingen en de persoonlijkheid van de beklaagde [u], zoals die blijkt uit de beoordelingselementen van het strafdossier. Zijn ontkenkende houding ter terechtzitting, zijn totaal gebrek aan schuldinzicht betreffende de zeer ernstige feiten van verkrachting en gevangenhouding van het slachtoffer waarvoor hij reeds definitief veroordeeld werd en derhalve een juridische waarheid betreft, het feit dat er sprake is van recidive en de bevindingen van de gerechtsdeskundige, getuigen van een uitgesproken maatschappelijke gevaarlijke ingesteldheid.

Het voorgaande geldt des te meer nu de beklaagde, als recidiverende pleger van een ernstig seksueel delict, kampt met een ernstige onderliggende problematiek, waaraan evenwel, gelet op zijn totaal gebrek aan foutinzicht op geen enkel manier onder justitieel toezicht kan gewerkt worden.” Uit het arrest van het Hof van Beroep van 17.12.2019 blijkt: “Uit de stukken van het strafdossier en de debatten op de terechtzitting van het Hof op 10.12.2019 is gebleken dat de beklaagde [u] ook bij de huidige feiten is overgegaan tot het plegen van misdrijven wanneer hij onder invloed was van alcohol en/of drugs. Het Hof is van oordeel dat – met het oog op de bescherming van de maatschappij en de sociale reïntegratie van de beklaagde – het aangewezen voorkomt om deze beklaagde gedurende een geruime tijd onder justitiële controle te plaatsen. Aan deze beklaagde wordt dienvolgens voor wat een gedeelte van de opgelegde gevangenisstraf betreft uitstel van tenuitvoerlegging verleend, mits het naleven van de probatievoorwaarden zoals bepaald in het dictum van onderhavig arrest.” De opgelegde probatievoorwaarden zijn o.a. het zich onthouden van alcohol en/drugsgebruik en, indien dit noodzakelijk wordt geacht, u laten begeleiden/behandelen door een gespecialiseerd centrum/geneesheer.

Daar u moeite heeft om uw verantwoordelijkheid voor de gepleegde feiten te erkennen is er een kans dat u eveneens uw verslavingsprobleem ontkent. Er liggen thans geen bewijzen voor dat u enige vorm van therapie volgt noch dat uw alcohol- en drugsprobleem onder controle zou zijn. In deze omstandigheden is het niet onredelijk aan te nemen dat er een kans op recidive is.

Bovendien heeft een eerdere veroordeling en een waarschuwing, dewelke u met veel misbaar in ontvangst nam (erg onvriendelijk en arrogant volgens de gemeenteambtenaar), u er niet van weerhouden om opnieuw de grenzen van wat seksueel toelaatbaar is te overschrijden. Het recidivegevaar is bijgevolg niet uitgesloten en er moet rekening mee gehouden worden dat u in een vergelijkbare situatie opnieuw seksuele grensoverschrijdende feiten zou kunnen plegen. De gevolgen van uw misdrijf zijn verwoestend voor uw slachtoffers en voor de veiligheid van de samenleving. De maatschappij moet beletten dat dergelijke feiten zich herhalen of escaleren.

Men kan het risico niet nemen dat dergelijke ernstige misdrijven opnieuw zouden plaatsgrijpen, mogelijkerwijze met een nog ergere afloop. Uw gebrek aan respect voor de wet wordt eveneens benadrukt door de verschillende veroordelingen voor de Politierechtbank.

Zo bent u 3 maal veroordeeld voor dronkenschap achter het stuur en 2 maal voor vluchtmisdrijf. Bovendien was de wagen waarmee u reed technisch niet gekeurd. Deze feiten zijn ernstig omdat ze getuigen van een totaal gebrek aan verantwoordelijkheidszin in het verkeer. U staat niet stil bij de mogelijke gevolgen van uw roekeloos rijgedrag en de veiligheid van de andere weggebruikers. De feiten die u pleegde zijn pervers en getuigen van een flagrant gebrek aan normbesef en een gebrek aan respect voor de fysieke en psychische integriteit van vrouwen. De rechter oordeelde in het vonnis van 29.06.2011 (overgenomen door het Hof van Beroep d.d. 06.11.2012) dat “dergelijk gedrag niet kan getolereerd worden in een geciviliseerde beschaving”. U bent er niet in geslaagd om sommige geldende waarden en normen en rechtsregels van het gastland te integreren. Respect voor vrouwen in al zijn aspecten is in onze samenleving een basiswaarde. Seksueel geweld en intimidatie zijn onaanvaardbaar.

Uit het geheel van bovenstaande vaststellingen blijkt dat u een ernstig, reëel en actueel gevaar vormt voor de samenleving en uw recht op verblijf werd dan ook op 31.03.2020 beëindigd op basis van artikel 44bis§2. Deze beslissing werd aan u betekend op 08.04.2020.

Op 08.05.2020 diende u bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: RVV) een verzoekschrift in om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring van de beslissing tot beëindiging van verblijf d.d. 08.04.2020 te vorderen. Op 17.11.2020 werd de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring door de RVV verworpen. U maakt dus het voorwerp uit van een beslissing tot beëindiging van het verblijf.

Er liggen op heden nog steeds geen stukken voor waaruit blijkt dat u niet langer een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving zou zijn. Dat u vanuit detentie reeds overging tot afbetaling van de penale boeten wijst er nog niet noodzakelijk op dat u tot inkeer gekomen bent of dat er duidelijk sprake is van een gedragswijziging die afbreuk vermag te doen aan het ernstig, reëel en actueel gevaar dat u vormt voor de openbare orde. Het is niet meer dan normaal dat u uw penale boeten afbetaalt. Er wordt op geen enkele manier aangetoond dat uw verslavingsproblematiek (waarvan toch al sprake sinds uw eerste veroordeling) afdoende behandeld werd en onder controle is. Dat u zich correct gedraagt in de gevangenis – een periode waarin u onder een strenge overheidscontrole staat en de vrijheid om uw eigen gedrag te bepalen aan ernstige beperkingen is onderworpen – houdt niet in dat er geen gevaar meer van u uitgaat zodra u in vrijheid bent. Na uw veroordeling in 2012 bent u ook opnieuw overgegaan tot zedenfeiten, beide keren was er spraken van drugs- en/of alcoholmisbruik, er is weldegelijk een risico dat u nogmaals in een situatie zou komen waarin u een nieuw slachtoffer maakt. Dat er sprake is van een straf uitgesproken met probatietoelstel betekent niet dat er tegemoetgekomen is aan het recidive risico.

+++

U ondertekende het ontvangstbewijs van de vragenlijst hoorplicht in de gevangenis van Gent op 04.12.2020. Diezelfde dag nog vulde u de vragenlijst hoorrecht in, bij onderhavige beslissing werd rekening gehouden met alle door u aangedragen informatie.

U bent ruim 9 jaar gehuwd geweest met mevrouw D. B. E. V. (geboren op (...), van Belgische nationaliteit). Op 25.03.2017 zijn jullie uit de echt gescheiden. Jullie hebben tot op heden een goede verstandhouding. Uit jullie relatie werd een dochter geboren, met name G. Y. A. (geboren op (...), van Belgische nationaliteit). Thans heeft u geen duurzame relatie. Uw dochter kwam, voor uw arrestatie, wekelijks bij u op bezoek van vrijdag na de school tot zondagnamiddag, het contact tussen jullie goed steeds verliep zoals blijkt uit een schrijven van uw ex-partner. Uw dochter komt, begeleid door uw expartner, van tijd tot tijd bij u op bezoek in de gevangenis, momenteel is er ook sprake van regelmatig virtueel contact ten gevolge van Covid-19. U verklaarde uw dochter dagelijks te bellen. Uw dochter is bijgevolg reeds gewend aan uw afwezigheid en het onderhouden van virtueel en telefonisch contact. Overeenkomstig de rechtspraak van het EHRM heeft de uitwijzing van een ouder die niet samenwoont met zijn minderjarig kind niet dezelfde ontwrichtende impact op het leven van deze kinderen als de uitwijzing van de ouder die wel als een gezin samenwoont met zijn minderjarige kinderen, zeker indien contact via telefoon en internet mogelijk blijft en er voor de kinderen geen beletsel bestaat om deze ouder te gaan opzoeken in diens land van herkomst. (EHRM 18oktober 2006, Uner/Nederland; EHRM 8 januari 2009, Grant / het Verenigd koninkrijk; EHRM 17 februari 2009, Onur/het Verenigd Koninkrijk. Uit niks blijkt dat contact via telefoon en/of internet vanuit het land waar u zich zal vestigen niet mogelijk zou zijn. Bovendien heeft zij de Belgische nationaliteit en kan zij België vrijelijk in- en uitreizen. Zij zou u, al dan niet onder begeleiding van haar moeder of een andere volwassene, tijdens schoolvakanties kunnen komen bezoeken in Tunesië of een andere plaats waar u zou verblijven. U kunt middels overschrijvingen ook vanuit het buitenland voldoen aan uw onderhoudsverplichtingen. Hoewel het beginsel van het belang van het kind in principe geldt in alle beslissingen die kinderen raken, heeft het EHRM ook verduidelijkt dat wanneer een verblijfs- en of verwijderingsmaatregel wordt getroffen ten aanzien van een ouder met vreemde nationaliteit wegens strafrechtelijke veroordelingen, de beslissing in de eerste plaats de dader van de strafbare feiten betreft. Bovendien blijkt uit de rechtspraak van het EHRM dat in zulke zaken de aard en ernst van het misdrijf of de strafrechtelijke antecedenten kunnen opwegen tegen andere criteria waarmee rekening moet worden gehouden (EHRM 11 december 2016, nr. 77036/11, Salem/Denemarken, § 76; EHRM 16 mei 2017, nr. 25748/15, Hamesevic/Denemarken, § 40 (niet-ontvankelijkheidsbeslissing)). Uit hetgeen supra besproken werd, blijkt dat er redenen van openbare orde zijn die de beëindiging van uw verblijf noodzakelijk maken. Het feit dat u vader van een dochter was, heeft u er niet van weerhouden om 2 vrouwen te verkrachten en aldus een gevangenisstraf op te lopen. Dit getuigt allerminst van verantwoordelijkheid tegenover uw kind, zoals van het ouderlijk gezag zou mogen verwacht worden. Dat de uitoefening van uw familieleven met uw dochter, die verblijfsrecht heeft in België, moeilijker zal verlopen na het beëindigen van uw verblijf, is het loutere gevolg van uw eigen seksueel grensoverschrijdend gedrag. Het risico dat nog een jonge vrouw slachtoffer zou worden van uw seksueel grensoverschrijdend gedrag maakt dat uw familiale belangen

ondergeschikt geacht worden aan de bescherming van de openbare orde. De bescherming van de openbare veiligheid en het voorkomen van strafbare feiten, rechtvaardigen een inmenging in het uitoefenen van het recht op de eerbiediging van het gezinsleven.

