# VADE MECUM VOOR JURIDISCHE ONDERSTEUNING VAN VREEMDELINGEN IN ADMINISTRATIEVE DETENTIECENTRA

## Praktische hulpmiddelen voor vreemdelingenrecht advocaten

LIGUE DES DROITS HUMAINS

Move
Voorbij detentie van migranten
Pour en finir avec la détention des migrant·e·s

# 1. DANKWOORD

De Move Coalitie en de *Ligue des droits humains* willen alle personen bedanken die vrijwillig, op de een of andere manier hebben bijgedragen tot de redactie van dit *Vademecum*. We hopen dat het zal helpen om de rechten van dit kwetsbare publiek beter te verdedigen.

Coördinatie: Noémi Desguin en Marie-Carmen de Zaldo.

Redactie: Thomas Bartos, Robin Bronlet, Noemi Desguin, Cécile Ghymers, Patrick Huget et Siham Najmi.

Proeflezen: Sibylle Gioé.

Vertaling: Annelore Vangenechten.

Met de steun van de Fédération Wallonie-Bruxelles en Avocats.be.

# 2.INLEIDING

Het domein van de vreemdelingenrecht is complex en vereist voortdurende waakzaamheid van de beoefenaars, gezien de veranderingen in de wetgeving, rechtspraaken administratieve praktijken. Een fout of onoplettendheid van een advocaat kan onherstelbare gevolgen hebben voor de situatie van een vreemdeling, vooral wanneer hij op het punt staat onder dwang te worden uitgezet naar zijn land van herkomst. Het gaat er niet om de verantwoordelijkheid voor het "mislukken" van het migratieproject bij de advocaat van de persoon te leggen, maar om het belang te benadrukken van kwaliteitsvolle juridische ondersteuning voor een persoon wiens detentie hem nog kwetsbaarder en geïsoleerder maakt.

Om deze situatie te verhelpen, hebben de Move-coalitie[1] en de Ligue des Droits Humains[2] (LDH) hun krachten gebundeld om een "*Vademecum voor de verdediging van vreemdelingen in administratieve detentiecentra*" *op te* stellen. Het is bedoeld als een praktisch hulpmiddel dat de basisprincipes van administratieve detentie, essentiële reflexen en beroepsmogelijkheden behandelt voor elke beroepsbeoefenaar die wordt geconfronteerd met een vreemdelinge cliënt die in bewaring wordt gehouden. Op het moment van schrijven is er juridische eerstelijnsbijstand in de centra van Vottem en Brugge en wordt dit binnenkort in het centrum van Merksplas opgezet. Deze handleidingen zullen ter beschikking staan van de advocaten van permanentie. Het is ook de bedoeling om minder ervaren advocaten aan te moedigen om zich meer in te zetten voor de verdediging van gedetineerde vreemdelingen.

Dit project zou niet mogelijk zijn geweest zonder de onschatbare hulp van verschillende advocaten die hebben bijgedragen aan het opstellen van één of meer delen van dit Vademecum. Met dank aan Meesters Thomas Bartos, Patrick Huget en Robin Bronlet. Dank u aan Meester Julien Hardy voor zijn bijdrage aan de modellen.

[1] De Move-coalitie werd in januari 2021 opgericht als een gezamenlijk initiatief van Caritas International, CIRÉ, Jesuit Refugee Service Belgium en Vluchtelingenwerk Vlaanderen. Deze organisaties nemen al meer dan 20 jaar deel aan een platform van Belgische ngo's die geaccrediteerde bezoekers in detentiecentra en administratieve detentiecentra voor gezinnen bijeenbrengen. Move bevestigt het recht op vrijheid opnieuw en wil de administratieve detentie beëindigen. De vier vervlochten pijlers van Move zijn:
- Sociaal-juridische begeleiding van personen in detentie en toezicht op detentiecentra door geaccrediteerde bezoekers die alle ADC in België wekelijks bezoeken.
- Het ontwikkelen van juridische expertise om de rechten van gedetineerden beter te verdedigen.
- Het voeren van een politiek pleidooi op basis van waarnemingen in het veld.
- Het publiek bewustmaken, zodat het principe van administratieve detentie ter discussie wordt gesteld.

[2] Onafhankelijk van de politieke macht bestrijdt de Ligue des droits humains (LDH) schendingen van de fundamentele rechten in België. De LDH is een oppositionele macht die observeert, informeert en overheden en burgers interpelleert om situaties die de fundamentele rechten schenden, te verhelpen.
In een streven naar emancipatie sensibiliseert ze als erkende vereniging voor permanente vorming (sinds 2007) zo veel mogelijk mensen met betrekking tot de maatschappelijke uitdagingen in verband met de mensenrechten. Op die manier wil de LDH iedereen de middelen geven om een kritische en verantwoordelijke burger te worden.
Die doelstellingen vereisen acties (manifestaties, rechtszaken, enz.), activiteiten (conferenties, debatten, opleidingen, groepswerken, enz.) en documenten voor bewustmaking met betrekking tot de mensenrechten (La Chronique, brochures, studies, analyses, enz.).

Het *Vademecum bestaat uit* twee delen: de theoretische handleiding en de *Modus Operandi,* die de praktische handleiding en modellen bevat. De rechtspraakrechtspraak waarnaar in deze twee documenten wordt verwezen, is verzameld in een database (enkel in het Frans) die in de loop van de tijd voortdurend zal worden verrijkt.

Ieder mens heeft een fundamenteel recht op vrijheid. Wij geven er de voorkeur aan om te spreken over "administratief detentiecentrum (hierna "ADC") voor migranten" dan "gesloten centrum", om verwarring te vermijden met de opvangcentra die openstaan voor mensen die internationale bescherming zoeken. Door deze keuze van terminologie wordt de aandacht gevestigd op de realiteit van detentie. Bovendien willen wij ons ook richten op alle andere vormen van detentie om migratieredenen, zoals terugkeerhuizen, die wij "administratieve detentiecentra (ADC) voor gezinnen" noemen.

# 3.APPENDIX

| | |
|---|---|
| LS | Lidstaat |
| G.H. | Grondwettelijk Hof |
| B.W. | Burgerlijk Wetboek |
| RvV | Raad voor Vreemdelingenbetwistingen |
| ADC | Administratief detentiecentrum |
| EVRM | Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens |
| CGVS | Commissariaat voor de Vluchtelingen en de Staatlozen |
| HJEU | Hof van Justitie van de Europese Unie |
| GV | Gevangenisverlof |
| Verdrag van 1951 | Verdrag van Genève van 1951 betreffende de status van vluchtelingen |
| Verdrag van Chicago | Verdrag inzake de internationale burgerluchtvaart ondertekend te Chicago op 7 december 1944 |
| EHRM | Europees Hof voor de Rechten van de Mens |
| Terugkeerrichtlijn | Richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven |
| VIB | Verzoeker om internationale bescherming |
| IV | Inreisverbod |
| W1980 | Wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen |
| DVZ | Dienst Vreemdelingenzaken |
| BGV | Bevel om het grondgebeid te verlaten |
| EU | Europese Unie |

# DEEL I: THEORETISCH DEEL

# 4.INHOUDSOPGAVE


1. Dankwoord ..... 2
2. Inleiding ..... 3
3. Appendix ..... 5
4. Inhoudsopgave ..... 7
5. Algemene informatie ..... 11
   5.1. Nuttige contactpersonen bij dVZ ..... 11
   5.2. Belangrijke vragen ..... 11
   5.3. Toegang tot een externe arts ..... 12
6. Informatie centrum per centrum ..... 12
7. overzicht van veelvoorkomende situaties ..... 14
   7.1. Bevel om het grondgebeid te verlaten (13septies) ..... 15
      7.1.1. Theoretische principes ..... 15
      7.1.2. Aandachtspunten ..... 17
      7.1.3. Interessante rechtspraak ..... 17
   7.2. Inreisverbod ..... 21
      7.2.1. Theoretische principes ..... 21
      7.2.2. Interessante rechtspraak ..... 22
   7.3. Dublin Procedure ..... 24
      7.3.1. Principes ..... 25
      7.3.2. Duur van de vasthouding ..... 26
      7.3.3. Interessante rechtspraak ..... 27
   7.4. Internationale beschermingsprocedure ..... 29
      7.4.1. Theoretische beginselen - rechtsgrondslagen ..... 29
      7.4.2. Duur van de vasthouding ..... 30
      7.4.3. VIB-procedure in detentie ..... 30
      7.4.4. Beroep RvV ..... 32
      7.4.5. Interessante rechtspraak ..... 33
   7.5. Terugdrijving aan de grens ..... 36
      7.5.1. Principes ..... 36
      7.5.2. Detentietermijnen ..... 37

7.5.3. Aandachtspunten ..... 38
8. Procedures starten in ADC ..... 41
8.1. Huwelijk/wettelijke samenwoning/erkenning vaderschap ..... 41
8.1.1. Huwelijk & wettelijk samenwonen ..... 41
8.1.2. Erkenning van vaderschap of moederschap ..... 45
8.2. Aanvraag voor gezinshereniging ..... 47
8.2.1. Verzoek om gezinshereniging met een burger van de Europese Unie ..... 48
8.2.2. Aanvraag voor gezinshereniging met een Belgische gezinshereniger ..... 51
8.2.3. Verzoek om gezinshereniging met een onderdaan van een derde land die verblijfsrecht heeft ..... 53
8.3. Aanvraag voor humanitaire regularisatie (9bis) ..... 54
8.4. Verzoek om medische regularisatie (9ter) ..... 55
9. Praktische obstakels voor verwijdering ..... 59
9.1. Wettelijk kader en observatie van de praktijk ..... 59
9.2. Het ontbreken van vluchten om de verwijdering uit te voeren ..... 61
9.3. Onmogelijkheid om identificatiedocumenten te verkrijgen ..... 63
9.4. Mogelijkheid om uitstel van verwijdering aan te vragen ..... 64
10. Rechten van gedetineerden ..... 66
10.1. Individuele rechten van gedetineerden ..... 67
10.2. Soorten bijstand ..... 67
10.2.1. Medische bijstand (Art. 52 tot 61KB2002) ..... 67
10.2.2. Rechtsbijstand (Art. 62 tot 65KB2002) ..... 69
10.2.3. Sociale bijstand ..... 70
10.2.4. Vrije tijd en algemene persoonlijke ontwikkeling (Art. 69 tot 74KB2002) ..... 70
10.3. De fouillering ..... 70
10.4. Regels voor het leven in het centrum ..... 70
10.4.1. Regels bij aankomst (Art. 10 t/m 17KB2002) ..... 71
10.4.2. Regels tijdens het verblijf in het centrum ..... 71
10.5. Klachtensysteem ..... 72
10.5.1. Principes ..... 72
10.5.2. Procedure bij de Klachtencommissie ..... 73
10.5.3. Kritiek op het klachtensysteem ..... 74

10.6. Regeling voor bezoeken aan gedetineerden ..... 75
10.7. Disciplinaire kader ..... 77
10.7.1. Verplichtingen van gedetineerden ..... 77
10.7.2. Overtredingen ..... 77
10.7.3. Ordemaatregelen (Art. 97 -103KB2002) ..... 78
10.7.4. Dwangmaatregelen (Art.104KB2002) ..... 79
10.7.5. Uitzonderingen op de groepsregeling (Art.84KB2002) ..... 80
10.7.6. Overbrengingen (Art.105KB2002) ..... 80
11. Buitensporig gebruik van geweld tijdens arrestatie, detentie of poging tot verwijdering 80
11.1. Medisch rapport ..... 81
11.1.1. In de praktijk ..... 81
11.1.2. Inhoud van het medische rapport ..... 82
11.2. Documenten die door het slachtoffer moeten worden ondertekend ..... 83
11.3. Te volgen procedure ..... 84
11.3.1. Verzoek om opschorting van verwijdering ..... 84
11.3.2. Klacht (met of zonder burgerlijke partijstelling) ..... 84
11.4. Eenzeidig verzoekschrift bij poging tot verwijdering ..... 87
12. Minderjarigen in detentie ..... 88
12.1. gezinnen met minderjarige kinderen in aDC ..... 88
12.2. gezinnen in Terugkeerwoningen ..... 89
12.2.1. Theoretische beginselen - rechtsgrondslagen ..... 89
12.2.2. Detentietermijnen ..... 90
12.2.2.1. Beroep tegen detentie ..... 90
12.2.2.2. Interessante rechtspraak ..... 91
12.2.2.3. Speciale aandachtspunten ..... 91
12.3. NBMV's ..... 91
13. Na verwijdering ..... 92
13.1. Beroep tegen de Belgische Staat wegens onwettige detentie ..... 92
13.1.1. Principes ..... 92
13.1.2. Interessante rechtspraak ..... 94

13.2. Wettelijke mogelijkheid voor DVZ om terugbetaling te eisen van repatriërings- en verblijfskosten in het CDA ..... 94
13.2.1. Principes ..... 94
13.2.2. Punten van onenigheid ..... 96

# 5.ALGEMENE INFORMATIE

## 5.1. NUTTIGE CONTACTPERSONEN BIJ DVZ

*Cfr* tabel in Google Drive met contactgegevens voor de verschillende DVZ-afdelingen.

## 5.2. BELANGRIJKE VRAGEN

Hier is een (niet-exhaustieve) lijst met essentiële vragen die je moet stellen als je een vreemdeling in detentie ontmoet:

1. Juridische verdediging

Heeft de persoon al een advocaat gehad (al dan niet aangesteld) in vreemdelingenrecht of in andere zaken? In een ander land?

2. Administratief detentiecentrum (ADC)

Wanneer is de persoon in detentie genomen in het ADC? Kan ze alle documenten laten zien die ze sinds haar aankomst in het ADC heeft ontvangen? Vraag, indien mogelijk, tijdens/net na het bezoek aan de terugkeerfunctionaris om een kopie van alle meegedeelde beslissingen. Heeft iemand haar uitgelegd waarom ze vastgehouden wordt? Met een tolk? Fouillering bij binnenkomst?

3. Arrestatie

Waar werd de persoon gearresteerd? Onder welke omstandigheden? Werden er handboeien gebruikt? Waren er getuigen? Werd er schriftelijk teostemming gegeven vooraleer de politie in de woning binnenkwam ?

4. Politiebureau

Heeft de persoon contact met iemand kunnen opnemen? Zijn er eventuele medische/familiale problemen, zo ja heeft de persoon hierover kunnen spreken? Met een tolk? Hoe lang op het politiebureau, wat waren de omstandigheden? Fouillering ?

5. Achtergrond in België

Wanneer kwam de persoon aan in België? Familieleden op het grondgebied ? Wat is de relatie met hem? Is het mogelijk om contact te leggen?

Gezondheid ? Contacten met de dokter ? Medische rapporten? Welke procedures werden opgestart?

Verzoek om internationale bescherming (VIB) ? Risico's in geval van terugkeer in land van herkomst of land van gewoonlijk verblijf ?

6. Strafblad

Eerdere arrestatie(s) en detentie(s)?

Eerdere veroordeling in België of elders?

### 5.3. TOEGANG TOT EEN EXTERNE ARTS

*Zie* 10.2.1. Medische hulp.

# 6.INFORMATIE CENTRUM PER CENTRUM

De detentiecentra werden geleidelijk ingevoerd in de jaren 1980 en hun "officiële" ontstaan werd pas geregeld door en wet van 6 mei 1993. Het is de dienst "gesloten centra" van de Dienst Vreemdelingenzaken, een administratie die op haar beurt afhangt van de Staatsecretaris voor Asiel en Migratie die de detentiecentra beheert onder de ruimere bevoegdheid van de Minister van Binnenlandse Zaken. Elk centrum wordt geleid door een directeur. België heeft momenteel zes detentiecentra:

- Het '127 bis repatriëringscentrum': gevestigd in Steenokkerzeel is dit centrum, met een capaciteit van 120 plaatsen, operationeel sinds 1994. Hier worden alleen mannen opgesloten, voornamelijk mannen in onwettig verblijf en asielzoekers die onder de Dublinprocedure vallen en naar een andere EU-staat moeten worden overgebracht. Gezien de ligging van het centrum, in de onmiddellijke nabijheid van de luchthaven Brussel-Nationaal, overnachten er veel mensen die het land uitgezet of teruggestuurd moeten worden via een vroege vlucht. Het is ook in dit centrum dat in augustus 2018 de "family units" werden geïntroduceerd, gewijd aan het opvangen van gezinnen met minderjarige kind

  Adres: Tervurensesteenweg 300, 1820 Steenokkerzeel
  Contactpersoon sociale dienst: E-mail: 127bis.socialedienst@ibz.fgov.be, T: 02/755.00.00 ;
  Bezoekende NGO: Caritas International (contactgegevens hier) of via Move (contactgegevens hier).

- Het transitcentrum 'Caricole': eveneens gelegen in Steenokkerzeel, dit centrum werd in 2012 ingehuldigd en heeft een capaciteit van 114 plaatsen. Het kwam ter vervanging van de oude centra 127 in Melsbroek en INAD in Zaventem. De sluiting van deze centra werd al jaren geëist: voor 127 vanwege de bouwvallige panden en voor INAD, vanwege het gebrek aan toegang tot de open lucht voor de gedetineerden. In dit centrum worden voornamelijk mannen en vrouwen (en soms zelfs minderjarigen) vastgehouden aan wie de toegang tot het grondgebied werd geweigerd, ongeacht of ze asiel hebben aangevraagd aan de grens.

  Adres: Tervurensesteenweg 302, 1820 Steenokkerzeel
  Contactpersoon sociale dienst: E-mail: caricole.socialedienst@ibz.fgov.be, T: 02/719.71.20
  Bezoekende NGO: JRS België (contactgegevens hier) of via Move (contactgegevens hier).

- 'Centrum voor illegalen Brugge' of CIB: het CIB, operationeel sinds 1995, is gevestigd in de gebouwen van de voormalige vrouwengevangenis Sint-Andries in Brugge. Hier worden voornamelijk mannen in onwettig verblijf die op het grondgebied zijn gearresteerd, vastgehouden. Het centrum heeft een capaciteit van 112 plaatsen.

  Adres: Zandstraat 150, 8200 Brugge
  Contact sociale dienst: E-mail: CIB-Socialedienst@MiBz.FGov.be,
  T : 02/488.74.40
  Bezoekende NGO: JRS België (contactgegevens hier) of via Move (contactgegevens hier).

- 'Centrum voor illegalen Holsbeek' of CIH: geopend in 2019, is het enige centrum voor alleenstaande vrouwen die zich in onwettig verblijf bevinden of die internationale bescherming hebben gevraagd. Het heeft 50 plaatsen.

  Adres: De Vunt 19, 3220 Holsbeek
  Neem contact op met de sociale dienst: E-mail cih-directie@MiBz.FGov.be
  Bezoekende NGO: Caritas international (contactgegevens hier)

- 'Centrum voor illegalen Merksplas' of CIM: gelegen ten noorden van Antwerpen en vlakbij de Nederlandse grens. Het centrum is bijzonder moeilijk te bereiken met het openbaar vervoer. Gebouwd in 1875 om landlopers op te sluiten, werd het centrum in 1994 toegewezen aan de detentie van migranten. Hier worden alleen mannen in onwettig verblijf vastgehouden. De capaciteit van het centrum is 142 plaatsen.

  Adres: Steenweg op Wortel 1A, 2330 Merksplas

Contactpersoon sociale diensten: e-mail cim-maatschappelijkassistent@ibz.fgov.be, T: 02/206.15.60
Bezoekende NGO: JRS België (contactgegevens hier)

- 'Centrum voor illegalen Vottem' of CIV: dit centrum werd geopend in 1999 en herbergt hoofdzakelijk mannen in onwettig verblijf die op het grondgebied worden aangehouden. Het heeft de bijzonderheid dat het een beveiligde vleugel heeft voor gevangenen die op basis van hun gedrag als het meest problematisch worden beschouwd. Het CIV heeft een capaciteit van 119 plaatsen.

  Adres: Rue Verte Voie 1, 4041 Vottem
  Neem contact op met de sociale dienst: civ.info@ibz.fgov.be
  Bezoekende NGO: Point d'Appui (contactgegevens hier)

"Terugkeerwoningen" werden in 2008 ingevoerd na verschillende veroordelingen van België door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. Ze zijn verdeeld over vier sites (Tubeke, Beauvechain, Sint-Gillis-Waas, Zulte & Tielt) en omvatten in totaal 27 wooneenheden, goed voor een totale capaciteit van 169 bedden. Omdat de exacte adressen door de DVZ als gevoelige informatie worden beschouwd, zijn ze niet direct opgenomen in deze gids, maar zijn ze op aanvraag verkrijgbaar.

# 7. OVERZICHT VAN VEELVOORKOMENDE SITUATIES

Er zijn verschillende redenen waarom een vreemdeling in een administratief detentiecentrum kan worden vastgehouden. De meest voorkomende situatie is die waarin een vreemdeling illegaal op Belgisch grondgebied verblijft en op het eerste zicht geen aanvraag tot internationale bescherming heeft ingediend (noch in België, noch in een ander land van de Europese Unie). In dat geval vaardigt de administratieve overheid een bevel uit om het land te verlaten met het oog op verwijdering (bijlage 13*septies*), eventueel gekoppeld aan een inreisverbod (bijlage 13*sexies*), en stelt de vreemdeling hiervan in kennis.

Als de administratieve autoriteit na interceptie en vrijheidsberoving vaststelt dat de vreemdeling onderworpen is aan de Dublinprocedure (vingerafdrukken en/of verzoek om internationaal bescherming in één of meer lidstaten van de Europese Unie), wordt hij vastgehouden in afwachting van de vaststelling van de verantwoordelijke lidstaat en/of zijn terugkeer naar de lidstaat (bijlagen 25*quater*, 26*quater*, X1, X2, X3, enz.).

Bovendien kunnen vreemdelingen die van hun vrijheid worden beroofd op Belgisch grondgebied een aanvraag indienen voor internationale bescherming binnen het administratief detentiecentrum.

Ten slotte kan het gebeuren dat een vreemdeling het Belgische grondgebied niet mag betreden, in welk geval hij of zij op een specifieke plaats aan de grens wordt vastgehouden.

## 7.1. BEVEL OM HET GRONDGEBEID TE VERLATEN (13SEPTIES)

### 7.1.1. Theoretische principes

De bijlage 13*septies* die ter kennis wordt gebracht van de illegaal verblijvende vreemdeling is als volgt getiteld: "Bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering ". Een model kan worden geraadpleegd op de website van de Dienst Vreemdelingenzaken.

Dit is een driedelige beslissing die meestal bestaat uit een bevel om het grondgebied te verlaten, een beslissing tot terugleiding naar de grens en een beslissing tot vasthouding om de terugkeermaatregel uit te voeren.

Aangezien de vasthoudingondergeschikt is aan het bevel om het grondgebied te verlaten (BGV), heeft de opschorting of zelfs intrekking van het BGV noodzakelijkerwijs gevolgen voor de hoofdbeslissing. Met andere woorden, in de verwijderingsfase is het besluit tot vasthouding ondergeschikt aan het uitzettingsbevel, dat tot doel heeft de doeltreffendheid ervan te waarborgen. Vandaar het belang om eerst het BGV aan te vechten, aangezien de vaststelling van de onwettigheid ervan *de facto* en *de jure* betekent dat het bevel tot vasthouding onwettig is en dat de betrokkene in beginsel wordt vrijgelaten.[3]

De regels verschillen naargelang de status van de persoon voor wie het document bestemd is: ofwel is de vreemdeling een burger van een land buiten de Europese Unie (hierna: "derdelander"), ofwel is de vreemdeling een burger van de Europese Unie of een familielid van een Belg of een burger van de Europese Unie.

In het geval van **onderdanen van derde landen** kan een bevel om het grondgebied te verlaten worden afgegeven door de vreemdelingendienst in 13 gevallen die worden opgesomd in artikel 7 van W1980. [4]

Het bevel om het grondgebied te verlaten gaat gewoonlijk gepaard met een termijn van 30 dagen waarin geen gedwongen uitzetting kan plaatsvinden.

[3] D. ANDRIEN, "Droit à un recours effectif en matière de rétention administrative d'un étranger en séjour illégal : le Conseil du Contentieux des Étrangers et le Conseil d'État", *Rev. dr. étrangers*, 2016, nr. 191, p. 731.
[4] Art. 7 van de wet van 15 december 1980.

In de volgende gevallen kan echter geen uitstel worden verleend[5]:

> 1° wanneer er een risico op onderduiken aanwezig is;
> 2° wanneer de opgelegde preventieve maatregelen niet werden gerespecteerd, of,
> 3° wanneer er een bedreiging is voor de openbare orde of de nationale veiligheid, of,
> 4° (...)
> 5° wanneer het verblijf van de onderdaan van een derde land werd beëindigd of ingetrokken met toepassing van de artikelen 11, § 2, 4°, 13, § 4, 5°, 74/20 of 74/21, of;
> 6° wanneer het verzoek om internationale bescherming van een onderdaan van een derde land niet-ontvankelijk is verklaard op grond van artikel 57/6, § 3, eerste lid, 5° of kennelijk ongegrond wordt beschouwd op grond van artikel 57/6/1, § 2.

Als er geen termijn wordt toegekend om het land te verlaten, kan de DVZ besluiten de vreemdeling tot aan de grens uit te zetten[6]. Daartoe kan hij in een detentiecentrum worden vastgehouden[7].

Als in het BGV een termijn is gespecificeerd, bepaalt artikel 74/14 van W1980 dat een verzoek tot verlenging van deze termijn kan worden ingediend (*Cfr. Infra*).

**Burgers van de Europese Unie (of hun familieleden) kunnen** een bevel krijgen om het land te verlaten om redenen van openbare orde of nationale veiligheid[8].

In beginsel hebben burgers van de Unie een maand de tijd om het grondgebied te verlaten, tijdens welke periode zij niet gedwongen mogen worden verwijderd, "*behalve in naar behoren aangetoonde dringende gevallen*"[9] .Om ervoor te zorgen dat het bevel om het grondgebied te verlaten wordt uitgevoerd[10], mogen burgers van de Unie in detentiecentra worden vastgehouden gedurende de tijd die strikt noodzakelijk is voor de uitzettingsmaatregel, tenzij andere, minder dwingende maatregelen kunnen worden toegepast en indien dit gerechtvaardigd is om redenen van openbare orde of nationale veiligheid [11].

[5] Art. 74/14, §3 van de wet van 15 december 1980.
[6] Artikel 7, lid 2, van de wet van 15 december 1980.
[7] Artikel 7, lid 3, van de wet van 15 december 1980.
[8] Artikelen 43 en 44 bis van de wet van 15 december 1980;
[9] Artikel 44 ter , paragraaf 1 en artikel 44 quater van de wet van 15 december 1980.
[10] Artikel 44 quinquies van de wet van 15 december 1980 ;
[11] Artikel 44 septies van de wet van 15 december 1980, Zie in dit verband de rechtspraak van het HvJEU, arrest van 22 juni 2021, OBFG/België, zaak. C-717/18.

### 7.1.2. Aandachtspunten

Zelfs als het gekoppeld gaat met een beslissing tot weigering van verblijf en/of beëindiging van verblijf, heeft het bevel het grondgebied te verlaten zijn eigen juridische reikwijdte en moet het specifiek worden gerechtvaardigd[12].

Bij het nemen van een bevel om het grondgebied te verlaten t.a.v. een onderdaan van een derde land moet de DVZ rekening houden met[13] :

- het hoger belang van het kind ;
- het gezins- en familieleven;
- de gezondheidstoestand van betrokkene.

In het geval van een EU-burger (of familielid) moet de DVZ rekening houden met : "*de duur van het verblijf van de burger van de Unie of zijn familielid op het grondgebied van het Rijk, zijn leeftijd, gezondheidstoestand, gezinssituatie en economische situatie, sociale en culturele integratie in het Rijk en de mate waarin hij bindingen heeft met zijn land van oorsprong.* "[14].

Als de advocaat op de hoogte wordt gebracht van de administratieve detentie van zijn cliënt die illegaal in het land verblijft, kan hij de Dienst Vreemdelingenzaken vooraf alle feitelijke en juridische elementen bezorgen die een risico op schending van de grondrechten aantonen in geval van uitzetting, elementen waarmee de DVZ rekening moet houden in de motivering van eventuele beslissingen.

### 7.1.3. Interessante rechtspraak

<u>Art 3 EVRM</u>

Soms stelt een gedwongen uitzettingsprocedure de vreemdeling bloot aan het risico op foltering of een onmenselijke en vernederende behandeling die in strijd is met artikel 3 van het EVRM. Dit is wat het *beginsel van non-refoulement* wil voorkomen. Als de verwijdering in strijd is met de wet, in dit geval artikel 3 EVRM, is de verwijdering illegaal en leidt dit *ipso facto* tot de illegaliteit van de detentie.

Het risico op schending van het beginsel van non-refoulement moet worden onderzocht voor **elke verwijderingsbeslissing**, <u>ongeacht of de betrokken persoon internationale bescherming</u>

[12] CE, 9 juni 2022, nr. 253.942.
[13] Art. 74/13 W1980.
[14] Art. 44ter W1980.

heeft aangevraagd. Dit werd vastgesteld door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens in 2012[15] en bevestigd door het Hof van Cassatie[16] en de RvV[17].

In 2017 bracht de "Soedanese zaak"[18] het bestaan van structurele tekortkomingen in het Belgische systeem aan het licht, met name dat de naleving van het beginsel van non-refoulement niet altijd wordt garandeerd. De Belgische regelgeving maakte repatriëring mogelijk zonder ernstig onderzoek van een mogelijk risico op slechte behandeling voor de persoon die werd verwijderd.Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens had België in 2002 al veroordeeld in de zaak *Conka* en vervolgens in de arresten *M.S.S*[19]*, Yoh-Ekale Mwanje*[20], *Singh e.a.*[21] en *Paposhvili*[22].

Om de situatie te verhelpen, voerde de Belgische Staat de (controversiële) **impliciete aanvragen voor internationale bescherming**[23] in alvorens een nieuwe cel op te richten binnen de DVZ, verantwoordelijk voor de beoordeling van terugkeerbesluiten in het licht van Art. 3 EVRM[24].

Wat betreft het punt waarop het risico van schending van het beginsel van non-refoulement moet worden onderzocht, is de **RvV van mening dat dit onderzoek moet plaatsvinden voordat het besluit tot uitzetting wordt genomen**[25]. Er zijn momenteel onvoldoende garanties dat een tastbare beoordeling van het risico op non-refoulement zal worden uitgevoerd voorafgaand aan detentie. De DVZ is van mening dat deze beoordeling pas moet worden uitgevoerd wanneer het uitzettingsbevel ten uitvoer wordt gelegd, en dus nadat de persoon in detentie wordt geplaatst[26]. De DVZ is van mening dat het standpunt van de RvV in de praktijk onhoudbaar is, aangezien een beslissing tot inbewaringstelling zou moeten worden genomen binnen 24 uur na de administratieve aanhouding, wat een te korte tijdspanne zou zijn om de ernst van de aangehaalde medische problemen, de beschikbaarheid van behandeling in het land van herkomst, enz. te beoordelen. Erkend moet worden dat de DVZ weinig middelen heeft om te verifiëren of er sprake is van een mogelijke schending van artikel

[15] EHRM, *Jirsi Jamaa en anderen tegen Italië,* nr. 27765/09, 23 februari 2012, punten 131-133.
[16] Cass, 31 januari 2018, nr. P.18.0035.F.
[17] CCE, nr. 192 584, 26 september 2017.
[18] *Zie* CNCD, *Politique d'expulsion inhumaine en Belgique : La Cour européenne des droits de l'homme le confirme*, 2 november 2020, https://www.cncd.be/politique-expulsion-inhumaine-belgique-cour-europeenne-droits-humains-condamnation.
[19] EHRM, *M.S.S. v. Belgium & Greece,* no. 30696/09, 21 januari 2011.
[20] EHRM, *Yoh-Ekale Mwanje v. België*, nr. 10486/10, 20 december 2011.
[21] EHRM*, Sing & anderen tegen België*, nr. 33210/11, 2 oktober 2012.
[22] EHRM, *Paposhvili tegen België,* nr. 41738/10, 13 december 2016
[23] *Cfr.* H. DE VYLDER & P. VAN ROEYEN, "Het impliciet verzoek om internationale bescherming", in *Tijdschrift Vreemdelingenrecht,* 2019, nr. 2, p. 120-168.
[24] *Cfr.* IFDH en Myria, *Mededeling aan het Comité van Ministers van de Raad van Europa over de uitvoering van het arrest M.A. tegen België (nr. 19656/18)*, 16 september 2021, https://www.institutfederaldroitshumains.be/sites/default/files/2022-05/lees-hier-de-volledige-tussenkomst-in-het-frans.pdf.
[25] CCE, nr. 199.329, 8 februari 2018; CCE, 8 maart 2018, nr. 200.933; CCE, 9 maart 2018, nr. 200.976 en 200.977. Dit standpunt is afgestemd op dat van het HvJEU (HvJEU, *B. tegen OCMW van Luik,* 30 september 2020, C-233/19, § 51; HvJEU, *PPU FMS e.a./Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság Dél alföldi Regionális Igazgatóság en Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság*, 14 mei 2020, C 924/19). Ter herinnering: wanneer een vreemdeling wordt gearresteerd en vastgehouden met het oog op uitzetting, krijgt hij een bevel om het land te verlaten. Dit document bestaat uit drie delen: het BGV (het terugkeerbesluit), het uitzettingsbesluit en het besluit tot inbewaringstelling.
[26] Commissie belast met de evaluatie van het beleid inzake vrijwillige terugkeer en gedwongen verwijdering van vreemdelingen, *Eindrapport,* 15 september 2020, p. 79, https://www.myria.be/files/Rapport_final_Bossuyt.pdf.

