

Arrest

nr. 291 972 van 14 juli 2023
in de zaak RvV X / XI

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat P. ROELS
Graanmarkt 17
9300 AALST

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE Xide KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Colombiaanse nationaliteit te zijn, op 12 juli 2023 heeft ingediend om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van 2 juli 2023 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 12 juli 2023, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 14 juli 2023.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken H. CALIKOGLU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL die loco advocaat P. ROELS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat T. SCHREURS, 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 2 juli 2023 nam de gemachtigde van staatssecretaris voor Asiel en Migratie ten aanzien van verzoeker de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering. Dit is de bestreden beslissing, die verzoeker dezelfde dag ter kennis werd gebracht, en die is gemotiveerd als volgt:

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

Betrokkene werd gehoord door de politie van Antwerpen op 01.07.2023 en in deze beslissing werd rekening gehouden met zijn verklaringen.

Bevel om het grondgebied te verlaten

Aan de Heer, die verklaart te heten(1):

naam: L. G.

voornaam: S.

(...)

nationaliteit: Colombia

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:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van volgend(e) artikel(en) van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en volgende feiten en/of vaststellingen:

Artikel 7, alinea 1:

□ 2°

O de vreemdeling vrijgesteld van de visumplicht die langer in het Rijk verblijft dan de maximale duur van 90 dagen op een periode van 180 dagen voorzien in artikel 20 Uitvoeringsovereenkomst van Schengen of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd;

Betrokkene verblijft reeds sedert 15.11.2019 op het grondgebied van de Schengenstaten. Betrokkene is duidelijk in overstay.

□ 8° wanneer hij een beroepsbedrijvigheid als zelfstandige of in ondergeschikt verband uitoefent, zonder in het bezit te zijn van de daartoe vereiste machtiging;

Betrokkene bezit geen arbeidskaart of single permit. (PV wordt opgemaakt door RVA). Betrokkene is gecontroleerd door RVA en Arbeidsinspectie in een kapperszaak te Antwerpen. Betrokkene is niet ingeschreven om te werken.

Betrokkene verklaart familie in België te hebben: in het administratief verslag verklaart hij een tante te hebben. Er werd geen enkele aanvraag tot gezinshereniging of tot regularisatie ingediend bij de bevoegde overheid. Betrokkene verklaart samen te wonen met zijn vriendin G. T. G. te Antwerpen. Het louter feit dat betrokkenen samenwonen wordt niet beschouwd als een afdoende bewijs van een duurzaam feitelijk partnerschap en een beschermenswaardig gezinsleven. “Een gezamenlijke verblijfplaats toont op zich nog geen oprechte en effectief beleefde partnerrelatie in de zin van artikel 8 EVRM aan, zodat het niet kennelijk onredelijk is dat de verwerende partij dit gegeven niet heeft beschouwd als een indicatie van een gezinsleven in de zin van artikel 8 EVRM” (RVV, nr. 189065 van 28.06.2017).

Betrokkene verklaart niet minderjarige kinderen in België te hebben, noch medische problemen te hebben. Een schending van de artikelen 3 en 8 EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt.

Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris in zijn verwijderingsbeslissing rekening gehouden met de bepalingen van artikel 74/13.

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

□ Artikel 74/14 §3, 1°: er bestaat een risico op onderduiken.

Er bestaat een risico op onderduiken:

1° Betrokkene heeft na zijn illegale binnenkomst of tijdens zijn illegaal verblijf geen verblijfsaanvraag of verzoek of internationale bescherming ingediend binnen de door de wet voorziene termijn.

Betrokkene beweert reeds 9 maanden in België te verblijven. Uit het administratief dossier blijkt niet dat hij zijn verblijf op de wettelijk voorziene manier heeft trachten te regulariseren.

3° Betrokkene werkt niet mee of heeft niet meegewerkt met de overheden.

Betrokkene heeft zich niet aangemeld bij de gemeente binnen de door artikel 5 van de wet van 15.12.1980 bepaalde termijn en levert geen bewijs dat hij op hotel logeert.

Terugleiding naar de grens

REDEN VAN DE BESLISSING TOT TERUGLEIDING NAAR DE GRENS:

Met toepassing van artikel 7, tweede lid, van de wet van 15 december 1980, is het noodzakelijk om de betrokkene zonder verwijl naar de grens te doen terugleiden, met uitzondering van de grens van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen om de volgende redenen:

Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek:

Er bestaat een risico op onderduiken:

1° Betrokkene heeft na zijn illegale binnenkomst of tijdens zijn illegaal verblijf geen verblijfsaanvraag of verzoek of internationale bescherming ingediend binnen de door de wet voorziene termijn.

Betrokkene beweert reeds 9 maanden in België te verblijven. Uit het administratief dossier blijkt niet dat hij zijn verblijf op de wettelijk voorziene manier heeft trachten te regulariseren.

3° Betrokkene werkt niet mee of heeft niet meegewerkt met de overheden.

Betrokkene heeft zich niet aangemeld bij de gemeente binnen de door artikel 5 van de wet van 15.12.1980 bepaalde termijn en levert geen bewijs dat hij op hotel logeert.

Betrokkene verklaart dat hij niet terugkeerde naar herkomstland omdat hij in België wil werken. We stellen dus vast dat betrokkene met zijn uiteenzetting geen schending van artikel 3 EVRM aantoonde. Om tot een schending van artikel 3 EVRM te kunnen besluiten, dient hij aan te tonen dat er ernstige en zwaarwichtige gronden aanwezig zijn om aan te nemen dat hij in Colombië een ernstig en reëel risico loopt te worden blootgesteld aan folteringen of onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen. Het louter ongestaafd aanvoeren van een vermeende schending van artikel 3 EVRM kan niet volstaan.

Betrokkene brengt geen elementen aan die bewijzen dat hij aan een ziekte lijdt die hem belemmeren terug te keren naar zijn land van herkomst.

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

Vasthouding

(...)."

2. Over de ontvankelijkheid van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid

Ambtshalve werpt de Raad op dat hij niet bevoegd is om kennis te nemen van de onderhavige vordering in de mate dat zij gericht is tegen de beslissing tot vasthouding, die in de bestreden akte vervat ligt.

Artikel 71, 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) luidt als volgt:

"De vreemdeling die het voorwerp is van een maatregel van vrijheidsberoving genomen met toepassing van de artikelen (...) 7, (...) kan tegen die maatregel beroep instellen door een verzoekschrift neer te leggen bij de Raadkamer van de Correctionele Rechtbank van zijn verblijfplaats in het Rijk of van de plaats waar hij werd aangetroffen."

Artikel 72, tweede lid, van de Vreemdelingenwet bepaalt voorts expliciet dat het aan de raadkamer van de correctionele rechtbank toekomt te onderzoeken of de vrijheidsberovende maatregel in overeenstemming is met de wet.

De Raad dient derhalve vast te stellen dat hij, gelet op de door de wetgever voorziene beperking van zijn rechtsmacht - die op algemene wijze is geregeld in artikel 39/1 van de Vreemdelingenwet -, niet bevoegd is om van de vordering kennis te nemen in zoverre het de bedoeling zou zijn om ook de maatregel tot vrijheidsberoving aan te vechten (RvS 12 januari 2001, nr. 92.181; RvS 4 juni 2002, nr. 107.338; RvS 1 december 2006, nr. 165.469; RvS 1 december 2006, nr. 165.470).