U heeft nog 2 broers die in België wonen, G. H. (geboren op (...) te Tunis van Tunesische nationaliteit, F kaart geldig tot 23.10.2022) en G. O. (geboren op 10.12.1981 te Tunis, Belgische nationaliteit sinds 29.01.2008). Ze zijn gehuwd en hebben zelf kinderen. Sommigen van hen bezoeken u in de gevangenis. Daarnaast heeft u ook een zus in Frankrijk. In dit verband wordt opgemerkt dat daar waar de gezinsband tussen partners, alsook tussen ouders en minderjarige kinderen wordt verondersteld, het anders ligt in de relatie tussen broers en zussen. Opdat een relatie tussen meerderjarige verwanten, zoals in casu tussen u en uw broers, of tussen u en uw zus, onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM kan vallen, zijn er bijkomende elementen van afhankelijkheid vereist die anders zijn dan de gewone affectieve en emotionele banden (EHRM 15 oktober 2003, nr. 52206/99, Mokrani v. Frankrijk, §33). Bijkomende elementen van afhankelijkheid met één van deze broers of met uw zus, worden niet aangetoond. Uit het gegeven dat u bij uw broer Oualid kan gaan wonen na uw vrijstelling kan geen band van bijzondere afhankelijkheid tussen u en uw broer worden afgeleid die anders is dan de gewone affectieve banden. Bovendien heeft u voor uw detentie steeds voor uzelf kunnen instaan. U had een inkomen en een woonst. Een schending van artikel 8 EVRM voor wat betreft de relatie tussen u, uw beide broers en uw zus in Frankrijk is niet aangetoond. De contacten met uw familie kunnen worden onderhouden door middel van korte bezoeken of door moderne communicatiemiddelen. Er is geen onoverkomelijke hinderpaal om regelmatig contact te onderhouden, daar uw broers op volkomen regelmatige wijze het land kunnen in- en uitreizen. Ze kunnen u vanuit België ondersteunen bij het opbouwen van uw leven in Tunesië of elders. Het is niet geweten wat de situatie van uw zus is en of zij Frankrijk, ze kan, indien zij u niet zou kunnen bezoeken in Tunesië, hoe dan ook contact met u onderhouden via de moderne communicatiemiddelen.

Hoe dan ook, uit artikel 8, tweede lid van het EVRM blijkt dat een inmenging in het familie- en gezinsleven mogelijk is wanneer er een wettelijke basis is en een maatregel nodig is om bepaalde doelstellingen, zoals de bescherming van de openbare orde te verzekeren.

Gezien uw strafrechtelijk verleden worden uw familiale belangen ondergeschikt geacht aan de vrijwaring van de openbare orde.

+++

Het wordt niet betwist dat onderhavige beslissing een inmenging vormt in uw privéleven. De bescherming van de orde en het voorkomen van de strafbare feiten rechtvaardigen deze inmenging. U zou ongeveer twee jaar in illegaal verblijf geweest zijn alvorens te huwen met een Belgische onderdaan. Tijdens uw illegaal verblijf gebruikte u minstens 3 andere identiteiten wat een leugenachtig karakter aantoonde. Onder deze verschillende identiteiten werden 3 processen verbaal opgesteld omwille van opzettelijke slagen en verwondingen, winkeldiefstal en illegaal verblijf. Uw gedrag was dus ook tijdens uw illegaal verblijf niet onberispelijk.

Door uw langdurig verblijf heeft u bepaalde banden met België opgebouwd, u heeft hier vrienden en kennissen en uw sociale leven speelt zich hier af. Uit niks blijkt echter dat de banden die u met België opgebouwd heeft van een dergelijk uitzonderlijke aard zijn dat deze vermogen op te wegen tegen het ernstig en actueel gevaar dat u door uw persoonlijk gedrag kan worden geacht te vormen voor de openbare orde. U legt immers geen enkel document voor dat het tegendeel bewijst. Integratie veronderstelt ook dat men de Belgische reglementering respecteert en zich aldus onthoudt aan het plegen van strafbare feiten. U kan via de moderne communicatiemiddelen contact onderhouden met uw vrienden in België en zij zouden u, indien gewenst, kunnen bezoeken daar waar u verblijft. Rekening houdend met het gegeven dat u pas op 20-jarige leeftijd uw land van herkomst verliet, kan niet zonder meer aangenomen worden dat u geen andere band meer zou hebben met dit land dan uw nationaliteit. U bent er opgegroeid, u heeft er ongetwijfeld enige scholing gekregen, u heeft er gewerkt als lasser, u heeft familie aldaar en u spreekt de taal, het Arabisch. U verklaarde eerder al een grote familie te hebben. Alle familieleden, met uitzondering van 2 broers en 1 zus, wonen in Tunesië. U beschikt bijgevolg over een sociaal vangnet dat u kan helpen bij het heropbouwen van uw leven aldaar. U stelt dat u niet bij uw bejaarde ouders kan gaan inwonen doordat uw broer, zijn echtgenote en hun twee kinderen daar reeds inwonen en hun zorg op zich nemen maar u wordt op 34-jarige leeftijd verondersteld in staat te zijn om uw leven zelfstandig terug op te bouwen en in uw levensonderhoud te voorzien, al dan niet met de steun van uw familie in België en Tunesië. Uw familie in België kan u eventueel financiële ondersteuning geven, ook als u in het buitenland verblijft, bijvoorbeeld door middel van stortingen. Er zijn geen redenen gevonden waaruit zou blijken dat dit niet mogelijk is. Uw familie in Tunesië kan u helpen u weer in de Tunesische samenleving te integreren, zelfs al zou niet bij hen kunnen inwonen. Mogelijks kan u er tijdelijk inwonen tot u een eigen woonst kan huren. Dat u in het verleden in België gewerkt heeft en dat u na uw vrijstelling direct weer aan de slag zou kunnen bij uw

laatste werkgever, doet niets af aan het feit dat u een actueel en ernstig gevaar vormt voor de openbare orde. U heeft eerder als lasser gewerkt in Tunesië. De vaardigheden die u tijdens uw tewerkstellingen in België heeft opgedaan zullen u wellicht ook in uw thuisland van pas kunnen komen.

Uit niks blijkt dat u niet opnieuw een job zou kunnen vinden in Tunesië.

Uw persoonlijke gedrag is van die aard dat hieruit een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving kan worden afgeleid. Het gevaar dat u vormt voor de openbare orde is superieur aan de privébelangen die u kan doen gelden. U hebt geen elementen aangebracht met betrekking tot uw gezondheidstoestand of die van één van uw familieleden die een verwijdering onmogelijk zouden maken.

Terugleiding naar de grens

REDEN VAN DE BESLISSING TOT TERUGLEIDING NAAR DE GRENS:

Krachtens artikel 7, tweede lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, is het noodzakelijk om u zonder verwijl naar de grens te doen terugleiden, met uitzondering van de grens van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen² om de volgende redenen:

Aangezien er geen termijn is gegeven om het grondgebied te verlaten, wordt een terugleiding naar de grens als een noodzakelijke maatregel beschouwd om het grondgebied te verlaten.

Op 06.11.2012 werd u door het Hof van Beroep van Gent veroordeeld tot een definitieve gevangenisstraf van 24 maanden met 12 maanden uitstel voor een periode van 5 jaar en ontzetting uit de rechten conform artikel 31 eerst lid van het SWB voor een termijn van 5 jaar daar u zich schuldig gemaakt had aan verkrachting gepleegd op een persoon die daar niet in toestemt, de daad is opgedrongen door middel van geweld, dwang of list of mogelijk is gemaakt door een onvolwaardigheid of een lichamelijke of een geestelijk gebrek van het slachtoffer; aan iemand te hebben gevangen gehouden. Deze feiten pleegde u op 28.09.2010. Op 17.12.2019 werd u door het Hof van Beroep van Gent veroordeeld tot een definitieve gevangenisstraf van 37 maanden waarvan 17 maanden met probatieuitstel voor een periode van 5 jaar, in staat van wettelijke herhaling en ontzetting uit de rechten conform artikel 31 eerst lid van het SWB voor een termijn van 7 jaar daar u zich schuldig gemaakt had aan verkrachting gepleegd op een persoon die daar niet in toestemt, de daad is opgedrongen door middel van geweld, dwang of list of mogelijk is gemaakt door een onvolwaardigheid of een lichamelijke of een geestelijk gebrek van het slachtoffer. Dit feit pleegde u op 21.04.2019. Uw gebrek aan respect voor de wet wordt eveneens benadrukt door de verschillende veroordelingen voor de Politie rechtbank. Zo bent u 3 maal veroordeeld voor dronkenschap achter het stuur en 2 maal voor vluchtmisdrijf. Bovendien was de wagen waarmee u reed technisch niet gekeurd. Deze feiten zijn ernstig omdat ze getuigen van een totaal gebrek aan verantwoordelijkheidszin in het verkeer. U staat niet stil bij de mogelijke gevolgen van uw roekeloos rijgedrag en de veiligheid van de andere weggebruikers. Uit uw persoonlijk handelen komt een voor de maatschappij gevaarlijke ingesteldheid naar voren. U bent enkel en alleen uit op het vervullen van uw eigen noden, u houdt daarbij totaal geen rekening met anderen en staat er helemaal niet bij stil dat u levens verpest door uw gedrag. U deelt de fundamentele waarden van de Belgische samenleving duidelijk niet, uw daden getuigen van een gebrek aan respect voor de waardigheid, de fysieke, psychische en seksuele integriteit van vrouwen. U heeft een totaal verstoord waardenpatroon, een gebrek aan normbesef, een immorele ingesteldheid en uw gedragingen tonen een manifeste afwezigheid van eerbied voor sociale en morele waarden. De maatschappij in het algemeen, en jonge vrouwen in het bijzonder, dienen beschermd te worden tegen gewetenloze individuen zoals u die enkel en alleen rekening houden met zichzelf.

Uit het geheel van bovenstaande vaststellingen blijkt dat u een ernstig, reëel en actueel gevaar vormt voor de samenleving en uw recht op verblijf werd dan ook op 31.03.2020 beëindigd op basis van artikel 44bis§2. Deze beslissing werd aan u betekend op 08.04.2020.

Op 08.05.2020 diende u bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: RVV) een verzoekschrift in om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring van de beslissing tot beëindiging van verblijf d.d. 08.04.2020 te vorderen. Op 17.11.2020 werd de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring door de RVV verworpen. U maakt dus het voorwerp uit van een beslissing tot beëindiging van het verblijf.

Er liggen op heden nog steeds geen stukken voor waaruit blijkt dat u niet langer een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving zou zijn. Dat u vanuit detentie reeds overging tot afbetaling van de penale boeten wijst er nog niet noodzakelijk op dat u tot inkeer gekomen bent of dat er duidelijk sprake is van een gedragswijziging die afbreuk vermag te doen aan het ernstig, reëel en actueel gevaar dat u vormt voor de openbare orde. Het is niet meer dan normaal dat u uw penale boeten afbetaalt. Er wordt op geen enkele manier aangetoond dat uw

verslavingsproblematiek (waarvan toch al sprake sinds uw eerste veroordeling) afdoende behandeld werd en onder controle is. Dat u zich correct gedraagt in de gevangenis – een periode waarin u onder een strenge overheidscontrole staat en de vrijheid om uw eigen gedrag te bepalen aan ernstige beperkingen is onderworpen- houdt niet in dat er geen gevaar meer van u uitgaat zodra u in vrijheid bent. Na uw veroordeling in 2012 bent u ook opnieuw overgegaan tot zedenfeiten, beide keren was er spraken van drugs- en/of alcoholmisbruik, er is weldegelijk een risico dat u nogmaals in een situatie zou komen waarin u een nieuw slachtoffer maakt.

Er liggen geen stukken voor waaruit blijkt dat u zou worden blootgesteld aan een reëel risico op onmenselijke behandeling in strijd met het artikel 3 van het EVRM bij een verwijdering naar uw land van herkomst. U hebt geen elementen aangebracht met betrekking tot uw gezondheidstoestand of m.b.t. de gezondheidstoestand van één van uw familieleden die onderhavige beslissing zouden kunnen beïnvloeden.

Vasthouding

REDEN VAN DE BESLISSING TOT VASTHOUDING:

Krachtens artikel 7, derde lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, dient u te dien einde opgesloten te worden, aangezien uw terugleiding naar de grens niet onmiddellijk kan uitgevoerd worden en op basis van volgende feiten:

U wordt geacht door uw gedrag de openbare orde te kunnen schaden. Uw recht op verblijf werd op 31.03.2020 beëindigd op basis van artikel 44bis§2. Deze beslissing werd aan u betekend op 08.04.2020. Op 08.05.2020 diende u bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: RVV) een verzoekschrift in om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring van de beslissing tot beëindiging van verblijf d.d. 08.04.2020 te vorderen. Op 17.11.2020 werd de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring door de RVV verworpen. U maakt dus het voorwerp uit van een beslissing tot beëindiging van het verblijf. Bovendien maakt u het voorwerp uit van een inreisverbod in het Rijk.