3 EVRM voordat een detentiebevel wordt uitgevaardigd, aangezien er niet systematisch een arts, advocaat of vertaler aanwezig zijn op het moment van de arrestatie[27]. Deze procedurele tekortkomingen moeten worden verholpen door de argumenten met betrekking tot artikel 3 EVRM aan de orde te stellen in het kader van de procedure voor uiterst dringende gevallen bij de RvV (*ex nunc-toetsing*) en/of in het kader van de vrijlatingsprocedure bij de onderzoeksgerechten.

Ten slotte moet worden opgemerkt dat het risico op een schending van artikel 3 EVRM kan voortvloeien uit een **verslechterende sociaaleconomische en humanitaire situatie in het land van herkomst.** De RvV heeft hierop gewezen in de "Afghaanse zaken"[28]:

> *" [...] de actuele precaire humanitaire situatie in Afghanistan wordt veroorzaakt door een multidimensionale crisis waarbij niet kan worden vastgesteld dat één specifieke actor er overwegend, laat staan als enige, verantwoordelijk voor is. De Raad stipt hierbij wel aan dat de huidige precaire socio-economische en humanitaire situatie nog steeds aanleiding kan geven tot een schending van artikel 3 van het EVRM die nader moet worden onderzocht bij de eventuele afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten." [29]*

Risicoanalyse Art. 8 EVRM en evenredigheidstest

Een ander grondrecht dat waarschijnlijk een rol zal spelen bij de beoordeling van een uitzettingsbevel is het recht op eerbiediging van het privéleven en het familie- en gezinsleven[30]. Dit recht is vastgelegd in artikel 8 van het EVRM en de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft de betekenis ervan verduidelijkt[31].

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft in de arresten *Boultif tegen Zwitserland* en *Üner tegen Nederland*[32] verduidelijkt dat wanneer de terugkeer van een vreemdeling hem van zijn gezin zou scheiden omdat hij na het plegen van een strafbaar feit geen verblijfplaats (meer) heeft, staten verplicht zijn om bij de afweging de volgende factoren in aanmerking te nemen:

- de aard en de ernst van het gepleegde strafbare feit ;
- de duur van het verblijf van de betrokkene in het land waaruit hij wordt verwijderd ;
- de tijd die sinds het misdrijf is verstreken en het gedrag van de persoon in die periode ;

[27] Move, Salduz buitenlands wetsvoorstel, september 2022, https://movecoalition.be/wpfd_file/proposition-loi-salduz-april-22/.
[28] Zie in dit verband: Ciré , *Afghanistan: Studie over het Belgische asielverwerkingsbeleid,* gepubliceerd op 23 februari 2023, Afghanistan: Studie over het Belgische asielverwerkingsbeleid - CIRÉ vzw (cire.be)
[29] RvV, *Specifieke vraagstukken Afghanistan*, 20 oktober 2022, *https://www.rvv- https://www.rvv-cce.be/nl/actua/specifieke-vraagstukken-afghanistan. Zie* ook: RvV, 12 oktober 2022, nr. 278 654 en RvV 13 oktober 2022, nr. 278 701.
[30] Merk op dat Art. 74/13 toevoegt dat er ook rekening moet worden gehouden met de belangen van het kind.
[31] EHRM, *Marckx tegen België*, 13 juni 1979, §31; EHRM, *Olson tegen Zweden (nr. 1),* 24 maart 1988, §59; EHRM, *Paradiso en Campanelli tegen Italië,* 24 januari 2017, §140; EHRM, *Johnston en anderen tegen Ierland*, 18 december 1986, §56.
[32] EHRM, *Boultif tegen Zwitserland,* 2 augustus 2001 en EHRM, *Uner tegen Nederland*, 18 oktober 2006.

- de nationaliteit van de betrokken personen;
- de gezinssituatie van de verzoeker om internationale bescherming (in het bijzonder, indien van toepassing, de duur van het huwelijk en andere factoren die wijzen op het bestaan van een gezinsleven binnen het koppel) ;
- of de echtgenoot of echtgenote op de hoogte was van het strafbare feit op het moment dat de gezinsrelatie tot stand kwam;
- of het koppel al dan niet kinderen heeft en hun leeftijden;
- de ernst van de moeilijkheden die de echtgenoot of echtgenote waarschijnlijk zal ondervinden in het land waarnaar de betrokkene wordt uitgezet;
- de belangen en het welzijn van de eventuele kinderen (in het bijzonder de ernst van de moeilijkheden die de kinderen van de verzoeker waarschijnlijk zullen ondervinden in het land waarnaar de betrokkene zal worden uitgezet) ;
- sterke sociale, culturele en familiebanden met het gastland en het land van bestemming.

De criteria waarmee rekening moet worden gehouden, zijn vastgesteld, maar het gewicht dat aan elk criterium moet worden toegekend, is dat niet. In de praktijk varieert het gewicht dat aan elk criterium wordt gegeven afhankelijk van de specifieke omstandigheden, en de rechtspraak blijft casuïstisch[33].

Wanneer het gezinsleven en/of de belangen van de kinderen op het spel staan, legt artikel 74/13 van de wet van 1980 de DVZ een motiveringsplicht en een afwegingstest op[34]. Dit heeft geleid tot een overvloed aan rechtspraak van de RVV, die de Boultif/Uner-criteria hanteert.[35] Hieronder volgen niet-limitatieve voorbeelden van schendingen van deze bepaling:

- Een BGV uitgereikt aan een jongvolwassene die op 3-jarige leeftijd in België aankwam en sindsdien 7 jaar ononderbroken mocht blijven tijdens zijn minderjarigheid;[36]
- Een BGV uitgereikt aan een vreemdeling die samenwoont met een Belgische onderdaan en een minderjarig kind op school heeft, als het BGV het kind niet vermeldt;[37]
- Een BGV afgegeven aan een vreemdelinge moeder van een minderjarig kind dat een Europees burger is, zonder rekening te houden met het gezinsleven van de moeder en het kind;[38]
- Een BGV dat wordt afgegeven aan een vreemdelinge staatsburger wiens partner zwanger is;[39]

[33] EHRM, Maslov tegen Oostenrijk.
[34] Cass. 3 april 2013, *T. Vreemd.* 2013, 248; RvV, 19 mei 2016, nr. 167.798.
[35] RVV, 26 september 2014, nr. 130.246.
[36] RvV, 30 juni 2022, nr. 274.795
[37] RVV, 23 januari 2015, *T. Vreemd.* 2015, 206.
[38] RVV, 20 maart 2014, *T. Vreemd.* 2014, 335.
[39] RvV, 17 december 2015, nr. 158.923.

- Een BGV afgegeven aan een vreemdeling die zorgt voor haar zus die aan kanker lijdt en wier medische regularisatieprocedure op grond van art. *9ter* hangende is;[40]
- Een beslissing tot weigering van verblijf met BGV (bijlage 20), afgegeven aan een moeder die gezinshereniging aanvroeg met haar zwager als "ander gezinslid" (art. 47/1 W1980), nietig verklaard door de RvV op grond van het feit dat het BGV geen rekening hield met de belangen van de kinderen waarop de genomen beslissingen betrekking hadden, en meer in het bijzonder dat de DVZ geen rekening hield met de huidige scholing van de kinderen[41].

Volgens de RvV moet met deze verplichting om rekening te houden met het gezinsleven van een vreemdeling ook rekening worden gehouden bij het afgeven van een BGV na een weigering om internationale bescherming te verlenen[42].

Zoals duidelijk blijkt uit de hierboven opgesomde rechtspraak, moeten **de belangen van het kind in overweging worden genomen en in aanmerking worden genomen voordat een beslissing tot verwijdering van het kind wordt genomen, zelfs als de beslissing niet aan het kind is bestemd.** Dit werd herhaald door het Hof van Justitie van de Europese Unie in de zaak *M.A. tegen België*.[43]

## 7.2. INREISVERBOD

### 7.2.1. Theoretische principes

Het inreisverbod (IV) is " *de beslissing die kan samengaan met een beslissing tot verwijdering en waarbij de toegang tot en het verblijf op het grondgebied van het Rijk of het grondgebied van alle lidstaten, met inbegrip van het grondgebied van het Rijk, voor een bepaalde termijn verboden wordt;*" (art. 1/8 W1980). Een inreisverbod kan gepaard gaan met een bevel om het grondgebied te verlaten, al dan niet met een beslissing tot terugleiding aan de grens met aanhouding op een bepaalde plaats.

Dit inreisverbod geldt voornamelijk voor niet-EU-burgers die zich in het land bevinden en het bevel hebben gekregen om te vertrekken[44]. Onder bepaalde voorwaarden kan het echter ook gelden voor Europese burgers[45].

Het inreisverbod leidt tot een signalering in het Schengeninformatiesysteem (SIS).

[40] CCE, 12 januari 2017, nr. 180.685.
[41] RvV, 31 augustus 2021, nr. 259 763.
[42] CCE, 24 april 2015, nr. 144.094.
[43] HvJEU, 11 maart 2021, *M.A.*, C-112/20, EU :C :2021 :197.
[44] Art. 74/11 LE.
[45] Art. 44nonies LE.

Het inreisverbod moet duidelijk de redenen voor het verbod en de duur ervan vermelden.

Ook hier verschillen de regels afhankelijk van de status van de persoon aan wie het document is gericht.

In het geval van **onderdanen van derde landen** kan een inreisverbod gepaard gaan met een bevel om het land te verlaten[46]:

- maximaal drie jaar indien voor het vrijwillig vertrek geen enkele termijn is toegestaan of een vroegere beslissing tot verwijdering niet werd uitgevoerd;
- van drie tot vijf jaar, als de vreemdeling fraude heeft gepleegd of een huwelijk, partnerschap of een adoptie uitsluitend heeft aangegaan om toegelaten te worden tot het verblijf of om zijn recht op verblijf te behouden;
- meer dan vijf jaar, als de vreemdeling een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid.

In het geval van **EU-burgers** kan een bevel om het grondgebied te verlaten dat is uitgevaardigd "*om redenen van openbare orde of nationale veiligheid*" gepaard gaan met een inreisverbod. Het verbod mag niet langer dan vijf jaar gelden, tenzij de EU-burger (of het familielid) "*een ernstige bedreiging* vormt *voor de openbare orde of de nationale veiligheid*"[47].

In beide gevallen moet de DVZ rekening houden met "*alle specifieke omstandigheden van elk geval*".

Het is belangrijk om te benadrukken dat het **beginpunt van de termijn van het IV** het moment is waarop de vreemdeling het Belgische grondgebied daadwerkelijk heeft verlaten[48]. Als de persoon in België blijft ondanks de afgifte van een BGV en een IV door de DVZ, begint de termijn van het IV- niet te lopen.

### 7.2.2. Interessante rechtspraak

In een arrest nr. 206 011 van 27 juni 2018 heeft de RvV een inreisverbod van 3 jaar vernietigd:

> *"In casu heeft verweerder de duur van het inreisverbod hoofdzakelijk gebaseerd op de combinatie van illegaal verblijf en de overweging dat verzoeker een echte identiteitskaart had gebruikt die als gestolen was opgegeven om vanuit Griekenland illegaal naar België te reizen. Zij verwijt hem dat hij heeft gepoogd de Belgische autoriteiten te misleiden door dit document voor te leggen tijdens een controle op de luchthaven (...).*

[46] Artikel 74/11, § 1, van de wet van 15 december 1980.
[47] Artikel 44 nonies van de wet van 15 december 1980.
[48] HvJEU 26.07.2017, C-225/16.

*Verzoeker betwist weliswaar niet het materiële karakter van de feiten, maar stelt niettemin terecht dat deze in een specifieke context zijn gepleegd, bedoeld om hem in staat te stellen Griekenland te verlaten en naar België te reizen. De Raad ziet niet in hoe de vermelding van het "frauduleuze" karakter van de feiten in casu een aanwijzing zou kunnen vormen voor een risico op een nieuwe inbreuk op de openbare orde. De bestreden beslissing zwijgt in feite over dit punt" (vrije vertaling)*

In het arrest nr. 242 469 van 19 oktober 2020 heeft de Raad van State een inreisverbod van 8 jaar nietig verklaard op grond van het feit dat de administratie zijn beslissing dat de vreemdeling een ernstige bedreiging voor de openbare orde vormde, uitsluitend had gebaseerd op het feit dat hij was veroordeeld voor een strafbaar feit: "*In het onderhavige geval stelt de Raad vast dat verweerder de duur van het gewraakte inreisverbod stelt op acht jaar, "omdat betrokkene een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde", op basis van een veroordeling van verzoeker, gedateerd 8 mei 2019, tot 3 jaar gevangenisstraf, waarvan de helft voorwaardelijk. De Raad is evenwel van oordeel dat verweerder, door de vaststelling dat "de betrokkene een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde" enkel op die veroordeling te baseren, zijn beslissing niet geldig en voldoende feitelijk en rechtens heeft gemotiveerd, gelet op artikel 74/11, § 1, vierde lid, van de wet van 15 december 1980, en de uitlegging die daaraan moet worden gegeven, gelet op voormelde rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie.*" (vrije vertaling).

In arrest nr. 253 227 van 21 april 2021 heeft de RvV eveneens een IV voor 8 jaar vernietigd op grond van het feit dat de DVZ niet had onderzocht of de door de vreemdeling gepleegde strafbare feiten een ernstige bedreiging voor de openbare orde konden vormen: "*het stond aan verweerder om, in plaats van zich te beperken tot de hiervoor onder 3.2.4. bedoelde vaststellingen en beweringen, een grondig onderzoek in te stellen naar de strafbare feiten waarvoor verzoeker was veroordeeld of waarvoor hij was veroordeeld. Verweerster diende, in plaats van zich te beperken tot de hierboven in punt 3.2.4 bedoelde vaststellingen en beweringen, de strafbare feiten waarvoor verzoeker was veroordeeld of waarvan hij kon worden beschuldigd alsmede zijn persoonlijke situatie in detail te onderzoeken teneinde te beoordelen of deze feiten en/of deze situatie elementen "feitelijk of rechtens" aan het licht brachten op grond waarvan kon worden aangenomen dat zijn persoonlijk gedrag een "werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging van de openbare orde" vormde, en voldoende ernstig, een fundamenteel belang van de samenleving aantastend*" en bijgevolg te concluderen dat "*hij "een ernstige bedreiging voor de openbare orde vormt", hetgeen geenszins blijkt uit de motivering van het bestreden besluit of uit het onderzoek van het administratieve dossier. Bijgevolg is de Raad van oordeel dat verzoeker terecht aanvoert dat "de bewering "dat de betrokkene een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid" [...] volledig wordt afgeleid uit het loutere feit dat [verzoeker] is veroordeeld [...] zonder dat nader wordt toegelicht op welke factoren - anders dan het bestaan zelf van die veroordelingen en strafbare feiten - verweerder zich heeft gebaseerd om het beweerde risico te doen gelden*".(vrije vertaling).

In arrest nr. 261 960 van 8 oktober 2021 vernietigde de RvV het IV op grond dat de administratieve autoriteit geen informatie had verstrekt over de ernst van de dreiging die van de vreemdeling uitging: "*De argumentatie die in de nota van opmerkingen is ontwikkeld, is niet van dien aard dat zij deze conclusie in twijfel trekt. Zij heeft zich ertoe beperkt de in de bestreden handeling uiteengezette redenering te herhalen. Het voegde daaraan toe dat verzoekster drie keer was gerepatrieerd en dat dit haar niet had belet naar het Belgische grondgebied terug te keren, een omstandigheid die niet alleen geen enkele informatie verschafte over de ernst van de dreiging die van verzoekster uitging, maar in elk geval in de bestreden handeling niet was aangevoerd als een factor die het bestaan van een dergelijke dreiging rechtvaardigde. »* (vrije vertaling).

In arrest nr. 269 201 van 1 maart 2022 verklaarde de RvV dat er geen evenredigheid was tussen de strafrechtelijke sanctie voor de door de gedetineerde gepleegde feiten en de duur van het inreisverbod: "*Hoewel het juist is dat een bedreiging van de openbare orde kan worden beschouwd zonder een strafrechtelijke veroordeling, en dat omgekeerd een dergelijke bedreiging niet uitsluitend kon worden beschouwd op basis van een strafrechtelijke veroordeling, blijft het een feit dat het al dan niet bestaan van een strafrechtelijke veroordeling een factor is waarmee rekening moet worden gehouden, van een strafrechtelijke veroordeling een relevante factor is, die in aanmerking moet worden genomen bij de analyse van het bestaan van een werkelijke en actuele bedreiging van de openbare orde, maar ook bij de afweging van de evenredigheid tussen die bedreiging en de duur van het opgelegde inreisverbod. Verweerder kan dus niet in het gelijk worden gesteld voor zover hij de Raad wil doen aanvaarden dat de aard van de ten laste gelegde feiten op zich volstaat om aan te tonen dat er een evenredige afweging heeft plaatsgevonden tussen de strafrechtelijke sanctie voor de feiten en de duur van het aan verzoeker opgelegde inreisverbod van acht jaar*" (vrije vertaling).

In arrest nr. 274.793 van 30 juni 2022 oordeelde de RvV dat de DVZ zijn beslissing onvoldoende had gemotiveerd, met name gelet op de relatief lang bestaande feiten waarvan verzoeker werd beschuldigd: "*Verweerder heeft zich geconcentreerd op de gepleegde strafbare feiten, de uitgesproken veroordelingen en de impact van deze feiten op de samenleving, en heeft uitdrukkelijk de ernst van een bedreiging van de openbare orde door verzoeker afgeleid, maar op geen enkele wijze de actuele aard van deze bedreiging gerechtvaardigd of daarnaar verwezen.* " (vrije vertaling).

RvV nr. 276.507 van 25 augustus 2022: IV voor 20 jaar onvoldoende gerechtvaardigd gelet op het evenredigheidsbeginsel.

### 7.3. DUBLIN PROCEDURE

### 7.3.1. Principes

Verordening 604/2013/EU van 26 juni 2013 (algemeen bekend als de Dublin III-verordening) is van toepassing op alle verzoekers van internationale bescherming in een EU-lidstaat. De nationale autoriteiten van elke EU-lidstaat zullen systematisch onderzoeken welke lidstaat verantwoordelijk is voor het VIB in overeenstemming met de verordening.

Een persoon die om internationale bescherming verzoekt, kan tijdens de vastgehouden worden om te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is en vervolgens de overdracht uit te voeren[49]. De wet bepaalt echter uitdrukkelijk dat de betrokkene vastgehouden mag worden gehouden om de enkele reden dat hij of zij onder de Dublinprocedure valt.

Zowel de vasthouding met het oog op het bepalen van de verantwoordelijke lidstaat als de vasthouding met het oog op de uitvoering van de overdracht mag alleen plaatsvinden wanneer[50]:

- er is een risico dat de persoon onderduikt, gebaseerd op een individuele beoordeling ;
- de detentie evenredig is ;
- er geen andere, minder dwingende maatregel effectief kan worden toegepast.

Als er bewijs is dat een andere lidstaat verantwoordelijk is voor het VIB, wordt de persoon onderworpen aan de Dublinprocedure, ongeacht of hij al dan niet een VIB heeft ingediend in België.

Als de vreemdeling een VIB in België heeft ingediend, zijn er twee mogelijke scenario's:

- De beslissing tot weigering van verblijf met een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 26*quater*) of de tot binnenkomstweigering met terugdrijving of terugleiding tot aan de grens (bijlage 25*quater*) wordt op hetzelfde moment meegedeeld als een beslissing tot vasthouding op basis van artikel 51/5, §4, al. 2 W1980 ;
- Een beslissing tot weigering van verblijf met een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 26*quater*) wordt genomen en ter kennis gebracht van de persoon zonder aanhouding; als hij niet binnen de termijn voor vrijwillige terugkeer (10 dagen) aan deze beslissing voldoet, kan hij worden vastgehouden; als hij wordt vastgehouden, geeft de Dienst Vreemdelingenzaken kennis van een beslissing van terugleiding naar de grens met vasthouding op een bepaalde plaats met het oog op overdracht aan de verantwoordelijke lidstaat, genomen op basis van artikel 51/5, §4, al. 2 & 3 W1980.

[49] Art. 51/5, §1 al. 2 W1980.
[50] Art. 51/5/1 W1980.

Als de vreemdeling geen VIB heeft ingediend in België, kunnen er verschillende soorten beslissingen worden genomen:

- Beslissing om op een bepaalde plaats te blijven om te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is (bijlage "X1"), genomen in toepassing van artikel 24, §1 van de Dublin III-verordening. Indien de DVZ, na raadpleging van de Eurodac-gegevensbank, van oordeel is dat een andere lidstaat verantwoordelijk is (zonder dat deze staat reeds is bepaald);
- Besluit tot overdracht aan de verantwoordelijke lidstaat met een beslissing tot vasthouding op een bepaalde plaats met het oog op overdracht aan de verantwoordelijke lidstaat (bijlage bekend als "X2"), genomen op grond van artikel 26, §1, van de Dublin III-verordening. Zodra de verantwoordelijkheid van de lidstaat is vastgesteld en de instemming van die lidstaat (impliciet of expliciet) is verkregen, kan de DVZ een besluit tot vasthouding nemen met het oog op de uitvoering van deze overdracht;
- Bijlage "X3" na 26*quater*.

### 7.3.2. Duur van de vasthouding

Artikel 51/5/1, §1, bepaalt dat " *de vreemdeling in een welbepaalde plaats vastgehouden [kan] worden voor de tijd die noodzakelijk is om de verantwoordelijke Staat vast te stellen, zonder dat de duur van deze vasthouding zes weken te boven mag gaan.* ".

Paragraaf 2 van dit artikel bepaalt dat "*de vreemdeling in een welbepaalde plaats vastgehouden [kan] worden voor de tijd die noodzakelijk is voor de uitvoering van de overdracht naar de verantwoordelijke Staat, zonder dat de duur van de vasthouding zes weken te boven mag gaan.*".

Wanneer een vreemdeling in de Dublinprocedure zit, heeft de administratieve autoriteit een periode van 6 weken om de verantwoordelijkheid vast te stellen en vervolgens over te dragen aan de verantwoordelijke lidstaat.

De detentietermijn wordt automatisch opgeschort tijdens de beroepstermijn tegen het overdrachtsbesluit (bijlage 25quater/bijlage 26quater) en tijdens de beroepsprocedure in uiterst dringende noodzakelijkheid (opschortende werking van het beroep). Dit betekent dat vanaf het moment van een negatieve beslissing van de RvV bij uiterst dringende noodzakelijkheid, de detentietermijn wettelijk wordt verlengd met nog eens zes weken.

Het begin van de overdrachtstermijn is soms een bron van verwarring. Er moet worden opgemerkt dat de bovengenoemde bepaling moet worden gelezen in het licht van artikel 28 van de Dublinverordening, die zij omzet in Belgisch recht. Volgens artikel 28.3, 3e lid, moet de overdracht plaatsvinden uiterlijk **zes weken na de impliciete of expliciete aanvaarding** door

de verantwoordelijke lidstaat. Zowel de administratie als de Belgische rechtbanken lijken echter van mening te zijn dat het begin van deze periode het moment is waarop de overdrachtsbeslissing werd meegedeeld aan betrokkene. Deze interpretatie is echter niet gebaseerd op de tekst en is zelfs in flagrante tegenspraak met het EU-recht.

Wat gebeurt er als de vreemdeling de Dublinoverdracht weigert en zich verzet tegen uitzetting?

Als de persoon weigert aan boord te gaan/ weigert een PCR-test te ondergaan die vereist is voor verwijdering, wordt een nieuwe beslissing tot vasthouding genomen door de DVZ op basis van artikel 27 van W1980 (beslissing tot heropsluiting[51]). Deze nieuwe beslissing heeft tot gevolg dat de wettelijke termijn van 6 weken opnieuw wordt ingesteld.

Een dergelijke praktijk lijkt ons in strijd met de tekst van de Dublin III-verordening, waarin in artikel 28, lid 3, eerste alinea, wordt bepaald dat "*[d]e bewaring […] zo kort mogelijk [duurt] en niet langer dan de tijd die redelijkerwijs nodig is om de vereiste administratieve procedures zorgvuldig af te ronden totdat de overdracht […] is uitgevoerd.*". Er is niet voorzien in een uitzondering/verlenging van de termijn in geval van niet-medewerking.

Er moet eraan herinnerd worden dat de Dublinverordening een lex specialis is, en er zijn redenen om aan te nemen dat de termijn van 6 weken een maximumtermijn is, die niet verenigbaar is met de praktijk van heropsluiting overeenkomstig artikel 27 van W1980.

### 7.3.3. Interessante rechtspraak

- ✓ KI BXL, arrest 11 maart 2022

In een arrest van 11 maart 2022 heeft de kamer van inbeschuldigingstelling van Brussel het bevel vernietigd op grond van het feit dat, ondanks de weigering van de vreemdeling om de PCR-test te ondergaan, de bij wet bepaalde termijn van 6 weken was verstreken:

> *"Bij lezing van het administratieve dossier blijkt de door de Oostenrijkse regering afgegeven toestemming voor overdracht van 18 januari 2022.*
>
> *In de tussentijd heeft de DVZ twee pogingen ondernomen om verzoeker naar Oostenrijk te sturen, maar de onmogelijkheid om dit te doen hing uitsluitend af van zijn weigering om de PCR-test te ondergaan.*

[51] Sommige rechtsgebieden beschouwen dit zelfs als een verplichting van de DVZ. Zie In dit verband: KI Brussel (Franstalig), arrest van 11.03.2022, 2022/1142.

*Hieruit volgt dat de niet-naleving van de termijn van 6 weken bedoeld in artikel 51/5/1, §2, derde lid, van de wet van 15 december 1980 uitsluitend te wijten is aan verzoeker en niet aan het stilzitten van de Belgische autoriteiten.*

*Als een persoon tegen wie een uitzettingsbevel is uitgevaardigd echter verhindert dat het wordt uitgevoerd, is het aan de administratieve autoriteit om een nieuw vasthoudingsbevel uit te vaardigen.*

*Bij gebreke van een dergelijk beslssing is de bestreden beslissing, die op 20 januari 2022 is genomen en op 24 januari 2022 ter kennis werd gesteld, op 7 maart (...) komen te vervallen.*

*Daarom moet de onmiddellijke invrijheidstelling van verzoeker worden bevolen, indien hij niet om een andere reden wordt vastgehouden.*

*De andere gronden die niet tot een verdergaande maatregel kunnen leiden, hoeven niet te worden onderzocht*".

(Vrije vertaling)

Ongeacht het gedrag van de vreemdeling kan de dubbele periode van 6 weken zoals bepaald in 51/5/1 W1980 niet worden verlengd door de Dienst Vreemdelingenzaken, tenzij een beslissing tot heropsuiting wordt uitgevaardigd door de administratieve autoriteit.

- ✓ Raadkamer Luik, beschikking van 08.08.2022, 2651

Bewaring in het kader van een Dublinprocedure - risico op onderduiken niet bewezen gelet op de beroepen die de vreemdeling heeft ingesteld tegen de besluiten tot beëindiging van de opvang in het open centrum waar hij verbleef - de uitoefening ervan weerspiegelt de wil van de betrokkene om verder op het grondgebied te worden opgevangen en ter beschikking van de autoriteiten te blijven - de motivering van de bestreden beslissing zwijgt op dit punt - bevel tot invrijheidstelling.

- ✓ Raadkamer Luik, beschikking van 22.08.2022, 2022/2755

Bewaring in het kader van een Dublinprocedure - nalatigheid van de Belgische Staat bij de beoordeling van het risico op onderduiken - niet-inaanmerkingneming van de door verzoeker ingestelde beroepen - elementen die het risico op onderduiken in twijfel kunnen trekken - ontbreken van minder dwingende maatregelen die in het besluit tot bewaring niet naar behoren zijn gemotiveerd - bevel tot invrijheidstelling

## 7.4. INTERNATIONALE BESCHERMINGSPROCEDURE

### 7.4.1. Theoretische beginselen - rechtsgrondslagen

Een persoon die om internationale bescherming verzoekt, kan worden vastgehouden terwijl zijn verzoek wordt onderzocht. Artikel 74/6, §1 W1980 omschrijft de omstandigheden waarin een verzoeker om bescherming in bewaring mag worden gehouden:

- om hun identiteit of nationaliteit vast te stellen of na te gaan.[52] Dit betreft voornamelijk verzoekers die verschillende aliassen hebben en/of die op verschillende tijdstippen tijdens hun verblijf in België of in een andere lidstaat van de Europese Unie verschillende nationaliteiten hebben aangegeven;
- om de gegevens te verkrijgen die ten grondslag liggen aan het verzoek om internationale bescherming en die niet zouden kunnen worden verkregen als de verzoeker niet vastgehouden zou worden, met name in geval van risico op onderduiken van de verzoeker.[53] Ter herinnering, het risico op onderduiken wordt gedefinieerd in artikel 1§2 van de W1980;
- wanneer de verzoeker ter voorbereiding van de terugkeer en/of ter uitvoering van het verwijderingsproces wordt vastgehouden, en er kan worden aangetoond op basis van objectieve criteria, zoals het feit dat de verzoeker reeds de mogelijkheid van toegang tot de asielprocedure heeft gehad, er redelijke gronden zijn om aan te nemen dat de betrokkene het verzoek om internationale bescherming louter heeft ingediend om de uitvoering van het terugkeerbesluit uit te stellen of te verijdelen;[54]
- wanneer de bescherming van de nationale veiligheid of de openbare orde dat vereisen.[55] Zodra de DVZ verwijst naar een proces-verbaal van een overtreding van de openbare orde, is het risico voor de openbare orde vastgesteld. Verzoekers plegen soms een van de overtredingen (winkeldiefstal, geweldpleging tijdens een vechtpartij, enz.) die de Dienst Vreemdelingenzaken aanvoert om vrijheidsberoving en overplaatsing van een open centrum naar een gesloten centrum te rechtvaardigen.

Illegaal verblijvende vreemdelingen hebben ook de mogelijkheid om internationale bescherming in detentie aan te vragen.

Zo worden zowel een irreguliere vreemdeling die een verzoek om bescherming indient als een verzoeker om bescherming die is overgebracht naar een detentiecentrum op de hoogte

[52] Art. 74/6 §1, 1° W1980.
[53] Art. 74/6 §1, 2° W1980.
[54] Art. 74/6 §1, 3° W1980.
[55] Art. 74/6 §1, 4° W1980.

gesteld van een beslissing om op een bepaalde plaats te blijven (bijlage 39*bis*) op basis van artikel 74/6 van de wet.

### 7.4.2. Duur van de vasthouding

In artikel 74/6 van W1980 zijn de termijnen voor het vasthouden van een verzoeker om internationale bescherming vastgelegd.

In principe mag de detentie niet langer zijn dan 2 maanden.

De DVZ heeft echter de mogelijkheid om deze detentie met nog eens 2 maanden te verlengen, en vervolgens van maand tot maand, voor een maximumperiode van 6 maanden, wanneer de bescherming van de nationale veiligheid of de openbare orde dit vereist (er moet worden opgemerkt dat de detentieperiode automatisch wordt opgeschort tijdens de periode die wordt gebruikt om beroep aan te tekenen bij de RvV - afhankelijk van de beslissing die wordt aangevochten, wordt de periode dus met 5 of 10 dagen verlengd).

### 7.4.3. VIB-procedure in detentie

*Eerste VIB*

Wanneer een verzoeker om internationale bescherming wordt vastgehouden in een gesloten centrum voor volwassenen of gezinnen ("terugkeerwoning"), zal het CGVS altijd een afwijkende procedure toepassen, die afhankelijk van het geval de prioritaire of de versnelde procedure zal zijn. Wanneer het verzoek aan de grens wordt ingediend, gelden er bijkomende regels, die bekend staan als de "grensasielprocedure".