Bijgevolg moet de vordering als onontvankelijk worden afgewezen in de mate dat zij gericht is tegen de in de bestreden beslissing opgenomen beslissing tot vasthouding.

3. Betreffende de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid

3.1. De drie cumulatieve voorwaarden

Artikel 43, § 1, eerste lid, van het procedurereglement van de Raad (hierna: het PR RvV) bepaalt dat, indien de uiterst dringende noodzakelijkheid wordt aangevoerd, de vordering een uiteenzetting van de feiten dient te bevatten die deze uiterst dringende noodzakelijkheid rechtvaardigen.

Verder kan overeenkomstig artikel 39/82, § 2, eerste lid van de Vreemdelingenwet, slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van een administratieve rechtshandeling 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.

Uit het voorgaande volgt dat, opdat een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid kan worden ingewilligd, de drie voornoemde voorwaarden cumulatief moeten zijn vervuld.

3.2. Betreffende de eerste voorwaarde: het uiterst dringende karakter

Artikel 39/82, § 4, tweede lid, van de Vreemdelingenwet bepaalt:

"Indien de vreemdeling het voorwerp is van een verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is, in het bijzonder indien hij is vastgehouden in een welbepaalde plaats zoals bedoeld in de artikelen 74/8 en 74/9 of ter beschikking is gesteld van de regering, en hij nog geen gewone vordering tot schorsing heeft ingeleid tegen de bedoelde verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel, kan hij binnen de in artikel 39/57, § 1, derde lid, bedoelde termijn de schorsing van de tenuitvoerlegging van deze maatregel vorderen bij uiterst dringende noodzakelijkheid."

Zoals verzoeker aanvoert, wordt hij momenteel vastgehouden in een welbepaalde plaats met het oog op zijn verwijdering van het grondgebied, meer bepaald zoals bedoeld in de artikelen 74/8 en 74/9 van de Vreemdelingenwet. In dit geval wordt conform artikel 39/82, § 4, tweede lid, van de Vreemdelingenwet het uiterst dringende karakter van de vordering wettelijk vermoed. Het uiterst dringende karakter van de vordering, dat overigens niet wordt betwist door verweerder, is voldoende aangetoond.

Aan de eerste cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

3.3. Betreffende de tweede voorwaarde: de ernst van de aangevoerde middelen

3.3.1. De interpretatie van deze voorwaarde

Overeenkomstig het voormelde artikel 39/82, § 2 van de Vreemdelingenwet kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten indien ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en indien de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Onder "middel" wordt begrepen: *"de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden beslissing wordt geschonden"* (RvS 17 december 2004, nr. 138.590; RvS 4 mei 2004, nr. 130.972; RvS 1 oktober 2006, nr. 135.618).

Wanneer op basis van de uiteenzetting van de middelen, het voor ieder weldenkend mens zonder meer duidelijk is, dat de verzoekende partij een schending van een dergelijke bepaling van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM) heeft willen aanvoeren, mag het niet nauwkeurig of verkeerd vermelden door de verzoekende partij van de door haar geschonden geachte verdragsbepaling geen drempel zijn voor de Raad om niet over te gaan tot een beoordeling van de verdedigbare grief.

Teneinde in overeenstemming te zijn met de eis van daadwerkelijkheid van een beroep in de zin van artikel 13 van het EVRM, is de Raad in het raam van de procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid gehouden tot een onafhankelijk en zo nauwkeurig mogelijk onderzoek van elke verdedigbare grief op grond waarvan redenen bestaan om te geloven in een risico van behandeling die ingaat tegen een van de rechten gewaarborgd door het EVRM, zonder dat dit evenwel tot een positief resultaat moet leiden. De draagwijdte van de verplichting dat artikel 13 van het EVRM op de staat doet wegen, varieert volgens de aard van de grief van de verzoekende partij (cf. EHRM 21 januari 2011, *M.S.S./België en Griekenland*, §§ 289 en 293; EHRM 5 februari 2002, *Čonka/België*, § 75).

De verzoekende partij moet in het verzoekschrift een verdedigbare grief aanvoeren, hetgeen inhoudt dat zij op aannemelijke wijze kan aanvoeren dat zij geschaad is in één van haar rechten gewaarborgd door het EVRM (vaste rechtspraak EHRM: zie bv. EHRM 25 maart 1983, *Silver en cons./Verenigd Koninkrijk*, § 113).

Het onderzoek van het ernstig karakter van een middel kenmerkt zich in schorsingszaken door het *prima facie* karakter ervan. Dit *prima facie* onderzoek van de door de verzoekende partij aangevoerde verdedigbare grief afgeleid uit de schending van een recht gewaarborgd in het EVRM moet, zoals gesteld, verzoenbaar zijn met de eis van daadwerkelijkheid van een beroep in de zin van artikel 13 van het EVRM en inzonderheid met de vereiste tot onafhankelijk en zo nauwkeurig mogelijk onderzoek van elke verdedigbare grief. Dit houdt in dat, indien de Raad bij dit onderzoek op het eerste gezicht vaststelt dat er redenen voorhanden zijn om aan te nemen dat deze grief ernstig is of dat er minstens twijfels zijn over het ernstig karakter ervan, hij in deze stand van het geding het aangevoerde middel als ernstig beschouwt. Immers, de schade die de Raad toebrengt door in de fase van het kort geding een middel niet ernstig te bevinden dat achteraf, in de definitieve fase van het proces toch gegrond blijkt te zijn, is groter dan de schade die hij berokkent in het tegenovergestelde geval. In het eerste geval kan het moeilijk te herstellen ernstig nadeel zich voltrokken hebben, in het tweede geval zal ten hoogste voor een beperkte periode de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing zonder reden geschorst zijn.

De Raad doet overeenkomstig artikel 39/82, § 4, vierde lid van de Vreemdelingenwet een zorgvuldig en nauwgezet onderzoek van alle bewijsstukken die hem worden voorgelegd, en inzonderheid die welke van dien aard zijn dat daaruit blijkt dat er redenen zijn om te geloven dat de uitvoering van de bestreden beslissing de verzoekende partij zou blootstellen aan het risico te worden onderworpen aan de schending van de grondrechten van de mens ten aanzien waarvan geen afwijking mogelijk is uit hoofde van artikel 15, tweede lid van het EVRM.

3.3.2. Verzoeker voert, gespreid over drie middelen, de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel in het licht van artikel 3 van het EVRM alsook van artikel 8 van het EVRM, van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, van het redelijkheidsbeginsel en van artikel 5 van het EVRM.

Tevens haalt verzoeker het hoorrecht als algemeen beginsel aan.

Hij licht zijn middelen toe als volgt:

“Eerste middel: schending van het zorgvuldigheidsbeginsel in het licht van artikel 3 van het Europese Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden

Op 02.07.2023 neemt de gemachtigde van de Staatssecretaris de bestreden beslissing, t.t.z. het bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering.