In het verleden, toen u illegaal op het grondgebied verbleef, gaf u bij politiecontroles steeds een valse identiteit op om te vermijden dat u geïdentificeerd en gerepatrieerd zou kunnen worden. U was dan ook gekend onder een indrukwekkende reeks van aliasen. Uit uw recentere verklaringen kan afgeleid worden dat u verkiest in België te blijven, het is dan ook niet onredelijk aan te nemen dat u zich niet aan de verwijderingsmaatregel zal houden en de verwijderingsprocedure zal belemmeren.

Op basis van de in artikel 1, § 2, 4° en 5° van de Vreemdelingenwet vastgelegde criteria kan geconcludeerd worden dat er in uwen hoofde een risico op onderduiken bestaat.

Gezien u vatbaar bent om de openbare orde opnieuw te schaden is het derhalve noodzakelijk u op te sluiten ter beschikking van de Dienst Vreemdelingenzaken ten einde uw effectieve repatriëring te verzekeren.

Gezien u niet in bezit bent van aan geldig reisdocument, is het noodzakelijk u ter beschikking van de Dienst Vreemdelingenzaken te weerhouden ten einde de overname te vragen aan Tunesië.

Gelet op al deze elementen, kunnen we dus concluderen dat u de administratieve beslissing die genomen wordt te uwen laste niet zal opvolgen. We kunnen ook concluderen dat er sterke vermoedens zijn dat u zich aan de verantwoordelijke autoriteiten zal onttrekken.

Hieruit blijkt dat u ter beschikking moet worden gesteld van Dienst Vreemdelingenzaken.

In uitvoering van deze beslissingen, gelasten wij, G. V., adviseur, gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, de directeur van de gevangenis van Gent en de verantwoordelijke van het gesloten centrum om betrokkene vanaf 10.12.2020 op te sluiten en hem onmiddellijk over te brengen naar het gesloten centrum"

2. Betreffende de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid

2.1. In zoverre de vordering ook is gericht tegen de beslissing tot vasthouding met het oog op verwijdering, moet worden vastgesteld dat de Raad ter zake geen rechtsmacht heeft en de vordering onontvankelijk is.

2.2. De Raad wijst er verder op dat artikel 43, § 1, eerste lid, van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: het koninklijk besluit van 21 december 2006) bepaalt dat, indien de uiterst dringende noodzakelijkheid wordt

aangevoerd, de vordering een uiteenzetting van de feiten die deze uiterst dringende noodzakelijkheid rechtvaardigen dient te bevatten.

Verzoekende partij betoogt dat zij momenteel is vastgehouden met het oog op haar verwijdering. Aan de in de in artikel 43, § 1, eerste lid, van het koninklijk besluit van 21 december 2006 gestelde vereiste om het hoogdringend karakter van de vordering ten aanzien van de bestreden beslissing toe te lichten, werd dus voldaan. De verwerende partij betwist de hoogdringendheid ook niet.

Verder moet worden opgemerkt dat, overeenkomstig artikel 39/82, § 2, eerste lid, 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), slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van een bestuurshandeling kan worden besloten indien er ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en op voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

2.3. In een eerste middel betoogt de verzoekende partij als volgt:

“1.1. Eerste middel

- *Schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen*
- *Schending van de artikelen 62, § 2 en 74/13 van de Vreemdelingenwet*
- *De materiële motiveringsplicht*
- *Schending van het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel*
- *Miskenning van de regels en ratio van het strafrecht en van het arrest van het Hof van Beroep te Gent*

Op basis van artikel 7 van de wet van 15 december 1980 werd een bevel om het grondgebied te verlaten met inbegrip een beslissing tot vasthouding opgemaakt door de verweerder en aan en aan verzoeker ter kennis gebracht op 9 december 2020.

Artikelen 2 en 3 van de Wet Motivering Bestuurshandelingen en artikel 62 van de Vreemdelingenwet bepalen dat de administratieve beslissingen zowel in feite als in rechte moeten worden gemotiveerd.

De artikelen 2 en 3 van de Wet Motivering Bestuurshandelingen stellen dat de administratieve handeling uitdrukkelijk dient te worden gemotiveerd en dat in de motivering van de akte de feitelijke en de juridische motivering dienen te worden opgenomen. Bovendien dient de motivering afdoende te zijn.

Ook artikel 62 van de Vreemdelingenwet stipuleert: "De administratieve beslissingen worden met redenen omkleed. [...]"

Een administratieve beslissing is slechts afdoende gemotiveerd wanneer de aangehaalde motieven draagkrachtig zijn rekening houdend met de evenredigheid van de te nemen beslissing door de administratieve overheid. De motivering is slechts afdoende wanneer ze duidelijk, juist, pertinent, concreet, precies en volledig wordt geformuleerd zodat de bestuurde in alle duidelijkheid kan oordelen of het al dan niet zinvol is de genomen beslissing aan te vechten.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de verwerende partij de plicht op om beslissingen zorgvuldig voor te bereiden en te steunen op een correcte en volledige feitenvinding (RvV 11 juni 2009, nr. 28.602, punt 2.3.). De zorgvuldigheidsplicht bij de feitenvinding vereist dat de verwerende partij slechts na een behoorlijk onderzoek van de zaak en met kennis van alle relevante gegevens een beslissing mag nemen (RvV 11 juni 2009, nr. 28.599, punt 2.4.). De beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en alle daarin vervatte dienstige stukken (RvV 12 juni 2018, nr. 205.210, punt 3.3.2.3).

In casu is de bestreden beslissing zoals aan verzoeker kennisgegeven op 9 december 2020 op een niet-afdoende wijze gemotiveerd zoals vereist door de Wet Motivering Bestuurshandelingen en evenmin zorgvuldig voorbereid.

Verwerende partij motiveert haar beslissing in hoofdzaak overeenkomstig volgende elementen die zij puurt uit de veroordeling(en) van verzoeker:

- *een beweerd manifest recidivegevaar in hoofde van verzoeker;*
- *een beweerd risico op onderduiken;*
- *een beweerd gevaar voor de openbare orde.*

Niettegenstaande de gemachtigde kennis heeft van het arrest van het Hof van Beroep te Gent d.d. 17 december 2019, want daaruit letterlijk citeert, laat de gemachtigde na te motiveren over de invloed van haar beslissing tot beëindiging van het verblijf op de naleving van de door het Hof van Beroep opgelegde probatie-voorwaarden waartoe verzoeker gehouden is.

Verzoeker brengt in herinnering dat hij op 17 december 2019 werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van 37 maanden waarvan 17 maanden met uitstel voor een periode van 5 jaar onder de volgende probatievoorwaarden:

1. geen strafbare feiten plegen;
2. een vast adres hebben en, bij wijziging ervan, de nieuwe verblijfplaats onmiddellijk meedelen aan de justitieassistent die met de begeleiding is belast;
3. gevolg geven aan de oproepingen van de probatiecommissie en aan die van de justitieassistent die met de begeleiding is belast;
4. zich onthouden van alcohol- en druggebruik;
5. zich, indien dit noodzakelijk wordt geacht, ambulant laten begeleiden en/of behandelen met betrekking tot zijn alcohol- en/of drugproblematiek door een gespecialiseerd centrum of door een ter zake gespecialiseerd geneesheer of psychiater, te bepalen in overleg met de probatiecommissie, deze behandeling verder te zetten zolang als nodig is en deze niet te onderbreken of te beëindigen zonder voorafgaande kennisgeving aan en toestemming van de probatiecommissie;
6. op zijn kosten gedurende de ganse probatieperiode, indien dit hem wordt gevraagd, voorafgaandelijk aan het bezoek bij de justitieassistent een urinetest ondergaan en de laboresultaten daarvan onmiddellijk meenemen naar en voorleggen aan de justitieassistent;
7. regelmatig werken en de bewijzen hiervan voorleggen aan de justitieassistent, bij werkloosheid in een wettelijk vervangingsinkomen voorzien en zich intensief toeleggen op het vinden van werk of een aangepaste begeleiding volgen bij de VDAB en van dit alles de bewijzen voorleggen aan de justitieassistent.

De alhier bestreden beslissing maakt het voor verzoeker volstrekt onmogelijk de door het Hof van Beroep opgelegde voorwaarden na te leven. Verzoeker meent dat de gemachtigde onzorgvuldig tot haar besluitvorming is gekomen en haar beslissing niet afdoende heeft gemotiveerd nu de gemachtigde volstrekt heeft nagelaten op enigerlei wijze de impact van haar beslissing op de naleving van de probatievoorwaarden in rekening te brengen. De beslissing getuigt van een volstrekt onzorgvuldig besluitvormingsproces.

Dat onder meer de aanstelling van een justitieassistent tot opvolging van de opgelegde voorwaarden impliciet inhoudt dat het Hof van Beroep vereist dat verzoeker in België zou verblijven gedurende de proefperiode van vijf jaren. De gemachtigde heeft ook nagelaten dit gegeven in rekening te brengen bij haar beslissing, die aldus op onzorgvuldige wijze is tot stand gekomen. Ook op dit punt ontbreekt elke motivering.

Waar de gemachtigde in de bestreden beslissing onder meer stelt "Er wordt op geen enkele manier aangetoond dat uw verslavingsproblematiek (waarvan toch al sprake sinds uw eerste veroordeling) afdoende behandeld werd en onder controle is. (...) Na uw veroordeling in 2012 bent u ook opnieuw overgegaan tot zedenfeiten, beide keren was er sprake[n] van drugs- en/of alcoholmisbruik, er is weldegelijk een risico dat u nogmaals in een situatie zou komen waarin u een nieuw slachtoffer maakt.", gaat zij geheel voorbij aan het gegeven dat maar liefst drie van de zeven voorwaarden (voorwaarden 4-6) precies op de eventuele verslavingsproblematiek zijn gericht en dat verzoeker aldus gedurende vijf jaren onder meticuleus toezicht van de justitieassistent zou komen te staan om de eventuele verslavingsproblematiek, mocht die er dan nog zijn, quod non, volledig aan te pakken. De gemachtigde handelde onzorgvuldig nu dit element, waarvan zij kennis had, niet in de beslissing werd verwerkt. De loutere algemene slagzin "Dat er sprake is van een straf uitgesproken met [met] probatie[-]uitstel betekent niet dat er tegemoetgekomen is aan het recidiverisico." kan hoegenaamd niet als afdoende worden beschouwd.

Wel inderdaad, de door het Hof van Beroep opgelegde voorwaarden die gedurende een proeftijd van maar liefst 5 jaren nauwgezet zullen worden gecontroleerd, strekken ertoe elk recidiverisico en elk gevaar voor de openbare orde geheel teniet te doen. De voorzitter en leden van het Hof, onafhankelijken, zijn van mening zijn dat de openbare veiligheid voldoende wordt gewaarborgd door de opgelegde voorwaarden. Verzoeker citeert ter zake uit het arrest d.d. 17 december 2019:

"Het Hof is van oordeel dat – met het oog op de bescherming van de maatschappij en de sociale re-integratie van de beklaagde A. G. – het aangewezen voorkomt om deze beklaagde gedurende een geruime tijd onder justitiële controle te plaatsen. Aan deze beklaagde wordt dienvolgens voor wat een gedeelte van de opgelegde gevangenisstraf betreft uitstel van tenuitvoerlegging verleend, mits het naleven van de probatievoorwaarden zoals bepaald in het dictum van onderhavig arrest.