- Prioriteit en versnelde procedure

Wanneer de persoon wordt vastgehouden, heeft de zaak voorrang, d.w.z. dat het verzoek vóór de andere behandeld moet worden. Daarnaast kan de procedure ook worden versneld als daar een wettelijke reden voor is, wat heel vaak het geval is in detentie (de situatie die de detentie rechtvaardigde zal vaak een grond voor versnelling van de procedure zijn).

Indien de procedure wordt versneld, wordt de persoon die om bescherming verzoekt uitgenodigd voor een persoonlijk onderhoud, dat plaatsvindt ten minste twee werkdagen nadat hij de uitnodiging kreeg. Het CGVS moet de aanvraag ten gronde beoordelen binnen 15 werkdagen na ontvangst van het dossier bij het CGVS (strikte termijn!). Bovendien worden de termijnen voor het instellen van beroep bij de RvV verkort (zie hieronder).

Het is mogelijk om de verwerking van het VIB in het kader van de versnelde procedure aan te vechten bij het RvV als onderdeel van het beroep in volle rechtsmacht tegen de beslissing van weigering van de vluchtelingenstatus.

- Internationale beschermingsprocedure aan de grens

Indien de persoon die vastgehouden is zijn VIB aan de grens heeft ingediend, moet het CGVS een beslissing nemen binnen maximaal 4 weken na ontvangst van de aanvraag[56]. Indien binnen 4 weken geen beslissing kan worden genomen, kan het CGVS een "besluit tot nader onderzoek" nemen dat toegang tot het grondgebied mogelijk maakt (de persoon blijft in detentie, maar wordt juridisch niet langer beschouwd als "vastgehouden aan de grens").

- Gehoor CGVS

Aangezien de verzoeker vastgehouden is, gaat een ambtenaar van het CGVS (de zogenaamde "protection officer") en, indien nodig, een tolk ter plaatse om het onderhoud af te nemen.

De persoon die om bescherming verzoekt heeft het recht zich tijdens dit onderhoud te laten bijstaan door zijn of haar advocaat en een vertrouwenspersoon. Deze personen kunnen tijdens het verhoor niet tussenbeide komen, maar mogen aan het eind van het gehoor wel alle opmerkingen maken die zij nuttig achten.

Op 9 september 2022 werd in het Belgisch Staatsblad een wijziging gepubliceerd van het Koninklijk Besluit van 11 juli 2003 tot vaststelling van de procedure voor het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen en van zijn werking. Deze wijziging laat het CGVS expliciet toe om interviews van verzoekers om internationale bescherming via videoconferentie te organiseren. Het CGVS hervat hiermee een praktijk die in 2017 werd toegepast en in 2020 werd opgeschort na een arrest van de Raad van State (nr. 249.163). In een arrest van 11 januari 2024 heeft de RvV bevestigd dat het gebruik van MS Teams geen probleem vormt *qua* confidentialiteit en de GDPR-vereisten[57].

*Volgend verzoek*

- Indiening van het volgend verzoek

Indien de persoon die om internationale bescherming verzoekt en wiens verzoek definitief is afgewezen zich in een gesloten centrum bevindt, er tegen hem een verwijderings- of terugdrijvingsbevel is uitgevaardigd en deze persoon een nieuw verzoek om bescherming

[56] Art. 57/6/4 W1980.
[57] CCE arrest n° 299.927 van 11 januari 2024.

indient ('volgend verzoek'), zal DVZ hem vragen een schriftelijke verklaring op te stellen over de nieuwe elementen en de redenen waarom hij deze elementen niet eerder heeft kunnen voorleggen. Deze schriftelijke verklaring komt dan in de plaats van het gehoor. Aan de verzoeker om bescherming zal een bijlage 25*quinquies* worden verstrekt.

- Gehoor CGVS

In geval van een volgend verzoek en indien de verzoeker opgesloten is, kan het CGVS de verzoeker uitnodigen voor een onderhoud. Dit gesprek kan plaatsvinden ten minste één dag nadat de verzoeker in kennis is gesteld van de uitnodiging.
Dit interview vindt niet systematisch plaats en wordt in de praktijk zelden georganiseerd.

### 7.4.4. Beroep RvV

In tegenstelling tot de beslissingen van de DVZ waartegen een beroep tot nietigverklaring openstaat is het beroep tegen de beslissingen van het CGVS een volle rechtsmachtsprocedure. Zoals hierboven uiteengezet, biedt dit beroep de verzoeker de mogelijkheid om tot het einde van de hoorzitting nieuwe elementen aan de RvV voor te leggen en stelt het de RvV in staat het volledige dossier opnieuw te onderzoeken en zo nodig een nieuwe beslissing ten gronde te nemen.

*Beroepstermijnen*

Indien de vreemdeling op het tijdstip van kennisgeving van de bestreden beslissing van het CGVS wordt vastgehouden, bedraagt de termijn voor het instellen van beroep 10 kalenderdagen. Deze termijn wordt verder verkort tot 5 kalenderdagen vanaf de kennisgeving van de beslissing in geval van beroep tegen een volgende niet-ontvankelijke verzoek.

De detentietermijn wordt automatisch geschorst gedurende de periode die wordt gebruikt om het beroep in te stellen, d.w.z. 10 of 5 dagen. Zij wordt ook voor ten hoogste één maand geschorst wanneer het CGVS nieuwe elementen voor de RvV moet onderzoeken.

*Opschortend beroep*

i. Principe

Het beroep bij de RvV is in beginsel een beroep met schorsende werking van rechtswege. Dit betekent dat gedurende de termijn voor het instellen van het beroep en gedurende de behandeling van het beroep geen verwijdering- of terugdrijvingsmaatregel tegen de vreemdeling ten uitvoer kan worden gelegd. Zolang de RvV geen beslissing heeft genomen, mag de persoon die om bescherming verzoekt niet onder dwang worden verwijderd.

ii. Uitzonderingen

Een persoon die een tweede verzoek om bescherming indient, is in beginsel beschermd tegen gedwongen verwijdering of terugdrijving naar zijn land van herkomst, in afwachting van een definitieve beslissing over zijn VIB.

Er is een uitzondering en een mogelijkheid tot verwijdering of terugdrijving zodra het derde verzoek om internationale bescherming is ingediend (zelfs voordat het CGVS de ontvankelijkheid heeft onderzocht) of tijdens het onderzoek ervan (art. 49/3/1 en art. 57/6/2 §3 van de wet van 15/12/1980) indien:[58]

- het CGVS in het vorige verzoek heeft geoordeeld dat een verwijdering of terugdrijving niet in strijd was met het beginsel van non-refoulement; en
- indien de betrokkene zich in detentie bevindt vóór de indiening van het nieuwe verzoek en de betrokkene nog steeds ononderbroken in detentie zit.

Er is nog een uitzondering en een mogelijkheid tot verwijdering of terugdrijving tijdens de beroepstermijn of tijdens het onderzoek van het beroep indien:[59]

- het CGVS in het vorige verzoek heeft geoordeeld dat een verwijdering of terugdrijving niet in strijd was met het beginsel van non-refoulement; en
- indien het tweede verzoek om bescherming is ingediend terwijl het eerste verzoek minder dan een jaar geleden werd afgesloten en de betrokkene in detentie wordt gehouden; of
- indien het een 3de beschermingsverzoek betreft (verzoeker in het algemeen) en het 2de verzoek definitief is afgesloten.

### 7.4.5. Interessante rechtspraak

<u>Rechtspraak van onderzoeksrechtbanken</u>

- ✓ Cass. arrest 8 december 2021 (VIB onderdaan van Guinee - Reactivering van het VIB dat 2 jaar eerder werd ingediend)

Eén zaak is tot een goed einde gebracht. Op 10 augustus 2021 kreeg een onderdaan van Guinee een bevel om het grondgebied te verlaten met het oog op zijn uitzetting naar Guinee (hoewel hij op 29 november 2019 een beschermingsaanvraag in België had ingediend, die nog steeds niet was onderzocht).

[58] Artikelen 49/3/1 en 57/6/2, §3 W1980.
[59] Art. 39/70 W1980.

Op 12 augustus 2021 verzocht verzoeker om de reactivering van zijn VIB en op 16 augustus 2021 werd hem een bijlage 39bis betekend op basis van artikel 74/6 §1, 3° op grond van het feit dat "*de betrokkene, na in Frankrijk een asielaanvraag te hebben ingediend, op 27/11/2019 in België een aanvraag tot internationale bescherming heeft ingediend waarvoor hij op 22/04/2020 een 26quater zal ontvangen en waarna zijn verdwijning op 15/05/2020 zal worden geregistreerd. Overwegende dat hij sindsdien (volgens zijn verklaringen) illegaal op Belgisch en Duits grondgebied heeft verbleven om, terwijl de uitzettingsprocedure liep naar aanleiding van een nieuw bevel om het land te verlaten (13sexies+septies) d.d. 10/08/2021, op 12/08/2021 te verzoeken om de reactivering van zijn eerder beëindigde verzoek om bescherming, waar hij zich sinds 04/2020 niet meer mee bezighield en in de tussentijd nooit persoonlijke stappen heeft ondernomen om te voldoen aan de meegedeelde uitzettingsbesluiten.*" (vrije vertaling)

Verzoeker klaagt dat de Dienst Vreemdelingenzaken ten onrechte heeft geoordeeld dat de reactivering van zijn eerder ingediende verzoek om bescherming bedoeld was om een poging tot verwijdering te verijdelen, zodat *in casu* niet was voldaan aan de voorwaarden voor toepassing van artikel 74/6, § 1, 3° W1980.

De Franstalige Raadkamer van Brussel heeft terecht overwogen dat de stelling dat "*het verzoek om internationale bescherming dat verzoeker op 27/11/2019 heeft ingediend en waarvan hij de reactivering vordert, enkel tot doel zou hebben de tenuitvoerlegging van het op 10 augustus 2021 tegen hem uitgevaardigde terugkeerbevel te vertragen of te verhinderen*" onjuist was (vrije vertaling)

In haar vonnis van 26 oktober 2021 heeft de kamer van inbeschuldigingstelling van Brussel de feiten en de geldende wetgeving verkeerd uitgelegd door te stellen dat "*aangezien de Franse autoriteiten ermee hebben ingestemd de betrokkene, die eerder in Frankrijk een verzoek om internationale bescherming had ingediend, terug te nemen, het aan de Franse autoriteiten is om de gegrondheid van dit verzoek te beoordelen.*

*Uit deze stand van zaken kan ook noodzakelijkerwijs worden afgeleid dat het verzoek om internationale bescherming dat in België is ingediend na het verzoek dat in Frankrijk is ingediend, is afgelopen, te meer daar de betrokkene in het niets is verdwenen na de indiening van zijn verzoek om internationale bescherming in 2018, waaraan hij geen gevolg heeft gegeven*". (vrije vertaling)

In zijn arrest van 8 december 2021 heeft het Hof van Cassatie het arrest van het Hof van Beroep te Brussel vernietigd door te oordelen dat het risico op een onmenselijke of vernederende behandeling waarop verzoeker zich beroept - om aan te tonen dat hij zijn aanvraag niet met een vertragend oogmerk heeft gereactiveerd - niet door de beroepsrechters is onderzocht, ook al hebben de Franse autoriteiten de overdracht aanvaard.

Verzoeker werd uiteindelijk vrijgelaten door de DVZ voordat de zaak werd terugverwezen naar de kamer van inbeschuldigingstelling, die uit verschillende leden bestond. Verzoeker zal enkele weken later de vluchtelingenstatus krijgen na zijn beschermingsaanvraag op 27 november 2019.

- ✓ KI Brussel, 9 maart 2023 (2023/1218)

Aanhouding aan de grens van een Filippijns gezin bestaande uit een vrouw en haar twee minderjarige kinderen. Bij beschikking van 23 februari 2023 heeft de Brusselse raadkamer de vrijlating van het gezin bevolen, die door het Hof van Beroep is bevestigd.

Het Hof is van oordeel dat het loutere feit dat verzoekster in het bezit was van een vliegtuigticket naar Casablanca met doorreis in Brussel niet volstaat om te concluderen, zoals de verweerder heeft gedaan, dat " *de betrokkene heeft verklaard of uit zijn dossier blijkt dat hij voor andere doeleinden dan de doeleinden waarvoor hij een verzoek om internationale bescherming of een verblijfsaanvraag heeft ingediend naar het Rijk gekomen is* " (art. 1, §2, 10° W1980). Bovendien leiden de feitelijke omstandigheden die in de bestreden beslissing worden uiteengezet niet tot de conclusie dat de detentie van verzoekster en haar minderjarige kinderen noodzakelijk was om de informatie te verkrijgen die nodig was om het verzoek om internationale bescherming te beoordelen (art. 74/6, §1 , 2° W1980). Het Hof concludeerde dat het risico op onderduiken onvoldoende was aangetoond in het licht van de redenen voor de beslissing tot bewaring en heeft de vrijlating van het gezin bevolen.

<u>RvV - betwisting van de versnelde procedure</u>

- ✓ RvV, arrest nr. 284.595 van 10 februari 2023

> *"(...) de Raad is van mening dat de door verweerder aangevoerde elementen onvoldoende zijn om te rechtvaardigen dat een versnelde procedure is toegepast op de behandeling van het onderhavige verzoek om internationale bescherming. Op basis van bovengenoemde stereotiepe en niet-onderbouwde redenering kan immers niet worden begrepen op welke concrete en precieze elementen verweerder zijn bewering baseert dat verzoeker hem heeft misleid met betrekking tot zijn identiteit of nationaliteit.*" (vrije vertaling)

De RvV erkent ook de impact van de versnelde procedure op de rechten van de verdediging en de inherente kwetsbaarheid van detentie:

> " *3.8. De Raad herinnert er tevens aan dat hij, wanneer hem, zoals in casu, een beroep wordt voorgelegd in het kader van de versnelde procedure als bedoeld in artikel 39/77 van de wet van 15 december 1980, er in het bijzonder op moet toezien dat de specifieke*

*beperkingen van deze procedure niet leiden tot een schending van de wapengelijkheid tussen de partijen en een belemmering vormen voor een goede behandeling van de zaak. De versnelde procedure legt zowel aan de partijen als aan de rechter zeer strikte proceduretermijnen op. De verzoeker wordt ook in een bijzonder kwetsbare positie geplaatst doordat hij op een bepaalde plaats wordt vastgehouden, wat het moeilijker maakt om bewijsmateriaal te verzamelen. Deze specifieke beperkingen van de versnelde procedure versterken nog het belang van de controle die de Raad moet uitoefenen op de kwaliteit en de onpartijdigheid van het onderzoek dat door de Commissaris-generaal wordt uitgevoerd, als gevolg van het schriftelijke karakter van de procedure en het gebrek aan onderzoeksbevoegdheden van de Raad (Wetsontwerp tot hervorming van de Raad van State en tot oprichting van een Raad voor de Vreemdelingencontentieux, Memorie van Toelichting, doc. Parl. ch. repr. sess. Ord. 2005-2006, nr. 2479/001, blz. 95-96). In deze omstandigheden is de Raad van oordeel dat verzoeker, ondanks het gebrek aan details van de moeilijkheden die hij ter terechtzitting van 9 februari 2023 heeft aangevoerd, belang heeft bij een gewone procedure*". (vrije vertaling).

De RvV vernietigde de beslissing van het CGVS.

Zie in dezelfde zin: CCE 27 octobre 2022 n° 279.632 ; CCE 10 février 2023 n° 284.595 ; CCE 8 mars 2023 n° 285.842 ; CCE 10 février 2023 n° 284.595 ; RvV, arrêts n° 298 706, 298 712 et 298 714 du 14 décembre 2023.

## 7.5. TERUGDRIJVING AAN DE GRENS

### 7.5.1. Principes

Artikel 4bis van W1980 bepaalt dat elke vreemdeling die het Schengengebied binnenkomt of verlaat via het Belgische grondgebied, dit moet doen via een erkende doorlaatpost (6 luchthavens, 6 havens en de Brussel-Zuid Eurostar terminal) [60]. De Belgische grensposten die worden beschouwd als toegangspunten tot het Schengengebied, worden beschouwd als "grenzen".

Een persoon die zonder geldige inreisdocumenten aan een van deze grenspunten aankomt en wordt aangehouden, kan worden vastgehouden in afwachting van toestemming om het Belgische grondgebied te betreden of om terug te keren naar het land van waaruit hij is vertrokken. Krachtens een juridische fictie worden deze personen die "aan de grens worden aangehouden" niet geacht zich op Belgisch grondgebied te bevinden.

[60] Artikel 2.1 van de omzendbrief van 16 juni 2016 betreffende de toepassing van administratieve geldboeten van 200 euro in het kader van de wet van 15 december 1980, *M.B.,* 14 juli 2016.

De terugdrijvingsbeslissing is gebaseerd op artikel 3 van de wet van 15 december 1980, die de Overeenkomst ter uitvoering van het Akkoord van Schengen (nu de Schengencode) in Belgisch recht omzet.[61] Personen worden op de hoogte gebracht van een bijlage 11 (terugdrijving) of een bijlage 11ter (beslissing tot binnenkomstweigering met terugdrijving - asielzoeker).

De terugdrijvingstbeslissing kan ook gepaard gaan met een beslissing om een C-visum (kort verblijf) of D-visum (lang verblijf) in te trekken, wat ook moet worden aangevochten volgens de procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid (*zie procedure*).

De beslissing tot vasthouding, die accessoir is aan de beslissing tot uitwijzing, wordt genomen op basis van artikel 74/5 W1980, dat bepaalt dat de volgende personen aan de grens mogen worden vastgehouden in afwachting van toestemming om België binnen te komen of in afwachting van uitwijzing:

- vreemdelingen die op grond van W1980 door de grensbewakingsautoriteiten de toegang kan worden geweigerd;
- vreemdelingen die België proberen binnen te komen zonder te voldoen aan de toegangsvoorwaarden (artikelen 2 en 3 van W1980) en die aan de grens een aanvraag voor internationale bescherming indienen.[62]

### 7.5.2. Detentietermijnen

De opsluiting aan de grens mag niet langer duren dan **twee maanden.** De minister of de DVZ kan de opsluiting echter met **twee maanden** verlengen indien:

- tegen de vreemdeling een uitvoerbaar terugkeerbevel is uitgevaardigd;
- wanneer de nodige stappen om de vreemdeling te verwijderen werden genomen binnen zeven werkdagen na de opsluiting van de vreemdeling, wanneer zij worden voortgezet met de vereiste zorgvuldigheid;
- de effectieve verwijdering van de vreemdeling binnen een redelijke termijn nog steeds mogelijk is.

Na deze verlenging kan alleen de minister een beslissing nemen over een verlenging.

De opsluiting mag in principe nooit langer duren dan **vijf maanden.** In gevallen waarin het echter noodzakelijk wordt geacht voor de bescherming van de openbare orde of de nationale veiligheid, mag de opsluiting telkens met een maand worden verlengd, maar de totale duur

[61] Wetsontwerp tot wijziging van de wet van 15 december 1980 en de wet van 8 juli 1976 houdende organisatie van de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, *Doc. parl*, Ch., Sess. ord. 1995-1996, nr. 364/1, blz. 12 en 100.

[62] Ter herinnering: een vreemdeling mag in geen geval in detentie worden genomen enkel en alleen omdat hij/zij een aanvraag voor internationale bescherming heeft ingediend.

van de bewaring mag niet langer zijn dan **acht maanden** (plus de tijd die nodig is om in beroep te gaan bij de RVV).

De bovenvermelde bewaringstermijnen kunnen op nul worden gezet telkens de persoon een vlucht weigert of weigert mee te werken aan de terugkeer (*Cfr.* Art. 27 W1980).

### 7.5.3. Aandachtspunten

*Verdrag van Chicago*

Mensen die aan de grens worden teruggedreven, vallen buiten de werkingssfeer van de terugkeerrichtlijn.

Als ze per vliegtuig hebben gereisd, vallen deze mensen onder het Verdrag inzake de internationale burgerluchtvaart dat op 7 december 1944 in Chicago werd ondertekend (bekend als het "Verdrag van Chicago"). Het Verdrag van Chicago verplicht luchtvaartmaatschappijen om op straffe van sancties te voldoen aan de immigratiewetten en -voorschriften van de verschillende staten en om hun praktijken aan te passen aan wijzigingen in deze wetten en voorschriften (art. 13 en 37).

De verplichtingen die het Verdrag van Chicago oplegt aan vervoerders zijn omgezet in Belgisch recht. Bepaalde bepalingen verplichten vervoerders om zich te vergewissen van de geldigheid van de documenten van passagiers en om personen die niet op het grondgebied worden toegelaten, zelfs wanneer ze op doorreis zijn, te begeleiden naar de plaats waar ze hun reis zijn begonnen of naar een ander land waar ze wel toegelaten zijn (art. 74/4 W1980).[63] Niet-naleving van deze verplichtingen kan leiden tot aanzienlijke boetes (zie art. 74/2, 74/3 W1980). Luchtvaartmaatschappijen zijn ook verplicht om de kosten van huisvesting, verblijf en gezondheidszorg te betalen voor mensen zonder de benodigde documenten totdat ze daadwerkelijk worden teruggestuurd.

Dit wetgevend arsenaal doet erg weinig om de rechten van de betrokkenen te beschermen, die soms in 'limbo' terechtkomen, maandenlang in detentie, zonder vooruitzicht op uitzetting.

[63] Zie op dit punt het betoog van de Belgische Staat in de zaak Singh tegen België (req. 33210/11)*: "63. De regering was van mening dat de verzoekers ook om een kort geding hadden kunnen verzoeken. De regering was van oordeel dat de verzoekers de rechtbank ook hadden kunnen verzoeken om een summier vonnis. Bovendien hadden zij op grond van het Verdrag van Chicago en het Belgische recht de mogelijkheid om te worden vervoerd naar een ander land waartoe zij konden worden toegelaten en was het aan hen om de Belgische Staat in kennis te stellen van hun vrees om naar Rusland te worden teruggestuurd. De Staat had reisdocumenten kunnen opvragen bij de diplomatieke vertegenwoordiging van het land waar de verzoekers konden worden toegelaten*". het EHRM oordeelde ook dat de verandering van bestemming niet voldoende garanties bood onder Art. 13: "*98. As regards the difference between the parties as to the possibility that the applicants would have had under the Chicago Convention of being transported to a country other than Russia, the Court reiterates that the requirements of Article 13 are of the order of a guarantee, and not of mere goodwill or practical arrangement (Čonka, cited above, § 83).*"

Deze bepalingen leiden er ook regelmatig toe dat luchtvaartmaatschappijen mensen uitwijzen naar landen die ze proberen te verlaten of naar landen waar ze doorheen zijn gereisd en kunnen terugsturen naar hun land van herkomst, afhankelijk van de overnameovereenkomsten die ze onderling hebben ondertekend.

*Moeilijkheden bij het opstarten van procedures vanaf de grens*

Mensen die aan de grens gearresteerd en vastgehouden worden, worden juridisch gezien niet op het grondgebied beschouwd. Daardoor is het voor hen moeilijk om procedures aan te spannen waarvoor ze net in het land moeten zijn.

Dit is het geval voor toepassing 9ter. De DVZ is over het algemeen van mening dat deze mensen zich administratief niet op het grondgebied bevinden en dat artikel 9ter de verblijfplaats een conditio *sine qua non* maakt voor de toepassing ervan.[64] Dergelijke beslissingen - die over het algemeen de vorm aannemen van eenvoudige e-mails - worden beschouwd als voor beroep vatbare handelingen en zijn al nietig verklaard door de RvV (Nederlandstalige kamer), aangezien de gronden van detentie aan de grens niet kunnen worden gebruikt om de aanvraag af te wijzen.

Op dezelfde manier is het voor een persoon die aan de grens worden tegengehouden zeer ingewikkeld om een aanvraag voor gezinshereniging in het land in te dienen. Gemeenten zijn over het algemeen terughoudend om in dergelijke gevallen een Bijlage 19ter af te geven.

Om deze risico's van afwijzing van aanvragen (in de ontvankelijkheidsfase) te vermijden, is het raadzaam om in de brief ter ondersteuning van de aanvraag argumenten op te nemen die aangeven dat de aanvraag moet worden beoordeeld in het licht van de grondrechten die op het spel staan (art. 3 EVRM en 8 EVRM).

*Langdurige opsluiting van VIB aan de grens*

De persoon die om internationale bescherming verzoekt, wordt aan de grens vastgehouden overeenkomstig artikel 74/5, §1, eerste lid, 2° van de wet van 15 december 1980, in afwachting van de toelating om het grondgebied binnen te komen of om te worden teruggestuurd. Na afloop van de termijn van 4 weken bedoeld in artikel 57/6/4 W1980, en bij gebrek aan beslissing van het CGVS of na een beslissing over een volgend onderzoek, wordt de persoon die om internationale bescherming verzoekt van rechtswege tot het grondgebied toegelaten. De DVZ neemt vervolgens een nieuwe beslissing tot vasthouding op basis van artikel 74/6 van W1980, waardoor de inbewaringstelling opnieuw begint en de inbewaringstelling van de verzoeker om internationale bescherming voor onbepaalde tijd kan worden verlengd.

[64] RvV-arrest nr. 187.922 van 2 juni 2017; RvV-arrest nr. 187.266 van 22 mei 2017.

De rechtspraak is niet unaniem over de wettigheid van deze praktijk. Deze (problematische) praktijk van de DVZ is al gevalideerd door het Hof van Cassatie.[65] Ze is echter al ongeldig verklaard, voor het geval er geen beslissing wordt genomen door het CGVS binnen de termijn van vier weken. In een arrest van 22 november 2019 concludeerde de Kamer van Inbeschuldigingstelling van Brussel dat deze praktijk leidde tot een schending van de artikelen 5.1.f en 14 van het EVRM.[66] Diezelfde Brusselse Kamer van Inbeschuldigingstelling oordeelde in een latere uitspraak echter ook dat er geen wettelijke belemmering was voor de Dienst Vreemdelingenzaken om een beslissing te nemen om de betrokkene vast te houden op een plaats gelegen aan de grens nadat hij toestemming had gekregen om het grondgebied te betreden in het kader van zijn aanvraag voor internationale bescherming.[67] De KI oordeelde: "*Toen verzoeksters verzoek om internationale bescherming werd afgewezen, werd zij teruggebracht naar haar vorige status, namelijk als vreemdeling tegen wie een terugdrijvingsbevel was uitgevaardigd*".

*Afwezigheid van het grondgebied en recht op terugkeer*

Onderdanen van derde landen die legaal in België verblijven, verlaten het land soms voor verschillende perioden. Dit kan gevolgen hebben voor hun recht om België binnen te komen en ze lopen het risico aan de grens te worden teruggestuurd op basis van artikel 3 van W1980.

Als een vreemdeling van plan is om het land voor een periode van een jaar of langer te verlaten, moet hij **voor zijn vertrek** naar zijn gemeente gaan om zijn afwezigheid en zijn intentie om terug te keren te melden.[68] Deze zal hem dan een verklaring van vertrek geven in de vorm van een bijlage 18. Zie ook de specifieke regelgeving voor elk type verblijf: https://dofi.ibz.be/nl/themes/entry/border-control/visa/recht-op-terugkeer-naar-belgie.

**Bij terugkeer** moeten vreemdelingen die hun recht op terugkeer willen uitoefenen, ook:

- in het bezit zijn van een geldige verblijfs- of vestigingsvergunning op het moment van terugkeer;
- zich binnen vijftien dagen na terugkeer melden bij het gemeentebestuur van zijn woonplaats.

Omdat ze zich niet bewust zijn van de voorwaarden om het recht op terugkeer uit te oefenen, ondernemen veel vreemdelingen deze stappen niet.

[65] Cass., 21 november 2018, P.18.1108.F en Cass., 8 september 2019, P.19.0375.F. Deze arresten worden becommentarieerd door M. CLAES in voornoemd artikel, p. 209.
[66] Hof van Beroep te Brussel, nr. 2019/4198, ongepubliceerd. Zie ook Corr, Brussel, (ch.cons.), 10 januari 2020 en 20 april 2020, ongepubliceerd. Geciteerd in Nansen, Kwetsbaarheden in detentie en toegang tot internationale bescherming: rapport (2019-2020), hoofdstuk 4: Asielprocedure aan de grens en versnelde procedure, p. 10.
[67] CMA Brussel, 21 maart 2023, 2023/1424.
[68] Art. 19 W1980, Art. 35 & 39§7 KB 1981

**Het niet naleven van deze termijnen en procedures kan leiden tot het verlies van de geldigheid van de verblijfsvergunning[69] en het verlies van het recht op verblijf[70] voor de vreemdeling, die in sommige gevallen ook aan de grens kan worden teruggestuurd.** Deze cliënten moeten van tevoren op de hoogte worden gesteld van een eventuele afwezigheid uit het land om de hierboven beschreven rampzalige gevolgen te voorkomen.

# 8. PROCEDURES STARTEN IN ADC

De ontwikkelingen die volgen zijn grotendeels geïnspireerd op MyriaDoc 2018 Terugkeer, detentie en verwijdering van vreemdelingen in België - Recht op gezinsleven in het gedrang, waarnaar we voor het vervolg verwijzen.

## 8.1. HUWELIJK/WETTELIJKE SAMENWONING/ERKENNING VADERSCHAP

### 8.1.1. Huwelijk & wettelijk samenwonen

Theoretisch kader

Het **recht om te trouwen is** een fundamenteel recht dat kan worden uitgeoefend door iedereen die in België verblijft, ongeacht zijn verblijfsstatus. Dit recht wordt erkend door artikel 12 van het EVRM en artikel 23 van het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten.
De uitoefening van dit recht kan echter worden beperkt door de staat om ervoor te zorgen dat de persoon in irregulier verblijf het huwelijk niet aangaat met als enige doel het verkrijgen van een verblijfsvergunning.

Het Belgisch Burgerlijk Wetboek voorziet in de mogelijkheid om de intentie van de toekomstige echtgenoten te controleren krachtens artikel *146bis* van het Burgerlijk Wetboek (hierna: "BW"). Voor mensen in irregulier verblijf die vastgehouden worden, is het daarom meer dan waarschijnlijk dat de ambtenaar van de burgerlijke stand (hierna: "ABS") die verantwoordelijk is voor het voltrekken van het huwelijk, eerst de oprechtheid van het plan om een verbintenis aan te gaan zal controleren. (Artikel *146bis* van het Burgerlijk Wetboek voor het huwelijk).

[69] Artikel 35 van Koninklijk Besluit 180 bepaalt: "*De verblijfsvergunning met vaststelling van een beperkt of onbeperkt verblijf, de vestigingsvergunning en de verblijfsvergunning voor een familielid van een burger van de Unie verliezen hun geldigheid zodra de houder ervan langer dan twaalf opeenvolgende maanden buiten het grondgebied van het Koninkrijk verblijft, tenzij aan de verplichtingen en voorwaarden van artikel 39 is voldaan.*

[70] Volgens de Raad van State is het impliciete gevolg van het weigeren van het recht op terugkeer het verlies van de verblijfsvergunning (Raad van State nr. 254102 van 24 juni 2022).

Wat het huwelijk betreft, moet eraan worden herinnerd dat de ABS(van de gemeente waar een van de toekomstige echtgenoten is ingeschreven) bevoegd is om een huwelijksverklaring af te leggen en dat als het huwelijk in België wordt voltrokken, het Belgische recht van toepassing is. Wat betreft de formele voorwaarden en de materiële voorwaarden, is het toepasselijke recht het nationale recht van elk van de echtgenoten en daarom moeten vreemdelingen uiteraard ook hun nationale recht naleven.

Anderzijds wordt het **recht op wettelijke samenwoning** door de voornoemde internationale teksten niet als een grondrecht erkend. Toch wordt dit recht als fundamenteel beschouwd voor de Belgische Staat en mag de wetgever de uitoefening van dit recht niet op discriminerende wijze beperken op straffe van schending van de artikelen 10, 11 en 22 van de Grondwet en de artikelen 8 en 14 van het EVRM.

Net als bij het huwelijk kan de ABS de oprechtheid van toekomstige samenwonenden bij het aangaan van een verbintenis controleren (artikel *1476bis* BW).

Voor wettelijk samenwonen is daarentegen alleen de Belgische wet van toepassing.

Wat betreft de stappen die moeten worden genomen en de documenten die moeten worden verzameld om te trouwen of een wettelijke samenwoning te registreren, verwijzen we naar de AGII fiches, waarin de procedure die moet worden gevolgd om te trouwen en een wettelijke samenwoning te registreren in detail wordt uitgelegd.