In deze beslissing wordt er geen melding gemaakt van het feit dat artikel 3 EVRM op een ernstige wijze onderzocht werd alvorens DVZ de kwestieuze beslissing nam.

Wat betreft het onderzoek naar een mogelijke schending van het artikel 3 EVRM betoogt de bestreden beslissing als volgt:

“Betrokkene verklaart niet minderjarige kinderen in België te hebben, noch medische problemen te hebben”.

Wat betreft het hoorrecht als algemeen beginsel van het recht wordt enkel verwezen naar ‘het administratief verslag’. Uit de bestreden beslissing zelf blijkt niet dat verzoeker op een persoonlijke manier werd gehoord. Dit blijkt tevens uit bovenstaande parafrase uit de bestreden beslissing: betrokkene heeft het niet verklaard. Quid: indien verzoeker kinderen zou hebben, dan zou hij dit waarschijnlijk wel hebben verklaard. Indien hij ziek was, dan had hij dit moeten zeggen.

Vooreerst kan het gebrek in het hoorrecht verder aangetoond worden door volgende: verzoeker lijdt aan de ziekte gastritis. Deze ziekte waarborgt dan wel op zich geen inherente schending van het artikel 3 EVRM maar wanneer verzoeker daarover zou worden bevraagd, dan zou hij deze ziekte wel hebben gemeld. Dat deed hij immers onmiddellijk ten aanzien van zijn raadsman.

Wat betreft de grondrechtelijke waarborgen van het artikel 3 en 8 EVRM, zoals in de vreemdelingenwet gewaarborgd onder het art. 74/13 (bij terugkeerverplichtingen) kan men minstens verwachten dat de overheid naar de persoonlijke omstandigheden van de geïsoleerde persoon luistert. Vooral het absolute karakter van het artikel 3 EVRM en het beginsel van non-refoulement vereisen dat een deugdelijke, zorgvuldige en prospectieve beoordeling gebeurt in het licht van voormeld artikel.

In casu gebeurde dit niet. Verzoeker verklaart niets spontaan, dus er zal wel geen schending zijn van het artikel 3 EVRM. Met dergelijk gemak worden er zeer zwaarwegende beslissingen gemaakt ten opzichte van personen die mogelijk kwetsbaar zijn en gevaar lopen.

In verzoekers geval kan worden verwezen naar hetgeen onder (1) daarover werd uiteengezet.

Verzoeker heeft Colombia met een zeer specifieke reden verlaten. Hij werd geïsoleerd. Na zijn vlucht werd amper enkele maanden later zijn jongere broer op zeer brutale wijze vermoord.

Verzoeker is opgegroeid in een sfeer van bendege geweld. Verzoeker heeft deze bendes kwaad gemaakt door verschillende klachten neer te leggen bij de politie over diefstallen in zijn kapperzaak. Het is zeer waarschijnlijk dat men hem zal zoeken als hij terugkeert naar Colombia (en dat men hem zal vinden).

Verwerende partij heeft op geen enkele manier het risico onderzocht wat een repatriëring naar Colombia met zich mee zou kunnen brengen. Nochtans behoort zij op de hoogte te zijn van de algehele veiligheidstoestand in het land en behoort zij de specifieke omstandigheden van elk geval te onderzoeken. Dit impliceert dat de overheid bevraagt, doorvraagt en verifieert.

Enkel op deze manier kan de gemachtigde tot een gedegen terugkeerbeslissing en verwijderingsmaatregel beslissen, a fortiori ten aanzien van een persoon zonder verblijfsrechtelijke antecedenten.

Het weze dan ook onderstreept dat verwerende partij alvorens zij de bestreden beslissing aflevert een mogelijke schending op artikel 3 EVRM op een ernstige wijze dient te onderzoeken. Verzekert de Belgische Staat zich er correct van dat verzoeker geen mensonwaardige situaties zal moeten ondergaan? Door enkel te stellen dat verzoeker geen acute medische problemen heeft waardoor er geen schending van artikel 3 EVRM aannemelijk kan worden gemaakt, verzaakt DVZ aan haar zorgvuldigheidsplicht.

Verzoeker verwijst hierbij naar de stukken omtrent de moord op zijn jongere broer en de verschillende klachten dewelke hij eerder had ingediend tegen bendeleden.

Verzoeker verwijst daarbij naar de uitgebreide situatieschets met betrekking tot het drug -en bendegegeweld in de stad Cali, waar de verzoeker leefde.

Dit vergt in zijn wezen niet bijzonder veel moeite vanwege de gemachtigde, doch deze vragen werden simpelweg niet gesteld.

Het standaard standpunt van de gemachtigde ontslaat haar derhalve niet van haar verplichting om een nauwgezet onderzoek te voeren in het licht van artikel 3 EVRM (cf. EHRM 23 december 2012, nr. 27765/09, Hirsi Jamaa v. Italië, §133).

Artikel 3 EVRM – dat bepaalt dat niemand mag worden onderworpen aan folteringen of aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen – bekrachtigt één van de fundamentele waarden van elke democratische samenleving en verbiedt in absolute termen folteringen en onmenselijke of vernederende behandelingen, ongeacht de omstandigheden en de handelingen van het slachtoffer (vaste rechtspraak: zie bv. EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, § 218). Opgemerkt moet worden dat het beginsel van non-refoulement en het absolute karakter van artikel 3 EVRM niet kan worden afgewogen aan de belangen van de openbare orde (EHRM 28 februari 2008, Saadi t. Italië)

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: het EHRM) heeft meermaals geoordeeld dat de verwijdering door een verdragsluitende Staat een probleem ten aanzien van artikel 3 van het EVRM kan opleveren en dus een verdragsluitende Staat verantwoordelijk kan stellen wanneer er ernstige en bewezen motieven bestaan om aan te nemen dat een vreemdeling in het land van bestemming een reëel gevaar loopt om te worden onderworpen aan behandelingen die in strijd zijn met artikel 3 van het EVRM (d.i. het zogenaamde Soering-principe) – vaste rechtspraak van het Hof en thans bevestigd in het kader van het gedwongen terugdrijven van vreemde onderdanen in de zaak EHRM; Cruz Varas t. Zweden, 20 maart 1991).

In deze omstandigheden houdt artikel 3 van het EVRM de verplichting in om de persoon in kwestie niet naar dat land te verwijderen (zie EHRM 4 december 2008, Y. v. Rusland, § 75 en de arresten waarnaar wordt verwezen; EHRM 11 oktober 2011, nr. 46390/10, Auad v. Bulgarije, § 95).

Het EHRM heeft tevens geoordeeld dat, om het bestaan van een gevaar van slechte behandelingen na te gaan, de te verwachten gevolgen van de verwijdering naar het land van bestemming dienen te worden onderzocht, rekening houdend met de algemene situatie in dat land en met de omstandigheden die eigen zijn aan het geval van de betrokken vreemdeling (zie EHRM 4 december 2008, Y. t. Rusland, § 78; EHRM 28 februari 2008, Saad t. Italië, §§ 128-129 en EHRM 30 oktober 1991, Vilvarajah en anderen t. Verenigd Koninkrijk, § 108 in fine). Verwerende partij heeft dit in casu nagelaten.

Hierbij moet worden gewezen dat het verbod van foltering en onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen absoluut is en dat het geen enkele uitzondering toelaat.