In het geval van deze beklaagde zal de openbare orde en de maatschappij voldoende gevrijwaard worden door de gunstmaatregel van het gedeeltelijk uitstel en de daaraan gekoppelde probatievoorwaarden.

[...]

Dit probatie-uitstel zal van rechtswege herroepen worden ingeval gedurende de proeftijd een nieuw misdrijf gepleegd is dat een veroordeling tot een criminele straf of hoofdgevangenisstraf van meer dan

zes maanden zonder uitstel ten gevolge heeft gehad, alsook wanneer de beklaagde de hem opgelegde voorwaarden niet naleeft.”

Verwerende partij kan niet argumenteren dat het risico alsnog bestaat dat verzoeker zich schuldig zou maken aan recidive, onderduiken of het aantasten van de openbare orde, daar de minste niet-naleving door verzoeker van de opgelegde voorwaarden tot een onmiddellijke vrijheidsberoving zou leiden. Anders oordelen miskent op manifeste wijze het strafrecht *sensu lato* en de beslissingen van de rechterlijke macht. Het komt niet aan de administratieve overheid toe zich in de plaats te stellen van de rechterlijke macht. Verweerder onteert het bepaalde in de rechterlijke beslissing en doet het strafrecht aldus onrecht aan.

Dat tevens ernstige kanttekeningen behoren te worden gemaakt bij de beweerde bedreiging die verzoeker uitmaakt voor de openbare orde. Immers is de consistente in de motivering van verwerende partij zoek waar zij argumenteert dat verzoeker een gevaar vormt voor de openbare orde gezien zijn strafverleden, maar tegelijk de ernst daarvan minimaliseert door verzoeker te willen repatriëren naar Tunesië waardoor verwerende partij de door het Hof beoogde bescherming van de maatschappij onmogelijk maakt. Verweerder kan bezwaarlijk beweren dat verzoeker een manifest gevaar vormt voor de openbare orde als hij niet wil garanderen dat verzoeker gedurende vijf jaar zeer nauwgezet zal worden opgevolgd.

Dat de bestreden beslissing tevens niet-afdoende is gemotiveerd, daar waar ze geen melding maakt van het feit dat verzoeker zeer recent nog heeft gepoogd zijn verblijf te regulariseren. Immers werd op 25 november 2020 voor verzoeker gepoogd een aanvraag in te dienen tot verblijf voor meer dan drie maanden ingevolge gezinshereniging met zijn minderjarige Belgische dochter. Echter heeft de gemachtigde de aanvraag geweigerd nu zij stelde dat zulks niet mogelijk was met een referentieadres – ingevolge de vrijheidsberoving van verzoeker (stuk 4). Dat de bestreden beslissing geenszins melding van maakt van dit nochtans relevante feit en dat de motivering derhalve faalt naar recht, dat de besluitvorming op onzorgvuldige wijze is tot stand gekomen.

Ook nopens het belang van het minderjarig kind van verzoeker heeft de gemachtigde op niet-afdoende en onzorgvuldige wijze gemotiveerd. De beslissing blijkt niet alle relevante gegevens in rekening te hebben gebracht bij haar beslissing. Immers heeft verzoeker in zijn vragenlijst melding gemaakt van het gegeven dat zijn dochter, ‘de kleine’, het de laatste maanden zeer moeilijk heeft met de eventuele gedwongen terugkeer van haar vader naar Tunesië, dat ze daardoor slecht slaapt en droomt en daardoor ook concentratieproblemen ervaart op school. Verzoeker en mevr. D. B. raadpleegden zelfs reeds een psycholoog om ‘de kleine’ te begeleiden. Verzoeker voegde een mail van klinisch psycholoog K. O. bij zijn vragenlijst (stuk 5).

De gemachtigde geeft er geen blijk van het bovenvermelde, waarvan zij nochtans kennis heeft, te hebben meegenomen in haar besluitvorming. De psychologische begeleiding van de dochter van verzoeker is nochtans een ernstig element dat in rekening moet worden gebracht bij de beoordeling van haar belang. Dat de gemachtigde overeenkomstig artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet inderdaad rekening moet houden met het hoger belang van het kind, wat zij niet op zorgvuldige wijze heeft gedaan nu zij geheel voorbij gaat aan een pertinent feit als een psychologische begeleiding. Dat de motivering ook op dit punt faalt naar recht.

Uit al het voorgaande blijkt dat het besluitvormingsproces de principes van het zorgvuldigheidsbeginsel niet naleefde. De beslissing is allerm minst met volledige kennis van zaken genomen (RvS 16 juli 1999, nr. 81.872, *Bonheure*) en wel tegenstrijdig aan de relevante feiten (RvS 10 juli 1998, nr. 75.048, NV R. e.a.), dat alle relevante gegevens en omstandigheden niet werden afgewogen (RvS 13 mei 2004, nr. 131.375, NV L.) en dat de beslissing allerm minst met precisie werd genomen (RvS 17 februari 2000, nr. 85.399, *Van Oost*). Kortom, de beslissing schendt het zorgvuldigheidsbeginsel.

De bestreden beslissing gaat aldus in tegen alle redelijkheid. Het redelijkheidsbeginsel staat Uw Raad toe de bestreden beslissing onwettig te bevinden wanneer ze tegen alle redelijkheid ingaat (RvV 11 juni 2009, nr. 28.602, punt 2.3. in fine en RvV 11 juni 2009, nr. 28.599, punt 2.4. in fine).

Gezien aldus het ontbreken van motivering conform het arrest van het Hof van Beroep te Gent, conform de recente poging van verzoeker zijn verblijf te regulariseren en conform de aangeleverde gegevens met betrekking tot zijn dochter, waarvan verwerende partij kennis heeft, faalt de motivering naar recht. Het zorgvuldigheidsbeginsel werd geschonden.

De bestreden beslissing miskent voorts de regels en ratio van het strafrecht.

Dat artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet werd geschonden.

Dat het middel bijgevolg ernstig is.

Dat de bestreden beslissing aldus dient te worden geschorst.”

In een tweede middel betoogt de verzoekende partij als volgt:

“1.2. Tweede middel

- Schending van artikel 8 EVRM
- Schending van het algemeen rechtsbeginsel 'fair balance'
- Schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet

Artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, dat directe werking heeft in de Belgische rechtsorde, waarborgt het recht op eerbiediging van het privé-, familie- en gezinsleven voor eenieder.

Hiertoe legt artikel 8, 2 van het EVRM de macht van de staat als volgt aan banden:

“Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

Inmenging in het recht op eerbiediging van het privéleven, gezinsleven en zijn huis is bijgevolg slechts gerechtvaardigd en vormt geen inbreuk op artikel 8, 1 EVRM in zoverre de inmenging bij de wet is voorzien in het kader van wettelijk bepaalde belangen en hiertoe is vereist in een democratische samenleving.

In casu is niet voldaan aan de voorwaarden van artikel 8, 2 EVRM, met name niet aan de proportionaliteitsvoorwaarde. Nochtans dient, ook wanneer er een wettelijke basis is om een verblijf te beëindigen en verweerder door het nemen van zulke beslissing een legitiem doel nastreeft, zoals in casu, een proportionaliteitstoetsing te worden doorgevoerd (RvV 22 februari 2018, nr. 200.119). De bestreden beslissing getuigt er niet van deze toets afdoende te hebben gemaakt.

Er dient op gewezen dat de toetsing aan artikel 8, eerste dan wel tweede lid van het EVRM op dezelfde beginselen steunt. Uit de rechtspraak van het EVRM blijkt immers dat dezelfde kernvraag dient te worden beantwoord, namelijk of de Staat binnen haar beleids marge een billijke afweging heeft gemaakt tussen de concurrerende belangen van het individu en het algemeen belang (EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, Nuñez v. Noorwegen, par. 68-69).

Het komt aan uw Raad toe na te gaan “of verweerder alle relevante feiten en omstandigheden in zijn belangenafweging heeft betrokken en, indien dit het geval is, of hij zich niet ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat die afweging heeft geresulteerd in een “fair balance” tussen enerzijds het belang van een vreemdeling bij de uitoefening van het privé-, gezins- en familieleven hier te lande en anderzijds het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde.” (RvV 22 februari 2018, nr. 200.119)

De Raad voor Vreemdelingenbetwisting heeft in haar arrest van 13 januari 2016 (nr. 159.789) duidelijk gestipuleerd dat de afweging van de individuele belangen en de algemene belangen binnen voormelde ‘fair balance’-toets in concreto dient te gebeuren. Deze afweging dient zeer grondig te gebeuren.

In casu blijkt verwerende partij niet alle relevante feiten en omstandigheden in haar belangenafweging te hebben betrokken. Zo heeft verwerende partij geen rekening gehouden met het nochtans pertinente feit dat de dochter van verzoeker in psychologische begeleiding is ingevolge klachten die zijn ontwikkelde door de eventuele gedwongen terugkeer van haar vader naar Tunesië (cf. supra). Dat ook artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet hiermee wordt geschonden.

Verweerder meent bijgevolg ten onrechte dat de gemaakte afweging heeft geresulteerd in een “fair balance” tussen enerzijds het belang van verzoeker bij de uitoefening van zijn privé-, gezins- en familieleven en anderzijds de openbare orde.

Niettegenstaande zijn vrijheidsberoving, had en heeft verzoeker zeer frequent contact met zijn dochter. Verzoeker heeft een goed contact met zijn ex-echtgenote en is nauw betrokken bij de opvoeding van hun dochtertje. Verzoeker leefde vanuit detentie bovendien zijn onderhoudsverplichtingen na.

De dochter van verzoeker is geboren en getogen in België en heeft de Belgische nationaliteit. De gedwongen terugkeer van haar vader naar Tunesië zou haar psychologische klachten enkel doen toenemen, precies omdat zij zo’n goede band heeft met hem. Derhalve vormt de bestreden beslissing een manifeste inbreuk op het te beschermen privé- en gezinsleven van zowel verzoeker als van zijn dochtertje.

De gemachtigde wendt de coronacrisis op misplaatse wijze aan door te stellen dat het dochtertje van verzoeker het toch al gewend is om virtueel contact te onderhouden met verzoeker, doch verliest hierbij uit het oog dat net die coronacrisis het veelvuldig heen- en weer reizen van het dochtertje tussen België en Tunesië volstrekt onmogelijk maakt.

Ook de voornaamste familiale belangen van verzoeker situeren zich op het grondgebied. Zijn twee broers wonen in België. Bij één van hen kan hij intrekken na invrijheidstelling.

Gelet op de vele jaren dat verzoeker op het grondgebied woont, dient te worden vastgesteld dat ook zijn sociale en economische belangen zich alhier bevinden. Verzoeker heeft hier steeds gewerkt. Bovendien kan hij opnieuw aan de slag bij zijn laatste werkgever.

Het persoonlijke belang van verzoeker is niet ondergeschikt aan de vrijwaring van de openbare orde. Immers dient ook de proportionaliteit van de maatregel in concreto, d.i. rekening houdend met de individuele omstandigheden, te worden onderzocht (RvV 20 juni 2014, nr. 125.837; zie ook RvV 13 januari 2016, nr. 159.789). De individuele belangen van verzoeker worden in casu niet in concreto afgewogen, minstens op geheel ontoereikende wijze. Verweerder voert aan dat verzoeker een gevaar zou vormen voor de openbare orde, doch gelet op de voorwaarden die hij nog gedurende vijf jaren moet volgen kan daartoe niet worden besloten. Verweerder kent derhalve een incorrect gewicht toe aan de vrijwaring van de openbare orde, in vergelijking met het persoonlijk belang van verzoeker. Gezien de vastgestelde eenzijdigheid in de bestreden beslissing, is van een concrete en dus correcte billijke belangenafweging in deze zaak geen sprake. De gemachtigde heeft de verschillende belangen op onzorgvuldige wijze tegen elkaar afgewogen. Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt aldus aangetoond.