<u>Bijzondere aandachtspunten voor mensen in administratieve detentie :</u>

- Gedetineerden in administratieve detentiecentra (ADC's) kunnen geen toestemming krijgen om naar de relevante ambtenaar van de burgerlijke stand te gaan (in tegenstelling tot gedetineerden in de gevangenis), en aangezien de ambtenaar van de burgerlijke stand niet naar hun detentieplaats komt, worden ze geconfronteerd met praktische problemen bij het registreren van hun huwelijk.
  Meestal zal zij daarom haar partner volmacht moeten geven of een derde moeten aanwijzen om deze specifieke formaliteiten uit te voeren. De toekomstige echtgenoot (vastgehouden) in een ADC hoeft niet persoonlijk aanwezig te zijn om de huwelijksaangifte te laten registreren. De implementatie van dergelijke oplossingen is echter verre van vanzelfsprekend en het is moeilijk om de effectiviteit van het recht om te trouwen in dergelijke omstandigheden te garanderen.

- Zodra een persoon irregulier of onregelmatig verblijft, vraagt de ABS een advies aan de DVZ, overeenkomstig de omzendbrief van 17 september 2013 betreffende de uitwisseling van informatie tussen de ABSen de DVZ (*zie bijlagen*).

De voornoemde omzendbrief voorziet in de "*Opschorting van de uitvoering van het bevel om het grondgebied te verlaten: Indien aan een vreemdeling, aan wie een bevel om het grondgebied te verlaten (« BGV ») betekend werd, een ontvangstbewijs (artikel 64, § 1, van het Burgerlijk Wetboek) of een ontvangstbewijs (artikel 1476, § 1, van het Burgerlijk Wetboek) afgegeven werd zal de minister die bevoegd is voor de Toegang tot het Grondgebied, het Verblijf, de Vestiging en de Verwijdering van Vreemdelingen of zijn gemachtigde niet overgaan tot de uitvoering van dit « BGV », en dit tot :*
*- de dag van de beslissing tot weigering van de ambtenaar van de burgerlijke stand om het huwelijk te voltrekken of om melding te maken van de verklaring van wettelijke samenwoning;*
*- het einde van de termijn van 6 maanden die bedoeld wordt in artikel 165, § 3, van het Burgerlijk Wetboek;*
*- de dag na de voltrekking van het huwelijk of de verklaring van wettelijke samenwoning.*".

Volgens dezelfde omzendbrief wordt het bevel het grondgebied te verlaten echter niet opgeschort in gevallen waarin de vreemdeling :

" *- geacht wordt de openbare orde of de nationale veiligheid te schaden;*
*- door de minister die bevoegd is voor de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (of zijn gemachtigde), op eensluidend advies van de Commissie van Advies voor Vreemdelingen, geacht wordt de internationale betrekkingen van België of van een Staat die partij is bij een internationale overeenkomst betreffende de overschrijding van de buitengrenzen, die België bindt, te kunnen schaden;*
*- ter fine van weigering van toegang gesignaleerd staat in de Staten die partij zijn bij de Uitvoeringsovereenkomst van het Akkoord van Schengen, ondertekend op 19 juni 1990, hetzij omdat zijn aanwezigheid een gevaar uitmaakt voor de openbare orde of de nationale veiligheid, hetzij omdat hij het voorwerp heeft uitgemaakt van een verwijderingsmaatregel die noch ingetrokken noch opgeschort werd, die een verbod van toegang behelst wegens overtreding van de nationale bepalingen inzake de binnenkomst of het verblijf van de vreemdelingen;*
*- een beroepsbedrijvigheid als zelfstandige of in ondergeschikt verband uitoefent, zonder in het bezit te zijn van de daartoe vereiste machtiging;*
*- met toepassing van de internationale overeenkomsten of akkoorden die België binden door de overheden van de overeenkomstsluitende Staten, ter verwijdering van het grondgebied van deze Staten, aan de Belgische overheden wordt overgedragen;*
*- met toepassing van de internationale overeenkomsten of akkoorden die België binden door de Belgische overheden aan de overheden van de overeenkomstsluitende Staten moet overgedragen worden;*
*- sedert minder dan tien jaar uit het Rijk werd teruggewezen of uitgezet, zo de maatregel niet werd opgeschort of ingetrokken;*

*- het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod dat noch opgeschort, noch opgeheven is;*
*- reeds het voorwerp heeft uitgemaakt van een beslissing tot weigering om een huwelijk te voltrekken of om melding te maken van een verklaring van wettelijke samenwoning."*
Voordat aan het huwelijks- of samenwoonproject wordt begonnen, is het dus belangrijk om een dossier samen te stellen waarmee:

- de oprechtheid van de verbintenis wordt vastgesteld (bijvoorbeeld door: een verslag van bezoeken van de partner, bewijs van gezamenlijke kinderen, bewijs van de datum waarop ze elkaar hebben ontmoet en bewijs dat hun relatie sindsdien in stand is gehouden door middel van bewijs van frequente communicatie (screenshots van WhatsApp-uitwisselingen of iets dergelijks), getuigenissen van naaste familieleden of meer objectieve derden zoals artsen, psychosociale hulpverleners, enz.

  Om de ABS, de DVZ en, indien nodig, de rechtbank ervan te overtuigen dat, ondanks het irregulier verblijf, de intentie om een unie op te richten oprecht is.

  Het is raadzaam om een kopie van het dossier te sturen naar de ABS, het parket en de DVZ, die verantwoordelijk zijn voor het geven van een advies.

- met ondersteunend bewijs aantonen dat de openbare orde of de nationale veiligheid niet wordt geschaad of dat de openbare orde of de nationale veiligheid niet in het gedrang komt en dat de huwelijks- of wettelijk samenlevingsprocedure de opschorting van de tenuitvoerlegging van de BGV rechtvaardigt

  (Er zij aan herinnerd dat een eerdere strafrechtelijke veroordeling niet volstaat om aan te tonen dat er sprake is van een inbreuk op de openbare orde of de nationale veiligheid, of dat de openbare orde of de nationale veiligheid niet in het gedrang is gekomen, en dat de redenen voor de DVZ moeten worden geïndividualiseerd op basis van de situatie van de gedetineerde) (*Cf.* in het bijzonder artikel 43 W1980).

- Ten slotte kan artikel 74/14§1 W1980 nuttig zijn om bij de DVZ een verlenging van de BGV aan te vragen in afwachting van een huwelijk /of samenwoning of in afwachting van een procedure voor de hoven en rechtbanken.

Als de DVZ, ondanks het huwelijks- of samenlevingsproject, vasthoudt aan haar beslissing om het BGV verder uit te voeren door middel van een repatriëringsmaatregel, is het nog steeds mogelijk om een verzoek in te dienen bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in uiterst dringende noodzakelijkheid, om de opschorting van deze beslissing in uiterst dringende noodzakelijkheid te vragen (*Cfr. Supra*).

De RVV zal ervan overtuigd moeten worden dat de maatregel niet voldoende gerechtvaardigd is, gezien de onevenredige inbreuk op het recht om te huwen (artikel 12 EVRM) en het recht om een gezinsleven te leiden. Het zal ook nodig zijn om de RVV ervan te overtuigen dat de schade aan de openbare orde of nationale veiligheid ongegrond is of dat het bevel het grondgebied te verlaten onevenredig is.

### 8.1.2. Erkenning van vaderschap of moederschap

Theoretisch kader :

Erkenning van vaderschap/moederschap is ook mogelijk voor een persoon die in administratieve detentie zit. Erkenning van het vaderschap is een fundamenteel recht, zowel voor de auteur, die dit recht kan opeisen op grond van artikel 8 van het EVRM, als voor het te erkennen kind, dat het recht heeft zijn of haar afkomst te kennen (artikel 8 van het EVRM, artikel *22bis* van de Grondwet en artikel 24 van het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten).

De wet van 19/09/2017 (bekend als de wet op de frauduleuze erkenningen) gaf, net als de wetten op het huwelijk of het samenwonen, de ABS de mogelijkheid om een erkenning van vaderschap of moederschap te weigeren die uitsluitend is gedaan om een verblijfstitel te verkrijgen (artikel 330/1 van het Burgerlijk Wetboek).

Net zoals in het geval van huwelijk en wettelijk samenwonen, zal de ABS de harten van toekomstige ouders moeten peilen over de realiteit van hun intentie om een kind te krijgen.

Deze visie van de wetgever roept echt vragen op met betrekking tot het belang van het kind, omdat deze wet op frauduleuze erkenningen gebaseerd is op het principe dat het nooit in het belang van het kind is om zijn of haar afstamming vast te laten stellen als dit alleen gebeurt om een voordeel te behalen op het gebied van verblijf.

De aandacht moet ook worden gevestigd op het feit dat dit een complexe aangelegenheid is, aangezien het vaak gaat om de toepassing van buitenlands recht: het toepasselijke recht is dat van de nationaliteit van de persoon die de erkenning doet op het moment van de geboorte van het kind, wat dus het Belgisch recht of buitenlandsrecht kan zijn..

Bijzondere aandachtspunten voor de persoon in detentie :

1. Betrokkenheid van de notaris

De gevolgen van deze nieuwe regeling, met name voor mensen in detentie, naast een reeks andere punten van kritiek, zijn dat het niet langer mogelijk is om erkenning vast te stellen bij

notariële akte (artikelen 2 tot en met 4 van de wet). Voordat de nieuwe wet van kracht werd, stond het Burgerlijk Wetboek erkenning van een kind toe zonder al te veel formaliteiten en kon het dus worden gedaan door een notaris op voorwaarde dat de identiteit van de vader en de toestemming van de moeder redelijkerwijs kon worden vastgesteld. Het gebeurde dan ook regelmatig dat het vanuit een detentiecentrum werd gedaan via een notaris (die daar naartoe ging).

De notaris behoudt echter bepaalde bevoegdheden die zeer nuttig kunnen zijn voor mensen die in gesloten centra vastgehouden worden. Hij blijft bevoegd om de toestemming van de moeder vast te leggen (als zij bijvoorbeeld in detentie zit en niet naar de gemeente kan reizen) en hij blijft bevoegd om een officieel mandaat van de gedetineerde op te stellen, dat zowel zal worden gebruikt voor de erkenningsverklaring als voor de akte van erkenning zelf, die bij de gemeente moet worden ingediend. De kandidaat voor erkenning kan dus worden vertegenwoordigd door een speciaal, authentiek mandaat dat door een notaris is opgesteld. Hiervoor moet een notaris naar de plaats van detentie gaan om dit mandaat op te stellen.

De nieuwe wet zal de procedure voor alle erkenningen van vaderschap omslachtiger maken, maar voor gedetineerden wordt er nog een fase aan toegevoegd voordat de stappen bij de gemeente worden ondernomen, wat de procedure aanzienlijk omslachtiger en moeilijker maakt.

2. Geen bescherming tegen verwijdering

Er is geen bescherming tegen verwijdering in geval van erkenning van een kind. Er had voor bescherming kunnen worden gezorgd (die bestaat immers wel in het geval van een huwelijks- of samenlevingsverklaring, hoewel er grenzen zijn).

Aangezien een persoon die in een ADC wordt vastgehouden, daar wordt vastgehouden met het oog op uitzetting, is het risico groot dat hij wordt uitgezet voordat de erkenningsprocedure is afgerond (de bovengenoemde circulaire van 17/09/2013 heeft geen betrekking op het geval van schorsing van het BGV in het kader van erkenningsprocedures).

De DVZ past in dit opzicht echter dezelfde regels toe en schorst BGV'en gewoonlijk op binnen de grenzen en onder de voorwaarden die hierboven zijn uiteengezet (d.w.z. tijdens de administratieve fase als er geen sprake is van een inbreuk op de OO of de nationale veiligheid).

Vandaar het belang om een volledig dossier in te dienen bij de ABS om deze te overtuigen van de oprechtheid van de aanvraag en de DVZ op de hoogte te brengen, zodat de DVZ op de hoogte kan worden gebracht van het bestaan van dit nieuwe gezinsleven.
De rechtspraak van de Europese rechtbanken is nuttig voor het verzoeken om schorsing van de verwijderingssmaatregelen in afwachting van de vaststelling van de afstamming: EHRM, Ciliz

tegen Nederland, 11 juli 2000, verzoekschrift nr. 29192/95; HvJEU, 11 maart 2021, *M.A.*, C-112/20, EU:C:2021:197.

Voor meer informatie:

- O. DE CUYPER, "Les reconnaissances frauduleuses d'enfants au fil des récents rebondissements législatifs et jurisprudentiels ", *Revue trimestrielle de droit familial*, 2020/3 - 12 februari 2021 ;

- L. COOLS, "L'affaire M.A. : la Cour réaffirme la portée large du principe de l'intérêt supérieur de l'enfant dans le contexte de la directive retour", *Cahiers de l'EDEM*, april 2021, hier beschikbaar.

## 8.2. AANVRAAG VOOR GEZINSHERENIGING

Een verzoek tot gezinshereniging kan worden ingediend door een persoon in administratieve detentie nadat een gezinsleven is ontstaan door huwelijk/wettelijke samenwoning of een ouder/kind relatie met een verblijfsgerechtigde. De gezinsband moet al zijn ontstaan en al bestaan voordat de vraag om gezinshereniging aan de orde is.

De regels verschillen naargelang de nationale herkomst van de persoon die zich laat herenigen (hierna de "gezinshereniger" genoemd).

Er zijn drie categorieën:
- De Europese burger
- De Belgische burger
- Onderdanen van derde landen

Nogmaals, het doel van dit *vademecum is* niet om alle regels met betrekking tot gezinshereniging[71] uiteen te zetten, maar eerder om de aandacht praktijkbeoefenaars te vestigen op bepaalde kwesties met betrekking tot de situatie van gedetineerde personen, en in het bijzonder op kwesties met betrekking tot schade aan de openbare orde of de nationale veiligheid. In dit geval zullen ook twee verschillende hypothesen moeten worden onderzocht, afhankelijk van het feit of aan de gedetineerde al dan niet een inreisverbod is opgelegd.

[71] Zie voor meer informatie de dia's van de ADDE-opleidingsbijeenkomst van 6 oktober: https://www.adde.be/formations-et-colloques/documentation-des-formations. Zie ook de overzichtstabel van gezinshereniging op de ADDE-website: https://www.adde.be/publications/dossiersthematiques/guides.

Er zijn geen wettelijke bepalingen die verhinderen dat een persoon in administratieve detentie aanvraag voor gezinshereniging indient.

De regelgeving bepaaltechter opnieuw dat deze aanvragen moeten worden ingediend bij de gemeente van verblijf, waardoor personen in detentie verschillende obstakels moeten overwinnen om deze aanvragen voor gezinshereniging in te kunnen dienen.

### 8.2.1. Verzoek om gezinshereniging met een burger van de Europese Unie

De aanvraag valt onder de artikelen 40 en 40*bis* van W1980.

- Procedure

Aanvragen voor gezinshereniging moeten worden ingediend bij de gemeente waar de vreemdeling woont.

Wanneer een persoon opgesloten zit in een gesloten centrum, is de verblijfplaats een delicate kwestie.[72] Sommigen zijn van mening dat het de plaats is waar de persoon met de gezinshereniger wil wonen (waar het gezinsleven is), anderen dat de verblijfplaats de plaats van detentie is (in het gesloten centrum). Er lijkt geen eenduidig antwoord op deze vraag te zijn en aanvragen voor gezinshereniging kunnen daarom bij verschillende gemeenten worden ingediend.

De persoon moet zich normaal gesproken bij de gemeente melden met :

- Identiteitsbewijs (paspoort, nationale identiteitskaart, enz.);
- Bewijs van de band met burgers van de Unie.

Ze krijgt dan een bijlage *19ter die* haar verblijf tijdelijk dekt en heeft drie maanden de tijd om haar dossier aan te vullen. In de praktijk is deze bijlage *19ter* het uitgangspunt voor de verblijfsaanvraag en biedt dus bescherming tegen uitzetting. In principe zou deze automatisch moeten worden afgegeven wanneer de aanvrager aantoont dat hij familiebanden heeft.[73] Als de aanvrager geen familieband aantoont, wordt een beslissing om de aanvraag niet in behandeling te nemen (bijlage 19quiquies) afgegeven.

Gezien zijn detentie is de betrokkene uiteraard niet in staat om persoonlijk naar de gemeente te gaan die verantwoordelijk is voor het indienen van het verzoek. Er wordt echter erkend dat het verzoek geldig schriftelijk kan worden ingediend. Zowel de Raad van State[74] als de Raad

[72] Uitgaande van een interpretatie van "hoofdverblijfplaats" in de zin van de wet van 19 juli 1991, moet de ondersteunende brief van de dde RF op dit punt worden gemotiveerd.
[73] Art. 52 van het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981.
[74] CE-uitspraak nr. 173.514 van 13 juli 2007; CE-uitspraak nr. 236.250 van 25 oktober 2016.

voor Vreemdelingenbetwistingen[75] hebben al geoordeeld dat dergelijke verzoeken geldig **schriftelijk kunnen worden** ingediend. Dit verzoek zal over het algemeen per aangetekende post worden ingediend via de raadsman van de gedetineerde, die een mandaat *ad litem heeft* om zijn cliënt te vertegenwoordigen. Zodra het dossier is opgestuurd, moet de lokale overheid een afspraak maken met de raadsman om de originele documenten te ontvangen en bijlage *19ter* af te geven. Sommige lokale autoriteiten ondervinden moeilijkheden bij het opvolgen van schriftelijke verzoeken en het kan enkele maanden en herinneringen van advocaten duren om de uitgifte van bijlage *19ter te verkrijgen*. Als de gemeente aarzelt om dit te doen, is het mogelijk om de zaak voor te leggen aan de bevoegde rechtbank van eerste aanleg door middel van een eenzijdig verzoekschrift[76].

Andere moeilijkheden doen zich ook voor wanneer de persoon in detentie een derde (bv. een familielid) mandateert om namens hem de aanvraag voor gezinshereniging in te dienen bij de lokale overheid. Sommige gemeenten betwisten de mandaten van deze mensen, maar de wet voorziet geen speciale bepaling voor het indienen van deze aanvragen voor gezinshereniging, dus er is wettelijk niets op tegen. Het is echter aan te raden om dit soort verzoeken schriftelijk (aangetekend) en via een advocaat te versturen, omdat dit de vraag over het mandaat zal vergemakkelijken.

Normaal gesproken krijgt de persoon na een verblijfscontrole een inschrijvingsbewijs dat 6 maanden geldig is. Het verblijfsrecht moet zo snel mogelijk worden erkend, op voorwaarde dat de persoon voldoet aan de voorwaarden om in aanmerking te komen voor gezinshereniging, uiterlijk binnen 6 maanden na de aanvraag[77].

Helaas zijn de meeste gezinsherenigingaanvragen die door gedetineerden in ADC's worden ingediend in dit stadium niet succesvol, omdat de DVZ over het algemeen van mening is dat een detentiecentrum geen verblijfplaats is in de zin van artikel 52 van het KB en daarom een bijlage 20 afgeeft[78]. De RVV bevestigt deze redenering. Het kan echter nuttig zijn om te proberen de invrijheidstelling van de persoon te verkrijgen vóór de Raadkamer door een beroep te doen op het opschortende beroep bij de RVV tegen de bijlage 20.

- De verblijfsaanvraag heeft opschortende werking.

De verblijfsaanvraag op basis van de artikelen 40 en volgende van W1980 is declaratoir en opschortend van aard.

[75] CCE arrest nr. 165.386 van 7 april 2016.
[76] Bijvoorbeeld: HvB Antwerpen van 2 november 2020, 2020/FK/4, waarvoor de gemeente een IA moest uitvaardigen.
[77] Artikel 42 van de Vreemdelingenwet, dat van toepassing is op zowel EU-burgers als Belgen.
[78] CCE nr. 240 061 van 16 augustus 2020 & CCE nr. 243 620 van 3 november 2020. *Contra :* CCE nr. 245 126 van 30 november 2020.

Volgens vaste rechtspraak van het RVV moet een weigering om een verblijfsaanvraag in behandeling te nemen (bijlage 19quinquies) worden beschouwd als een afwijzing van de verblijfsaanvraag en heeft deze opschortende werking[79].

Elke weigering van de gemeente om ook de aanvraag in te dienen, wordt ook beschouwd als een weigering om een verblijfsrecht te erkennen dat voor de RvV kan worden aangevochten.

Een verblijfsaanvraag om zich bij een burger van de Unie of een sedentaire Belg te voegen, houdt geen verplichting tot samenwonen in[80].

- Weigering om OO-redenen

Krachtens artikel 43 van W1980 kan de DVZ een verblijfsaanvraag weigeren indien de betrokkene de openbare orde of de nationale veiligheid heeft geschaad. Daarbij moet de DVZ rekening houden met "*de duur van het verblijf [...], zijn leeftijd, gezondheidstoestand, gezins- en economische situatie, sociale en culturele integratie in het Rijk en de mate waarin hij bindingen heeft met zijn land van oorsprong*".

Over deze kwestie met betrekking tot de OO, herinnert het arrest van het HvJEU , aff. Secretary of State for the Home Department v. CS, arrest van 13 september 2016, C-304/14, aan de contouren van dit recht op het FR en de grenzen verbonden aan het OP:

> "*Artikel 20 VWEU moet aldus worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een wettelijke regeling van een lidstaat die de uitzetting van het grondgebied van die lidstaat naar een derde staat voorschrijft van een onderdaan van die staat die wegens een strafbaar feit is veroordeeld, ook al heeft hij daadwerkelijk het gezag over een jong kind, onderdaan is van die lidstaat, waar het sedert zijn geboorte heeft verbleven zonder zijn recht van vrij verkeer te hebben uitgeoefend, wanneer de verwijdering van de betrokkene zou vereisen dat dit kind het grondgebied van de Europese Unie verlaat, waardoor het het effectieve genot van de essentiële rechten als burger van de Unie zou worden ontzegd. In uitzonderlijke omstandigheden kan een lidstaat echter een verwijderingsmaatregel nemen, mits deze is gebaseerd op het persoonlijke gedrag van die onderdaan van een derde land, dat een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging moet vormen die een fundamenteel belang van de samenleving van die lidstaat aantast, en gebaseerd is op een afweging van de verschillende betrokken belangen, hetgeen de nationale rechter dient na te gaan.*" (vrije vertaling)

Het is belangrijk om een gemotiveerd verzoek op te stellen voor de verblijfsaanvraag die moet worden ingediend bij de lokale overheid, met een kopie aan de relevante DVZ-afdeling.

[79] S Saroléa JY Carlier, "droit des étrangers" larcier 2016 p 393 -394.
[80] CCE 275.232 van 13.07.2022. Dit arrest is ook belangrijk wat betreft het in aanmerking nemen van het gezinsleven met een Belgisch kind in de beslissing op basis van 43 L.1980.

In dit verzoek zal moeten worden uitgelegd dat de schade aan de openbare orde of nationale veiligheid niet of niet langer is vastgesteld en dat artikel 43 van de wet daarom niet van toepassing is.

Het loutere feit van eerdere veroordelingen is niet voldoende om een aantasting van de openbare orde en nationale veiligheid te rechtvaardigen. (artikel 45 W1980).

Het is daarom nuttig om bewijs te leveren dat de verstoring van de openbare orde niet langer actueel is. Strafuitvoeringsrechtbank-rapporten, verslagen van vormingen, verklaringen van goed gedrag, enz. zijn allemaal elementen die gebruikt kunnen worden om aan te tonen dat de verstoring van de openbare orde niet langer aanwezig is.

- Impact van een IV

Een onderdaan van een derde land die eerder een IV heeft ontvangen, kan een aanvraag voor gezinshereniging indienen om zich bij een EU-burger te voegen zonder dat hij hoeft te vragen om opheffing van het IV.

Artikel 3 van de Terugkeerrichtlijn 2008/115 sluit de familieleden van EU-burgers uit van het toepassingsgebied.

Zodra een onderdaan van een derde land gezinshereniging aanvraagt als EU-familielid, wordt hij of zij bijgevolg een EU-familielid dat is uitgesloten van het toepassingsgebied van richtlijn 2008/115.

### 8.2.2. Aanvraag voor gezinshereniging met een Belgische gezinshereniger

De wet organiseert een gelijkaardige regeling voor Belgen en EU-burgers tenzij anders bepaald (*Cf.* artikel *40ter* L.1980 ).

De punten die hierboven uiteengezet zijn voor Europeanen gelden dus ook voor gezinsleden van Belgen, met **uitzondering van het inreisverbod.**

Wat de sedentaire Belgen betreft, kan de DVZ weigeren een verblijfsaanvraag in overweging te nemen van een onderdaan van een derde land die onderworpen is aan een IV. De reden hiervoor is dat een sedentaire Belg geen EU-burger is en de onderdaan van een derde land dus geen familielid wordt van een EU-burger die uitgesloten is van het toepassingsgebied van richtlijn 2008/115/EG.

Het HvJEU heeft echter meermaals geoordeeld dat Belgen, zelfs als ze sedentair zijn, dezelfde garanties moeten kunnen genieten als die welke worden geboden aan EU-burgers die gebruik

maken van hun recht om zich te verplaatsen (zie in het bijzonder HvJEU, Ruiz Zambrano v. ONEm, arrest van 8 maart 2011, C-34/09).

Het criterium dat het HvJEU in zijn rechtspraak gebruikt, is de **afhankelijkheidsband** tussen de gevestigde EU-burger (in dit geval een Belg die nooit langer dan 3 maanden legaal in een ander EU-land heeft verbleven) en de persoon die gezinshereniging aanvraagt.

In het geval van IE's oordeelde het HvJEU dat, gezien de afhankelijkheidsband tussen de buitenlander en de Belg, IE de indiening van een verblijfsaanvraag niet kon verhinderen[81].

**Volgens deze rechtspraak wordt een afhankelijkheidsrelatie verondersteld met betrekking tot een minderjarig kind op voorwaarde dat de relatie met het kind is vastgesteld. Voor alle andere situaties moet de afhankelijkheidsrelatie gerechtvaardigd worden en bewezen worden in de aanvraag!**

Deze afhankelijkheidsrelatie wordt verondersteld indien de onderdaan van een derde land samenwoont met het minderjarige kind[82]. Deze afhankelijkheidsrelatie kan ook bestaan met betrekking tot een meerderjarige persoon die gehandicapt of ernstig ziek is (*Cf.* op dit punt RvV uitspraak nr. 566.508 van 12.01.2022).

Ten slotte vereist een arrest van het HvJEU, Subdelegación del Gobierno en Ciudad Real v. RH, arrest van 27 februari 2020, C-836/18, dat de staat zich ervan vergewist dat er geen zakelijke relatie bestaat tussen de derde partij en de aangeslotene alvorens een GH-verzoek te weigeren.

Wanneer de verzoeker minderjarig is, hebben de rechtbanken van Straatsburg en Luxemburg bijzondere aandacht voor het belang van het minderjarige kind, dat wordt beschouwd als afhankelijk van de persoon die verzoekt om zich bij hem of haar te voegen, zelfs als deze laatste schade heeft toegebracht aan de openbare orde of de nationale veiligheid.

Zie :

- HvJEU, zaak M.A. tegen België 11/03/2021 , waarin de verplichting van de lidstaat wordt bevestigd om rekening te houden met de belangen van het kind in een IV-beslissing die ten aanzien van de auteur wordt genomen[83];
- EHRM, Jeunesse v. Nederland arrest van 3 oktober 2014;

[81] HvJEU arrest van 8/5/2018 K.A. e.a. aff c-82/16) zie ook het doctrinaire commentaar gepubliceerd in de cahiers de l'EDEM dat specifiek ingaat op deze kwestie: https://uclouvain.be/fr/instituts-recherche/juri/cedie/actualites/c-j-u-e-8-mai-2018-k-a-et-autres-aff-c-82-16-eu-c-2018-308.html#:~:text=Het%20verbod%20van%C3%A9e%20entry%20is,accompanied%20by%20d%C3%A9cision%20of%20return%20%C2%BB.

[82] Cjue 5/05/2022 arrest 451/19 en 539/19

[83] Commentaar in de EDEM-schriften: https://uclouvain.be/fr/instituts-recherche/juri/cedie/actualites/c-j-u-e-11-mars-2021-m-a-c-112-20-eu-c-2021-197.html

- EHRM, El Ghatet v. Zwitserland arrest van 8 november 2016 (in dit arrest bekritiseerde het Hof de lidstaat omdat deze "het belang van het verzoekende kind niet voldoende centraal had gesteld in zijn afweging en redenering");

### 8.2.3. Verzoek om gezinshereniging met een onderdaan van een derde land die verblijfsrecht heeft

Dit recht wordt geregeld door Europees recht, in het bijzonder door Richtlijn 2003/86, en valt daarom onder het Handvest van de grondrechten van de EU, de artikelen 8 en 13 van het EVRM, de artikelen 22 tot en met *22 ter van* de Grondwet en het Internationaal Verdrag inzake de rechten van het kind.

Volgens het nationale recht wordt gezinshereniging geregeld door de artikelen 10 en volgende van W1980.

Het principe is dat de aanvraag voor gezinshereniging moet worden ingediend in het land van herkomst of verblijf in het buitenland (artikel 12*bis* § 1 W1980).

Behalve:

- Indien de vreemdeling in België verblijft op het ogenblik van de aanvraag ;
- Indien de vreemdeling zich beroept op uitzonderlijke omstandigheden waardoor hij/zij niet naar zijn/haar land kan terugkeren om een visum aan te vragen (artikel *12bis* §1 3 van de wet):

Dit begrip "uitzonderlijke omstandigheden" wordt momenteel zeer restrictief geïnterpreteerd.

Het feit dat twee meerderjarige personen een verbintenis willen aangaan, lijkt geen uitzonderlijke omstandigheid te zijn, aangezien ze apart mogen leven terwijl de visumaanvraag wordt onderzocht.

Wij denken dat het in de volgende gevallen mogelijk is om een GH-aanvraag in België aan te vragen:

- de partijen een minderjarig kind hebben dat voor de duur van de visumaanvraag van zijn of haar ouder zou worden gescheiden;
- tussen volwassenen van wie de één sterk afhankelijk is van de ander, bijvoorbeeld omdat hij of zij gehandicapt of ernstig ziek is.

De hierboven vermelde rechtspraak kan nuttig zijn om het beroep te ondersteunen. Aangezien het echter geen EU-burger betreft, zal de DVZ er ook van overtuigd moeten zijn dat dit gezinsleven niet kan worden uitgeoefend in het land van herkomst van de aanvrager. Er zal

moeten worden aangetoond dat de verplichting voor de persoon die wordt herenigd om het land waar hij mag verblijven te verlaten, een onevenredige inbreuk vormt op zijn privé- en gezinsleven.

Ondermijning van de OO of de nationale veiligheid is een basis voor de DVZ om een GH-verzoek te weigeren (zie hierboven).

In het geval van een nieuwe verblijfsaanvraag heeft het EHRM herhaaldelijk gesteld dat staten het recht hebben om de toegang tot en het verblijf op hun grondgebied te controleren.

De staat mag dus de toegang weigeren aan een persoon die zich beroept op het recht om in gezinsverband te leven, tenzij deze inbreuk niet in overeenstemming is met de positieve verplichting om het recht om in gezinsverband te leven te waarborgen (in dit verband EHRM, arrest Uner tegen Nederland van 18 oktober 2006, waarin wordt geoordeeld dat er geen sprake is van schending van artikel 8 EVRM wanneer een Turkse persoon, vader van twee minderjarige kinderen en gerechtigd tot verblijf in zijn land van herkomst, wordt uitgezet).

Ten slotte zullen de internationale autoriteiten eerder geneigd zijn om gezinshereniging te begunstigen wanneer de herenigde een minderjarig kind is dat ten laste is van de herenigde of een persoon die ten laste is van de herenigde, ongeacht of de herenigde een EU- of Belgische onderdaan of een onderdaan van een derde land is (*zie hierboven* aangehaalde rechtspraak).

### 8.3. AANVRAAG VOOR HUMANITAIRE REGULARISATIE (9BIS)

Gedetineerden kunnen ook een verblijfsaanvraag indienen op basis van artikel 9bis W1980 door het bestaan van "uitzonderlijke omstandigheden" aan te tonen waardoor de persoon niet naar zijn land van herkomst kan terugkeren om zijn verblijfsaanvraag in te dienen. Behalve in gevallen die expliciet in de tekst zijn voorzien, moet de vreemdeling die een verzoek 9bis wil indienen beschikken over een identiteitsdocument en een vergoeding betalen waarvan het bedrag varieert.

Het verzoek (door de persoon zelf of via zijn/haar advocaat) moet worden gedaan door het sturen van een aangetekende brief "aan het gemeentebestuur van de plaats waar hij/zij verblijft" (art. 9bis W1980, 26/2/1 KB1981), d.w.z., in het geval van personen in administratieve detentie, aan het gemeentebestuur van het centrum waar de persoon wordt vastgehouden.