Overwegende dat de Raad van State bij haar arrest nr. 241.623 dd. 29.05.2018 geoordeeld heeft dat de DVZ bij het nemen van een BGV eerst dient te onderzoeken of er een mogelijke schending is van artikel 3 EVRM:

“De verzoekende partij moet derhalve bij het nemen van een beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten reeds onderzoeken of die verwijderingsmaatregel in overeenstemming is met de normen van de internationale verdragen waardoor België gebonden is, te dezen met artikel 3 van het EVRM. Hieraan wordt geen afbreuk gedaan door de mogelijkheid voor de verzoekende partij om bij niet-naleving van het bevel om het grondgebied te verlaten over te gaan tot dwangmaatregelen met het oog op verwijdering in de zin van artikel 1, 7°, van de vreemdelingenwet, zijnde de fysieke verwijdering van het XIV-37.373-8/9 grondgebied. Enerzijds kan de toestand immers in die zin evolueren dat er zich bij het nemen van de beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten nog geen gevaar voor een schending van artikel 3 van het EVRM voordoet doch naderhand wel, wanneer de verzoekende partij effectief wil overgaan tot verwijdering. Anderzijds kan niet worden verondersteld dat de betrokken vreemdeling het bevel om het grondgebied te verlaten niet zal naleven zodat de verzoekende partij er zich

niet van kan onthouden een mogelijke schending van artikel 3 van het EVRM te onderzoeken onder het voorwendsel dat zij dergelijk onderzoek zal voeren bij het nemen van dwangmaatregelen met het oog op de fysieke verwijdering van de vreemdeling.” (RvS 29 mei 2018, nr. 241.623)

Ook Uw Raad oordeelde reeds in deze zin in het arrest HADOU Tedros t. Belgische Staat dd. 08.10.2018 (arrestnummer 210 636 dd. 8 oktober 2018):

“De verzoeker lijkt te kunnen worden bijgetreden waar zij stelt dat het nemen van een bevel om het grondgebied te verlaten reeds veronderstelt dat een onderzoek naar artikel 3 van het EVRM moet worden doorgevoerd. Een dergelijk bevel houdt immers voor de verzoeker reeds de verplichting in het grondgebied te verlaten en legt een terugkeerverplichting op. In casu is dit des te meer het geval omdat het bevel is afgegeven zonder termijn voor vrijwillig vertrek en met een beslissing tot terugleiding naar de grens van de Schengenlidstaten.”

Verwerende partij heeft in casu nagelaten om op een grondige wijze artikel 3 EVRM te onderzoeken ALVORENS zij de bestreden beslissing nam.

In casu moet worden vastgesteld dat door verwerende partij een uitvoerbare vertrekverplichting opgelegd wordt zonder op een ernstige wijze te onderzoeken of dit in strijd is met artikel 3 van het EVRM. Het leidt geen twijfel dat in casu de zorgvuldigheidsplicht in het licht van artikel 3 EVRM is geschonden.

Daaropvolgend is maar één logische conclusie mogelijk: verwerende partij heeft zich gedragen in strijd met internationale beginselen. Zij miskent het beginsel van non-refoulement en onderwerpt verzoeker aan een behandeling die in strijd is met de menselijke waardigheid. Zij kan de vraag: bestaat er nog eens kans dat verzoeker zal worden gezocht door de moordenaar van zijn jongere broer, loopt hij een significante kans om zelf vermoord te worden, niet beantwoorden en dit omdat zij niet weet, doch behoorde te weten, dat dergelijke familietragedie zich heeft voorgedaan in het land van herkomst.

De schending van het zorgvuldigheidsbeginsel in het licht van artikel 3 EVRM is gegrond.

Tweede middel: schending artikel 8 EVRM en artikel 74/13 Verblijfswet – schending redelijkheidsbeginsel Verwerende partij stelt dat er in casu geen sprake zou zijn van een schending van artikel 8 EVRM.

Verzoeker betwist dit.

Het EHRM benadrukt dat het begrip privéleven, in de zin van artikel 8 EVRM 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).

“Verdragsluitende Staten [zijn] er wel toe gehouden om, binnen de beleids marge waarover zij beschikken, een billijke afweging (of zoals verzoeker stelt: een proportionaliteitstoets) te maken tussen de concurrerende belangen van het individu en het algemeen belang (zie EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, Nunez v. Noorwegen, par. 68-69). In zaken die zowel op een gezinsleven als op immigratie betrekking hebben, zal de omvang van de negatieve dan wel positieve verplichtingen van een Verdragsluitende Staat in het kader van artikel 8 van het EVRM afhankelijk zijn van de individuele omstandigheden van de betrokken persoon en het algemeen belang (EHRM 17 april 2014, nr. 41738/10, Paposhvili v. België, par. 140).

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met de loutere goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka/Belgie, § 83), en anderzijds dat dit artikel primeert op de bepalingen van de Vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan hij kennis heeft of zou moeten hebben.

In casu dient onderzocht te worden of de inmenging noodzakelijk is, met name of de inmenging gerechtvaardigd wordt door een dwingende maatschappelijke behoefte en proportioneel is met het nagestreefde doel (EHRM 18 oktober 2006, Üner/Nederland (GK), § 54; EHRM 2 juni 2015, nr. 6009/10, K.M./Zwitserland, § 51 en 53).

Dit vereist dat de verwerende partij een zorgvuldige en redelijke afweging moet maken tussen het belang van de verzoekende partij en zijn partner enerzijds en het algemeen belang van de Belgische samenleving bij immigratiecontrole.

In haar beslissing stelt de gemachtigde zelf dat verzoeker duurzame affectieve banden onderhoudt op Belgisch grondgebied. Zij vermeldt dat verzoeker effectief een relatie heeft met mevr. T..

De administratie heeft in de bestreden beslissing geen, minstens onvoldoende rekening gehouden met de duurzame, effectief beleefde en hechte relatie met mevr. G.T. (cfr. stukken 6 – 10).

Zij heeft geen ernstig onderzoek gevoerd naar de mogelijke impact die een eventuele verwijdering zou hebben op het gezins- en familieleven van verzoeker. Verzoeker heeft het recht om zijn subjectieve recht op gezinshereniging ten volle uitvoer te zien krijgen en om daarbij, ook en bijzonder gelet op het ten aanzien van hem gelijktijdig genomen inreisverbod, zijn relatie met mevrouw erkend te zien.

Het tweede middel is gegrond.

Derde middel: geen onderzoek naar subsidiaire veiligheidsmaatregelen

Tevens heeft de administratie op geen enkel moment onderzocht of er zo mogelijk subsidiaire alternatieven bestaan die hoewel minder ingrijpend, even efficiënt zijn om haar doelstelling te bereiken. Dit is een plicht van de staat onder artikel 5 EVRM, vrijheidsberoving is en blijft een middel van 'last resort', wanneer geen andere alternatieven meer voorhanden zijn. Zo zou verzoeker ook bereid geweest zijn om zich ter controle regelmatig te melden bij politie. DVZ onderzoekt minder ingrijpende mogelijkheden niet. Deze vragen worden niet gesteld – detentie wordt/is de regel en niet, zoals betaamt, de uitzondering. Verzoeker heeft een vast en bij de overheden gekend adres, hij was ook zeer eenvoudig thuis te treffen. Waar zou hij naartoe gaan? De vreemdelingenwet voorziet slechts marginaal in deze mogelijkheden, nochtans is dit een vereiste ingevolgde artikel 15 Terugkeerrichtlijn, waarop de gemachtigde zich in casu baseert.