De handhaving van de bestreden beslissing zou een miskennis uitmaken van het recht van verzoeker op privé- en gezinsleven, gezien zijn privéleven zich in België afspeelt. De handhaving zou een ernstig en moeilijk te herstellen nadeel teweegbrengen daar die ertoe zou leiden dat verzoeker zal worden gerepatriëerd.

Onder meer het gegeven dat het privé- en gezinsleven van verzoeker zich in België afspeelt, noopt de verwerende partij ertoe de 'fair balance'-toets uit te voeren. In casu is de 'fair balance'-toets niet gebeurd, minstens op geheel ontoereikende wijze. De beslissing is disproportioneel want geeft er geen blijk van het juiste gewicht van het belang voor de openbare in de besluitvorming te hebben opgenomen. Ook de materiële motivering faalt derhalve naar recht.

De beslissing genomen door de Dienst Vreemdelingenzaken doorstaat de proportionaliteitstoets en de subsidiariteitstoets aldus niet en druist in tegen de rechten gewaarborgd door artikel 8 EVRM. Het algemeen rechtsbeginsel 'fair balance' wordt geschonden.

Een schending van artikel 8 van het EVRM, van het algemeen rechtsbeginsel 'fair balance' en van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet worden door verzoeker op afdoende wijze aannemelijk gemaakt. Het middel is ontvankelijk en gegrond.

Dat de bestreden beslissing aldus dient te worden geschorst."

2.4. Gelet op de onderlinge samenhang worden de middelen samen besproken.

2.5. De Raad merkt op dat de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 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. Hetzelfde geldt voor de aangevoerde schending van artikel 62 van de Vreemdelingenwet.

Deze 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 hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Het begrip "afdoende" zoals vervat in artikel 3 van de 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.

De Raad stelt vast dat in bestreden beslissing duidelijk de determinerende motieven worden aangegeven op grond waarvan deze beslissing is genomen. Er wordt immers gesteld dat toepassing wordt gemaakt van artikel 7, eerste lid, 3° en 13° en 74/14, §3, eerste lid, 3° van de Vreemdelingenwet om verzoekende partij, die het voorwerp uitmaakt van een bevel om het grondgebied te verlaten, terug te leiden naar de grens met Tunesië. De verwerende partij wijst er daarbij op dat het verblijfsrecht van verzoekende partij op 31 maart 2020 werd beëindigd en dat zij door haar gedrag geacht kan worden een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging te vormen voor de openbare orde. De verwerende partij wijst ook voorts op de feitelijkeheden die de zaak van verzoekende partij kenmerken.

Deze motivering is pertinent en draagkrachtig. Ze laat verzoekende partij toe om haar rechtsmiddelen met kennis van zaken aan te wenden.

Een schending van de formele motiveringsplicht, zoals vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 of van artikel 62 van de Vreemdelingenwet, kan op het eerste gezicht niet worden vastgesteld.

De Raad stelt vast dat verzoekende partij, die zich verzet tegen de motieven van de bestreden beslissing, de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert.

Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd om zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de totstandkoming van de bestreden beslissing is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet op kennelijk onredelijke wijze tot haar besluit is gekomen (RvS 7 november 2001, nr. 101.624).

2.6. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan het bestuur de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding.

2.7. Het redelijkheidsbeginsel staat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (RvS 20 september 1999, nr. 82.301).

2.8. Verzoekende partij betoogt in de eerste plaats dat de verwerende partij geen rekening heeft gehouden met het gegeven dat het Hof van Beroep te Gent probatievoorwaarden heeft opgelegd en dat de uitvoering van deze voorwaarden onmogelijk wordt gemaakt door de thans bestreden beslissing. Volgens haar houden de opgelegde voorwaarden de impliciete voorwaarde in dat zij in België zou verblijven.

2.9. De Raad stelt vast dat het arrest van het Hof van Beroep van Gent dateert van 17 december 2019 en aldus gewezen werd op een moment waarop de verzoekende partij nog verblijfsrecht had. In die zin is het dan ook niet onlogisch dat het Hof besliste de gunstmaatregel van gedeeltelijk uitstel en de daaraan gekoppelde probatievoorwaarden uit te spreken. Immers beoogt de probatie ook de sociale re-integratie van verzoekende partij (zie p. 8 van het voormeld arrest). Evenwel is de situatie van verzoekende partij thans gewijzigd in die zin dat zij sinds 31 maart 2020 geen recht op verblijf meer heeft. Sociale re-integratie van verzoekende partij in een maatschappij waar zij geen verblijfsrecht meer heeft, heeft dan ook geen nut. Het gegeven dat het Hof van Beroep probatievoorwaarden heeft opgelegd, maakt ook niet dat de verwerende partij geen verblijfsrechtelijke beslissingen in hoofde van verzoekende partij meer zou mogen nemen. Deze maatregelen tasten de autonome bevoegdheid van het bestuur terzake niet aan. Verzoekende partij kan zich ook niet beroepen op het feit dat zij strafrechtelijke misdrijven heeft gepleegd en in kader daarvan probatiemaatregelen heeft opgelegd gekregen om verder op het grondgebied te mogen verblijven. Er blijkt verder ook niet dat het Justitiewezen zich verzet tegen de verwijdering van verzoekende partij. Immers blijkt dat in het administratief dossier een stuk zit van de FOD Justitie waarin aan de dienst vreemdelingenzaken op 3 december 2020 wordt meegedeeld:

“Strafeinde

Betrokkene zal vrijgesteld worden bij het verstrijken van zijn straf(fen) op 10/12/2020

Overeenkomstig de wet van 17 mei 2006 is een overname mogelijk vanaf 03/12/2020 (vanaf 6 maanden voor strafeinde)”

Dit stemt overeen met artikel 20/1 van de wet van 17 mei 2006 betreffende de externe rechtspositie van de veroordeelden tot een vrijheidsstraf en de aan het slachtoffer toegekende rechten in het raam van de strafuitvoeringsmodaliteiten, dat stelt:

“De veroordeelde die het voorwerp uitmaakt van een uitvoerbaar koninklijk besluit tot uitzetting, van een uitvoerbaar ministerieel besluit tot terugwijzing, of van een uitvoerbaar bevel tot verlaten van het grondgebied met bewijs van effectieve verwijdering, kan het voorwerp uitmaken van een effectieve verwijdering of van een overbrenging naar een plaats die valt onder de bevoegdheid van de minister die bevoegd is voor de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, in het kader van zijn imminente verwijdering vanaf zes maanden vóór het einde van het uitvoerbaar gedeelte van de vrijheidsstraf of van de vrijheidsstraffen waartoe hij is veroordeeld. De minister of zijn gemachtigde verleent de invrijheidstelling met dit oogmerk.

Indien de veroordeelde binnen de twee jaar na de invrijheidstelling door de minister terugkeert naar België zonder in orde te zijn met de wetgeving en de reglementering betreffende de toegang, het verblijf

of de vestiging in het Rijk, kan de procureur des Konings bij de rechtbank binnen het rechtsgebied waarvan de veroordeelde zich bevindt, zijn voorlopige aanhouding bevelen. De procureur des Konings deelt onmiddellijk zijn beslissing mee aan de minister of zijn gemachtigde.

De minister of zijn gemachtigde neemt binnen zeven dagen volgend op de voorlopige aanhouding van de veroordeelde een beslissing tot uitvoering van het resterende gedeelte van de straffen. Deze beslissing wordt binnen een werkdag schriftelijk meegedeeld aan de veroordeelde, de procureur des Konings en de directeur” (eigen onderlijning).

Het betoog van verzoekende partij kan op het eerste gezicht niet worden aangenomen.

2.10. Verzoekende partij betoogt voorts dat door de probatievoorwaarden het recidivegevaar en elk gevaar voor de openbare orde teniet wordt gedaan.

2.11. Dat er sprake is van een straf uitgesproken met probatieuitstel betekent niet dat er zoals de verzoekende partij lijkt aan te geven tegemoetgekomen is aan het recidiverisico. De Raad wijst er op dat artikel 1, §2bis, tweede lid, van de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie (hierna: de Probatiwet) bepaalt dat deze probatievoorwaarden onder meer gericht zijn op het voorkomen van recidive. Het feit dat de rechter heeft geoordeeld dat het noodzakelijk was de verzoekende partij bepaalde probatievoorwaarden op te leggen duidt er in tegenstelling tot wat de verzoekende partij voorhoudt eerder op dat het gevaar voor de openbare orde nog niet is geweken en dat moet worden afgewacht of verzoekende partij zich wel kan houden aan de opgelegde voorwaarden, zoals het niet meer plegen van strafbare feiten. De loutere verwijzing naar de probatievoorwaarden volstaat dan ook niet om aan te tonen dat de verwerende partij met miskennis van de voorliggende feiten of op kennelijk onredelijke wijze heeft geoordeeld dat de verzoekende partij geacht kan worden de openbare orde te kunnen schaden en dat er sprake is van een recidiverisico. In de bestreden beslissing wordt verder opgemerkt dat de verzoekende partij moeite heeft de verantwoordelijkheid voor de gepleegde feiten te erkennen zodat er kans is dat zij ook de verslavingsproblematiek ontkent, zodat in deze omstandigheden het gevaar op recidive op de loer ligt. De verwerende partij benadrukt dat er geen bewijzen voorliggen dat de verzoekende partij enige vorm van therapie volgt noch dat de verslavingsproblematiek onder controle zou zijn. De verzoekende partij toont het tegendeel niet aan.

Verzoekende partij kan gelet op voorgaande dan ook niet gevolgd worden als zou de motivering van de verzoekende partij niet consistent zijn door haar te verwijderen naar Tunesië waardoor zij haar probatievoorwaarden niet kan vervullen en de beoogde bescherming van de Belgische maatschappij daardoor teniet gedaan wordt. Zoals hoger reeds gesteld houdt het opleggen van probatievoorwaarden niet in dat het gevaar voor nieuwe schending van de openbare orde geweken is.

Verder wijst de Raad erop dat het bestuur op grond van een eigen onderzoek een standpunt vermag in te nemen met betrekking tot feiten die tot een veroordeling hebben geleid en op basis van deze feiten een beslissing te nemen inzake de verblijfsrechtelijke situatie van een vreemdeling (RvS 28 juni 2004, nr. 133.173; RvS 14 juli 2008, nr. 185.388). In tegenstelling tot wat verzoekende partij voorhoudt houdt dit geenszins in dat de verwerende partij zich in de plaats stelt van de rechterlijke macht die in kader van de strafwet uitspraak doet over gepleegde feiten.

2.12. Waar verzoekende partij nog betoogt dat in de bestreden beslissing niet gerefereerd wordt aan haar poging om haar verblijf te regulariseren in functie van haar minderjarig kind wijst de Raad erop dat de verzoekende partij niet uiteenzet op welke wijze dergelijke verwijzing relevant zou zijn of een impact zou hebben op de besluitvorming van de bestreden beslissing.

2.13. Verzoekende partij betoogt voorts dat op onzorgvuldige wijze werd gemotiveerd omtrent het hoger belang van haar kind. Zo heeft verzoekende partij erop gewezen dat haar kind het de laatste tijd zeer moeilijk heeft met de gedwongen terugkeer van verzoekende partij naar Tunesië, dat ze daardoor slecht slaapt en concentratieproblemen heeft. Er werd ook reeds een psycholoog hiervoor geraadpleegd. Er wordt geen rekening gehouden met deze psychologische begeleiding.