De wet bepaalt dat er dan een verblijfscontrole moet worden uitgevoerd voordat de aanvraag wordt doorgestuurd naar de Dienst Vreemdelingenzaken (art. 26/2/1 KB1981). De manier waarop deze controle wordt uitgevoerd en het resultaat dat door het gemeentebestuur wordt gereserveerd, verschilt van gemeente tot gemeente. Sommige gemeenten accepteren een

bewijs van vasthouding om de verblijfscontrole te valideren; andere gemeenten zijn recalcitranter en zijn van mening dat een detentiecentrum niet als feitelijke verblijfplaats kan worden beschouwd en weigeren de aanvraag in behandeling te nemen en geven een bijlage 41ter af. Tegen dit laatste kan beroep worden - - voor eenvoudige opschorting en nietigverklaring - bij de RvV gepast zijn om mogelijke schendingen van de grondrechten in te roepen; een beroep dat moet worden behandeld in het kader van de procedure voor uiterst dringende noodzakelijkheid(via voorlopige maatregelen) in het geval van een dreigende poging tot uitzetting.

Ervan uitgaande dat de aanvraag geldig is ingediend en doorgestuurd naar de Dienst Vreemdelingenzaken, is het nog steeds bijzonder onduidelijk wat "uitzonderlijke omstandigheden" zijn. In een studie getiteld "Regularisation 9bis : Pratique de l'Office des étrangers au regard des principes de bonne administration"[84]I (Regularisatie 9bis: praktijk van de Dienst Vreemdelingenzaken met betrekking tot de principes van goed bestuur), uitgevoerd door studenten van de ULB-kliniek Gelijkheidsrecht, werden bepaalde criteria als gunstiger dan andere naar voren geschoven.

Daarin staat dat :

> *"Freddy Roosemont stelde ook dat "als de elementen positief zijn, zoveel te beter, het resulteert in een verblijfsvergunning, maar als er te veel negatieve elementen zijn, d.w.z. elementen die tegen je werken tijdens de procedure, dan zal het zeker geen positieve beslissing zijn" .* [85]*Dit impliceerde zonder twijfel dat de aanwezigheid van meerdere positieve elementen in het dossier en omgekeerd de afwezigheid van negatieve elementen, zoals bijvoorbeeld daden van ordeverstoring, wel degelijk aanleiding geven tot een verblijfsvergunning"*[86] (vrije vertaling) .

Als gevolg hiervan is er weinig garantie dat deze aanpak succesvol zal zijn als er openbare orde kwesties in het dossier van de gedetineerde staan.

Er moet ook aan herinnerd worden dat het indienen van een 9bis-aanvraag de aanvrager geen recht geeft op documenten die hem toelaten om legaal in het land te verblijven terwijl zijn aanvraag behandeld wordt.

### 8.4. VERZOEK OM MEDISCHE REGULARISATIE (9TER)

[84] Equality Law Clinic, "Régularisation 9bis : Pratique de l'Office des étrangers au regard des principes de bonne administration", 2021-2022, hier beschikbaar.
[85] Equality Law Clinic, "Régularisation 9bis : Pratique de l'Office des étrangers au regard des principes de bonne administration", 2021-2022, p.41, hier beschikbaar.
[86] DE MORGEN, "Gaf topman dienst Vreemdelingenzaken hongerstakers valse hoop? Gaf topman dienst Vreemdelingenzaken hongerstakers valse hoop? (demorgen.be).

Gedetineerden die lijden aan een ziekte waarvoor geen behandeling beschikbaar is in hun land van herkomst, kunnen een verblijfsvergunning aanvragen op basis van artikel *9ter* van W1980.

Deze aanvraag wordt per aangetekende post naar de vreemdelingendienst gestuurd, samen met een door de arts ingevulde standaard medische verklaring waarin de ziekte, de ernst ervan, de huidige behandeling, enz. worden bevestigd.

Een persoon die in een administratief detentiecentrum wordt vastgehouden, kan dus in de praktijk een dergelijk verzoek indienen, aangezien het schriftelijk wordt gedaan.

Dit artikel 9ter heeft betrekking op twee hypothesen[87]:

- Ofwel isde ziekte "zodanig" dat er een reëel gevaar bestaat voor het leven of de lichamelijke integriteit van de vreemdeling. Dit is het geval van maximale ernst van de ziekte. In dit geval is de persoon zelfs niet in staat om verwijdering naar zijn of haar eigen land te verdragen (zelfs als daar behandeling beschikbaar zou zijn);

- Ofwel is de ziekte "van dien aard" dat er een reëel risico bestaat op een onmenselijke of vernederende behandeling "wanneer er in het land van herkomst geen adequate behandeling bestaat".

Het onderzoek van een aanvraag op medische gronden verloopt in twee fasen: een ontvankelijkheidsfase gaat vooraf aan een onderzoek ten gronde.

- Onderzoek naar ontvankelijkheid

Om de *9ter-aanvraag* ontvankelijk te kunnen verklaren, moet de vreemdeling in bewaring :

- een identiteitsbewijs overleggen (een verlopen identiteitsbewijs is voldoende);
- een echt verblijfsadres opgeven. Het ADC kan de verblijfplaats zijn. Het is ook raadzaam om domicilie te kiezen op het kantoor van de raadsman van de gedetineerde;
- een door een arts naar behoren ingevuld standaard medisch attest overleggen waaruit blijkt dat zij lijden aan een ernstige ziekte in de zin van artikel *9ter* en dat gedateerd is op minder dan 3 maanden ;
- het verzoek per aangetekende zending naar de DVZ sturen;[88]
- indien van toepassing, aantonen dat de uitsluiting van het voordeel van artikel *9 ter op* grond van OO in dit geval niet van toepassing is (artikel 9 ter, § 4).

[87] LDH, Le Livre blanc sur l'autorisation de séjour pour raisons médicales,2016, p.19, beschikbaar via de volgende link: https://www.liguedh.be/livre-blanc-9ter/.

[88] De aan het centrum verbonden arts weigert de CMT te voltooien. De gedetineerde moet daarom op eigen kosten een externe arts inschakelen (*cf.* Art. 53 KB 2002).

Als de aanvraag ontvankelijk wordt verklaard, krijgt de betrokkene een voorlopige verblijfsvergunning, d.w.z. een inschrijvingsbewijs type A (oranje kaart), met een geldigheidsduur van 3 maanden, die drie keer met drie maanden kan worden verlengd, en vervolgens van maand tot maand, totdat de DVZ een beslissing ten gronde heeft genomen.

In dit geval moet de vreemdeling in administratieve bewaring uiteraard worden vrijgelaten, omdat hij of zij dan legaal in het land verblijft.

Mensen die aan de grens worden teruggestuurd, kunnen dit type aanvraag moeilijk indienen omdat ze zich vanuit juridisch oogpunt niet op Belgisch grondgebied bevinden (*zie* "Terugdrijving" *hierboven*).

Als de aanvraag niet-ontvankelijk wordt verklaard, kan bij de RvV een beroep tot schorsing (eenvoudig) en tot nietigverklaring worden ingesteld om de beslissing aan te vechten.

- Onderzoek ten gronde

In de tweede fase wordt de aanvraag ten gronde beoordeeld. De raadgevend arts van de DVZ voert een volledige beoordeling uit van de gezondheidstoestand van de aanvrager, zoals beschreven in de standaard medische verklaring, en van de medische zorg en follow-up die beschikbaar zijn in het land van herkomst.

Als de aanvraag gegrond wordt bevonden, krijgt de aanvrager een verblijfsvergunning voor één jaar (bewijs van inschrijving in het vreemdelingenregister - elektronische A-kaart). De verblijfsvergunning moet elk jaar worden verlengd. Vijf jaar na indiening van de aanvraag wordt het verblijf definitief en krijgt de betrokkene een verblijfsvergunning voor onbepaalde tijd (B-kaart).

Als het verzoek ongegrond wordt verklaard, kan beroep worden aangetekend bij de RVV om de beslissing aan te vechten.

- Uitsluiting op grond van OO

Een uitsluitingsclausule om redenen van openbare orde wordt vermeld in artikel *9ter*, § 4W1980:

> "*De vreemdeling wordt uitgesloten van het voordeel van deze bepaling, wanneer de minister of zijn gemachtigde van oordeel is dat er ernstige redenen zijn om aan te nemen dat de betrokkene handelingen gepleegd heeft bedoeld in artikel 55/4.*".

Het aangehaalde artikel 55/4 W1980 bepaalt dat :

§ 1. Een vreemdeling wordt uitgesloten van de subsidiaire beschermingsstatus wanneer er ernstige redenen zijn om aan te nemen dat :
a) hij een misdrijf tegen de vrede, een oorlogsmisdrijf of een misdrijf tegen de menselijkheid heeft gepleegd zoals gedefinieerd in de internationale instrumenten waarmee wordt beoogd regelingen te treffen ten aanzien van dergelijke misdrijven;
b) hij zich schuldig heeft gemaakt aan handelingen welke in strijd zijn met de doelstellingen en beginselen van de Verenigde Naties als vervat in de preambule en de artikelen 1 en 2 van het Handvest van de Verenigde Naties;
c) hij een ernstig misdrijf heeft gepleegd;
Het eerste lid is van toepassing op personen die aanzetten tot of anderszins deelnemen aan de hierboven genoemde misdrijven of daden.
§ 2. Een vreemdeling wordt ook uitgesloten van de subsidiaire beschermingsstatus wanneer hij een gevaar voor de samenleving of voor de nationale veiligheid vormt.
§ 3. Een vreemdeling kan worden uitgesloten van de subsidiaire beschermingsstatus als hij, vóór zijn aankomst op het grondgebied, een of meerdere misdrijven heeft gepleegd die niet onder het toepassingsgebied van paragraaf 1 vallen en kunnen worden bestraft met een gevangenisstraf als ze in het Koninkrijk waren gepleegd, voor zover de vreemdeling zijn land van herkomst alleen heeft verlaten om te ontsnappen aan straffen die voortvloeien uit die misdrijven.
§ 4. Wanneer de Commissaris-generaal uitsluit van subsidiaire beschermingsstatus, verstrekt hij in het kader van zijn beslissing een advies over de verenigbaarheid van een verwijderingsmaatregel met de artikelen 48/3 en 48/4.

Er dient te worden opgemerkt dat, om onder het toepassingsgebied van artikel 55/4, § 2 van de wet van 15 december 1980 te vallen, de betrokken persoon een ernstig, reëel en actueel gevaar voor de Belgische samenleving en de nationale veiligheid moet vormen.

In arrest nr. 260 429 van 9 september 2021 oordeelde de RvV dat de uitsluiting van een verzoeker van de door artikel *9 ter* van de wet van 15 december 1980 verleende bescherming impliceert "*dat er een ernstige reden is om aan te nemen dat de verzoeker een reëel, actueel en voldoende ernstig gevaar zou vormen voor een fundamenteel belang van de samenleving of de nationale veiligheid in de zin van de voorgaande redenering (punten 3.2.1.1. e.v.)*" (vrije vertaling).

Deze rechtspraak werd echter onlangs vernietigd door de Raad van State in verband met de dreiging die uitgaat van een zieke vreemdeling[89]. De Raad van State vernietigde een uitspraak van de RvV in dit verband en baseerde zijn beslissing op een restrictieve lezing van artikel 55/4, § 1 en het ongelukkige gebruik van de verleden tijd in deze bepaling, die suggereert dat het voldoende is dat er in het verleden ernstige feiten zijn gepleegd om de vreemdeling uit te sluiten van de bescherming in kwestie, zonder dat het gevaar actueel hoeft te zijn.

[89] C.E., arrest nr. 255.778 van 13 februari 2023

De autoriteiten die een verzoeker uitsluiten van het voordeel van artikel *9 ter* van de wet van 15 december 1980 omdat hij een "ernstig misdrijf" zou hebben gepleegd, moeten dus een evenredigheidstoets uitvoeren en de ernst van dit misdrijf beoordelen in het licht van het risico dat een terugkeer naar zijn land van herkomst met zich meebrengt.

De uitsluiting van medische regularisatie om redenen van openbare orde was precies de kwestie die aan de orde was in het arrest *Paposhvili*, waarin België werd veroordeeld. De *9ter-aanvragen* van verzoeker waren herhaaldelijk afgewezen door de DVZ, die van mening was dat hij was uitgesloten van het voordeel van artikel *9ter* van de wet vanwege de ernstige misdrijven die hij had gepleegd. Het EHRM oordeelde dat het medisch bewijs niet was onderzocht in het licht van artikel 3 van het Verdrag door de DvZ of de RVV, noch in de context van de regularisatieprocedure op medische gronden, noch in de context van de uitzettingsprocedure tegen hem. Op dit punt overwoog het EHRM bovendien dat "*het enkele feit dat een dergelijke beoordeling in extremis had kunnen worden uitgevoerd op het moment van de gedwongen uitvoering van het uitzettingsbevel (...) niet tegemoet komt aan deze bezwaren, bij gebrek aan aanwijzingen over de reikwijdte van een dergelijk onderzoek en over de gevolgen ervan voor de uitvoerbaarheid van het bevel om het grondgebied te verlaten*". Het Hof concludeerde: "*Hieruit volgt dat, indien verzoeker naar Georgië was uitgezet zonder een beoordeling van deze gegevens, er sprake zou zijn geweest van een schending van artikel 3*". (§ 202) (vrije vertaling).[90]Uit deze rechtspraak moet worden afgeleid dat de Dienst Vreemdelingenzaken verplicht is de medische bewijzen te analyseren die een ernstig zieke vreemdeling in het kader van zijn *9ter-aanvraag* overlegt, zonder zich te kunnen verschuilen achter uitsluitingsgronden die verband houden met het strafrechtelijk verleden van die persoon.

# 9. PRAKTISCHE OBSTAKELS VOOR VERWIJDERING

## 9.1. WETTELIJK KADER EN OBSERVATIE VAN DE PRAKTIJK

*Wettelijk kader*

Artikel 9.2 van de Terugkeerrichtlijn luidt als volgt:

> "*Artikel 9 Uitstel van verwijdering*
> *2. De lidstaten kunnen op grond van de specifieke omstandigheden de verwijdering in een individueel geval voor een passende termijn uitstellen. Door de lidstaten wordt met name rekening gehouden met: a) de fysieke of mentale gesteldheid van de onderdaan*

[90] L. LEBOEUF, "Uitzetting van ernstig zieke vreemdelingen. Une clarification du seuil de gravité conventionnel couplée à une responsabilisation des autorités nationales", *Nieuwsbrief EDEM*, februari 2017.

*van een derde land; b) technische redenen, zoals het ontbreken van vervoermiddelen of het mislukken van de verwijdering wegens onvoldoende identificatie.*".

*Artikel 15. 4*
*"Indien blijkt dat er omwille van juridische of andere overwegingen geen redelijk vooruitzicht op verwijdering meer is, of dat de in lid 1 bedoelde omstandigheden zich niet meer voordoen, is de bewaring niet langer gerechtvaardigd en wordt de betrokkene onmiddellijk vrijgelaten*".

Artikel 7 van W1980 bepaalt:

*"[…] Te dien einde, en tenzij andere afdoende maar minder dwingende maatregelen doeltreffend kunnen worden toegepast, kan de vreemdeling vastgehouden worden voor de tijd die strikt noodzakelijk is voor de uitvoering van de maatregel, meer in het bijzonder wanneer er een risico op onderduiken bestaat of wanneer de vreemdeling de voorbereiding van de terugkeer of de verwijderingsprocedure ontwijkt of belemmert, en zonder dat de duur van de vasthouding twee maanden te boven mag gaan[….]*
*De Minister of zijn gemachtigde kan echter deze opsluiting telkens met een periode van twee maanden verlengen wanneer de nodige stappen om de vreemdeling te verwijderen werden genomen binnen zeven werkdagen na de opsluiting van de vreemdeling, wanneer zij worden voortgezet met de vereiste zorgvuldigheid en wanneer de effectieve verwijdering van deze laatste binnen een redelijke termijn nog steeds mogelijk is.*".

Uit deze formuleringen blijkt dus duidelijk dat als de vreemdeling kan aantonen dat het onmogelijk is om hem of haar binnen een redelijke termijn uit te zetten, hij of zij moet worden vrijgelaten.

*Praktische opmerking: Dialoog tussen de Belgische overheid en de ambassades: een weinig transparant proces*

Van bij het begin moet worden opgemerkt dat de inhoud van de uitwisselingen tussen de Belgische autoriteiten en de buitenlandse ambassades over het algemeen zeer ondoorzichtig blijft.

Ter illustratie volgt hier hoe het eindrapport van de Commissie Bossuyt de procedure beschrijft voor het verkrijgen van de "reisdocumenten" die door ambassades worden uitgegeven en vereist zijn voor uitzetting ("Reisdocumenten", p. 89) [91]:

"

[91] Eindverslag van de Commissie Bossuyt - september 2020.pdf (aigpol.be)

*Om de procedures te vergemakkelijken of om tot afspraken over het bepalen van termijnen te komen, wordt er onderhandeld met de landen van herkomst. Ter zake worden akkoorden of Memoranda of understanding (MOU's) afgesloten, of worden er mondelinge of schriftelijke (al of niet technische) afspraken gemaakt. Deze akkoorden of afspraken kunnen op verschillende beleidsniveaus, te weten Europees, Benelux, nationaal ministerieel of louter administratief niveau, worden gemaakt.*

*Het is niet omdat er een akkoord is afgesloten dat het bekomen van een reisdocument gemakkelijker verloopt. Veel hangt af van de samenwerking met het land van herkomst op andere vlakken of van de vertegenwoordiger van het land van herkomst, bv. de consul. Zo kan een incident (ook buiten het domein van migratie) al snel gevolgen hebben voor de aflevering van reisdocumenten.*".

Op pagina 91 staat in hetzelfde rapport:

*"Het reisdocument dat wordt afgeleverd door de overheden voor de repatriëring is de "laissez-*
*passer" (LP). Eenmaal de nationaliteit of de identiteit wordt erkend door het land van herkomst, moet DVZ een LP vragen voor de effectieve verwijdering. Ook hier zijn er naargelang het land van herkomst andere regels. Voor een heel beperkt aantal landen kan DVZ zelf een LP (EULP) opstellen. Voor bepaalde landen is de LP een geruime tijd geldig (drie maanden of één maand). Voor andere landen is de LP enkel geldig voor de vooraf meegedeelde dag van vertrek met de daarop vermelde vlucht."*

De vraag of de persoon zal worden geïdentificeerd en of een reisdocument zal worden afgegeven, en vooral binnen welk tijdsbestek, is een zeer delicate kwestie.

De advocaat die een verzoek tot invrijheidstelling heeft ingediend, kan toegang krijgen tot een kopie van het administratieve dossier, waarin hij of zij bepaalde uitwisselingen tussen de DVZ en de ambassades kan raadplegen. Er is echter geen garantie dat deze uitwisselingen volledig zijn, en elk geval is anders en kan niet noodzakelijk gebruikt worden om lessen te trekken voor andere individuele gevallen. Tot slot zijn de meeste diplomatieke overeenkomsten alleen bekend bij de DVZ en de ministeriële kantoren.

We moeten daarom concluderen dat in deze specifieke kwestie de verdediger van de migrant helaas vaak blind vaart en dat alleen volharding in elk individueel geval het verschil kan maken bij het verkrijgen van vrijlating op deze basis.

## 9.2. HET ONTBREKEN VAN VLUCHTEN OM DE VERWIJDERING UIT TE VOEREN

*Een schoolvoorbeeld: een pandemie*

In 2020 werd onze planeet getroffen door een pandemie die tot gevolg had dat het luchtruim volledig werd gesloten, waardoor het *de facto* onmogelijk werd om ver te reizen.

Veel advocaten maakten toen van de gelegenheid gebruik om aan te voeren dat het voor de Belgische staat onmogelijk was om de gedetineerde binnen een "redelijke termijn" te verwijderen. Sommige rechtbanken bevestigden de beroepen en concludeerden dat de detenties onwettig waren omdat het niet mogelijk was om de gedetineerde binnen een redelijke termijn te verwijderen, gezien de maatregelen die op nationaal en internationaal niveau werden genomen om de pandemie in te dijken (sluiting van grenzen, opschorting van vluchten, enz.).[92] Andere rechtbanken die een strikte wettigheidstoetsing uitvoeren, hebben besluiten tot inbewaringstelling gehandhaafd op grond van het feit dat op het moment dat het besluit werd genomen, de grenzen nog niet waren gesloten.[93]

Zelfs in zo'n acute crisis is de rechtspraak verdeeld over de interpretatie van het begrip "redelijke termijn" om mensen vast te houden met het oog op uitzetting.

Helaas is de terugkeerrichtlijn niet erg behulpzaam, omdat deze een lidstaat toestaat een persoon maximaal 18 maanden vast te houden op grond van "gebrek aan medewerking van de betrokken onderdaan van een derde land" of "vertraging bij het verkrijgen van de benodigde documenten van derde landen" (art. 15.6).

*Geen vluchten om veiligheidsredenen*

In sommige gevallen laat de veiligheidssituatie niet langer toe dat de burgerluchtvaart normaal functioneert, zodat er geen vliegtuigen kunnen worden gecharterd om de verwijdering uit te voeren, die, ter herinnering, met uitzondering van "speciale vluchten", wordt uitgevoerd via de gebruikelijke passagiersvluchten. Oekraïne komt als eerste in gedachten: voordat Rusland binnenviel op 24 februari 2022, was het een van de top 10 verwijderingsbestemmingen van de DVZ.

We kunnen ook Eritrea en Iran noemen. Dit betekent echter niet dat de Belgische staat geen onderdanen uit deze landen uitwijst. Eritreeërs kunnen teruggestuurd worden naar een Europees land op basis van de Dublin III Verordening (bv. Kroatië) en Iraniërs kunnen

[92] CMA Bruxelles, 10 maart 2021, RG : 2021/1133 ; CMA Bruxelles, 26 juni 2020, RG : K/1290/20 ; CMA Bruxelles 08 juni 2020, RG : 2020/VE/88; CMA Mons, 12 mei 2020, C 483/2020 ; CC Bruxelles 29 april 2020 ; CC Bruxelles, 04 mei 2020, N° système : 20BC8228; CC Bruxelles, 1-04-2020 ; CMA Bruxelles, 17 april 2020, RG : K/822/20; CMA Bruxelles, 22-04-2020, CC Bruxelles, 10-04-2020; CC Bruxelles, 10-04-2020, CMA Bruxelles, 17- 04-2020, CC Charleroi, 06-04-2020, CC Liège, 30-03-2020; CC Bruxelles, 10-04-2020; CC Bruxelles 03-04-2020, CC Liège 06-04-2020, CC Bruxelles, 03/04/2020; CC Bruxelles 01/04/2020; CC Liège, 30/03/2020, CC liège 27/03/2020, CMA liège 19/03/2020.

[93] Besluiten in die zin: Cass, 06 mei 2020, P.20.0445.F; KI Gent, 7-5-2020; KI Antwerpen, 30-4-2020;RK Kortrijk, 22-4-2020; CMA Bruxelles, 17-4-2020; KI Gent 14-4-2020, RK Antwerpen 8-4-2020, CC Bruxelles, 23/03/2020.

teruggestuurd worden naar Turkije op basis van de Conventie van Chicago. België lijkt zich weinig aan te trekken van de garanties die de Kroatische of Turkse autoriteiten bieden om kettingrefoulement te vermijden.

De bestemmingen van deze landen vallen uiteraard vaak samen met de landen waarvan de onderdanen erkend zijn als vluchteling of, op zijn minst, subsidiaire bescherming genieten.
Vaak, maar niet altijd. We halen hier het voorbeeld aan van de Afghanen, voor wie de behandeling door het CGVS en de RvV een ommezwaai heeft gekend in oktober 2022[94]. De Belgische asielinstanties zijn van mening dat sinds de machtsovername door de Taliban in juli 2021, subsidiaire bescherming niet langer gerechtvaardigd is en dat slechts enkele hoogrisicoprofielen nog aanspraak kunnen maken op de vluchtelingenstatus.
Het effect van deze beleidswijziging is dat een groot aantal Afghanen op straat wordt gezet met een BGV. Kan dit BGV praktisch worden uitgevoerd?[95] Afgezien van de vragen die dit oproept met betrekking tot de naleving van artikel 3 EVRM (en het beginsel van non-refoulement), rijst de vraag vanuit praktisch oogpunt aangezien diplomatische banden officieel afgebroken zijn. Inderdaad, sinds de machtsovername van de Taliban heeft er geen gedwongen terugkeer naar Afghanistan plaats gevonden (wel een paar gevallen van vrijwillige terugkeer).

## 9.3. ONMOGELIJKHEID OM IDENTIFICATIEDOCUMENTEN TE VERKRIJGEN

Laten we het nu hebben over mensen die niet in staat zijn om de nodige identificatie- of reisdocumenten te verkrijgen.

In de praktijk zal een persoon zonder documenten contact moeten opnemen met zijn of haar ambassade of consulaat, maar terwijl sommige landen genoegen zullen nemen met de verzekering dat de persoon een van hun onderdanen is, bijvoorbeeld op basis van een interview, eisen andere landen bewijs dat de persoon niet kan overleggen. In sommige van deze gevallen hebben we te maken met staatloze personen. Er zijn drie hoofdoorzaken van staatloosheid: de ontbinding of afscheiding van een staat, complexe nationale wetgeving en administratieve praktijken (verlies van de nationaliteit bij afwezigheid van het grondgebied, verplichting om een kind bij de geboorte te registreren, enz.[96] In België kunnen staatlozen hun status laten erkennen door de familierechtbank. In het voorjaar van 2023 kondigde de regering aan dat ze de wet (eindelijk) zou wijzigen om de DVZ in staat te stellen een verblijfsvergunning af te geven op basis van een beslissing tot erkenning van staatloosheid.

[94] Verwijzing naar studie Ciré, Afghanistan
[95] Dit punt wordt elders behandeld ? raadpleeg het + raadpleeg ons verslag inéloignables ! Opzij !
[96] Voor meer informatie over de staatloosheidsprocedure en ... NANSEN

De voorwaarden die staten stellen aan reizen variëren ook. Sommige landen vereisen een identiteitsdocument, terwijl andere een laissez passer afgeven, geldig voor een bepaalde periode, in plaats van of in aanvulling op een paspoort, of een reistoestemming in de vorm van een brief. Sommige ambassades weigeren soms om verschillende redenen een doorlaatbewijs af te geven, zelfs na identificatie van de persoon. Dit kan zijn omdat de persoon familie heeft in België, omdat er een niet-schorsend beroep hangende is tegen het verwijderingsbesluit of gewoon omdat dit het beleid is van het land in kwestie. Dit leidt tot situaties waarin de te verwijderen persoon alle mogelijke stappen heeft ondernomen om te proberen identiteits- en reisdocumenten voor te leggen, maar waarin terugkeer in de praktijk onmogelijk blijft door een gebrek aan medewerking van het land van herkomst.

Alleen het administratieve dossier waartoe de advocaat toegang heeft in het kader van een verzoek om invrijheidstelling kan het bewijs leveren van een dergelijke onmogelijkheid, en dus van de schending van artikel 7 die door de rechter kan worden vastgesteld.

### 9.4. MOGELIJKHEID OM UITSTEL VAN VERWIJDERING AAN TE VRAGEN

De hierboven beschreven situaties moeten op zijn minst bescherming bieden tegen toekomstige detentie en, als de persoon al gedetineerd is, leiden tot zijn vrijlating.
Vergeet niet dat art. 74/17 W1980 bepaalt dat :

> *"§ 1. De verwijdering wordt tijdelijk uitgesteld indien de beslissing tot terugleiding of verwijdering naar de grenzen van het grondgebied de onderdaan van een derde land blootstelt aan een schending van het non-refoulement beginsel.*
> *[2 In het geval de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen of de Staatlozen een advies verstrekt met toepassing van artikel 57/6, eerste lid, 9° tot 14°, dat er een risico bestaat met betrekking tot de artikelen 48/3 en 48/4, kan de verwijdering enkel plaatsvinden wanneer de minister of zijn gemachtigde in een met redenen omklede beslissing omstandig aantoont dat het advies van de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen niet langer actueel is.]2*
> *§ 2. De verwijdering kan tijdelijk uitgesteld worden op grond van de specifieke omstandigheden van elk geval. Zo wordt rekening gehouden met :*
> *1° de fysieke of mentale gesteldheid van de onderdaan van een derde land;*
> *2° technische redenen, zoals het ontbreken van vervoermiddelen of het mislukken van de verwijdering wegens het ontbreken van identificatie.*
> *De minister of zijn gemachtigde deelt de onderdaan van een derde land schriftelijk mee dat de uitvoering van de beslissing tot verwijdering tijdelijk is uitgesteld.*
> *Om het risico tot onderduiken te vermijden, kan de minister of zijn gemachtigde*

*de onderdaan van een derde land verplichten tot het vervullen van preventieve maatregelen".*

Er zijn weinig wettelijke garanties rond deze mogelijkheid tot uitstel van uitzetting. Artikel 74/17 bepaalt dat het besluit schriftelijk of mondeling moet worden meegedeeld als de betrokkene in bewaring wordt gehouden. De vreemdeling wordt echter niet systematisch schriftelijk in kennis gesteld van het weigeringsbesluit, wat het moeilijker maakt om het recht op beroep tegen deze aanvechtbare administratieve handeling uit te oefenen.

Ook moet worden opgemerkt dat het besluit tot uitstel op geen enkele manier bescherming biedt tegen detentie. Bovendien wordt in het artikel geen termijn vastgesteld waarna het uitstel niet meer kan worden verleend, waardoor opeenvolgende besluiten en mogelijk onbeperkt uitstel van verwijdering mogelijk zijn zonder dat dit juridische gevolgen heeft.

Dit artikel lijkt tot nu toe erg (te?) weinig aandacht te hebben gekregen en verdient misschien meer.

Een ander artikel dat iets bekender is bij specialisten betreft het aanvragen van de "verlenging van het BGV" op basis van art. 74/14 van de wet van 1980, waarin staat dat :

*"§ 1. De beslissing tot verwijdering bepaalt een termijn van dertig dagen om het grondgebied te verlaten.*

*Voor de onderdaan van een derde land die overeenkomstig artikel 6 niet gemachtigd is om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven, wordt een termijn van zeven tot dertig dagen toegekend.*

*Indien de onderdaan van een derde land een gemotiveerd verzoek indient bij de minister of diens gemachtigde, wordt de termijn, vermeld in het eerste lid, en die is toegekend om het grondgebied te verlaten, verlengd, op grond van het bewijs dat de vrijwillige terugkeer niet kan worden gerealiseerd binnen de toegekende termijn.*

*Zo nodig, kan deze termijn worden verlengd om rekening te houden met de specifieke omstandigheden eigen aan zijn situatie, zoals de duur van het verblijf, het bestaan van schoolgaande kinderen, het afronden van de organisatie van het vrijwillig vertrek en andere familiale en sociale banden, indien de onderdaan van een derde land een gemotiveerd verzoek indient bij de minister of diens gemachtigde.*

*De minister of zijn gemachtigde deelt de onderdaan van een derde land schriftelijk mee dat de termijn van vrijwillig vertrek is verlengd.*

Het rapport van de Commissie Bossuyt beschrijft de mogelijkheid om de BGV-periode te verlengen als het "belangrijkste alternatief voor detentie dat kan worden geboden".[97] Als redenen voor verlenging worden onder andere ziekte, schoolgaande kinderen, zwangerschap, geboorte, huwelijk/samenwonen, eenheid van het gezin of humanitaire redenen genoemd. In verschillende circulaires, die dateren van voor de goedkeuring van art. 74/14 W1980, worden de omstandigheden beschreven waarin opschorting van het BGV kan worden toegestaan.[98] In de praktijk verlengt de DVZ de periode voor vrijwillig vertrek in gevallen die onder deze circulaires vallen en waarin de tenuitvoerlegging van het BGV is opgeschort, op uitdrukkelijk verzoek van de betrokkene of zijn of haar raadsman.[99] Deze praktijk is echter niet wettelijk verankerd, wat tot kritiek heeft geleid. [100]Er moet ook worden opgemerkt dat de beslissing om een verlenging te weigeren een administratieve handeling is die kan worden aangevochten[101] en naar behoren moet worden gemotiveerd.[102] Ten slotte mag niet worden vergeten dat deze verlenging van de vertrektermijn in principe deel uitmaakt van een overeenkomst over vrijwillige terugkeer, wat misschien niet is wat de persoon die de verlenging aanvraagt, wil.