De Europese Commissie stelt in haar praktisch handboek met betrekking tot de toepassing van de Terugkeerrichtlijn als volgt:

Article 15(1) of the Return Directive requires that less coercive measures must be "sufficient" and that it should be possible to apply them "effectively" to the third-country national concerned. This implies that, to comply with the obligation to provide for effective alternatives to detention, Member States must provide in national law for alternatives to detention that can achieve the same objectives of detention (i.e. prevent absconding, avoid that the third-country national avoids or hampers return) while using means that are less intrusive of the right to liberty of the individual. National authorities responsible for taking decisions related to detention and alternatives to 73 Judgment of the Court of Justice of 30 November 2009, Kadzoev, Case C-357/09 PPU, ECLI:EU:C:2009:741. 68 detention need to assess whether such less coercive measures would be sufficient and effective in each individual case. Examples of alternatives to detention include residence restrictions, open houses for families, caseworker support, regular reporting, surrender of ID/travel documents, bail and electronic monitoring. The UNHCR provides some practical examples of good practices⁷⁴ on alternatives to detention.

terugkeerhandboek_update_27092017.pdf (agii.be)

Het derde middel is gegrond."

3.3.3. Beoordeling

3.3.3.1. Uit het verzoekschrift blijkt dat verzoeker de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht *in casu* is bereikt en verzoeker bijgevolg de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert.

Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd 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 beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

De Raad moet vaststellen dat verzoeker geenszins de vaststellingen betwist aangaande artikel 7 van de Vreemdelingenwet dat hij langer in het Rijk verblijft dan de maximale duur van 90 dagen op een periode van 180 dagen voorzien in artikel 20 Uitvoeringsovereenkomst van Schengen of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd (artikel 7, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet) en hij geen arbeidskaart of single permit bezit (artikel 7, eerste lid, 8° van de Vreemdelingenwet).

Verzoeker bekritiseert noch weerlegt verder de motieven aangaande artikel 74/14 van de Vreemdelingenwet betreffende de reden waarom hem geen termijn voor vrijwillig vertrek wordt toegestaan gelet op het risico op onderduiken (artikel 74/14, § 3, 1° van de Vreemdelingenwet) gezien verzoeker heeft nagelaten een verblijfsaanvraag of beschermingsverzoek in te dienen en niet heeft meegewerkt met de overheden.

De uiteenzetting van verzoeker leidt niet tot het besluit dat de bestreden beslissing gelet op het voorgaande is genomen op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of met overschrijding van de appreciatiebevoegdheid waarover verweerder beschikt.

3.3.3.2. De Raad stelt inzake de aangevoerde schending van artikel 3 van het EVRM in de eerste plaats vast dat, in tegenstelling tot wat verzoeker voorhoudt, verweerder uitdrukkelijk heeft gemotiveerd inzake dit artikel.

In de bestreden beslissing wordt erop gewezen dat verzoeker heeft verklaard dat hij niet terugkeerde naar herkomstland omdat hij in België wil werken. Verweerder motiveert dat verzoeker met zijn uiteenzetting

geen schending van artikel 3 van het EVRM aantoon. Er wordt in de bestreden beslissing toegelicht dat om tot een schending van artikel 3 van het EVRM te kunnen besluiten, verzoeker dient aan te tonen dat er ernstige en zwaarwichtige gronden aanwezig zijn om aan te nemen dat hij in Colombia een ernstig en reëel risico loopt te worden blootgesteld aan folteringen of onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen. Het louter ongestaafd aanvoeren van een vermeende schending van artikel 3 van het EVRM kan niet volstaan. Verweerder vervolgt dat verzoeker geen elementen aanbrengt die bewijzen dat hij aan een ziekte lijdt die hem belemmeren terug te keren naar zijn land van herkomst. Daarnaast wordt in de bestreden beslissing gesteld dat artikel 3 van het EVRM niet het recht waarborgt om op het grondgebied van een Staat te blijven louter om de reden dat die Staat betere medische verzorging kan verstrekken dan het land van herkomst en dat zelfs de omstandigheid dat de uitwijzing de gezondheidstoestand of de levensverwachting van een vreemdeling beïnvloedt, niet volstaat om een schending van deze verdragsbepaling op te leveren. Enkel in zeer uitzonderlijke gevallen wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn, hetgeen in voorliggende zaak volgens verweerder niet blijkt, kan een schending van artikel 3 van het EVRM aan de orde zijn.

Verzoeker betoogt dat er uit de bestreden beslissing niet blijkt dat hij op een persoonlijke manier werd gehoord en meent dat er sprake is van een gebrekkig gehoor. Hij wijst erop dat hij lijdt aan de ziekte gastritis en hoewel hij stelt dat deze ziekte dan wel op zich geen inherente schending van artikel 3 van het EVRM waarborgt, hij deze ziekte wel zou hebben gemeld mocht hij daarover bevestigd zijn geweest.

De Raad moet evenwel samen met verweerder opmerken dat verzoeker tijdens zijn gehoor zelf geen gewag heeft gemaakt van medische problemen hoewel hem uitdrukkelijk werd gevraagd of hij een ziekte heeft die hem belemmert te reizen of om terug te keren naar zijn herkomstland (zie "Formulier ter bevestiging van het horen van de vreemdeling, p. 2). Evenmin zijn er aanwijzingen in het administratief dossier aangaande enige gezondheidsproblemen waarmee verweerder rekening diende te houden bij het nemen van de bestreden beslissing. In tegendeel, uit het "medisch attest intake en verblijf" van 3 juli 2023 blijkt dat verzoeker werd gezien door een arts die heeft vastgesteld dat verzoeker geschikt is om in het centrum te verblijven en wordt verder uitdrukkelijk aangegeven dat verzoeker, die werd onderworpen aan een gepast medisch onderzoek en een grondige anamnese, niet lijdt aan een ziekte die een inbreuk inhoudt op artikel 3 van het EVRM. Verzoeker brengt overigens geen enig begin van bewijs bij om zijn voorgehouden medische problemen te staven. Verder wijst de Raad er nog op dat het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna verkort het EHRM) in zijn arrest nr. 41738/10 in de zaak Paposhvili t. België van 13 december 2016 in zijn § 183 het volgende gesteld heeft voor de toepassing van artikel 3 van het EVRM inzake verwijdering van vreemdelingen die lijden aan een ernstige ziekte, het gaat om *"situaties die de verwijdering inhouden van ernstig zieke vreemdelingen waar ernstige aanwijzingen voorliggen dat hij of zij, ook al ligt geen imminent risico op overlijden voor, een reëel risico loopt in geval van afwezigheid van een gepaste behandeling in de ontvangende staat of het gebrek aan toegang tot een dergelijke behandeling, op blootstelling aan een ernstige, snelle en onomkeerbare achteruitgang van zijn of haar gezondheidstoestand resulterend in een intens lijden of in een betekenisvolle vermindering van de levensverwachting (eigen vertaling)".* Hieruit blijkt dat het EHRM, ook al wordt niet langer een imminent risico op overlijden vereist, de lat nog steeds zeer hoog legt vooraleer het aanvaardt dat een schending van artikel 3 van het EVRM zich kan voordoen voor een zieke vreemdeling. Met betrekking tot het verwijderen zelf heeft het EHRM reeds geoordeeld dat artikel 3 van het EVRM een verdragsluitende staat in beginsel niet verplicht om een persoon niet te verwijderen of uit te zetten wanneer deze in staat is te reizen en voor zover in dat verband de nodige maatregelen worden genomen die passend zijn en aan de toestand van de betrokkene aangepast (EHRM 30 april 2013, Kochieva e.a./Zweden, § 35; EHRM 4 juli 2006, Karim/Zweden, § 2).