Verzoekende partij wijst er tevens op dat zij zeer frequent contact heeft met haar dochter en nauw verbonden is bij de opvoeding ervan. Zij leefde ook haar onderhoudsverplichtingen na vanuit detentie. De terugkeer van verzoekende partij naar Tunesië zou de psychologische klachten van de dochter doen toenemen. Ook door de coronacrisis is het veelvuldig heen- en weer reizen volstrekt onmogelijk.

Verzoekende partij argumenteert voorts dat haar twee broers in België wonen en dat zij bij één van hen kan intrekken na haar vrijlating. Ook haar sociale en economische belangen bevinden zich in België.

Verzoekende partij meent dat een schending van de artikelen 8 EVRM en 74/13 van de Vreemdelingenwet voorligt.

2.14. De Raad wijst er vooreerst op dat hij als annulatierechter desgevraagd vermag te onderzoeken of artikel 8 van het EVRM is geschonden bij het nemen van een beslissing tot verwijdering, dit aan de hand van de door de partijen verstrekte gegevens en de gegevens van het administratief dossier. Hij dient zich daarbij niet te beperken tot de eventuele uitdrukkelijke motieven dienaangaande in de bij hem aangevochten beslissingen. Artikel 8 van het EVRM houdt immers geen bijzondere motiveringsplicht in (cfr. RvS, 20 januari 2020, nr. 13.629 (c)).

Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

“1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, 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 strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

Wanneer een risico van schending van het respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven wordt aangevoerd, kijkt de Raad in de eerste plaats na of er een privé- en/of familie- en gezinsleven bestaat in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden beslissing. Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een privé- en/of familie- en gezinsleven dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden beslissing is genomen (EHRM 31 oktober 2002, Yildiz/Oostenrijk, § 34; EHRM 23 juni 2008, Maslov/Oostenrijk (GK), § 61).

De verzoekende partij die een schending van artikel 8 van het EVRM aanvoert, zal vooreerst het bestaan moeten aantonen van het privé- en/of het familie- en gezinsleven waarop zij zich beroept, en dit op voldoende nauwkeurige wijze in achtgenomen de omstandigheden van de zaak.

2.14.1. De verzoekende partij beroept zich op een schending van haar recht op het gezinsleven en privéleven zoals beschermd door artikel 8 van het EVRM. Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip ‘familie- en gezinsleven’ noch het begrip ‘privéleven’. Beide begrippen zijn autonome begrippen, die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd. Wat het bestaan van een familie- en gezinsleven betreft, moet vooreerst worden nagegaan of er sprake is van een familie of een gezin. Vervolgens moet blijken dat in de feiten de persoonlijke band tussen deze familie- of gezinsleden voldoende hecht is (EHRM 12 juli 2001, K. en T./Finland (GK), § 150; EHRM 2 november 2010, Şerife Yiğit/Turkije (GK), § 93). Het begrip ‘privéleven’ wordt evenmin gedefinieerd in artikel 8 van het EVRM. Het EHRM benadrukt dat het begrip privéleven een ruime term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, § 29; EHRM 27 augustus 2015, Parrillo/Italië (GK), § 153). De beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven of van een privéleven of van beiden, is een feitenkwestie.

2.14.2. Aangenomen kan worden dat de verzoekende partij tijdens haar verblijf in het Rijk een privéleven in de zin van artikel 8 van het EVRM heeft opgebouwd – dit wordt door de verwerende partij overigens niet ontkend. Artikel 8 van het EVRM houdt het recht in op een persoonlijke ontwikkeling alsook het recht om relaties aan te gaan en te ontwikkelen met andere personen en de buitenwereld in het algemeen. Het behelst aspecten van de sociale identiteit van een persoon (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, § 29; EHRM 29 april 2002, Pretty/Verenigd Koninkrijk, § 61). In die zin maakt het netwerk van persoonlijke, sociale en economische belangen onderdeel uit van het privéleven van elke persoon (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 95-96). Het privéleven bestaat uit de optelsom van alle banden die de vreemdeling met de Belgische samenleving is aangegaan.

2.14.3. Waar de verzoekende partij erop wijst dat zij twee in België verblijvende broers heeft, wijst de Raad er op dat artikel 8 van het EVRM enkel effectief beleefde nauwe persoonlijke banden beoogt. De bescherming die deze bepaling biedt heeft hoofdzakelijk betrekking op het kerngezin (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 94). Dit gezin is beperkt tot de ouders en de kinderen, en kan slechts

zeer uitzonderlijk worden uitgebreid naar andere naaste familieleden die een belangrijke rol kunnen spelen binnen het gezin. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens oordeelt ook dat *‘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). Zoals in de bestreden beslissing wordt uiteengezet, toont de verzoekende partij niet aan dat er tussen haar en haar broers sprake is van een dermate band van afhankelijkheid dat er sprake is van een gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM. De verwerende partij stelt hieromtrent het volgende in de bestreden beslissing:

“In dit verband wordt opgemerkt dat daar waar de gezinsband tussen partners, alsook tussen ouders en minderjarige kinderen wordt verondersteld, het anders ligt in de relatie tussen broers en zussen. Opdat een relatie tussen meerderjarige verwanten, zoals in casu tussen u en uw broers, of tussen u en uw zus, onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM kan vallen, zijn er bijkomende elementen van afhankelijkheid vereist die anders zijn dan de gewone affectieve en emotionele banden (EHRM 15 oktober 2003, nr. 52206/99, Mokrani v. Frankrijk, §33). Bijkomende elementen van afhankelijkheid met één van deze broers of met uw zus, worden niet aangetoond. Uit het gegeven dat u bij uw broer Oualid kan gaan wonen na uw vrijstelling kan geen band van bijzondere afhankelijkheid tussen u en uw broer worden afgeleid die anders is dan de gewone affectieve banden. Bovendien heeft u voor uw detentie steeds voor uzelf kunnen instaan. U had een inkomen en een woonst. Een schending van artikel 8 EVRM voor wat betreft de relatie tussen u, uw beide broers en uw zus in Frankrijk is niet aangetoond. De contacten met uw familie kunnen worden onderhouden door middel van korte bezoeken of door moderne communicatiemiddelen. Er is geen onoverkomelijke hinderpaal om regelmatig contact te onderhouden, daar uw broers op volkomen regelmatige wijze het land kunnen in- en uitreizen. Ze kunnen u vanuit België ondersteunen bij het opbouwen van uw leven in Tunesië of elders. Het is niet geweten wat de situatie van uw zus is en of zij Frankrijk, ze kan, indien zij u niet zou kunnen bezoeken in Tunesië, hoe dan ook contact met u onderhouden via de moderne communicatiemiddelen.”

Het betoog van de verzoekende partij, waarin zij stelt na haar vrijlating bij één broer te kunnen intrekken, zonder aan te tonen dat er wel degelijk sprake is van een band tussen hen die onder de bescherming kan vallen van artikel 8 van het EVRM, is niet van aard de motivering te weerleggen. Het bestaan van een gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM tussen de broers kan niet worden aangenomen.

2.14.4. De verzoekende partij wijst er verder op dat zij een in België verblijvende minderjarige dochter heeft waarmee zij een goede band heeft.

2.14.5. Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens blijkt dat de gezinsband tussen een ouder en zijn minderjarig kind wordt verondersteld (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 60; EHRM 2 november 2010, Şerife Yiğit/Turkije (GK), § 94). Enkel in zeer uitzonderlijke omstandigheden zou men kunnen aannemen dat er geen sprake meer is van een gezinsleven (EHRM 19 februari 1996, Gül/Zwitserland, § 32; EHRM 21 december 2001, Sen/Nederland, § 28). De scheiding of de echtscheiding van de ouders kunnen niet als dergelijke omstandigheden beschouwd worden, noch het feit dat de contacten tussen het kind en zijn ouder die het niet opvangt, slechts af en toe zouden plaatsvinden (EHRM 11 juli 2000, Ciliz/Nederland, § 59).

In beginsel ontstaat vanaf de geboorte tussen een minderjarig kind en zijn ouder een natuurlijke band die gelijkstaat met een gezinsleven. Het is daarbij niet noodzakelijk dat het kind binnen een huwelijk of andere samenlevingsvorm werd geboren. Om een voldoende graad van ‘gezinsleven’ vast stellen, die valt onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM, is de samenwoning van de ouder met het minderjarig kind niet noodzakelijk; wel moeten andere factoren worden voorgelegd die aantonen dat de relatie tussen de betrokken ouder en het minderjarig kind voldoende standvastig is om de facto gezinsbanden te creëren (*‘Although co-habitation may be a requirement for such a relationship, however, other factors may also serve to demonstrate that a relationship has sufficient constancy to create de facto family ties’*. EHRM 8 januari 2009, Joseph Grant/Verenigd Koninkrijk, § 30).

2.14.6. Waar wordt aangenomen dat er in voorliggende zaak sprake is van een effectief gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM tussen de verzoekende partij en haar minderjarige dochter en rekening houdend met het feit dat de verzoekende partij een privéleven heeft uitgebouwd, wijst de Raad erop dat er sprake is van een beëindiging van het verblijfsrecht. Hierbij aanvaardt het EHRM dat er een inmenging is en dan dient het tweede lid van artikel 8 van het EVRM in overweging te worden genomen, zoals de verzoekende partij correct aangeeft in haar verzoekschrift. Het door artikel 8 van het EVRM

gewaarborgde recht op respect voor het privéleven en voor het familie- en gezinsleven is niet absoluut. Binnen de grenzen gesteld door het voormelde lid, is de inmenging van het openbaar gezag toegestaan voor zover die bij wet is voorzien, ze geïnspireerd is door een of meerdere van de in het tweede lid van artikel 8 van het EVRM vermelde legitieme doelen en voor zover ze noodzakelijk is in een democratische samenleving om ze te bereiken. Vanuit dit laatste standpunt is het de taak van de overheid om te bewijzen dat zij de bekommernis had om een juist evenwicht te bereiken tussen het beoogde doel en de ernst van de inbreuk.

2.14.7. De Raad stelt vast dat de verwerende partij op 31 maart 2020 is overgegaan tot de beëindiging van het verblijfsrecht van verzoekende partij op grond van artikel 44bis, §2 van de Vreemdelingenwet. Het beroep hiertegen werd verworpen bij arrest nr. 244 313 van 17 november 2020. Naar aanleiding hiervan werd reeds een onderzoek doorgevoerd naar artikel 8 EVRM.

2.14.8. De legaliteit noch de legitimiteit van de thans voorliggende beslissing kan ernstig worden betwist. Ook in de thans bestreden beslissing wordt voorts een proportionaliteitstoets doorgevoerd waarbij het algemeen belang superieur geacht wordt ten opzichte van de private belangen van de verzoekende partij. Specifiek wordt in de bestreden beslissing het volgende gesteld:

“U ondertekende het ontvangstbewijs van de vragenlijst hoorplicht in de gevangenis van Gent op 04.12.2020. Diezelfde dag nog vulde u de vragenlijst hoorrecht in, bij onderhavige beslissing werd rekening gehouden met alle door u aangedragen informatie.