# 10. RECHTEN VAN GEDETINEERDEN

De volgende ontwikkelingen zijn gebaseerd op het Koninklijk Besluit (KB2002) van 2 augustus 2002 tot vaststelling van het regime en de werkingsregels van de centra voor administratieve detentie. De regels in het Koninklijk Besluit van 14 mei 2009 tot vaststelling van het regime en de werking van de centra voor administratieve bewaring voor families (KB2009) worden hieronder kort toegelicht *(zie* "Minderjarigen in bewaring"). Naast deze koninklijke besluiten heeft elk administratief detentiecentrum zijn eigen huishoudelijk reglement (HR), dat "de uitvoeringsmodaliteiten regelt van het koninklijk besluit betreffende de dagelijkse werking van het centrum". Het HR moet ter beschikking worden gesteld van de gedetineerden, maar wordt niet openbaar gemaakt door de administratie.

---

[97] Commissie belast met de evaluatie van het beleid inzake vrijwillige terugkeer en gedwongen verwijdering van vreemdelingen, *Eindrapport,* 15 september 2020, blz. 55.

[98] Circulaire van 29 april 2003 betreffende de uitzetting van gezinnen met schoolgaande kinderen jonger dan 18 jaar. Politieoptreden in scholen of omzendbrief van 17 september 2013 betreffende de informatie-uitwisseling tussen ambtenaren van de burgerlijke stand en de Dienst Vreemdelingenzaken bij de aangifte van het huwelijk of de wettelijke samenwoning van een illegaal of precair verblijvende vreemdeling.

[99] Verzoeken kunnen per e-mail naar het volgende adres worden gestuurd: prolongation.BGV@ibz.fgov.be.

[100] Myria, Nota over het eindrapport van de Commissie ter evaluatie van het beleid inzake vrijwillige terugkeer en gedwongen verwijdering van vreemdelingen (Commissie Bossuyt), november 2021, https://www.myria.be/files/Note_Myria_rapport_final_Bossuyt.pdf. p. 14.

[101] Een weigering om een bevel om het grondgebied te verlaten te verlengen is geen eenvoudige maatregel om een bevel om het grondgebied te verlaten uit te voeren, maar een administratieve beslissing die kan worden aangevochten (in deze zin, CE, nr. 62.494 van 10 oktober 1996 & CCE nr. 191.218 van 31 augustus 2017.

[102] Een met redenen omkleed verzoek tot verlenging van de termijn voor het bevel om het grondgebied te verlaten zoals bepaald in artikel 74/14, §1, vierde lid van de wet van 15 december 1980 impliceert een met redenen omkleed antwoord waarin de specifieke omstandigheden van de situatie door de bevoegde staatssecretaris worden behandeld (CCE, 30 maart 2015, nr. 142 327). Ter illustratie, zie CCE 184329 van 24 maart 2019, waar de Raad een beslissing tot weigering van een verlenging vernietigde wegens het niet in aanmerking nemen van de medische bewijzen die de onmogelijkheid om naar het land terug te keren staven (de eerder ingevoerde 9ter was het voorwerp geweest van een technische weigering).

## 10.1. INDIVIDUELE RECHTEN VAN GEDETINEERDEN

Gedetineerden hebben recht op individuele medische, psychologische en sociale bijstand , en in het bijzonder[43]:

- medische zorg door de arts van het centrum en, als ze zich die kan veroorloven, door een arts van haar keuze (art. 52 en 53KB2002);
- gratis psychologische opvolging door een DVZ-psycholoog;
- de kosteloze bijstand van een advocaat (Art. 62 tot 66KB2002);
- gelijke, correcte en respectvolle behandeling door het personeel (art. 7KB2002);
- sociale bijstand om hen voor te bereiden op hun definitieve verwijdering en om ervoor te zorgen dat de verblijfsbeslissing wordt nageleefd (art. 68KB2002);
- een gratis telefoongesprek van ten minste 10 minuten bij aankomst en daarna op eigen kosten (art. 15 en 24KB2002);
- de redenen voor zijn vasthouding, de regels waaraan hij in het centrum is onderworpen en de wetten waaraan hij zich moet houden, alsmede de beroepsmogelijkheden, moeten aan de betrokkene worden meegedeeld in een taal die hij begrijpt (art. 17KB2002);
- een kopie van documenten die nuttig zijn voor de identificatie van de persoon en voor de administratieve verwerking van zijn dossier, als de persoon daarom vraagt (Art. 14KB2002);
- beroep instellen om zijn detentie aan te vechten (art. 71 tot en met 74 W1980, art. 5 EVRM);
- maaltijden die hun religie respecteren (in de praktijk: nooit varkensvlees) (art. 79KB2002);
- de mogelijkheid om een klacht in te dienen (art. 129 en 130KB2002): hiervoor moet de persoon contact kunnen opnemen met de directeur van het centrum door een verzoek in te dienen bij de sociale dienst. Deze klacht wordt doorgestuurd naar de klachtencommissie, een onafhankelijk (opgericht door de minister) en permanent orgaan bestaande uit 2 tot 3 magistraten (*zie hieronder*).

## 10.2. SOORTEN BIJSTAND

### 10.2.1. Medische bijstand (Art. 52 tot 61KB2002)

Elk centrum heeft een medische dienst die elke werkdag bereikbaar is op de tijden die zijn vastgelegd in het huishoudelijk reglement en die altijd beschikbaar is in noodgevallen[103].

[103] Wet van 22 augustus 2002 betreffende de rechten van patiënten, art. 9, § 2 en § 3.

De aan het centrum verbonden arts moet regelmatig beschikbaar zijn voor consultatie. Hij behoudt in principe zijn professionele onafhankelijkheid: zijn beoordelingen en beslissingen met betrekking tot de gezondheid van gedetineerden zijn uitsluitend gebaseerd op medische criteria. Hij is verantwoordelijk voor de voorgeschreven zorg en kan een beroep doen op specialisten. In de praktijk moet worden opgemerkt dat de aan het centrum verbonden arts nooit de standaard medische verklaring invult die nodig is om een aanvraag voor medische regularisatie (9ter) in te dienen. In dat geval moet de gedetineerde een beroep doen op een externe arts.

De gedetineerde kan op eigen kosten een beroep doen op een externe arts van zijn keuze (consult, medicatie en behandeling) (art. 53KB2002). In dit geval moet de gedetineerde de arts van het centrum informeren, evenals de aard van de medicatie en de behandeling voorgeschreven door de externe arts. Dit is zeer zeldzaam omdat het moeilijk is om artsen te vinden die bereid zijn om naar een centrum te komen voor een consult met een gedetineerde.

Als de externe arts en de aan het centrum verbonden arts het niet eens worden over de behandeling, wordt het geschil ter arbitrage voorgelegd aan een derde arts, aangewezen door de DVZ (art. 53 KB2002).

Het medisch dossier van de gedetineerde moet onderzoeken, verslagen en andere documenten met betrekking tot zijn medische situatie bevatten. De aan het centrum verbonden arts beslist over de raadpleging van deze documenten. Het medisch dossier kan in alle gevallen geraadpleegd worden door de externe arts die door de gedetineerde wordt ingeschakeld.[104] Bovendien heeft elke patiënt altijd het recht om zijn medisch dossier te raadplegen en er een kopie van te krijgen, door een verzoek in te dienen waarop de arts binnen de 15 dagen moet antwoorden. *cf. model verzoek om toegang tot medisch dossier in de Modus Operandi.*

Als een gedetineerde in isolatie wordt geplaatst, moet een lid van de medische dienst onmiddellijk op de hoogte worden gebracht. Hij of zij bezoekt de gedetineerde zo snel mogelijk en stelt de aan het centrum verbonden arts onmiddellijk op de hoogte van de genomen disciplinaire maatregel en van de gezondheidstoestand van de gedetineerde. De persoon wordt vervolgens dagelijks gecontroleerd (art. 59 KB2002).

Als de aan het centrum verbonden arts medische bezwaren formuleert tegen de verwijdering van een persoon of van mening is dat de geestelijke of lichamelijke gezondheid van de persoon ernstig in gevaar wordt gebracht door voortzetting van de detentie, worden deze bezwaren of dit advies doorgestuurd naar de DVZ, die de tenuitvoerlegging van het verwijderingsbevel of de vrijheidsbenemende maatregel kan opschorten. Als de DVZ besluit de maatregel niet op te schorten, moet hij het advies vragen van een arts die verbonden is aan een ander centrum. Als

[104] Wet van 22 augustus 2002 betreffende de rechten van patiënten, art. 9, § 2 en § 3.

deze de bezwaren of het advies bevestigt, moet de DVZ daaraan gevolg geven. Als de tweede arts de bezwaren of het oordeel van de eerste arts niet bevestigt, is het oordeel van een derde arts doorslaggevend. Als deze derde arts de mening van de eerste arts bevestigt, moet de DVZ de tenuitvoerlegging van het uitzettingsbevel of het vrijheidsbevel opschorten (art. 61KB2002). Deze procedure wordt in de praktijk zeer zelden gebruikt.

Na elke poging tot begeleide verwijdering moet de arts van het centrum de gedetineerde zo snel mogelijk en uiterlijk binnen 48 uur onderzoeken (art. 61/1KB2002).

Als de betrokkene verwondingen heeft opgelopen als gevolg van geweld in het kader van een gedwongen terugkeer, is de arts van het centrum verplicht om de patiënt een medisch attest te bezorgen waarin de verwondingen worden beschreven[105]. Dit medisch attest is van het grootste belang in het kader van een eventuele klacht van de betrokkene en de daaropvolgende strafprocedure (*zie hieronder*).

De arts is verplicht om de persoon de medische verklaring te geven die hij of zij nodig heeft. Alle artsen worden geacht bevoegd te zijn om de uitwendige verwondingen van een patiënt te beschrijven. Als hij zichzelf echter niet bekwaam acht, is hij verplicht de patiënt hiervan op de hoogte te stellen en hem door te verwijzen naar een andere gekwalificeerde arts.

### 10.2.2. Rechtsbijstand (Art. 62 tot 65KB2002)

De gedetineerde heeft recht op rechtsbijstand en moet een beroep kunnen doen op deze rechtsbijstand (art. 62KB2002).

Ze heeft het recht om haar advocaat dagelijks en gratis te bellen tussen 8 uur 's ochtends en 10 uur 's avonds (behalve tijdens etenstijden) (Art. 63KB2002). Dit gebeurt meestal in het kantoor van de maatschappelijk werker. De DVZ moet de advocaat 48 uur van tevoren op de hoogte stellen van elke eerste poging om de gedetineerde te verwijderen, tenzij de gedetineerde hiertegen bezwaar maakt (art. 62KB2002).

Advocaten en tolken hebben elke dag en ten minste van 8.00 tot 22.00 uur toegang tot het centrum als ze daar een cliënt hebben en hun status kunnen aantonen met een geldige beroepskaart (art. 64KB2002). Advocaten mogen niet worden verhinderd het centrum te bezoeken, behalve in geval van gevaar voor de openbare orde en/of nationale veiligheid.

[105] Zie advies Orde der Artsen van 20 november 2021: Slachtoffer van onwettig politiegeweld alsook de rol van het medisch attest inzake de bewijsvoering hiertegen. Beschikbaar op: https://ordomedic.be/nl/adviezen/deontologie/beroepsgeheim/slachtoffer-van-onwettig-politiegeweld-alsook-de-rol-van-het-medisch-attest-inzake-de-bewijsvoering-hiertegen.

### 10.2.3. Sociale bijstand

Elk centrum heeft een sociale dienst die toegankelijk is op de in het huishoudelijk reglement vastgestelde tijden (art. 67KB2002). In samenwerking met de medische dienst biedt de sociale dienst psychologische en sociale ondersteuning aan gedetineerden tijdens hun verblijf in het centrum, bereidt hen voor op een eventuele verwijdering en ziet erop toe dat de beslissing over hun verblijfsstatus wordt nageleefd (art. 68KB2002). De taken van de sociale dienst zijn dus verre van "sociaal" in de gebruikelijke zin van het woord.

### 10.2.4. Vrije tijd en algemene persoonlijke ontwikkeling (Art. 69 tot 74KB2002)

Het personeel organiseert verschillende activiteiten - recreatief, cultureel en sportief - om gedetineerden te helpen zich persoonlijk te ontwikkelen.

## 10.3. DE FOUILLERING

De gedetineerde kan op twee momenten worden gefouilleerd (art. 111KB2002):

- bij aankomst in het centrum;
- na een bezoek.

Ze mogen op geen enkel ander moment tijdens hun detentie worden gefouilleerd.

Het is verplicht om volledig mee te werken.

Deze fouillering is onderworpen aan de volgende voorwaarden (Art. 10 & 27KB2002):

- het doel ervan moet zijn na te gaan of de gedetineerde in het bezit is van voorwerpen of stoffen die verboden zijn of gevaarlijk voor hemzelf of voor anderen;
- ze mag de tijd die nodig is voor de voltooiing ervan niet overschrijden;
- ze wordt uitgevoerd op verzoek van de centrumdirecteur of zijn plaatsvervanger;
- ze mag niet vexatoir zijn en moet de waardigheid van de gedetineerde respecteren;
- het personeelslid dat de fouillering uitvoert moet van hetzelfde geslacht zijn als de gedetineerde;
- ze kan worden uitgevoerd met een metaaldetector of een ander detectieapparaat, of door een gedetailleerde palpatie van het boven- en onderlichaam over de kleding heen, of door de persoon te vragen zich uit te kleden voor een gedetailleerde fouillering van de kleding.

## 10.4. REGELS VOOR HET LEVEN IN HET CENTRUM

### 10.4.1. Regels bij aankomst (Art. 10 t/m 17KB2002)

Bij aankomst moet de gedetineerde een fouillering ondergaan (die voldoet aan de hierboven beschreven voorwaarden). Als er gevaarlijke of verboden stoffen of voorwerpen worden aangetroffen, worden deze in bewaring gesteld, ter beschikking gesteld van de bevoegde autoriteiten of vernietigd. Er wordt een inventaris opgesteld van de in bewaring gegeven goederen. De betrokken persoon ontvangt een kopie van de ondertekende inventaris (art. 11, 111/3 en 120KB2002).

Let op: gedetineerden moeten de inventaris niet ondertekenen als ze niet begrijpen wat erop staat, of als niet alle overhandigde voorwerpen vermeld staan. Als ze niet tekenen, betekent dit niet dat ze geen kopie van de inventaris krijgen of dat ze hun bezittingen later niet kunnen terugkrijgen.

De persoon moet zo snel mogelijk een medisch onderzoek ondergaan (Art. 13KB2002).

Ze mogen hun religieuze of filosofische overtuigingen kenbaar maken en aangeven of ze willen deelnemen aan de viering van een specifieke eredienst in het centrum (Art. 16KB2002).

Zodra de persoon aankomt, heeft deze recht op een gratis telefoongesprek van 10 minuten.

### 10.4.2. Regels tijdens het verblijf in het centrum

- Briefwisseling en telefoongebruik (Art. 18-25KB2002)

De gedetineerde heeft altijd het recht om dagelijks en onbeperkt post uit te wisselen (Art. 21KB2002). Postzendingen kunnen worden gecontroleerd in aanwezigheid van de geadresseerde. Het personeel mag de inhoud van brieven niet onderzoeken, tenzij er ernstige aanwijzingen zijn van een bedreiging van de openbare orde of de nationale veiligheid. In dergelijke gevallen wordt de controle uitgevoerd door de directeur in aanwezigheid van de betrokkene. Correspondentie tussen gedetineerden en hun advocaten mag nooit aan de directeur van het centrum ter inzage worden gegeven (art. 21/1 en 21/2KB2002).

Gedetineerden hebben recht op hulp van een personeelslid bij het schrijven en/of lezen van een brief als ze dat niet kunnen (art. 22KB2002). Het centrum verstrekt gedetineerden gratis papier (art. 23KB2002). Als ze niet in staat zijn de verzendkosten te betalen, hebben ze het recht brieven te laten frankeren op kosten van het centrum, tot een redelijk bedrag (art. 23KB2002).

Gedetineerden hebben het recht om elke dag tussen 8.00 en 22.00 uur (behalve tijdens etenstijden) op eigen kosten te telefoneren. Het privékarakter van deze gesprekken moet door het personeel worden gerespecteerd (art. 24KB2002). De directeur kan telefonisch contact verbieden als de openbare orde en/of de nationale veiligheid in gevaar is.

Voor het voeren van een procedure (VIB beroep, enz.) kan de gedetineerde altijd gratis een beroep doen op de sociale dienst van het centrum.

- Moreel en religieus regime in het centrum (Art. 46-51 KB2002)

Een gedetineerde die heeft aangegeven te willen deelnemen aan een erkende godsdienst heeft op zijn of haar verzoek recht op morele en religieuze bijstand van geestelijken van die godsdienst (art. 46KB2002). Op haar verzoek kan de DVZ toestaan dat het centrum toegankelijk is voor helpers van een geloof dat niet door de staat wordt erkend, zoals het boeddhisme, sikhisme, hindoeïsme, enzovoort (art. 47KB2002). De gedetineerden krijgen de beschikking over een ruimte die geschikt is voor morele of religieuze oefeningen (art. 50KB2002).

- Gebruik van tijd en ruimte (Art. 82-83KB2002)

Elke gedetineerde heeft recht op minimaal twee uur wandelen per dag (buiten het centrum) (art. 81 KB2002), tenzij de duur van de wandeling beperkt is tot minimaal 1 uur. In uitzonderlijke omstandigheden kan een gedetineerde die zichzelf of anderen in gevaar brengt een wandeling worden geweigerd (art. 82 KB2002).

Tijdens de nacht en toiletperiodes worden alleenstaande mannen en vrouwen gescheiden en begeleid door personeel van hetzelfde geslacht (art. 83 KB2002).

Overdag is het verblijf in het centrum georganiseerd rond groepswonen. De uitzonderingen op dit groepsregime zijn medische isolatie, het regime voor gezinnen, het kamerregime als disciplinaire maatregel en isolatie voorafgaand aan een poging tot uitzetting (*zie hieronder*).

## 10.5. KLACHTENSYSTEEM

### 10.5.1. Principes

Een klachtensysteem stelt een persoon die van zijn vrijheid is beroofd in staat om zijn detentieomstandigheden aan te vechten.Zowel het internationale recht[106] als het Europese recht[107] pleiten voor het belang van een klachtensysteem voor gedetineerden. Het goed

[10662] Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment, aangenomen bij resolutie 43/173 van de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties van 9 december 1988. Zie in het bijzonder beginsel 33; Standaardminimumregels voor de behandeling van gevangenen, goedgekeurd door het eerste congres van de Verenigde Naties over de preventie van misdaad en de behandeling van overtreders, gehouden in Genève in 1955 en goedgekeurd door de Economische en Sociale Raad in zijn resoluties 663 C (XXIV) van 31 juli 1957 en 2076 (LXII) van 13 mei 1977. Zie met name regel 36.

[10763] Europees Comité inzake de voorkoming van foltering en onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing, Checklist voor onafhankelijke inspecteurs, Straatsburg, 12 oktober 2000, blz. 5.

functioneren van een dergelijk systeem is een essentieel instrument voor het voorkomen van alle vormen van onmenselijke of vernederende behandeling op plaatsen waar mensen van hun vrijheid zijn beroofd.

Kenmerkend voor het klachtensysteem in België is dat vreemdelingen op twee niveaus klachten kunnen indienen. Enerzijds kunnen deze klachten sinds 2004 worden ingediend bij de daartoe opgerichte Klachtencommissie. Bij de Commissie ingediende klachten worden eerst onderzocht op ontvankelijkheid voordat ze op hun merites worden beoordeeld. Sinds 2014 kunnen gedetineerden ook een klacht indienen bij de directeur van het gesloten centrum/terugkeercentrum[108].

Concreet betekent dit dat een persoon die vastgehouden wordt in een gesloten centrum/terugkeercentrum een klacht kan indienen bij een Klachtencommissie tegen elke schending van de rechten voorgeschreven door de Koninklijke Besluiten van 2 augustus 2002 en 14 mei 2009. Omgekeerd zullen vreemdelingen geen klacht kunnen indienen bij de Commissie om hun arrestatie, de geldigheid van hun detentie of de voorwaarden waaronder ze werden uitgezet aan te vechten.

### 10.5.2. Procedure bij de Klachtencommissie

De klacht wordt schriftelijk ingediend, ofwel in één van de officiële Belgische landstalen ofwel in de moedertaal van de gedetineerde (geen vertaling nodig). De klacht wordt ondertekend en gedateerd door de gedetineerde die de klacht indient. Een derde (getuige, NGO-bezoeker of advocaat) mag de klacht niet in zijn plaats indienen.

Vreemdelingen in bewaring kunnen hun klacht indienen bij het secretariaat van de Commissie. Ze kunnen ook een klacht indienen bij de directeur van het centrum waar ze worden vastgehouden, die de klacht vervolgens doorstuurt naar het secretariaat. Deze tweede optie heeft over het algemeen de voorkeur van gedetineerden.

De klacht moet worden ingediend **binnen vijf dagen na de** dag die volgt op de dag waarop kan worden aangenomen dat de klager feitelijke kennis had van de feiten of het besluit die aanleiding geven tot de klacht.

Tijdens de gehele procedure kan de gedetineerde, indien hij dit wenst, worden bijgestaan door een advocaat.

Het secretariaat gaat na of de klacht betrekking heeft op "*een beslissing of feiten die verband houden met de toepassing van het koninklijk besluit van 2 augustus 2002*". Als het van oordeel

[108] Artikel 130 van het Koninklijk Besluit van 2 augustus 2002; Ministerieel Besluit van 23 januari 2009 tot vaststelling van de procedure- en werkingsregels van de Commissie en het Vaste Secretariaat;

is dat dit niet het geval is, wordt de klacht onontvankelijk verklaard en niet voorgelegd aan de Commissie. De meeste klachten worden in de ontvankelijkheidsfase verworpen.

Als de klacht ontvankelijk is, vindt bemiddeling plaats. Als de bemiddeling succesvol is, trekt de gedetineerde de klacht in en wordt het dossier gesloten. Als bemiddeling niet succesvol is, wordt de klacht doorgestuurd naar de Commissie.

Als de klacht gegrond is, kan de Commissie een aanbeveling doen, de genomen beslissing herroepen of een sanctie tegen het personeelslid voorstellen. De Commissie is niet verplicht om binnen een bepaalde termijn een beslissing te nemen (de wet bepaalt alleen dat ze "onverwijld" een beslissing moet nemen).

Houd er rekening mee dat het indienen van een klacht de uitzettingsbevelen of de uitvoering ervan niet opschort.

### 10.5.3. Kritiek op het klachtensysteem

Het moet gezegd worden dat het klachtensysteem in België niet voldoet aan de voorwaarden van doeltreffendheid en toegankelijkheid die het tot een preventiemechanisme tegen foltering zouden maken dat die naam waardig is.

Voortbordurend op de kritiek die al in 2008[109] werd geuit, zijn Myria's opmerkingen over dit klachtensysteem onmiskenbaar[110]:

> *81. Het geringe aantal ingediende klachten, het onbeduidende aantal beslissingen waarbij de klager in het gelijk wordt gesteld en de relatief onschuldige aard van de enkele gegrond verklaarde klachten, zijn indicatoren die ons ertoe nopen het klachtensysteem zelf in twijfel te trekken.*
>
> *82. Tegenover de klachtencommissie kan op verschillende punten kritiek worden geleverd:*
> *- Geen waarborgen op onafhankelijkheid en onpartijdigheid;*
> *- Onvoldoende relevant mechanisme vanuit het standpunt van de klager;*
> *- Geen procedurele waarborgen;*
> *- Weinig transparantie.*
>
> *83. Een klachtensysteem dat toegankelijk is voor personen die van hun vrijheid beroofd zijn moet nochtans als essentiële doelstelling de eerbied voor de menselijke waardigheid van de vastgehouden personen nastreven en, desgevallend, de repressie van slechte*

[10964] Myria, " De Klachtencommissie als verantwoordelijke instantie voor de behandeling van de klachten van de gedetineerden in de gesloten centra (2004-2007) Analyse en evaluatie van een ontoereikende maatregel.), 1 januari 2008, p. 31, beschikbaar op: https://www.myria.be/files/Rapport_Klachten_Commissie_-_januari_08.pdf.
[110] Myria, rapport van het Comité tegen foltering, https://www.unia.be/files/2021_-_rapport_CAT_-_version_NL.pdf.

*behandelingen. Enkel een onafhankelijk, toegankelijk, efficiënt, geloofwaardig en transparant systeem, dat zowel door de vastgehouden vreemdelingen, als door alle betrokken actoren als dusdanig wordt aangevoeld, kan aan die vereisten beantwoorden. Het huidige klachtensysteem voor vastgehouden personen in de gesloten centra in België voldoet daar niet aan, noch in zijn ontwerp noch in zijn concrete werking.*

Er moet ook worden opgemerkt dat de klachtenregeling ineffectief wordt gemaakt door het feit dat er geen schriftelijke beslissingen worden uitgevaardigd om uitvoering te geven aan een beslissing om disciplinaire afzondering op te leggen, als ordemaatregel of medische afzondering, wat betekent dat elk beroep tegen dergelijke beslissingen illusoir is.

In 2016 werd in het rapport "Gesloten centra voor vreemdelingen - Stand van zaken" van verschillende ngo's die in deze detentiecentra aanwezig zijn, nog steeds gewezen op het lage aantal klachten dat naar het systeem wordt doorverwezen en het hoge percentage klachten dat resulteert in een beslissing tot niet-ontvankelijkheid[111].

De geaccrediteerde NGO-bezoekers die momenteel wekelijks administratieve detentiecentra bezoeken[112], hebben ook opgemerkt dat gedetineerden zeer slecht geïnformeerd zijn over het klachtensysteem, hoe het werkt en wat de reikwijdte ervan is.

Sinds de oprichting in 2004 lijkt het systeem van klachten over gesloten centra niet aan de verwachtingen te hebben voldaan en is het nog steeds een grotendeels onbekend, verouderd en ongebruikt mechanisme. Het systeem is niet grondig hervormd, ondanks talrijke aanbevelingen van maatschappelijke organisaties[113].

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft in een zaak tegen België over administratieve detentie al geoordeeld dat het klachtensysteem geen effectief rechtsmiddel was[114]:

"*Wat betreft het feit dat verzoekers de zaak niet aan de klachtencommissie hebben voorgelegd, twijfelt het Hof aan de doeltreffendheid van dit rechtsmiddel*" (vrije vertaling)

## 10.6. REGELING VOOR BEZOEKEN AAN GEDETINEERDEN

De leden van het toezichthoudend personeel zijn aanwezig in de bezoekruimte en oefenen de grootst mogelijke discretie uit tijdens het bezoek (art. 29 KB2002). Bezoeken van diplomatieke

11165 "*In 10 jaar werking (2000-2014) werden van de 373 ingediende klachten er slechts 9 gedeeltelijk gegrond verklaard*" (Caritas International, CIRE, Ligue des droits de l'Homme, MRAX, "Centres fermés pour étrangers - État des lieux", december 2016, p. 61).
112 Over het werk van Move-bezoekers: https://movecoalition.be/accompagnement-des-personnes-migrantes-en-detention/.
113 Zie Caritas international, op. cit. Caritas international, *op. cit.*, p. 61 & Move, Hervormingscode migratie, 2021, hier beschikbaar: https://movecoalition.be/code-migration/.
114 Eur. D.H., Muskhadzhiyeva e.a. tegen België, 19 januari 2010, §50.

of consulaire vertegenwoordigers, leden van de Kamer van Volksvertegenwoordigers en de Senaat en leden van de uitvoerende en rechterlijke macht, evenals individuele bezoeken van een advocaat, vinden altijd plaats in een aparte ruimte in afwezigheid van het personeel van het centrum. Dit is ook het geval voor intieme bezoeken.

Bezoekers mogen voedsel en voorwerpen naar de gedetineerde brengen, zolang deze niet illegaal zijn (alcohol, drugs, voorwerpen die als gevaarlijk worden beschouwd, etc.).

De directeur kan maatregelen nemen om bezoek te beperken of zelfs te verbieden in geval van ernstige risico's voor de nationale veiligheid of openbare orde (art. 31KB2002). In bepaalde gevallen kunnen de bezoeker en de gedetineerde gescheiden worden door een doorzichtige wand (art. 28/1KB2002).

- Bezoek door familieleden (Art. 34 tot 36KB2002)

Familieleden hebben het recht om de gedetineerde te bezoeken, op voorwaarde dat ze deze familierelatie kunnen aantonen. Als familieleden worden beschouwd: ouders en familieleden in de rechte lijn, voogd, echtgeno(o)t(e) of partner, broers en zussen, ooms en tantes. Het aantal bezoekers is beperkt tot 2 personen (ouder dan 12 jaar) per gedetineerde en per bezoek. De gedetineerde mag elke dag familiebezoek ontvangen, op de tijden die zijn vastgelegd in het huishoudelijk reglement en gedurende ten minste één uur.

- Intieme bezoeken (Art. 36KB2002)

Iedereen die minstens een maand in een ADC gedetineerd is, heeft recht op minimaal 2 uur intiem bezoek, minstens een keer per maand. Voorwaarde voor het recht op intiem bezoek is dat de bezoeker kan aantonen dat hij of zij meerderjarig is, getrouwd is, wettelijk samenwoont met de gedetineerde of al minstens 6 maanden een langdurige relatie heeft met de gedetineerde.

- Bezoek van andere personen (Art. 37KB2002)

Andere personen dan familieleden (en advocaten) mogen gedetineerden bezoeken na voorafgaande toestemming van de directeur. Deze toestemming mag alleen geweigerd worden als de betrokkene duidelijk geen "legitiem belang" heeft bij het bezoek, als er een bedreiging is voor de openbare orde en/of nationale veiligheid, of voor de goede werking van het centrum, of als er een gevaar is voor de fysieke of morele integriteit van de gedetineerde, of als de gedetineerde weigert.

Dit bezoek kan minstens een uur duren (tenzij er geen personeel aanwezig is).

## 10.7. DISCIPLINAIRE KADER

### 10.7.1. Verplichtingen van gedetineerden

De gedetineerde moet zich houden aan de leefregels beschreven in het Koninklijk Besluit 2002 en in het huishoudelijk reglement van het centrum waar hij of zij verblijft (Art. 85 Koninklijk Besluit 2002).

Het enige doel van het tuchtsysteem is om de orde te handhaven en de veiligheid en goede werking van het centrum te garanderen (Art. 92KB2002), en kan daarom niet bestraffend van aard zijn.

Tuchtmaatregelen worden zoveel mogelijk vermeden. Alleen de maatregelen beschreven in het Koninklijk Besluit mogen worden genomen, en dan alleen na inbreuken beschreven in hetzelfde Koninklijk Besluit (Art. 92 & 94 Koninklijk Besluit 2002).

### 10.7.2. Overtredingen

- Alleen de volgende handelingen worden beschouwd als overtredingen en kunnen aanleiding geven tot disciplinaire maatregelen (Art. 96KB2002): ernstige en herhaalde beledigingen ten aanzien van het personeel van het centrum of daarmee gelijk te stellen personen, die van aard zijn hun gezag te ondermijnen;
- ernstige en herhaalde beledigingen ten aanzien van andere bewoners, die van aard kunnen zijn aanleiding te geven tot feitelijkheden;
- het zich zonder toelating opzettelijk bevinden in een ruimte of plaats die men niet gerechtigd is te betreden of buiten de toegestane tijdsperiode en door dit feit de orde, de veiligheid of de goede werking van het centrum te verstoren;
- daden van koop en verkoop of het aanbod daartoe tussen bewoners, behoudens toelating van de centrumdirecteur of zijn plaatsvervanger;
- het in het bezit hebben of het gebruik van verboden voorwerpen of substanties;
- het geen gevolg geven aan de aanmaningen en de bevelen van het centrumpersoneel, tenzij deze manifest onrechtmatig zijn;
- het opzettelijk vernielen of beschadigen van andermans roerende of onroerende goederen en van de zaken die in het bezit werden gesteld of gelaten van de bewoners, onder beding om ze in goede staat te onderhouden;
- het verstoren van de veiligheid, de orde, de goede zeden en de goede werking van het centrum of het zich opzettelijk niet houden aan een afspraak, waardoor de goede gang van zaken van het centrum in het gedrang komt of aan een afspraak waarvoor de Dienst Vreemdelingenzaken maatregelen diende te nemen;
- diefstal, afpersing, heling, oplichting, actieve of passieve omkoping;
- bedreigingen met aantasting van de fysieke integriteit van personen of met vernieling of beschadiging van goederen;

- opzettelijke slagen en het opzettelijk toebrengen van verwondingen;
- het stellen van handelingen met het oog op ontvluchting of het vergemakkelijken van een ontvluchting;
- een opzettelijke veronachtzaming van een door of krachtens dit besluit of het huishoudelijk reglement schriftelijk vastgelegde verplichting.
- seksuele handtastelijkheden die de eerbaarheid van het personeel van het centrum, daarmee gelijk te stellen personen of andere bewoners aantasten;
- het in het bezit hebben of het gebruik van toestellen, werktuigen, gereedschappen of andere snijdende, stekende of kneuzende voorwerpen die men heeft ter hand genomen heeft om te doden, te verwonden, te slaan of te dreigen.