Op geen enkele wijze neemt verzoeker de moeite concrete aanwijzingen naar voor te brengen dat hij omwille van de beweemde gastritis verhinderd is te reizen of hij hiervoor dan niet verder kan worden behandeld in zijn herkomstland. Hij concretiseert verder op geen enkele wijze waarom hij geen toegang zou hebben tot de eventuele noodzakelijke zorg in het land van herkomst en een reëel risico loopt op behandelingen in strijd met artikel 3 van het EVRM. Hij legt geen begin van bewijs voor dat kan wijzen op een dergelijk ernstig en reëel risico. De Raad stipt hierbij aan dat verzoeker geen aanvraag overeenkomstig artikel 9ter van de Vreemdelingenwet heeft ingediend.

In casu wordt prima facie helemaal geen ernstig ziektebeeld aangetoond.

Verzoeker voert voorts aan dat hij Colombia heeft verlaten omdat hij er werd geïnterviewd en licht toe dat amper enkele maanden na zijn vertrek zijn jongere broer op zeer brutale wijze werd vermoord. Verzoeker stelt te zijn opgegroeid in een sfeer van bende-geweld en hij bendes kwaad heeft gemaakt door verschillende klachten neer te leggen bij de politie over diefstallen in zijn kapperszaak waardoor het zeer waarschijnlijk is dat men hem zal zoeken (en vinden) indien hij terugkeert naar Colombia. Verzoeker

verwijt verweerder op geen manier het risico te hebben onderzocht wat een repatriëring naar Colombia met zich mee zou kunnen brengen hoewel die op de hoogte behoort te zijn van de algehele veiligheidstoestand in het land en de specifieke omstandigheden dient te onderzoeken.

De Raad wijst er in dit verband vooreerst op dat een verzoeker moet aantonen dat er ernstige en zwaarwichtige gronden aanwezig zijn om aan te nemen dat hij in het land waarnaar hij mag worden teruggeleid, een ernstig en reëel risico loopt te worden blootgesteld aan foltering of mensonterende behandeling. Hij moet deze beweringen staven met een begin van bewijs. Hij moet concrete, op zijn persoonlijke situatie betrokken feiten aanbrengen. Een blote bewering, loutere verwijzing naar algemene informatie of een eenvoudige vrees voor onmenselijke behandeling op zich volstaat niet om een inbreuk uit te maken op artikel 3 van het EVRM. Een eventualiteit dat artikel 3 van het EVRM kan worden geschonden volstaat op zich evenmin.

Er dient in casu vastgesteld te worden dat uit de stukken van het dossier ontegensprekelijk blijkt dat verzoeker werd bevraagd aangaande de redenen waarom hij niet kan terugkeren naar zijn herkomstland waarbij hij enkel aangaf in België te willen werken (zie "Formulier ter bevestiging van het horen van de vreemdeling, p. 2). Verzoeker maakte geenszins gewag van enige vrees om terug te keren naar Colombia. Bovendien kan ook niet zonder meer voorbijgaan aan het feit dat verzoeker aangaf noch in België noch in een ander Europees land internationale bescherming te hebben gevraagd. In deze omstandigheden kan de Raad niet besluiten dat verzoeker verklaringen aflegde die zouden nopen tot een verder onderzoek van de risico's op slechte behandelingen die hij zou lopen in zijn herkomstland en kan verweerder geen onzorgvuldigheid worden verweten.

Waar verzoeker in het verzoekschrift wijst op algemene informatie aangaande het drug- en bendege geweld in de stad Cali en aan het verzoekschrift stukken toevoegt omtrent de moord op zijn broer en omtrent de klachten die hij heeft ingediend tegen bendeleden om zijn vrees bij terugkeer naar Colombia te staven, moet de Raad opmerken dat, daargelaten verzoeker heeft nagelaten een beschermingsverzoek in te dienen noch in het kader van zijn gehoor gewag heeft gemaakt van problemen bij terugkeer hetgeen reeds ernstig afbreuk doet aan de voorgehouden vrees en de ernst ervan, uit de vertaalde stukken niet valt af te leiden dat verzoeker actueel wordt gevisieerd door bendeleden wegens het gegeven in 2019 aangifte te hebben gedaan van een diefstal, een klacht die overigens wordt behandeld door de Colombiaanse autoriteiten, noch kan vastgesteld worden dat verzoeker persoonlijk dreigt gevisieerd te worden door bendeleden die verantwoordelijk zijn voor de moord op zijn broer.

In deze omstandigheden maakt verzoeker in de huidige stand van zaken een ernstige grief in de zin van artikel 3 van het EVRM of een schending van het beginsel van non-refoulement op het eerste zicht niet aannemelijk.

3.3.3.3. Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

"1. Eenieder 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."

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met de loutere goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka/België, § 83), en anderzijds dat dit artikel primeert op de bepalingen van de Vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan zij kennis heeft of zou moeten hebben.

Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens volgt dat bij de belangenafweging in het kader van het door artikel 8 van het EVRM beschermde recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven een 'fair balance' moet worden gevonden tussen het belang van de vreemdeling en diens familie enerzijds en het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde anderzijds. Daarbij moeten alle voor die belangenafweging van betekenis zijnde feiten en omstandigheden kenbaar worden betrokken.

De Raad oefent slechts een wettigheidscontrole uit op de bestreden beslissing. Bijgevolg gaat hij na of de verwerende partij alle relevante feiten en omstandigheden in haar belangenafweging heeft betrokken en, indien dit het geval is, of de verwerende partij 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 familie- en gezins- of privéleven 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.

Deze maatstaf impliceert dat de Raad niet de bevoegdheid bezit om zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Bijgevolg kan de Raad niet zelf de belangenafweging doorvoeren (RvS 26 januari 2016, nr. 233.637; RvS 26 juni 2014, nr. 227.900).

Het waarborgen van een recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven, veronderstelt het bestaan van een privé- en/of familie- en gezinsleven, dat beschermenswaardig is onder artikel 8 van het EVRM. Dit privé- en/of familie- en gezinsleven dient te bestaan op het moment van de bestreden beslissing.

De Raad kijkt in eerste instantie na of verzoeker een beschermenswaardig privé- en/of familie- en gezinsleven aanvoert in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of een inbreuk werd gepleegd op het recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven door het nemen van de bestreden beslissing.