U bent ruim 9 jaar gehuwd geweest met mevrouw D. B. E. V. (geboren op (...), van Belgische nationaliteit). Op 25.03.2017 zijn jullie uit de echt gescheiden. Jullie hebben tot op heden een goede verstandhouding. Uit jullie relatie werd een dochter geboren, met name G. Y. A. (geboren op (...), van Belgische nationaliteit). Thans heeft u geen duurzame relatie. Uw dochter kwam, voor uw arrestatie, wekelijks bij u op bezoek van vrijdag na de school tot zondagnamiddag, het contact tussen jullie goed steeds verliep zoals blijkt uit een schrijven van uw ex-partner. Uw dochter komt, begeleid door uw expartner, van tijd tot tijd bij u op bezoek in de gevangenis, momenteel is er ook sprake van regelmatig virtueel contact ten gevolge van Covid-19. U verklaarde uw dochter dagelijks te bellen. Uw dochter is bijgevolg reeds gewend aan uw afwezigheid en het onderhouden van virtueel en telefonisch contact. Overeenkomstig de rechtspraak van het EHRM heeft de uitwijzing van een ouder die niet samenwoont met zijn minderjarig kind niet dezelfde ontwrichtende impact op het leven van deze kinderen als de uitwijzing van de ouder die wel als een gezin samenwoont met zijn minderjarige kinderen, zeker indien contact via telefoon en internet mogelijk blijft en er voor de kinderen geen beletsel bestaat om deze ouder te gaan opzoeken in diens land van herkomst. (EHRM 18 oktober 2006, Uner/Nederland; EHRM 8 januari 2009, Grant / het Verenigd Koninkrijk; EHRM 17 februari 2009, Onur/het Verenigd Koninkrijk. Uit niks blijkt dat contact via telefoon en/of internet vanuit het land waar u zich zal vestigen niet mogelijk zou zijn. Bovendien heeft zij de Belgische nationaliteit en kan zij België vrijelijk in- en uitreizen. Zij zou u, al dan niet onder begeleiding van haar moeder of een andere volwassene, tijdens schoolvakanties kunnen komen bezoeken in Tunesië of een andere plaats waar u zou verblijven. U kunt middels overschrijvingen ook vanuit het buitenland voldoen aan uw onderhoudsverplichtingen. Hoewel het beginsel van het belang van het kind in principe geldt in alle beslissingen die kinderen raken, heeft het EHRM ook verduidelijkt dat wanneer een verblijfs- en of verwijderingsmaatregel wordt getroffen ten aanzien van een ouder met vreemde nationaliteit wegens strafrechtelijke veroordelingen, de beslissing in de eerste plaats de dader van de strafbare feiten betreft. Bovendien blijkt uit de rechtspraak van het EHRM dat in zulke zaken de aard en ernst van het misdrijf of de strafrechtelijke antecedenten kunnen opwegen tegen andere criteria waarmee rekening moet worden gehouden (EHRM 11 december 2016, nr. 77036/11, Salem/Denemarken, § 76; EHRM 16 mei 2017, nr. 25748/15, Hamesevic/Denemarken, § 40 (niet-ontvankelijkheidsbeslissing)). Uit hetgeen supra besproken werd, blijkt dat er redenen van openbare orde zijn die de beëindiging van uw verblijf noodzakelijk maken. Het feit dat u vader van een dochter was, heeft u er niet van weerhouden om 2 vrouwen te verkrachten en aldus een gevangenisstraf op te lopen. Dit getuigt allerminst van verantwoordelijkheid tegenover uw kind, zoals van het ouderlijk gezag zou mogen verwacht worden. Dat de uitoefening van uw familieleven met uw dochter, die verblijfsrecht heeft in België, moeilijker zal verlopen na het beëindigen van uw verblijf, is het loutere gevolg van uw eigen seksueel grensoverschrijdend gedrag. Het risico dat nog een jonge vrouw slachtoffer zou worden van uw seksueel grensoverschrijdend gedrag maakt dat uw familiale belangen ondergeschikt geacht worden aan de bescherming van de openbare orde. De bescherming van de openbare veiligheid en het voorkomen van strafbare feiten, rechtvaardigen een inmenging in het uitoefenen van het recht op de eerbiediging van het gezinsleven.

(..)

Hoe dan ook, uit artikel 8, tweede lid van het EVRM blijkt dat een inmenging in het familie- en gezinsleven mogelijk is wanneer er een wettelijke basis is en een maatregel nodig is om bepaalde doelstellingen, zoals de bescherming van de openbare orde te verzekeren.

Gezien uw strafrechtelijk verleden worden uw familiale belangen ondergeschikt geacht aan de vrijwaring van de openbare orde.

+++

Het wordt niet betwist dat onderhavige beslissing een inmenging vormt in uw privéleven. De bescherming van de orde en het voorkomen van de strafbare feiten rechtvaardigen deze inmenging. U zou ongeveer twee jaar in illegaal verblijf geweest zijn alvorens te huwen met een Belgische onderdaan. Tijdens uw illegaal verblijf gebruikte u minstens 3 andere identiteiten wat een leugenachtig karakter aantoonde. Onder deze verschillende identiteiten werden 3 processen verbaal opgesteld omwille van opzettelijke slagen en verwondingen, winkeldiefstal en illegaal verblijf. Uw gedrag was dus ook tijdens uw illegaal verblijf niet onberispelijk.

Door uw langdurig verblijf heeft u bepaalde banden met België opgebouwd, u heeft hier vrienden en kennissen en uw sociale leven speelt zich hier af. Uit niks blijkt echter dat de banden die u met België opgebouwd heeft van een dergelijk uitzonderlijke aard zijn dat deze vermogen op te wegen tegen het ernstig en actueel gevaar dat u door uw persoonlijk gedrag kan worden geacht te vormen voor de openbare orde. U legt immers geen enkel document voor dat het tegendeel bewijst. Integratie veronderstelt ook dat men de Belgische reglementering respecteert en zich aldus onthoudt aan het plegen van strafbare feiten. U kan via de moderne communicatiemiddelen contact onderhouden met uw vrienden in België en zij zouden u, indien gewenst, kunnen bezoeken daar waar u verblijft. Rekening houdend met het gegeven dat u pas op 20-jarige leeftijd uw land van herkomst verliet, kan niet zonder meer aangenomen worden dat u geen andere band meer zou hebben met dit land dan uw nationaliteit. U bent er opgegroeid, u heeft er ongetwijfeld enige scholing gekregen, u heeft er gewerkt als lasser, u heeft familie aldaar en u spreekt de taal, het Arabisch. U verklaarde eerder al een grote familie te hebben. Alle familieleden, met uitzondering van 2 broers en 1 zus, wonen in Tunesië. U beschikt bijgevolg over een sociaal vangnet dat u kan helpen bij het heropbouwen van uw leven aldaar. U stelt dat u niet bij uw bejaarde ouders kan gaan inwonen doordat uw broer, zijn echtgenote en hun twee kinderen daar reeds inwonen en hun zorg op zich nemen maar u wordt op 34-jarige leeftijd verondersteld in staat te zijn om uw leven zelfstandig terug op te bouwen en in uw levensonderhoud te voorzien, al dan niet met de steun van uw familie in België en Tunesië. Uw familie in België kan u eventueel financiële ondersteuning geven, ook als u in het buitenland verblijft, bijvoorbeeld door middel van storting. Er zijn geen redenen gevonden waaruit zou blijken dat dit niet mogelijk is. Uw familie in Tunesië kan u helpen u weer in de Tunesische samenleving te integreren, zelfs al zou niet bij hen kunnen inwonen. Mogelijks kan u er tijdelijk inwonen tot u een eigen woonst kan huren. Dat u in het verleden in België gewerkt heeft en dat u na uw vrijstelling direct weer aan de slag zou kunnen bij uw laatste werkgever, doet niets af aan het feit dat u een actueel en ernstig gevaar vormt voor de openbare orde. U heeft eerder als lasser gewerkt in Tunesië. De vaardigheden die u tijdens uw tewerkstellingen in België heeft opgedaan zullen u wellicht ook in uw thuisland van pas kunnen komen.

Uit niks blijkt dat u niet opnieuw een job zou kunnen vinden in Tunesië.

Uw persoonlijke gedrag is van die aard dat hieruit een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving kan worden afgeleid. Het gevaar dat u vormt voor de openbare orde is superieur aan de privébelangen die u kan doen gelden. U hebt geen elementen aangebracht met betrekking tot uw gezondheidstoestand of die van één van uw familieleden die een verwijdering onmogelijk zouden maken.”

2.14.9. Zoals duidelijk blijkt uit de motieven van de bestreden beslissing erkent de verwerende partij dat verzoekende partij contact onderhoudt met haar dochter maar wijst zij erop dat – mede gelet op de coronamaatregelen – dit contact virtueel en telefonisch geschied en de dochter derhalve reeds gewend is aan de afwezigheid van verzoekende partij.

Verzoekende partij betwist niet dat zij niet samenwoont met haar dochter. Zoals ook de verwerende partij heeft gedaan, wijst de Raad op rechtspraak van het EHRM dat de uitwijzing van een ouder die niet samenwoont met zijn/haar (minderjarige) kinderen niet dezelfde ontwrichtende impact heeft op het leven van deze kinderen als de uitwijzing van een ouder die wel als een gezin samenwoont met zijn/haar (minderjarige) kinderen, zeker indien contact via telefoon en internet mogelijk blijft vanuit het land waarnaar de ouder zal worden uitgewezen en er voor de kinderen geen beletsel bestaat om deze ouder te gaan opzoeken in diens land van herkomst (EHRM 18 oktober 2006, Üner / Nederland; EHRM 8 januari 2009, Grant / het Verenigd Koninkrijk; EHRM 17 februari 2009, Onur / het Verenigd Koninkrijk). In casu dringt de vaststelling zich op dat de moeder de opvoeding en zorg voor het kind op zich neemt. Er blijkt ook niet dat contact via telefoon en internet vanuit Tunesië niet mogelijk zal zijn. Er blijkt

evenmin dat het kind mits begeleiding van de moeder of een ander gezinslid of indien het wat ouder is verzoekende partij niet kan opzoeken in het land van herkomst. De Raad bemerkt daarbij dat de COVID-maatregelen van tijdelijke aard zijn voor zover al kan aangenomen worden dat deze thans nog verhinderen dat het kind – mits begeleiding – verzoekende partij zou opzoeken in het land van herkomst.

Het betoog van verzoekende partij dat zij in haar vragenlijst op 4 december 2020 had aangegeven dat haar dochter het moeilijk heeft met haar verwijdering, daardoor weinig slaapt en concentratieproblemen heeft, wordt door geen enkel concreet objectief stavingstuk ondersteund. Het loutere feit dat de echtgenote van verzoekende partij om therapie verzocht heeft voor het kind bij een psycholoog toont evenmin aan dat de reden voor deze therapie gelegen is in het feit dat het kind psychologische problemen ondervindt omwille van de verwijdering van de vader. Dit blijkt geenszins uit de email van de klinisch psycholoog dat de verzoekende partij gevoegd heeft aan het verzoekschrift. Verzoekende partij toont geenszins aan dat de verwerende partij enig dienstig gegeven in die zin over het hoofd heeft gezien.

De Raad wijst erop dat het beginsel van het belang van het kind twee aspecten omvat, met name, het behoud van de eenheid van het gezin, enerzijds, en het welzijn van het kind, anderzijds (EHRM 6 juli 2010, nr. 41615/07, Neulinger en Shuruk/Zwitserland (GK), §§ 135-136).

In zijn arrest Jeunesse oordeelde het EHRM dat hoewel het hoger belang van het kind op zichzelf niet beslissend is, hieraan wel een belangrijk gewicht moet worden toegekend in de belangenafweging vereist onder artikel 8 van het EVRM.

Dit betekent dat nationale overheden, in beginsel, aandacht moeten besteden aan de uitvoerbaarheid, de haalbaarheid en de proportionaliteit van een verblijfs- en of verwijderingsmaatregel die wordt getroffen ten aanzien van een ouder met vreemde nationaliteit om daadwerkelijke bescherming te verlenen en voldoende gewicht te geven aan de belangen van de kinderen die er rechtstreeks door geraakt worden (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 109).

De impact van een beslissing op de betrokken kinderen is dan ook een belangrijke overweging. De omstandigheden van de betrokken kinderen, zoals hun leeftijd, hun situatie in het gastland en het land van herkomst en de mate waarin zij afhankelijk zijn van hun ouders, verdienen bijzondere aandacht (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 118). In wezen komt deze afweging neer op de vraag naar het aanpassingsvermogen van de betrokken kinderen, met name de vraag of zij zich kunnen aanpassen aan een andere omgeving (EHRM 18 oktober 2006, Üner/Nederland (GK), § 64).