Pogingen om de bovenstaande misdrijven te plegen en deelname daaraan worden ook beschouwd als misdrijven.

### 10.7.3. Ordemaatregelen (Art. 97 -103KB2002)

Voordat een bevel wordt uitgevaardigd, moet de gedetineerde eerst worden geïnformeerd over de feiten waarvan hij of zij wordt beschuldigd, en er mag geen sanctie worden opgelegd voordat de gedetineerde is gehoord.

Er zijn 4 soorten bestelmaatregelen:

- Verbale waarschuwing ;
- Taken met betrekking tot de orde en netheid van het centrum;
- Intrekking van bepaalde voordelen (toegang tot de bibliotheek, recreatieruimte of kantine; deelname aan culturele, sportieve of vrijetijdsactiviteiten; deelname aan lichamelijke activiteiten; deelname aan lessen; gebruik van vrijetijdsuitrusting van de bewoner; uitvoeren van taken tegen betaling; roken; snacks; gebruik van mobiele telefoons);
- Plaatsing in isolatie. Deze maatregel kan alleen worden opgelegd voor de ernstigste overtredingen. De isoleerkamer moet ten minste een matras en toilet bevatten, evenals een oproepsysteem waarmee de gedetineerde een personeelslid kan oproepen. Bij oneigenlijk gebruik kunnen de matras en het toiletpapier voor maximaal drie uur verwijderd worden.

Intrekking van bepaalde voordelen en plaatsing in afzondering kan alleen worden opgelegd door de directeur van het centrum of zijn plaatsvervanger.

Bij de beslissing over de aard van de maatregel wordt rekening gehouden met de aard en de ernst van het misdrijf, de omstandigheden waarin het heeft plaatsgevonden en, indien van toepassing, eventuele verzachtende omstandigheden.

De duur van deze maatregelen mag niet langer zijn dan 5 dagen. Bij recidive is de maximale duur vastgesteld op 10 dagen.

De maximale duur van plaatsing in een isoleercel is 24 uur. Als het gedrag van de gedetineerde het onmogelijk maakt om in de groep te integreren, kan deze periode twee keer met 24 uur worden verlengd.

In geval van bedreiging van de fysieke integriteit van personen, vernieling of beschadiging van eigendommen, het risico van het opzettelijk toebrengen van lichamelijk letsel, kan met instemming van de DVZ de plaatsing vanaf het begin op 48 uur worden gesteld, het uitvoeren van handelingen met als doel te ontsnappen of een ontsnapping te vergemakkelijken, het in bezit hebben of gebruiken van apparaten, instrumenten, gebruiksvoorwerpen of andere scherpe, doordringende of stompe voorwerpen, die in beslag worden genomen om te doden, te verwonden, te slaan of te bedreigen. Deze periode kan tweemaal met 24 uur worden verlengd.

In geval van opzettelijke mishandeling of opzettelijk letsel kan de directeur van het centrum beslissen om de persoon onmiddellijk in isolatie te plaatsen voor een periode van 72 uur, die tweemaal met 24 uur kan worden verlengd.

Alleen de minister kan beslissen om de periode van opsluiting te verlengen tot maximaal 7 dagen.

#### 10.7.4. Dwangmaatregelen (Art.104KB2002)

Dwangmaatregelen zijn geen sancties, maar middelen om de controle over de gedetineerde te behouden. Dwang mag alleen worden toegepast als het gedrag van de gedetineerde een gevaar vormt voor zichzelf, voor andere gedetineerden, voor personeelsleden, voor de veiligheid, orde of eigendommen van het centrum of voor derden.

Drie soorten dwang zijn toegestaan:

- fysieke beperking ;
- de armvergrendeling ;
- handboeien om de polsen en/of voeten.

Een nieuw dwangmiddel mag alleen worden gebruikt als het vorige heeft gefaald. Handboeien mogen alleen worden toegepast aan de polsen en/of voeten op bevel van de directeur van het centrum.

### 10.7.5. Uitzonderingen op de groepsregeling (Art.84KB2002)

Er worden vaak uitzonderingen gemaakt op het groepsregime voor gedetineerden die als "problematisch" of kwetsbaar worden beschouwd. Sommige uitzonderingen zijn vergelijkbaar met disciplinaire maatregelen (afzondering van een gedetineerde die de veiligheid en rust van de groep in gevaar brengt, afzondering als ordemaatregel). In dit geval is dit regime een afwijking van de disciplinaire procedure die isolatie toestaat zonder de voorwaarden van art. 97 tot 103KB2002. Er is geen tijdslimiet verbonden aan de aangepaste regime maatregel.

### 10.7.6. Overbrengingen (Art.105KB2002)

- De directeur van het centrum kan besluiten de gedetineerde over te plaatsen naar een ander centrum of een andere inrichting in de volgende gevallen: wanneer zijn gedrag een gevaar vormt voor zijn veiligheid, die van andere gedetineerden, personeelsleden of het centrum, of voor de goede gang van zaken in het centrum;
- na een poging tot verwijdering, of
- om een evenwichtige verdeling van gedetineerden over de verschillende centra te handhaven.

In principe moet de DVZ rekening houden met het specifieke profiel van de gedetineerde (kwetsbaarheid, enz.) voordat hij besluit tot overplaatsing.

# 11. BUITENSPORIG GEBRUIK VAN GEWELD TIJDENS ARRESTATIE, DETENTIE OF POGING TOT VERWIJDERING

*Hoe reageren op geweld in detentie ?*

In het geval van geweld bij de arrestatie, tijdens de detentie of bij een poging tot uitzetting, is de tussenkomst van de advocaat essentieel om het recht van het slachtoffer op "*een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak binnen een redelijke termijn, door een onafhankelijk en onpartijdig gerecht dat bij wet is ingesteld*", *in de* woorden van artikel 6 van het EVRM, en dat een effectief onderzoek naar de vermeende schending van artikel 3 van het EVRM snel, onafhankelijk, onpartijdig, grondig, volledig en openlijk wordt uitgevoerd. Slachtoffers die worden vastgehouden in administratieve detentiecentra zijn bijzonder kwetsbaar en lopen het risico te worden verwijderd zonder een serieus onderzoek naar de misdrijven waarvan zij het slachtoffer zijn geworden.

De tussenkomst van de advocaat zal bestaan uit het verzekeren dat het dossier een kwalitatief medisch verslag bevat, het indienen van een klacht bij de burgerlijke partij, het vragen aan de Dienst Vreemdelingenzaken om elke repatriëring op te schorten in afwachting van het onderzoek of proces en, indien nodig, het indienen van een eenzijdig verzoek om een poging tot repatriëring te voorkomen.

De verschillende stappen van deze interventie worden hieronder beschreven, vergezeld van modellen (*zie Modus Operandi*) voor collega's die niet bekend zijn met deze procedures[115].

## 11.1. MEDISCH RAPPORT

### 11.1.1. In de praktijk

Elk administratief detentiecentrum heeft een medische dienst die te allen tijde toegankelijk is in geval van nood en op werkdagen op door het centrum vastgestelde tijden voor niet-spoedeisende gevallen (art. 52, §1KB2002). Een aan het centrum verbonden arts moet regelmatig beschikbaar zijn voor consulten (art. 52, §2KB2002). Gedetineerden hebben ook het recht om onderzocht en behandeld te worden door een arts van hun keuze (art. 53KB2002).

Het is belangrijk om zo snel mogelijk een medisch rapport op te laten stellen, in het ziekenhuis als het slachtoffer daarheen is overgebracht, en door de arts die verbonden is aan het centrum.

Indien mogelijk, naast of in plaats van de consultatie van de arts van het centrum, is het raadzaam om een bezoek te organiseren van een arts van buiten het centrum, hetzij de arts die de verweerder behandelt of een andere arts die door de advocaat is gecontacteerd.

De rapporten van de medische dienst zijn soms summier, er wordt bijvoorbeeld geen melding gemaakt van arbeidsongeschiktheid en ze zijn niet opgesteld volgens de richtlijnen van het Protocol van Istanbul (*zie hieronder*).

In overeenstemming met artikel 53 van het Koninklijk Besluit informeert de externe arts of de advocaat het centrum vooraf over de datum en het tijdstip van dit bezoek en over de identiteit van de arts[116]. Het medisch bezoek met het oog op een verklaring zal over het algemeen plaatsvinden in de medische spreekkamer en niet in de bezoekkamer van de advocaat. De aanwezigheid van de advocaat tijdens dit bezoek is toegestaan en aanbevolen, vooral wanneer de arts niet vertrouwd is met dit soort procedure. De aanwezigheid van de advocaat zal helpen om de cliënt op zijn gemak te stellen, rechtstreeks informatie van de arts te verzamelen en ervoor te zorgen dat de medische verklaring zo volledig mogelijk is.

[115] Sommige modellen zijn geïnspireerd op het werk van Mathieu Beys, in het bijzonder het handboek "Quels droits face à la police", Couleur Livres, 2014.
[116] Zie p. 8-9 voor de telefoonnummers en e-mailadressen van de gesloten centra.

### 11.1.2. Inhoud van het medische rapport

In de mate van het mogelijke moet het medisch rapport worden opgesteld volgens de aanbevelingen van het Handboek van het Protocol van Istanbul[117], een internationaal erkend instrument voor het standaardiseren van de beoordeling van foltering en andere vormen van mishandeling door gezondheidswerkers.

> **Uittreksel uit de Handleiding bij het Protocol van Istanbul (vrije vertaling):**
> Voor elke waargenomen letsel dient de arts aan te geven in welke mate deze verenigbaar is met de vorm van foltering [of mishandeling die de patiënt aan de kaak stelt. Deze indicaties worden over het algemeen als volgt geformuleerd:
> a) **Niet compatibel**: het letsel **kan niet veroorzaakt zijn door het** genoemde **trauma**;
> b) **Compatibel**: Het letsel **kan veroorzaakt zijn door het** genoemde **trauma**, maar het is niet specifiek en er zijn **veel andere mogelijke oorzaken**;
> c) **Zeer compatibel**: De verwonding **kan veroorzaakt zijn door het** genoemde **trauma** en er zijn **weinig andere mogelijke oorzaken**;
> d) **Typisch**: De verwonding wordt **meestal geassocieerd met het** genoemde **trauma**, maar er zijn **andere** mogelijke **oorzaken**;
> e) **Specifiek**: Het letsel **kan alleen veroorzaakt zijn door het** genoemde **trauma.**

Het wordt aanbevolen om deze terminologie te gebruiken voor elk van de letsels en te specificeren: "*De bovenstaande bevindingen zijn vastgesteld en gerapporteerd in overeenstemming met de aanbevelingen van het Protocol van Istanbul*".

De handleiding bij het Istanbul Protocol beveelt onder andere aan om foto's van de waargenomen letsel bij te voegen[118].

In België heeft de Orde der Artsen een advies gepubliceerd over de houding van artsen in gevallen van onrechtmatig politiegeweld, waarin een aantal relevante adviezen worden samengevat. [119]

---

[117] Laatste versie (2022), alleen beschikbaar in het Engels: https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/publications/2022-06-29/Istanbul-Protocol_Rev2_EN.pdf.

[118] Raadpleeg pagina 99 en volgende van de Handleiding voor meer gedetailleerde aanbevelingen over de methodologie voor het registreren van tekenen van misbruik.

[119]Advies van Nationale Orde der Artsen van 25 november 2021, "Slachtoffer van onwettig politiegeweld alsook de rol van het medisch attest inzake de bewijsvoering hiertegen,". beschikbaar op:

**Uittreksel uit het advies van de Nationale Orde der Artsen van 25 november 2021 over onrechtmatig politiegeweld:**

Het medisch attest dat letsels attesteert dient duidelijk, nauwkeurig en volledig te zijn.

De letsels dienen gedetailleerd te worden beschreven: het **type letsel** (schaving of schaafletsel, kneuzing, hematoom of bloeduitstorting, scheurwonde of laceratie, steekwonde, snijwonde enz.), de afmetingen (de lengte, de breedte), **de kleur, de vorm, de omvang**, de precieze anatomische locatie en de diepte indien mogelijk. Het is aangewezen om foto's (overzicht en detail met meetstaf) als bijlage toe te voegen aan het medisch attest of deze te bewaren in het patiëntendossier.

Het attest maakt een onderscheid tussen de objectieve vaststellingen door de arts en de subjectieve klachten van de patiënt. In geen geval bepaalt de arts welk mechanisme de letsels heeft veroorzaakt, evenmin wie de letsels heeft toegebracht. Hoogstens kan worden bepaald dat hetgeen de patiënt beschrijft compatibel is met de objectief vastgestelde letsels.

Het medisch attest vermeldt de dagen van arbeidsongeschiktheid.

De vaststelling van arbeidsongeschiktheid en de duur ervan blijven belangrijk, zelfs wanneer de persoon werkloos is, gezien de impact ervan op de strafrechtelijke kwalificatie van de feiten. In voorkomend geval moet de arts worden gevraagd advies uit te brengen over de vraag of de arbeidsongeschiktheid moet worden verlengd.

## 11.2. DOCUMENTEN DIE DOOR HET SLACHTOFFER MOETEN WORDEN ONDERTEKEND

Het is aan te raden het slachtoffer te vragen een document te ondertekenen waarin zijn of haar advocaat uitdrukkelijk wordt gemachtigd een kopie van zijn of haar medisch dossier te verkrijgen, in overeenstemming met artikel 14 van de wet van 22 augustus 2002 betreffende de rechten van patiënten. Dit document moet bij elk verzoek om toegang tot medische documenten worden gevoegd, om te voorkomen dat een medische dienst artikel 14 van de wet op patiëntenrechten zou interpreteren als een afwijking van het *procesmandaat* van de advocaat. Een modelmandaat is te vinden in de *Modus Operandi*.

Met het oog op het indienen van een klacht zal de advocaat die tussenkomst in het kader van juridische bijstand ervoor zorgen dat hij of zij een afspraak krijgt voor een nieuwe strafrechtelijke procedure.

https://ordomedic.be/nl/adviezen/deontologie/beroepsgeheim/slachtoffer-van-onwettig-politiegeweld-alsook-de-rol-van-het-medisch-attest-inzake-de-bewijsvoering-hiertegen

Het kan nuttig zijn om voor te stellen dat de betrokkene ook de machtiging ondertekent om voor het EHRM op te treden[120], wat het gemakkelijker maakt om een aanvraag in te dienen bij het Hof in Straatsburg als het slachtoffer wordt uitgezet naar een land zonder werkende postdiensten.

Ten slotte is het raadzaam om het slachtoffer te vragen hoe hij of zij of zijn familie kan worden gecontacteerd in het geval dat hij of zij wordt gerepatrieerd tijdens het onderzoek of het proces, zodat hij of zij kan worden geïnformeerd over de mogelijke uitkomst van de procedure waarin zijn of haar raadsman hem of haar zal vertegenwoordigen voor de Belgische rechtbanken of het Europees Hof.

## 11.3. TE VOLGEN PROCEDURE

### 11.3.1. Verzoek om opschorting van verwijdering

De advocaat informeert de Dienst Terugkeer van de Dienst Vreemdelingenzaken (CR@ibz.fgov.be) zo snel mogelijk dat zijn cliënt het slachtoffer is geworden van een strafbaar feit, dat er een klacht is ingediend of binnenkort zal worden ingediend, waarbij hij zo vroeg mogelijk aangeeft welke onderzoekstaken onmogelijk zouden worden in geval van uitzetting van het slachtoffer, en benadrukkend dat elke repatriëring van het slachtoffer een schending zou inhouden van artikel 6 EVRM, artikel 3 EVRM (in zijn procedurele aspect, dat betrekking heeft op de verplichting van de staat om geloofwaardige beschuldigingen van onmenselijke of vernederende behandeling te onderzoeken) en Richtlijn 2012/29, die de rechten van slachtoffers van misdrijven beschermt, ongeacht hun verblijfsstatus. Documenten die de geloofwaardigheid van de beweringen van het slachtoffer aantonen (medische attesten, enz.) zullen bij deze brief worden gevoegd of later worden verstuurd, evenals alle informatie over de voortgang van het onderzoek die van invloed kan zijn op de noodzaak om de repatriëring van het slachtoffer uit te stellen.

### 11.3.2. Klacht (met of zonder burgerlijke partijstelling)

- Klacht bij de Procureur des Konings

Een klacht bij het Openbaar Ministerie (OM)kan worden ingediend door een e-mail te sturen naar de Procureur des Konings. De klachtbrief bevat een uiteenzetting van de feiten, inclusief het bewijs, de strafrechtelijke kwalificatie van de delicten en de schade, en kan worden aangevuld met een herinnering aan de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens over de verplichtingen van staten om onderzoek te doen naar geweld in detentie.

[120] Het slachtoffer moet vak 33 ondertekenen op de derde pagina van het aanvraagformulier, dat kan worden gedownload van de website van C.E.D.H.: https://www.echr.coe.int/Documents/Application_Form_FRA.pdf

De klacht moet vergezeld gaan van een verklaring van benadeelde persoon, zodat het slachtoffer kan worden geïnformeerd dat de zaak wordt onderzocht, dat deze voor de rechter is gebracht of dat deze is geseponeerd (artikel 5bis § 3, lid 3 van de Inleidende Titel van het Wetboek van Strafvordering).

De belangrijkste tekortkomingen van een dergelijke procedure zijn dat er geen mogelijkheid is om een verzoek in te dienen om een nader onderzoek in te stellen - het is altijd mogelijk om informele verzoeken in te dienen bij het Parket, maar er is geen verplichting voor het OM om te reageren en geen mogelijkheid om in beroep te gaan - en bovenal is er geen recht op beroep tegen een beslissing om de zaak te sluiten.

Dit gebrek aan garantie brengt het risico met zich mee dat het slachtoffer wordt uitgezet zonder dat er serieus onderzoek is gedaan naar de feiten die hij of zij heeft aangegeven. Slachtoffers die een dergelijke repatriëring proberen te voorkomen door middel van een eenzijdig verzoek (zie hieronder), kunnen te maken krijgen met een afwijzing op basis van een beslissing om de zaak te seponeren of een brief van het OM waarin staat dat de aanwezigheid van het slachtoffer in het land niet nodig is voor het onderzoek.

- Klacht met burgerlijke partijstelling voor onderzoeksrechter

Om een klacht in te dienen met burgerlijke partijstelling, zal de advocaat een burgerlijke partijstellingsnota opstellen, met inbegrip van de hierboven voorgestelde elementen voor de klachtbrief aan het OM.. De advocaat neemt vervolgens contact op met de onderzoeksgriffie om een afspraak te maken met een onderzoeksrechter, die de burgerlijke partijstelling zal registreren.

Wanneer de afspraak wordt gemaakt, zal de onderzoeksgriffier de burgerlijke partij vragen om een waarborgsom te betalen, waarvan het bedrag verschilt van rechtbank tot rechtbank.[121] Een gedetineerde en/of behoeftige burgerlijke partij kan echter worden vrijgesteld van het betalen van deze waarborgsom door tegelijk met de burgerlijke partijstelling een verzoek om rechtsbijstand in te dienen bij de onderzoeksrechter. In principe volstaat de beslissing om de persoon in detentie te houden om rechtsbijstand te verkrijgen.

De bevoegde onderzoeksrechter is de rechter van de plaats waar de feiten zich hebben voorgedaan, waar de beschuldigde zijn woonplaats heeft of waar de beschuldigde zich kan bevinden.[122] De territoriale bevoegdheid is echter geen voorwaarde voor de ontvankelijkheid

[121er] In Brussel bedraagt de borgsom voor het instellen van een civiele vordering tegen een individu vanaf 1 maart 2023 250 euro.

De borg is nooit verschuldigd voor feiten die al aan de onderzoeksrechter zijn voorgelegd, hetzij door de officier van justitie, hetzij door een andere civiele partij.

[122] Artikel 62bis van het Wetboek van Strafvordering.

van een klacht: de onderzoeksrechter die een klacht behandelt waarvoor hij zich niet bevoegd acht, neemt er kennis van en stuurt de klacht door naar de bevoegde onderzoeksrechter.[123]

Indien de beschuldigde gekend en gedomicilieerd is in het Vlaams Gewest (met inbegrip van de faciliteitengemeenten), moet de klacht met burgerlijke vordering in het Nederlands worden ingediend bij een Nederlandstalige onderzoeksrechter.[124] In alle andere gevallen, bijvoorbeeld als de klacht gericht is tegen één of meerdere daders van wie de identiteit onbekend is, legt de wet in deze fase van de procedure geen taaleis op.[125] Indien hij vervolgd wordt in het gerechtelijk arrondissement Brussel, kan de beschuldigde in elk stadium van de procedure een taalwijziging vragen.[126]

Het indienen van een klacht met burgerlijkepartijstelling bij een onderzoeksrechter biedt extra garanties die nuttig kunnen zijn voor het slachtoffer. In het bijzonder wordt het onderzoek pas afgesloten na een debat op tegenspraak, wanneer de procedure wordt beslecht voor de Raadkamer, waar de burgerlijke partij nog de mogelijkheid heeft om te vragen dat er aanvullend onderzoek wordt gedaan.

Het grootste risico van deze procedure is dat men veroordeeld kan worden tot het betalen van een vergoeding voor de procedure (in geval van buitenvervolginstelling) en de kosten (in geval van buitenvervolginstelling of vrijspraak).

In de eerste plaats bepaalt artikel 128, lid 2, van het Wetboek van Strafvordering dat in het geval van een beslissing van de Raadkamer om de zaak te seponeren, de burgerlijke partij die het onderzoek heeft ingeleid door een klacht in te dienen bij een onderzoeksrechter, wordt veroordeeld tot het betalen van de rechtsplegingsvergoeding aan de verdachte. Er moet echter worden opgemerkt dat artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt dat de rechter de rechtsplegingsvergoeding tot het minimumbedrag kan beperken, in het bijzonder met betrekking tot de financiële draagkracht van de in het ongelijk gestelde partij, en dat als deze laatste rechtsbijstand geniet, de rechtsplegingsvergoeding op het minimumbedrag wordt vastgesteld, "*behalve in het geval van een kennelijk onredelijke situatie*". Wij waken er dus over dat dit onderwerp wordt aangepakt tijdens de afwikkeling van de procedure in het geval van een vordering tot buitenvervolgingstelling.

Ten tweede bepaalt artikel 162, lid 2 van het Wetboek van Strafvordering dat de burgerlijke partij die de procedure heeft ingeleid door zich als burgerlijke partij in te schrijven, "kan" worden veroordeeld tot betaling van ” alle, dan wel een deel van de kosten tegen de Staat en de verweerder. Aangezien dit slechts een optie is die aan de rechter wordt overgelaten, moet

[123] Artikel 69 van het Wetboek van Strafvordering.

[124] Cass. 13 februari 2013, RG P.12.1606F, Pas. 2013, nr. 105.

[125] Art. 16 § 1 van de wet van 15 juni 1935 betreffende het gebruik der talen in gerechtszaken.

[126] Art. 16 § 2 van de wet van 15 juni 1935 betreffende het gebruik der talen in gerechtszaken.

ervoor worden gezorgd dat wordt gemotiveerd waarom de burgerlijke partij niet in de kosten moet worden veroordeeld, eventueel door het bewijs te leveren dat hij of zij rechtsbijstand ontvangt, waardoor hij of zij niet kan worden veroordeeld tot het betalen van de rechtsbijstandsbijdrage.[127]

Een model voor het indienen van een klacht bij een burgerlijke partij en een model voor het aanvragen van rechtsbijstand zijn te vinden in de bijlage bij de *Modus Operandi*.

## 11.4. EENZEIDIG VERZOEKSCHRIFT BIJ POGING TOT VERWIJDERING

Indien een poging tot repatriëring wordt georganiseerd in de loop van een onderzoek of proces, kan deze worden verhinderd door een beslissing van de President van de bevoegde rechtbank van eerste aanleg, die bij eenzijdig verzoekschrift wordt aangezocht.

In principe wordt de raadsman van de gedetineerde 48 uur van tevoren in kennis gesteld van de datum van de eerste poging tot uitzetting. Binnen deze termijn kan een eenzijdig verzoek worden ingediend bij de President van de bevoegde rechtbank van eerste aanleg om repatriëring te verbieden totdat de verplichtingen die de aanwezigheid van het slachtoffer in het land vereisen zijn vervuld of totdat het proces is afgerond.

De brieven waarin de feiten en de huidige klacht aan de Dienst Vreemdelingenzaken worden meegedeeld, moeten worden bijgevoegd, evenals alle informatie die de rechter kan overtuigen van de ernst van de feiten en van de noodzaak van het slachtoffer om op het grondgebied te blijven (medische bewijsstukken, lopende onderzoeksmaatregelen, relevante rechtspraak). Het is nuttig om precies te vermelden welke onderzoeksmaatregelen men uitgevoerd wilt zien (verhoor van het slachtoffer, presentatie van een fotopaneel of line-up, reconstructie, enz.) Het zal ook belangrijk zijn om ervoor te zorgen dat er aanzienlijke boetes worden opgelegd als het bevel niet wordt nageleefd.

Indien er een bevel tot verbod van repatriëring wordt uitgevaardigd, zal contact opgenomen moeten worden met het kabinet van de Voorzitter om zo snel mogelijk een kopie te verkrijgen, die de advocaat aan zijn gerechtsdeurwaarder zal overhandigen voor onmiddellijke betekening aan de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister die verantwoordelijk is voor migratie. Het bevel zal ook naar het gesloten centrum en de dienst repatriëring van de Dienst Vreemdelingenzaken (CR@ibz.fgov.be) worden gestuurd.

Er zij op gewezen dat België in 2020 door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens werd veroordeeld omdat het een Soedanees had uitgezet nadat hem een repatriëringsverbod was

[127] Artikel 4, § 3 van de wet van 19 maart 2017 tot oprichting van een begrotingsfonds voor tweedelijnsrechtsbijstand.

betekend[128]. Het Hof oordeelde in het bijzonder dat het feit dat de betrokkene een document had ondertekend, zonder zijn advocaat te kunnen raadplegen, waarin hij zou hebben ingestemd met zijn repatriëring, het niet mogelijk maakte om het verbod op te heffen.

Een model van een eenzijdig verzoekschrift is te vinden in de *Modus Operandi*.

# 12. MINDERJARIGEN IN DETENTIE

De kwestie van minderjarigen in administratieve bewaring is complex en aan verandering onderhevig. Hoewel het internationaal recht het verbiedt, staan het verdragsrecht en het EU-recht onder bepaalde voorwaarden de opsluiting van kinderen voor migratiedoeleinden toe. Sinds inwerkingtreding van de wet van 12 mei 2024[129], is de opsluiting van gezinnen met minderjarige kinderen in administratieve detentiecentra verboden (Art. 74/9 §1 W1980). Wel voorziet artikel 74/9 §2 dat deze gezinnen kunnen worden vastgehouden in een woonunit, gelijkgesteld met een welbepaalde plaats gesitueerd aan de grens, voor een zo kort mogelijke periode. Samen met artikel 74/8 W1980 vormen deze twee bepalingen de wettelijke basis voor de detentie van gezinnen met minderjarige kinderen in terugkeerhuizen (ook bekend als "FITT") (12.2). NBMV's worden - in principe - nooit in administratieve detentiecentra geplaatst (12.3).

## 12.1. GEZINNEN MET MINDERJARIGE KINDEREN IN ADC

België is al verschillende keren veroordeeld door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens voor de administratieve opsluiting van kinderen in faciliteiten die vergelijkbaar zijn met die voor volwassenen. Om te voldoen aan de vereisten van de Europese rechtspraak heeft België familie-eenheden opgericht binnen het gesloten centrum "127bis". De detentie van gezinnen binnen deze eenheden is specifiek geregeld in het Koninklijk Besluit van 22 juli 2018, genomen op basis van de voornoemde artikelen 74/8 en 74/9 W1980. Nadat organisaties beroep hadden aangetekend bij de Raad van State, werden verschillende bepalingen, in het bijzonder die welke isolatie toestaan, nietig verklaard.

In 2018 werden verschillende gezinnen in deze eenheden opgesloten. Twee van deze gezinnen dienden individuele klachten in bij het Comité voor de Rechten van het Kind, wat resulteerde in veroordelingen van de Belgische Staat.[130]

[128] *M.A. tegen België*, nr. 19656/18, ECHR 2020.

[129] Wet van 5 mei 2024 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en van de wet van 12 januari 2007 betreffende de opvang van asielzoekers en van bepaalde andere categorieën van vreemdelingen inzake het aanklampend terugkeerbeleid, *B.S.*, 10 juli 2024.

[130] De besluiten van het comité zijn online beschikbaar: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/SessionDetails1.aspx?SessionID=1400 https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CRC/Shared%20Documents/BEL/CRC_C_89_D_73_2019_3359_4_E.pdf

Sinds inwerkingtreding van de wet van 12 mei 2024[131], is de opsluiting van gezinnen met minderjarige kinderen in gesloten centra niet meer mogelijkheid (Art. 74/9 §1 W1980).

Voor meer informatie:

- S. SAROLEA & A. SINON (dir.), "20 ans après l'affaire Tabitha : De nouvelles plumes pour analyser la détention d'enfants migrants à la lumière des droits humains", Anthemis, 2021 ;
- G. HAUMONT en E. BRIBOSIA, "Quand se renvoyer la balle transforme les voies de recours en matière de détention des enfants migrants en un dédale kafkaïen", Cahiers de l'EDEM, november 2020.

## 12.2. GEZINNEN IN TERUGKEERWONINGEN

### 12.2.1. Theoretische beginselen - rechtsgrondslagen

De wettelijke basis voor detentie in gezinsdetentiecentra (ook bekend als "terugkeerwoningen", "FITT-huizen", "(open) verblijfslocaties" of "(open) wooneenheden") zijn de artikelen 74/8, 74/9 §1er & 2 van de W1980 en het Koninklijk Besluit van 14 mei 2009.[132] Gezinnen hebben meer vrijheid om te komen en te gaan dan in een gesloten centrum (een volwassene moet binnen de wooneenheid blijven) en de locaties zijn niet onderworpen aan het toezicht van een bewaker. Het is echter belangrijk om te benadrukken dat gezinnen wel onderworpen zijn aan een detentiebevel, hetgeen een hele reeks gevolgen met zich meebrengt, in het bijzonder betreffende de internationale beschermingsprocedure (VIB aan de grens, voorrang en versneld). Deze gesloten centra worden juridisch gelijkgesteld met "*een welbepaalde plaats aan de grens*".

Er zijn momenteel vijf sites met gezinsdetentiecentra: Beauvechain (6 eenheden), Sint-Gillis-Waes (7), Tubize (6), Tielt (3) en Zulte (6).

Het profiel dat het vaakst voorkomt in deze detentiecentra is dat van zogenaamde "grens"gezinnen (INAD, Dublin gezinnen of gezinnen die internationale bescherming zoeken aan de grens). Deze gezinnen worden systematisch in terugkeerhuizen geplaatst. In het geval van 'VIB's (het meest voorkomende profiel) is dit in strijd met artikel 8 van de "opvangrichtlijn", waarin staat dat de beslissing om een gezin dat internationale bescherming aanvraagt in

[131] Wet van 5 mei 2024 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en van de wet van 12 januari 2007 betreffende de opvang van asielzoekers en van bepaalde andere categorieën van vreemdelingen inzake het aanklampend terugkeerbeleid, *B.S.*, 10 juli 2024.
[132] Koninklijk besluit van 14 mei 2009 tot vaststelling van het regime en de werkingsregels van toepassing op de verblijfplaatsen in de zin van artikel 74/8, § 1, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, *M.B.,* 27 mei 2009, hier beschikbaar.

bewaring te nemen niet willekeurig en automatisch mag zijn. Integendeel, het moet gebaseerd zijn op een beoordeling van de specifieke omstandigheden van het geval.

### 12.2.2. Detentietermijnen

Artikel 74/9, §2 W1980 bepaalt dat voor gezinnen die aan de grens aankomen en om internationale bescherming vragen, de vasthouding "*zo kort mogelijk*" moet zijn.

Maar in werkelijkheid zal de duur, afhankelijk van de wettelijke basis voor het bevel tot vasthouding, waarschijnlijk variëren:

Art. 7 W1980 (onregelmatige onderdaan van een derde land): 2m + 2m + 1m + 1m. > 8m.
Art. 51/5 §1 lid 2 W1980 (Dublin): 6 weken + 6 weken
-Art. 74/5 W1980 (vreemdeling teruggestuurd aan grens): 2m + 2m + 1m. > 6m.
-Art. 74/6 W1980 (VIB aan de grens): 2m + 2m + 1m > 6m.