De Raad stelt vooreerst vast dat verweerder niet heeft nagelaten rekening te houden met artikel 8 van het EVRM. Zo wordt in de bestreden beslissing gemotiveerd dat verzoeker heeft verklaard familie te hebben in België, zijnde een tante, maar hij geen enkele aanvraag tot gezinshereniging of tot regularisatie heeft ingediend bij de bevoegde overheid. Verzoeker verklaarde tevens samen te wonen met zijn vriendin te Antwerpen waarbij verweerder heeft geoordeeld dat het loutere feit dat betrokkenen samenwonen niet wordt beschouwd als een afdoende bewijs van een duurzaam feitelijk partnerschap en een beschermenswaardig gezinsleven. Verweerder citeert dat een gezamenlijke verblijfplaats op zich nog geen oprechte en effectief beleefde partnerrelatie in de zin van artikel 8 van EVRM aantoon, zodat het niet kennelijk onredelijk is dat hij dit gegeven niet heeft beschouwd als een indicatie van een gezinsleven in de zin van artikel 8 EVRM. Tot slot wordt er in de bestreden beslissing op gewezen dat verzoeker geen minderjarige kinderen in België heeft en wordt geconcludeerd dat een schending van artikel 8 van het EVRM niet aannemelijk wordt gemaakt.

Verzoeker betwist de motieven aangaande het voorgehouden gezinsleven met zijn Spaanse partner en betoogt dat onvoldoende rekening werd gehouden met de duurzame, effectief beleefde en hechte relatie zonder enig onderzoek naar de mogelijke impact die een eventuele verwijdering zou hebben op het gezins- en familieleven.

Verzoeker kan verweerder evenwel geen onzorgvuldig onderzoek verwijten gelet op zijn uiterst summiere verklaringen aangaande zijn relatie die blijken uit de beschikbare stukken in het administratief dossier waarbij hij enkel aangaf een "vriendin" te hebben waarvan hij stelde "geen gegevens" te hebben (zie "Formulier ter bevestiging van het horen van de vreemdeling, p. 3). Dat verweerder in deze omstandigheden heeft geconcludeerd dat geen sprake is van enig beschermenswaardig gezinsleven en niet is overgegaan tot een belangenafweging komt dan ook niet onredelijk noch onzorgvuldig voor. Verweerder merkt in de verweernota en ter terechtzitting overigens met reden op dat een deel van de bijgebrachte stukken ter staving van de relatie onvertaald blijven en uit de bijgebrachte stukken niet ontegensprekelijk blijkt dat verzoeker effectief reeds een jaar een relatie zou hebben.

De Raad wijst er hierbij verder op dat zelfs indien verzoeker, gelet op de aan het verzoekschrift toegevoegde omstandige stukken, een duurzaam en feitelijk partnerschap zou aantonen, dient benadrukt te worden dat het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezins- en privéleven niet absoluut is. Inzake immigratie heeft het EHRM er bij diverse gelegenheden aan herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 115; EHRM 24 juni 2014, Ukaj/Zwitserland, § 27). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39; EHRM 10 juli 2014, Mugenzi/Frankrijk, § 43). De verdragsstaten hebben het recht, op grond van een vaststaand beginsel van internationaal recht, behoudens hun verdragsverplichtingen, met inbegrip van het EVRM, de toegang, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen te controleren (EHRM 26 juni 2012, Kurić en a./Slovenië (GK), § 355; zie ook EHRM 3 oktober

2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 100). De staat is aldus gemachtigd om de voorwaarden voor de binnenkomst, het verblijf en de verwijdering van nietonderdanen vast te leggen.

Niettemin, in bepaalde gevallen kunnen binnenkomst-, verblijfs- en verwijderingsmaatregelen aanleiding geven tot een schending van het recht op eerbiediging van het gezinsleven, zoals gewaarborgd onder artikel 8 van het EVRM.

Of daarvan daadwerkelijk sprake is, moet onderzocht worden in het licht van de vraag of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating tot binnenkomst en/of verblijf heeft verzocht, dan wel of het gaat om een weigering van een voortgezet verblijf.

Uit de gegevens van het administratief dossier en meer bepaald uit verzoekers uiteenzetting in het verzoekschrift dat hij sinds de zomer van 2022 een relatie heeft, blijkt dat verzoeker zijn gezinsleven met zijn Spaanse partner is gestart op een moment waarop hij illegaal in België verbleef. Hij betwist noch weerlegt immers de vaststelling dat hij sedert 15 november 2019 in het Rijk verblijft en hij dus langer in het Rijk verblijft dan de maximale duur van 90 dagen op een periode van 180 dagen voorzien in artikel 20 Uitvoeringsovereenkomst van Schengen. Verzoeker is nooit eerder toegelaten of gemachtigd tot een lang verblijf.

Hierbij oordeelt het EHRM dat er geen toetsing geschiedt aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM, maar eerder moet worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de staat om de betrokken vreemdeling op zijn grondgebied toe te laten of te laten verblijven zodat hij zijn recht op eerbiediging van het privé- en/of familie- en gezinsleven aldaar kan handhaven en ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38; EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 105). Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets waarbij wordt nagegaan of de staat een redelijke afweging heeft gemaakt tussen de concurrerende belangen van het individu, enerzijds, en de samenleving, anderzijds. Staten beschikken bij deze belangenafweging over een zekere beoordelingsmarge.

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

Een ander belangrijke overweging is of het gezinsleven zich heeft ontwikkeld in een periode waarin de betrokken personen zich ervan bewust dienden te zijn dat de verblijfsstatus van een van hen er toe leidt dat het voortbestaan van het gezins- en privéleven in het gastland vanaf het begin precair zou zijn. Waar dit het geval is, zal er enkel in zeer uitzonderlijke omstandigheden sprake zijn van een schending van artikel 8 EVRM (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 108; zie ook EHRM 17 april 2014, Paposhvili/België, § 142). Verzoeker blijft in gebreke de in zijn situatie vereiste bijzonder uitzonderlijke omstandigheden aan te tonen. De Raad wijst er dienaangaande op dat de verzoeker en zijn partner zich ervan bewust dienden te zijn dat de verblijfsstatus van verzoeker er toe leidt dat het voortbestaan van het gezinsleven in het gastland vanaf het begin precair zou zijn (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 108). Verzoeker noch zijn partner kunnen voorhouden onbewust te zijn geweest van verzoekers illegale verblijfstoestand nu vaststaat dat verzoeker langer in het Rijk verblijft dan de maximale duur van 90 dagen op een periode van 180 dagen voorzien in artikel 20 Uitvoeringsovereenkomst van Schengen of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd.

Daarnaast stelt de Raad vast dat verzoeker niet aantoonde dat er onoverkomelijke hinderpalen aanwezig zijn voor het leiden van het voorgelaten gezinsleven in het land van herkomst of elders.