Hoewel het beginsel van het belang van het kind in principe geldt in alle beslissingen die kinderen raken, heeft het EHRM ook verduidelijkt dat wanneer een verblijfs- en of verwijderingsmaatregel wordt getroffen ten aanzien van een ouder met vreemde nationaliteit wegens strafrechtelijke veroordelingen, de beslissing in de eerste plaats de dader van de strafbare feiten betreft. Bovendien blijkt uit de rechtspraak van het EHRM dat in zulke zaken de aard en ernst van het misdrijf of de strafrechtelijke antecedenten kunnen opwegen tegen andere criteria waarmee rekening moet worden gehouden (EHRM 11 december 2016, nr. 77036/11, Salem/Denemarken, § 76; EHRM 16 mei 2017, nr. 25748/15, Hamesevic/Denemarken, § 40 (niet-ontvankelijkheidsbeslissing)).

Het EHRM heeft dat standpunt nogmaals herhaalt in de zaak Assem Hassan Ali C v. Denmark van 23 oktober 2018 waar het Hof stelde: “55. In its judgment *Jeunesse v. the Netherlands* [GC], (no. 12738/10, § 109, 3 October 2014), which concerned family reunion, the Court reiterated “that there is a broad consensus, including in international law, in support of the idea that in all decisions concerning children, their best interests are of paramount importance ... Whilst alone they cannot be decisive, such interests certainly must be afforded significant weight. Accordingly, national decision-making bodies should, in principle, advert to and assess evidence in respect of the practicality, feasibility and proportionality of any removal of a non-national parent in order to give effective protection and sufficient weight to the best interests of the children directly affected by it.”

56. Whilst this principle applies to all decisions concerning children, the Court notes that in the context of the removal of a non-national parent as a consequence of a criminal conviction, the decision first and foremost concerns the offender. Furthermore, as case-law has shown, in such cases the nature and seriousness of the offence committed or the offending history may outweigh the other criteria to take into account (see, for example, *Cömert v. Denmark* (dec.), 14474/03, 10 April 2006; *Üner v. the Netherlands* [GC], cited above, §§ 62-64; and *Salem v Denmark*, cited above, § 76).” (eigen samenvattende

vertaling: Met betrekking tot beslissingen waarbij kinderen betrokken zijn moet belangrijk gewicht gegeven worden aan het welzijn van deze kinderen. Hoewel dit alleen niet determinerend is, moet aan dat welzijn belangrijk gewicht worden gegeven. Bijgevolg moet rekening gehouden worden met de praktische haalbaarheid en proportionaliteit van de verwijdering van een ouder-derdelander ten einde effectieve bescherming en afdoende gewicht te geven aan het welzijn van de kinderen die hierdoor geraakt worden. Hoewel dit principe van toepassing is op alle beslissingen waar kinderen betrokken zijn, moet opgemerkt worden dat inzake de verwijdering van een derdelander-ouder als gevolg van een strafrechtelijke veroordeling, de beslissing in de eerste plaats de overtreder betreft. Verder, zoals blijkt uit de rechtspraak, kan de aard en ernst van het misdrijf of het gerechtelijk verleden zwaarder doorwegen.).

Zoals duidelijk blijkt heeft het kind van verzoekende partij de Belgische nationaliteit en kan het verder met de moeder, die de voornaamste zorgdrager is, in België verblijven. De bestreden beslissing heeft immers enkel betrekking op verzoekende partij en zorgt er niet voor dat het kind van verzoekende partij België moet verlaten. De vraag welke moeilijkheden het kind zou ondervinden wanneer het gedwongen wordt het Belgische grondgebied te verlaten is in die optiek aldus niet relevant. Wat in casu eerder van belang is, is de vraag welke moeilijkheden het kind zou ondervinden in België omwille van de scheiding met haar vader. In dat verband dient vastgesteld te worden dat het kind bij de moeder verblijft en deze dus voor het kind zorgt en kan zorgen. Verder, zoals de verwerende partij terecht aangeeft, kan de verzoekende partij aan haar onderhoudsverplichtingen ook voldoen vanuit Tunesië. Er blijkt dan ook niet dat het kind moeilijkheden zal ondervinden om verder te verblijven in België zonder verzoekende partij. Verder maakt de verzoekende partij evenmin aannemelijk dat zij geen contact met haar kind kan onderhouden via moderne communicatiemiddelen of door middel van korte bezoeken, zoals de verwerende partij stelt in de bestreden beslissing. Nogmaals herhaalt de Raad dat de coronamaatregelen van tijdelijke aard zijn en thans bovendien ook niet blijkt dat reizen onmogelijk is. Verzoekende partij maakt voorts ook niet aannemelijk dat haar verwijdering een dermate zware emotionele impact zal hebben op haar kind. Verzoekende partij maakt met haar betoog niet aannemelijk dat de bestreden beslissing een disproportionele inmenging uitmaakt in haar gezinsleven, rekening houdende met de ernst van de door haar gepleegde feiten (cfr. EHRM, Assem Hassan Ali C v. Denmark van 23 oktober 2018).

2.14.10. Waar verzoekende partij nog de schending van haar recht op privéleven inroept, blijkt duidelijk uit de bestreden beslissing dat de verwerende partij hieromtrent als volgt geoordeeld heeft:

“Het wordt niet betwist dat onderhavige beslissing een inmenging vormt in uw privéleven. De bescherming van de orde en het voorkomen van de strafbare feiten rechtvaardigen deze inmenging. U zou ongeveer twee jaar in illegaal verblijf geweest zijn alvorens te huwen met een Belgische onderdaan. Tijdens uw illegaal verblijf gebruikte u minstens 3 andere identiteiten wat een leugenachtig karakter aantoonde. Onder deze verschillende identiteiten werden 3 processen verbaal opgesteld omwille van opzettelijke slagen en verwondingen, winkeldiefstal en illegaal verblijf. Uw gedrag was dus ook tijdens uw illegaal verblijf niet onberispelijk.

Door uw langdurig verblijf heeft u bepaalde banden met België opgebouwd, u heeft hier vrienden en kennissen en uw sociale leven speelt zich hier af. Uit niks blijkt echter dat de banden die u met België opgebouwd heeft van een dergelijk uitzonderlijke aard zijn dat deze vermogen op te wegen tegen het ernstig en actueel gevaar dat u door uw persoonlijk gedrag kan worden geacht te vormen voor de openbare orde. U legt immers geen enkel document voor dat het tegendeel bewijst. Integratie veronderstelt ook dat men de Belgische reglementering respecteert en zich aldus onthoudt aan het plegen van strafbare feiten. U kan via de moderne communicatiemiddelen contact onderhouden met uw vrienden in België en zij zouden u, indien gewenst, kunnen bezoeken daar waar u verblijft. Rekening houdend met het gegeven dat u pas op 20-jarige leeftijd uw land van herkomst verliet, kan niet zonder meer aangenomen worden dat u geen andere band meer zou hebben met dit land dan uw nationaliteit. U bent er opgegroeid, u heeft er ongetwijfeld enige scholing gekregen, u heeft er gewerkt als lasser, u heeft familie aldaar en u spreekt de taal, het Arabisch. U verklaarde eerder al een grote familie te hebben. Alle familieleden, met uitzondering van 2 broers en 1 zus, wonen in Tunesië. U beschikt bijgevolg over een sociaal vangnet dat u kan helpen bij het heropbouwen van uw leven aldaar. U stelt dat u niet bij uw bejaarde ouders kan gaan inwonen doordat uw broer, zijn echtgenote en hun twee kinderen daar reeds inwonen en hun zorg op zich nemen maar u wordt op 34-jarige leeftijd verondersteld in staat te zijn om uw leven zelfstandig terug op te bouwen en in uw levensonderhoud te voorzien, al dan niet met de steun van uw familie in België en Tunesië. Uw familie in België kan u eventueel financiële ondersteuning geven, ook als u in het buitenland verblijft, bijvoorbeeld door middel van stortingen. Er zijn geen redenen gevonden waaruit zou blijken dat dit niet mogelijk is. Uw familie in

Tunesië kan u helpen u weer in de Tunesische samenleving te integreren, zelfs al zou niet bij hen kunnen inwonen. Mogelijks kan u er tijdelijk inwonen tot u een eigen woonst kan huren. Dat u in het verleden in België gewerkt heeft en dat u na uw vrijstelling direct weer aan de slag zou kunnen bij uw laatste werkgever, doet niets af aan het feit dat u een actueel en ernstig gevaar vormt voor de openbare orde. U heeft eerder als lasser gewerkt in Tunesië. De vaardigheden die u tijdens uw tewerkstellingen in België heeft opgedaan zullen u wellicht ook in uw thuisland van pas kunnen komen.

Uit niks blijkt dat u niet opnieuw een job zou kunnen vinden in Tunesië.

Uw persoonlijke gedrag is van die aard dat hieruit een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving kan worden afgeleid. Het gevaar dat u vormt voor de openbare orde is superieur aan de privébelangen die u kan doen gelden. U hebt geen elementen aangebracht met betrekking tot uw gezondheidstoestand of die van één van uw familieleden die een verwijdering onmogelijk zouden maken.”

Het feit dat de verzoekende partij het niet eens is met de motivering van de bestreden beslissing door de verwerende partij waarbij deze laatste de bescherming van het algemeen belang superieur acht is niet van aard deze te weerleggen. Door louter te herhalen dat zij wel degelijk een privéleven heeft ontwikkeld op het Belgische grondgebied, wat ook niet wordt betwist, doet zij geen afbreuk aan de motieven terzake. De verzoekende partij voert geen elementen aan waarmee geen rekening zou zijn gehouden en geeft louter blijk van het hebben van een andere mening.

2.15. Een schending van artikel 8 EVRM wordt op het eerste gezicht niet aannemelijk gemaakt.

2.16. Het geschonden geachte artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.”

Zoals uit de bespreking hoger is gebleken blijkt dat de verwerende partij in haar afweging rekening heeft gehouden met het hoger belang van het kind van verzoekende partij en haar gezins- en familieleven in België. Verder heeft zij vastgesteld dat: *“Er liggen geen stukken voor waaruit blijkt dat u zou worden blootgesteld aan een reëel risico op onmenselijke behandeling in strijd met het artikel 3 van het EVRM bij een verwijdering naar uw land van herkomst. U hebt geen elementen aangebracht met betrekking tot uw gezondheidstoestand of m.b.t. de gezondheidstoestand van één van uw familieleden die onderhavige beslissing zouden kunnen beïnvloeden.”* Verzoekende partij betwist dit niet.

Een schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet wordt op het eerste gezicht evenmin aannemelijk gemaakt.

2.17. De middelen zijn, in de mate dat ze ontvankelijk zijn, op het eerste gezicht ongegrond.

2.18. Er dient derhalve te worden vastgesteld dat geen ernstig middel, in de zin van artikel 39/82, § 2, eerste lid van de Vreemdelingenwet, werd aangevoerd. Aan de tweede cumulatieve voorwaarde is bijgevolg niet voldaan.

2.19. De vaststelling dat er niet is voldaan aan één van de in artikel 39/82, § 2, eerste lid van de Vreemdelingenwet voorziene cumulatieve voorwaarden volstaat om de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid af te wijzen. Op de voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel dient dan ook niet te worden ingegaan.

3. Kosten

Met toepassing van artikel 39/68-1, §5, derde en vierde lid van de Vreemdelingenwet zal de beslissing over het rolrecht of over de vrijstelling ervan, in een mogelijke verdere fase van het geding worden getroffen.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt verworpen.

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

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. H. CALIKOGLU,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

H. CALIKOGLU

S. DE MUYLDER