Waar uit de stukken blijkt dat verzoekers partner een afspraak zou gemaakt hebben bij het stadsbestuur te Antwerpen en documenten verzamelt in functie van een aanvraag tot wettelijke samenwoning, moet de Raad opmerken dat de loutere intentie om wettelijk te gaan samenwonen verzoeker nog niet automatisch recht geeft op een verblijf. De Raad benadrukt dat er thans nog geen aanvraag tot wettelijke samenwoning hangend blijkt en stipt aan dat zelfs indien een wettelijke samenwoning zou geregistreerd worden, verzoeker dan de nodige stappen kan ondernemen om zijn verblijf op grond van dergelijke wettelijke samenwoning in België te regulariseren. Een wettelijke samenwoning verleent immers niet automatisch

een recht op verblijf. Hiervoor moet een procedure tot gezinshereniging opgestart worden en de aanvraag tot gezinshereniging moet in beginsel in het land van herkomst gebeuren. Eens verzoeker in het bezit is van de noodzakelijke binnenkomstdocumenten kan hij terugkeren naar België.

Verzoeker toont in voorliggend geval aldus geen concrete hinderpalen aan voor het leiden van een gezinsleven elders en maakt niet aannemelijk dat hij enkel in België met zijn partner kan samenleven. De Raad wijst er verder op dat moderne communicatiemiddelen of periodieke bezoeken verzoeker in staat kunnen stellen om tijdens de scheiding in nauw contact te blijven met zijn partner en het gezinsleven met haar verder te onderhouden. Verzoeker toont voorts niet aan dat zijn partner hem niet kan bezoeken. De bestreden beslissing verhindert zijn partner niet om hem te bezoeken en contact te blijven houden tijdens de scheiding en de banden verder te onderhouden. Uit geen enkel objectief controleerbaar gegeven blijkt als zou het ingeroepen gezinsleven enkel op Belgische bodem kunnen worden beleefd.

In casu kan prima facie geenszins worden vastgesteld dat de thans bestreden akte disproportioneel ingrijpt op dit gezinsleven.

In deze omstandigheden kan op het eerste zicht een schending van artikel 8 van het EVRM niet worden vastgesteld.

3.3.3.4. Inzake de aangevoerde schending van het hoorrecht wordt erop gewezen dat dit recht integraal deel uitmaakt van de eerbiediging van de rechten van de verdediging, wat een algemeen beginsel van het Unierecht is (cf. HvJ 5 november 2014, C-166/13, punt 45).

De verplichting tot eerbiediging van de rechten van de verdediging van de adressaten van besluiten die hun belangen aanmerkelijk raken, rust op de administratieve overheden van de lidstaten wanneer zij maatregelen nemen die binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen (HvJ 10 september 2013, C-383/13, punt 35).

In casu werd aan verzoeker een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering betekend, wat, gelet op de bepalingen van de richtlijn 2008/115/EG van het Europees parlement en de Raad over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (hierna: de richtlijn 2008/115/EG), een maatregel is die binnen de werkingssfeer van het Unierecht valt. De bestreden beslissing, kan ook worden beschouwd als een bezwarend besluit voor degene tot wie het is gericht. De hoorplicht diende in voorliggende zaak dan ook te worden gerespecteerd.

Verzoeker betoogt dat er uit de bestreden beslissing niet blijkt dat hij op een persoonlijke manier werd gehoord en meent dat er sprake is van een gebrekkig gehoor. Hij wijst erop dat hij lijdt aan de ziekte gastritis en hoewel hij stelt dat deze ziekte dan wel op zich geen inherente schending van artikel 3 van het EVRM waarborgt, hij deze ziekte wel zou hebben gemeld mocht hij daarover bevraagd zijn geweest. De Raad stelt echter vast dat in de bestreden beslissing wordt gesteld dat verzoeker werd gehoord op 1 juli 2023 en dat uit het administratief dossier blijkt dat verzoeker op 2 juli 2023 tevens werd gehoord. In het administratief dossier is er een "Formulier ter bevestiging van het horen van de vreemdeling" van 2 juli 2023 terug te vinden waaruit afdoende blijkt dat verzoeker ruim de mogelijkheid werd geboden om eventuele hinderpalen inzake een terugkeer naar zijn land van herkomst mee te delen. Er zijn geen elementen die erop wijzen dat verzoeker niet in staat was of werd verhinderd om mee te delen wat hij wou meedelen.

Verzoeker toont verder met zijn betoog dat hij had willen melden dat hij aan de ziekte gastritis lijdt niet aan dat hij aanvullende nuttige inlichtingen aan verweerder had kunnen verstrekken die deze er hadden van kunnen weerhouden om de bestreden beslissing te nemen nu hierboven door de Raad reeds werd vastgesteld dat verzoeker geen ernstig ziektebeeld heeft aangetoond en niet lijdt aan een ziekte die een inbreuk houdt op artikel 3 van het EVRM.

Het vervullen van de hoorplicht heeft maar zin heeft voor zover het horen voor de overheid informatie kan opleveren die haar behoedt voor een vals beeld van de feiten of die haar appreciatie van de feiten kan beïnvloeden, informatie kortom die de overheid van de overwogen, voor de betrokkene nadelige, beslissing kan afhouden (cf. RvS 21 juni 1999, nr. 81.126). Verzoeker toont dit evenwel gelet op het voorgaande niet aan.

Een schending van het hoorrecht wordt prima facie niet aangetoond.

3.3.3.5. Waar verzoeker in zijn derde middel betoogt dat er geen onderzoek werd gevoerd naar subsidiaire veiligheidsmaatregelen en hierbij wijst op artikel 5 van het EVRM, merkt de Raad op dat artikel 5 van het

EVRM betrekking heeft op de onrechtmatige vrijheidsberoving door arrestatie of gevangenhouding. Verzoeker lijkt er met zijn betoog aan voorbij te gaan dat de Raad niet bevoegd is om kennis te nemen van de onderhavige vordering in de mate dat zij gericht is tegen de beslissing tot vasthouding, die in de bestreden akte vervat ligt. Het voorwerp van de huidige vordering maakt geenszins een beslissing tot vrijheidsberoving uit noch een vrijheidsbeperkende maatregel. Het derde middel komt in deze mate onontvankelijk voor.

3.3.3.5. Verweerder heeft in de bestreden beslissing uitdrukkelijk aangegeven dat hij rekening hield met de verplichting die voortvloeit uit artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet om bij het nemen van een verwijderingsmaatregel rekening te houden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land. Verzoeker toont niet aan dat verweerder de in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet opgenomen verplichting heeft miskend.

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

Uit de gegevens van het dossier en uit wat voorafgaat blijkt dat verweerder op basis van een correcte feitenvinding tot zijn conclusie is gekomen, zodat op het eerste gezicht geen schending van het zorgvuldigheidsbeginsel kan worden vastgesteld.

3.3.3.8. De middelen zijn, in zoverre ze ontvankelijk zijn, prima facie niet ernstig.

Dienvolgens is niet voldaan aan één van de drie cumulatieve voorwaarden om tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid over te gaan zoals opgelegd in de artikelen 39/82, § 2, van de Vreemdelingenwet en artikel 43, § 1, PR RvV. Deze vaststelling volstaat om de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid te verwerpen.

4. 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 veertien juli tweeduizend drieëntwintig door:

H. CALIKOGLU, wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

M.-C. VERTOMMEN, toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M.-C. VERTOMMEN

H. CALIKOGLU