Theoretisch kan een gezin in een terugkeerwoning tot 8 maanden worden vastgehouden (als er een risico bestaat voor de openbare orde), maar in de praktijk worden gezinnen nooit zo lang vastgehouden.

De theoretische tijdslimieten zijn daarom identiek aan de limieten die gelden voor gedetineerde alleenstaande volwassenen.

#### 12.2.2.1. Beroep tegen detentie

Zelfs als er minder beperkende maatregelen worden genomen ten aanzien van gezinnen, blijven zij onderworpen aan het wettelijke regime van detentie.

Het is daarom mogelijk om beroep aan te tekenen bij de onderzoeksrechtbanken tegen het bevel tot inbewaringstelling op grond van artikel 71 e.v. van de wet van 1980 (*zie Modus Operandi*).

De aanvraag moet door de ouders worden ingediend. Het Hof van Cassatie beschouwt verzoeken om invrijheidstelling die zijn ingediend door ouders in hun hoedanigheid van wettelijke vertegenwoordigers van minderjarige kinderen, als niet-ontvankelijk. "*Een verzoek dat wordt ingediend namens een minderjarige die om humanitaire redenen bij zijn moeder mag verblijven die van haar vrijheid is beroofd krachtens de wet van 15 december 1980, is irrelevant en dus niet-ontvankelijk, aangezien de minderjarige niet persoonlijk het voorwerp is van de maatregel die hem van zijn vrijheid berooft*" (Cass. 24 mei 2006, P.06.0593, Pas., 2006, 1194) (vrije vertaling).

#### 12.2.2.2. Interessante rechtspraak

Raadkamer Brussel 21 februari 2020, BR.20BC10526 (Braziliaans gezin dat al vele jaren op het grondgebied verblijft - 3 minderjarige kinderen geboren in België - Betwisting van de analyse van het vluchtrisico gelet op de "vaste verankeringsplaats op het nationale grondgebied")

Raadkamer Ieper 25.03.2022, 2022/80 (Iraakse familie dient 4e VIB in vóór detentie in terugkeer naar huis - loutere afwijzing van procedure volstaat niet - motiveringsgebrek)

Hof van Cassatie 25 mei 2022 P.22.0616.F/5 (verzuim om de realiteit en de juistheid na te gaan van de feiten die worden aangevoerd door de autoriteit waarop de vaststelling van het risico op onderduiken is gebaseerd - Cassatie)

#### 12.2.2.3. Speciale aandachtspunten

*Recht op onderwijs voor kinderen*

NGO's die deze gezinsdetentiecentra bezoeken, constateren dat er verschillen zijn tussen de verschillende locaties en dat niet alle leerplichtige kinderen (altijd) naar school gaan. Terwijl basisonderwijs over het algemeen geen probleem is, is toegang tot voortgezet onderwijs in de praktijk onmogelijk voor de kinderen die daar worden vastgehouden.

Voor meer informatie:

- Rapport van het Platform Kinderen op de Vluchtl, " De Belgische terugkeerwoningen, een volwaardig, kindvriendelijk en doeltreffend alternatief voor detentie??", januari 2021, hier beschikbaar;
- Nansen, Kwetsbaarheden in detentie en internationale bescherming: Rapport (2019-2020), hier beschikbaar.

### 12.3. NBMV'S

Artikel 74/19 van W1980 stelt duidelijk: "*De niet-begeleide minderjarigen mogen niet worden vastgehouden op plaatsen in de zin van artikel 74/8, § 2.*".

Ondanks een wettelijk verbod op het opsluiten van minderjarigen in gesloten centra, blijft de praktijk van het opsluiten van minderjarigen van wie de minderjarigheid in twijfel wordt getrokken, in België terugkerend. Artikel 41 §2, tweede lid van de Opvangwet bepaalt: "*Voor de vreemdeling die verklaart minderjarig te zijn en met betrekking tot dewelke de met de grenscontrole belaste autoriteiten twijfel uiten aangaande zijn minderjarigheid, moet de bepaling van de leeftijd plaatsvinden binnen de drie werkdagen na zijn aankomst aan de grens. Indien*

*wegens onvoorziene omstandigheden dit onderzoek niet kan plaatsvinden binnen deze termijn, kan deze uitzonderlijk verlengd worden met drie werkdagen.".*

In de praktijk wordt deze maximale detentieperiode van 6 werkdagen vaak overschreden door de verantwoordelijke autoriteiten. Zeker tijdens de Covid-19 pandemie werd deze termijn systematisch overschreden, omdat mensen moesten wachten tot ze uit quarantaine werden ontslagen voordat ze in het ziekenhuis werden getest.

Er moet worden opgemerkt dat er geen vergelijkbare bepaling is voor buitenlandse minderjarigen die tijdens de leeftijdsbepalingsprocedure op het grondgebied worden gearresteerd als er twijfel bestaat over hun minderjarigheid. In de praktijk worden zij echter ook in administratieve detentiecentra vastgehouden.

Geconfronteerd met een dergelijk geval van MIVB-detentie identificeren we de volgende twistpunten:

- Formele kennisgeving aan de DVZ wanneer de termijn wordt overschreden ;
- Verzoek om invrijheidstelling in te dienen bij de Raadkamer van Brussel, met name met een beroep op artikel 74/19 W1980 ;
- Beroep tegen Belgische Staat op basis van art. 74/19 W1980 + 27 van de wet op de preventieve detentie onwerkzaam.

Minderjarigen die aan de grens aankomen en van wie de minderjarigheid niet wordt betwist, worden overgebracht naar een observatie- en oriëntatiecentrum (Neder-Over-Hembeek, Steenokkerzeel, Woluwé of Sugny). Zij vallen niet onder het wettelijke regime van bewaring, maar de minderjarige wordt niet geacht toestemming te hebben gekregen om het Koninkrijk binnen te komen. Daarom wordt een bijlage 11 (bevel tot terugdrijving) afgegeven. Na 15 dagen, als de terugdrijvingsbeslissing niet ten uitvoer is gelegd, krijgen zij toestemming om het land binnen te komen. Zodra de grensprocedure is afgerond, wordt meestal een bijlage 38 (bevel tot terugbrenging) uitgevaardigd door de DVZ en meegedeeld aan de voogd, een beslissing die moet worden aangevochten bij de RVV.

# 13. NA VERWIJDERING

## 13.1. BEROEP TEGEN DE BELGISCHE STAAT WEGENS ONWETTIGE DETENTIE

### 13.1.1. Principes

Naast de wettigheidstoetsing door de onderzoeksrechtbanken hebben vreemdelingen die het slachtoffer zijn van (in hun ogen) onrechtmatige detentie de wettelijke mogelijkheid om bij de burgerlijke rechter een vordering tot schadevergoeding in te stellen voor de veroorzaakte

schade. Artikel 27 van de wet op de onwerkzame voorlopige detentie bepaalt: "*Een recht op vergoeding wordt toegekend aan elke persoon die beroofd werd van zijn vrijheid in omstandigheden die strijdig zijn met de bepalingen van artikel 5 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden van 4 november 1950, goedgekeurd bij de wet van 18 mei 1955* "[133].

Hoewel het Hof van Cassatie uitdrukkelijk heeft aanvaard dat deze bepaling van Belgisch recht van toepassing is op geschillen inzake administratieve detentie[134], is er nagenoeg geen Belgische rechtspraak die een vreemdeling een schadevergoeding toekent voor de gevolgen van onrechtmatige detentie. De redenen voor deze afwezigheid kunnen de onwil van de vreemdeling zijn om na zijn vrijlating - opnieuw - een lange en dure procedure te voeren en de - legitieme - wens om de bladzijde om te slaan, of de moeilijkheid voor de raadsman om de band met zijn gerepatrieerde cliënt in stand te houden, een band die essentieel is voor het voeren van een dergelijke herstelprocedure.

In zaak C704/17 benadrukte advocaat-generaal Sharpston bij het HvJEU de schadelijke gevolgen van detentie, die tot ver na de detentieperiode voelbaar zijn, en het belang van het recht op schadevergoeding in geval van onrechtmatige detentie:

> *"(...) noch de gevolgen van onrechtmatige detentie verdwijnen als bij toverslag op de dag dat de deuren van het detentiecentrum opengaan om de gedetineerde vrij te laten. Wanneer een rechtbank oordeelt dat iemand onrechtmatig gedetineerd is geweest, concludeert die rechtbank dat de betrokkene die dagen of weken niet opgesloten had mogen zitten. Niets ter wereld kan die verloren tijd goedmaken alsof hij of zij in vrijheid was geweest. Maar de rechter kan de detentie wel beoordelen en onwettig verklaren. De gerechtelijke waarheid wordt zo hersteld, wat belangrijk kan zijn voor de toekomst (...). Officiële erkenning dat een onrechtvaardigheid is begaan, kan op zich al enige troost bieden. De betrokkene kan ook verder willen gaan en schadevergoeding eisen voor de verloren dagen of weken. Artikel 5, lid 5, van het EVRM stelt duidelijk en ondubbelzinnig dat iedereen die van zijn of haar vrijheid is beroofd op een wijze die in strijd is met de regels van de leden 1 en 4 van dat artikel, recht heeft op schadevergoeding.*" (pt. 38) (vrije vertaling)

Toegepast op de Belgische context suggereren deze overwegingen dat het recht op schadevergoeding niet kan worden uitgehold als gevolg van manoeuvres van de Dienst Vreemdelingenzaken om opeenvolgende detentietitels te nemen en/of de persoon vrij te laten

---

[133] Aangezien deze bepaling beperkt is tot gevallen van onwettige detentie in het verleden, is de reikwijdte ervan beperkter dan artikel 5, lid 5, EVRM, dat voorziet in een recht op schadeloosstelling voor "*eenieder die het slachtoffer is geweest van arrestatie of detentie in strijd met de bepalingen van dit artikel*".

[134] Cass. 22 mei 2019, RW 2019-20, 1067; Cass. 25 maart 2020 (P.20.0229.F), RDPC 2020, 864, noot V. erDAVYDOVA; Cass. 1 april 2020, RDPC, 2020, 877. In een arrest van 22 december 2000 oordeelde de Cour de cassation dat: "*artikel 27 van de wet van 13 maart 1973 de vreemdeling die van zijn vrijheid is beroofd in omstandigheden die onverenigbaar zijn met de bepalingen van artikel 5 van het Verdrag, de mogelijkheid biedt de onwettigheid van zijn detentie te doen vaststellen en vergoeding te verkrijgen van alle schade die hij heeft geleden, met inbegrip van immateriële schade*".

en zo een einde te maken aan de voortzetting van de procedure voor de onderzoeksrechtbanken. In die zin is de omkering in de rechtspraak van het Hof van Cassatie ook welkom om de mogelijkheid van misbruik door de administratie te beperken, een risico dat AG Sharpston "zeer reëel" acht.

### 13.1.2. Interessante rechtspraak

Voorbeelden van rechtspraak waarin de REA de schuld van de Belgische staat heeft vastgesteld en deze heeft veroordeeld tot het betalen van een vergoeding voor de veroorzaakte schade:

- ✓ REA BXL 18.04.23 (beroep Belgische Staat aanhangig) & REA BXL 18.04.23 (beroep Belgische Staat aanhangig)

Cfr, rechtspraakdatabase hier beschikbaar.

- ✓ REA Luik, 4 november 2022, 22/762/A

DE REA heeft de vordering tot aansprakelijkheid van de Belgische Staat toegewezen, aangezien deze laatste het (subjectieve) recht op verblijf van de verzoeker niet heeft gerespecteerd. De Belgische Staat beriep zich ten onrechte op een besluit tot intrekking van de verblijfsvergunning (dat nooit is meegedeeld) en op de afwijzing van de beroepschriften tegen de uitzettingsbevelen (een argument dat irrelevant is). De REA beveelt de schadevergoeding door de Belgische Staat te verplichten een verblijfsvergunning aan de verzoeker te verlenen.

De REA bevestigt ook de vordering tot aansprakelijkheid van de Belgische Staat voor de (vier) onrechtmatige opsluitingen en de schending van de woning van verzoeker. De REA oordeelde dat de morele schade 16.900 euro bedroeg (100 euro per dag onwettige opsluiting en 5.000 euro voor huisvredebreuk).

Cfr rechtspraakdatabase hier beschikbaar.

## 13.2. WETTELIJKE MOGELIJKHEID VOOR DVZ OM TERUGBETALING TE EISEN VAN REPATRIËRINGS- EN VERBLIJFSKOSTEN IN HET CDA

### 13.2.1. Principes

De kosten verbonden aan de opsluiting in het ADC, de medische kosten en de procedures voor gedwongen terugkeer, met inbegrip van het al dan niet gebruiken van een politie-escorte, kunnen resulteren in aanzienlijke kosten voor de Belgische staat, die zich het recht heeft voorbehouden om deze terug te vorderen[135].

[135] Uit de jaarverslagen van de DVZ blijkt dat aanzienlijke bedragen worden teruggevorderd van borgstellers, werkgevers en de vreemdelingen zelf. Jaarverslagen zijn hier beschikbaar:https://dofi.ibz.be/nl/figures/activiteitenverslagen . .

Het principe dat "de kosten veroorzaakt door de repatriëring van de vreemdeling [...] te zijnen laste [zijn]"." is gebaseerd op art. 27 W1980. Artikel 61, § 1, 2° van 1980 herinnert er ook aan dat de verplichting tot dekking door de waarborggever ook de repatriëringskosten omvat. Echter, andere personen kunnen ook worden gevraagd om deze kosten terug te betalen..

Per geval zullen deze kosten worden verhaald op :

- vreemdelingen die gedwongen worden verwijderd (art. 27 W1980) [136];
- ⌜elke borg, die door het ondertekenen van de verbintenis tot overname hoofdelijk aansprakelijk is voor de betaling van de kosten voor gezondheidszorg, huisvesting en repatriëring van deze laatste (art. 3bis, lid 2 en 61, § 1 , 2° W1980; art. 100, § 5 AR1981);
- zijn voormalige werkgever indien deze hem illegaal tewerkstelde in de zin van artikel 175 van het Sociaal Strafwetboek (artikel 13 van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers[137]) [138];
- de openbare of particuliere vervoerder[139] bedoeld in art. 74/4 W1980, d.w.z. de vervoerder die een passagier het Koninkrijk heeft binnengebracht die niet beschikt over de door artikel 2 vereiste documenten of die zich in een van de andere in artikel 3 bedoelde gevallen bevindt, en die in bepaalde gevallen hoofdelijk aansprakelijk zal zijn met de vreemdeling voor de terugbetaling van de repatriëringskosten van deze laatste.

Volgens artikel 17/7, § 2, al. 1 van het Koninklijk Besluit van 1981 "wordt het bedrag van de kosten van verblijf en gezondheidszorgen dat voortvloeit uit de opsluiting van de vreemdeling

---

[136] Of de persoon met wie zij zich hebben verenigd indien deze laatste of de vreemdeling met wie zij zich hebben verenigd valse of misleidende informatie of valse of vervalste documenten heeft gebruikt, of indien zij hun toevlucht hebben genomen tot fraude of andere illegale middelen hebben gebruikt om hen te helpen verblijf te verkrijgen (art. 74/20 en 74/21 W1980)

[137] *Volgens hetwelke : Eenieder die zich schuldig maakt aan een misdrijf bedoeld in artikel 175 van het Sociaal Strafwetboek, is hoofdelijk aansprakelijk voor de betaling van de kosten van repatriëring, alsmede van een forfaitaire vergoeding voor de kosten van huisvesting, verblijf en gezondheidszorg van de betrokken buitenlandse werknemers en van de leden van hun gezin die onwettig in België verblijven.*

*De Koning bepaalt jaarlijks [2 deze vergoeding]2 op basis van de gemiddelde kostprijs van twee jaar voordien, aangepast aan het indexcijfer der consumptieprijzen.*

*Wanneer de minister die de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen tot zijn bevoegdheid heeft, de in het eerste lid bedoelde kosten heeft betaald in de plaats van de persoon die krachtens het eerste lid instaat voor deze kosten, vordert hij van deze persoon bij een ter post aangetekend schrijven de terugbetaling daarvan. Als deze persoon verzuimt het door hem verschuldigde bedrag van de kosten te betalen, draagt de bij dit lid bedoelde minister de invordering van die kosten op aan de administratie van de Belasting over de toegevoegde waarde, der Registratie en Domeinen, die optreedt overeenkomstig artikel 3 van de domaniale wet van 22 december 1949.*

*De ingevorderde sommen worden in de Schatkist gestort.*

*De Koning kan de nadere regelen van uitvoering van de bepalingen van dit artikel vastleggen..*

[138] Er zij op gewezen dat deze hoofdelijke aansprakelijkheid kan worden uitgebreid tot de aanbestedende dienst in zijn hoedanigheid van opdrachtgever voor de beloning, die ook kan worden verplicht tot betaling van een vergoeding voor de kosten van repatriëring en huisvesting, (zie met name de ministeriële omzendbrief van 22 juli 2014 betreffende overheidsopdrachten - Hoofdelijke aansprakelijkheid voor de loonschulden van een begunstigde van een opdracht of onderaannemer - Hoofdelijke aansprakelijkheid voor de loonschulden van een begunstigde van een opdracht of onderaannemer die illegaal verblijvende onderdanen van derde landen tewerkstelt - Uitbreiding van de hoofdelijke aansprakelijkheid voor fiscale en sociale schulden tot bepaalde fraudegevoelige sectoren.

[139] Ongeacht de wijze van vervoer. De verplichtingen van de luchtvaartmaatschappij zijn ook vastgelegd in het Verdrag inzake de internationale burgerluchtvaart, ondertekend in Chicago op 7 december 1944 (Verdrag van Chicago), terwijl die van de zeevervoerder gespecificeerd zijn in het Belgische navigatiewetboek (art. 2.4.4.2. bijvoorbeeld).

overeenkomstig de bepalingen van de artikelen 7, 27, 29 en 51/5, § 3 van de wet, met uitzondering van de individueel gemaakte extra kosten, forfaitair vastgesteld op 180 euro per volledige dag en per persoon. De dag van binnenkomst wordt eveneens aangerekend, de dag van vertrek niet".. Bij deze kosten komen de repatriëringkosten *stricto sensu*, die in § 3 van hetzelfde artikel worden gedefinieerd als "de reële kosten die voortvloeien uit de begeleiding en het vervoer van de vreemdeling naar het land waarvan hij de nationaliteit bezit of dat hem een verblijfstitel voor meer dan drie maanden heeft afgegeven"[140].

In overeenstemming met art. 17/7, § 1 van het Koninklijk Besluit 1981 wordt deze terugbetaling "op initiatief van de Minister of zijn gemachtigde bij een ter post aangetekende brief".

De DVZ stuurt de geïdentificeerde schuldenaar een factuur, die al snel kan oplopen tot bedragen van vijf cijfers. Zo werd een politie-escorte (drie politieagenten) op een vlucht van Brussel naar Yaoundé in 2013-2014 gefactureerd voor 10.000 euro[141].

Als de Dienst Vreemdelingenzaken niet veel juridische mogelijkheden heeft om de uitgezette vreemdeling te dwingen de kosten terug te betalen en niet automatisch terugbetaling eist, kan het uitblijven van terugbetaling een obstakel vormen voor een volgende aanvraag[142].

De terugbetaling van deze kosten is een voorwaarde voor de terugkeer naar België, indien deze terugkeer visumplichtig is, met uitzondering van D-visa voor gezinshereniging (de terugbetaling van de repatriëringkosten is geen voorwaarde, maar gebeurt later, zodra de persoon een verblijfsvergunning heeft gekregen, en de DVZ ziet geenszins af van zijn recht om deze kosten terug te vorderen).

Zo zal, in het geval van een aanvraag voor een kort verblijf visum, zelfs met het doel om in België te trouwen, de Dienst Vreemdelingenzaken voorafgaand aan enig ander onderzoek de terugbetaling van eerdere verblijfskosten en repatriëringskosten eisen.[143].

### 13.2.2. Punten van onenigheid

Er is weinig rechtspraak op dit gebied en de mogelijkheden om de terugbetalingsaanspraken van de DVZ aan te vechten lijken op het eerste gezicht beperkt.

*Controleren of de terugvorderingsactie niet verjaard is*

[140] Dit bedrag wordt elk jaar geïndexeerd op basis van de consumentenprijsindex van het Verenigd Koninkrijk. In 2019 bedroeg het €201.

[141] Li. B., "Alain doit rembourser 33 000€ à l'Office des étrangers: le prix de son séjour en centre fermé et de son rapatriement", La Dernière Heure - Les Sports, 19 maart 2018, online beschikbaar: https://www.dhnet.be/actu/belgique/2018/03/19/alain-doit-rembourser-33-000-a-loffice-des-etrangers-le-prix-de-son-sejour-en-centre-ferme-et-de-son-rapatriement-4BH7LURACVEAFFAN7PEYUSYC5M/

[142] Of zelfs alleen in de context van een latere visumaanvraag, zie. Myria (2016), op. cit. p. 31

[143] De Belgische Senaat - Schriftelijke vraag nr. 5-9195

Volgens DVZ regelt artikel 2262bis 1 van het Burgerlijk Wetboek ("Alle persoonlijke rechtsvorderingen **verjaren**") rechtsvorderingen tot terugbetaling van repatriëringkosten.

Sommige advocaten pleiten daarentegen voor de toepassing van artikel 23, § 5 van de wet van 13 april 2019 tot invoering van het wetboek van de minnelijke en gedwongen invordering van fiscale en niet-fiscale schuldvorderingen, dat een verjaringstermijn van **vijf jaar** vastlegt.

*Facturen controleren*

De DVZ die een vordering tot terugbetaling indient, moet de vordering die ze indient bewijzen. In dit verband moeten alle kosten worden gestaafd door facturen, die in detail moeten worden gecontroleerd.

*Een rechtszaak indienen bij de Rechtbank van Eerste Aanleg voor onrechtmatige detentie en ter betwisting van de repatriëringskosten*
vgl. ter illustratie REA BXL, arrest 13 januari 2023, 2020/5727/A.

Anders moet de betrokkene met de DVZ onderhandelen over een betalingsplan om het terug te betalen bedrag te spreiden.

# DEEL II: WERKWIJZE

# MODUS OPERANDI

# INHOUDSTAFEL

Inhoudstafel ..... 99
1. Beroep voor de RVV ..... 101
1.1. Vordering tot schorsing wegens uiterst dringende noodzakelijkheid (UDN) ..... 101
1.1.1. Principes ..... 101
1.1.2. Termijnen ..... 102
1.1.3. Controle ..... 103
1.2. Voorlopige maatregelen ..... 103
1.2.1. Principes ..... 103
1.2.2. Termijn ..... 104
2. Invrijheidsstellingsprocedure voor gerechtshoven ..... 105
2.1. Bronnen ..... 105
2.2. Bevoegdheid *ratione loci* ..... 105
2.3. Termijnen ..... **Erreur ! Signet non défini.**
2.4. Toegang tot het administratief dossier ..... 108
2.5. Niet-opschortende procedure ..... 109
2.6. Wettigheidscontrole ..... 111
2.7. Belang van het opstellen van conclusies ..... 112
2.8. Voorbeelden van middelen ..... 112
3. Burgerlijk Kortgeding ..... 113
3.1. Principes ..... 113
3.2. Ontavankelijkheid van het verzoek ..... 114
3.3. territoriale bevoegdheid ..... 115
4. Cassatieberoep ..... 115
4.1. Termijnen ..... 115
4.2. Getuigschrift van opleiding in cassatieprocedures ..... 116
4.3. Verzoekshcrift en neerlegging van een memorie ..... 117
4.4. Hof van Cassatie en prejudiciële vragen aan het HVJEU ..... 117
5. Individuele klacht bij verdragsorganen van de Verenigde Naties ..... 119
6. Modellen ..... 120

6.1. Verzoekschrift tot schorsing bij uiterst dringend noodzakelijkheid (UDN) ..... 120
6.2. Verzoek om voorlopige maatregelen in uiterst dringend noodzakelijkheid ..... 121
6.3. Mandaat voor toegang tot medische dossiers ..... 121
6.4. Burgerlijke partij klacht ..... 121
6.5. Aanvraag voor rechtsbijstand ..... 121
6.6. Verklaring van benadeelde partij (voor het indienen van een klacht bij de officier van justitie) ..... 121
6.7. Brief aan DVZ met verzoek tot verbod op repatriëring ..... 121

# 1.BEROEP VOOR DE RVV

## 1.1. VORDERING TOT SCHORSING WEGENS UITERST DRINGENDE NOODZAKELIJKHEID (UDN)

### 1.1.1. Principes

Volgens de wet moet aan drie cumulatieve voorwaarden zijn voldaan om een vordering tot schorsing wegens uiterst dringende noodzakelijkheid te kunnen inwilligen: spoedeisendheid, een moeilijk te herstellen ernstig nadeel (MTHEN) en een *prima facie* ernstig middel.

Art. 43, §1, eerste lid van het Reglement van de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen bepaalt dat de vordering tot schorsing een uiteenzetting moet bevatten van de feiten die deze dringende noodzakelijkheid rechtvaardigen.

Bovendien kan de schorsing van de tenuitvoerlegging van een administratieve beslissing slechts worden bevolen indien er ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen rechtvaardigen (artikel 39/82, §2, eerste lid) en op voorwaarde dat de onmiddellijke uitvoering van de beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

In de praktijk volstaat het dat de gedetineerde aantoont dat één of meer van zijn rechten onder het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM) werden geschonden om de schorsing van de aangevochten beslissing te bekomen (in de overgrote meerderheid van de gevallen spitsen de debatten zich toe op artikel 3 EVRM – het recht om niet te worden onderworpen aan onmenselijke of vernederende behandelingen en artikel 8 – recht op eerbiediging van privé-, familie- en gezinsleven).

Er is sprake van spoedeisendheid indien de vreemdeling vastgehouden wordt in afwachting van een verwijdering.

In de overgrote meerderheid van de gevallen (beroep tegen een bijlage 13septies, Dublin-overdrachtsbeslissingen) worden ernstige middelen en het risico dat de akte een moeilijk te herstellen ernstig nadeel zal veroorzaken in eenzelfde middel gecombineerd. Het is aan de verzoeker om aan te tonen dat één van zijn rechten onder het EVRM niet gerespecteerd is door de administratie zodat het aangevoerde middel als ernstig kan worden beschouwd en dat er tegelijkertijd een risico bestaat op een moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

In het kader van een vordering tot schorsing in uiterst dringende noodzakelijkheid tegen een terugdrijvingsbeslissing (bijlage 11) die gelijktijdig (of niet) wordt genomen met een beslissing

tot intrekking van een visum voor kort verblijf of een visum voor lang verblijf, kan het soms ingewikkeld zijn om aan te tonen dat er sprake is van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel. Zie de arresten waarin de RVV oordeelde dat het MTHEN was aangetoond:

- RvV van 01.02.2018 n°199.100 : - het beweerde ernstig nadeel werd door de RvV als aangetoond beschouwd omwille van het feit dat de verzoeker zich beriep op de terugdrijving naar een land (waarschijnlijk Turkije) waar hij geen garantie had dat hij niet zou worden teruggestuurd naar zijn land van herkomst, Kameroen.
- RvV van 07.04.23 n° 287.339 :- De Raad bevestigde een MTHEN in het kader van een toeristische reis gedekt door een visum voor kort verblijf, die door de tenuitvoerlegging van de genomen beslissingen teniet dreigde te worden gedaan.

Merk op dat een terugdrijvingsbeslissing van bijzondere aard is: zij heeft geen effect meer zodra zij ten uitvoer is gelegd; elk beroep dat wordt ingesteld nadat deze beslissing ten uitvoer is gelegd wordt onontvankelijkelijk bij gebrek aan belang (RvS, arrest n°234.513 van 26.04.2016). Hieruit volgt dat alleen een beroep wegens uiterst dringende noodzakelijkheid de waarborgen van doeltreffendheid biedt die worden vereist door artikel 47 van het Handvest zoals geïnterpreteerd door het HvJEU.

Tegen een inreisverbod oordeelde het Grondwettelijk Hof dat *« een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid slechts kan worden ingesteld tegen een terugdrijvings- of verwijderingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is en niet tegen een inreisverbod. » (*GwH, 18 oktober 2018, n° 141/2018). Daarom moet binnen de 30 dagen na de kennisgeving van deze beslissing een niet-schorsend annulatieberoep worden ingesteld bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

### 1.1.2. Termijnen

De wettelijk beroepstermijn om een UDN-procedure aan te vangen is **10 dagen** na de kennisgeving van de beslissing of binnen de **5 dagen**, indien de vreemdeling reeds het voorwerp heeft uitgemaakt van een eerdere verwijderingsbeslissing[144].

Aangezien in de verwijderingsbeslissingen in de praktijk niet altijd wordt vermeld of de vreemdeling al het voorwerp is geweest van een eerdere verwijderingsbeslissing, moet in geval van twijfel de voorkeur worden gegeven aan de termijn van vijf dagen.

Indien er geen beroep in UDN werd ingediend binnen de wettelijke termijnen kan er nog een normale beroep tot schorsing en annulatie worden ingediend bij de RvV **binnen de 30 dagen**. Overeenkomstig artikel 39/57, 1° lid van de Vreemdelingenwet moet het in artikel 39/2 van de

[144] Artikel 39/82, § 4, 2e lid, en artikel 39/57, §1, 3e lid van de wet van 15 december 1980.

wet bedoelde beroep worden ingediend bij verzoekschrift binnen dertig dagen na de kennisgeving van de bestreden beslissing. Echter indien de vreemdeling zich op het ogenblik van de kennisgeving van de beslissing bevindt in een in een welbepaalde plaats zoals bedoeld in de artikelen 74/8 en 74/9 of die ter beschikking is gesteld van de regering, bedraagt de termijn om het verzoekschrift in te dienen tien dagen.[145] Dus, indien de vreemdeling bij de kennisgeving van een beslissing nog niet administratief is vastgehouden blijft de beroepstermijn onveranderd, m.a.w. 30 dagen. Dit geldt ook voor vreemdelingen die in de gevangenis zijn opgesloten obv strafrechterlijke bepalingen op het ogenblik van de kennisgeving van de bestreden beslissing.

Volgens artikel 39/57, §2 van de wet van 15 december 1980 (hierna: 'Vreemdelingenwet' of 'W1980') wordt, indien de vervaldag voor het indienen van het beroep een zaterdag, een zondag of een wettelijke feestdag is, de vervaldag verplaatst naar de eerstvolgende werkdag. Deze bepaling is ook van toepassing op de procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid[146].

### 1.1.3. Controle

Er moet aan herinnerd worden dat de RvV een **wettigheidscontrole** uitvoert en bijgevolg geen rekening kan houden met elementen die zich na het nemen van de beslissing hebben voorgedaan, met uitzondering van *« [de elementen] die welke van die aard zijn dat daaruit blijkt dat er redenen zijn om te geloven dat de uitvoering van de bestreden beslissing de verzoeker zou blootstellen aan het risico om 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 Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden. »* (art. 39/82, §4, 4e lid van de wet van 15 december 1980), d.w.z. de artikelen 2, 3, 4 §1 en 7 van het EVRM.

## 1.2. VOORLOPIGE MAATREGELEN

### 1.2.1. Principes

Volgens artikel 39/85, §1 W1980 kan de vreemdeling *« indien [hij] het voorwerp is van een verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent wordt, in het*

[145] De Raad van State heeft in zijn arrest nr. 230.528 van 17 maart 2015 als volgt geoordeeld: *"Uit [artikel 38/57] blijkt dat de beroepstermijn in principe dertig dagen bedraagt. Bij wijze van uitzondering bedraagt de beroepstermijn vijftien dagen ([nu: tien dagen] indien het beroep wordt ingediend door een vreemdeling die op het ogenblik van de kennisgeving het voorwerp uitmaakt van een welbepaalde vrijheidsberovende maatregel, met name "een vreemdeling die zich op het ogenblik van de kennisgeving bevindt in een welbepaalde plaats zoals bedoeld in artikel 74/8 of 74/9 of die ter beschikking is gesteld van de regering". Deze uitzondering slaat dus enkel op vreemdelingen die op het ogenblik van de kennisgeving reeds worden vastgehouden op basis van een andere beslissing. De bewoordingen van de wet zijn duidelijk en vergen geen nadere interpretatie. Er kan dan ook geen afbreuk aan worden gedaan door de door de verzoekende partij aangehaalde vermelding in de parlementaire voorbereiding. Bovendien gelden uitzonderingen strikt. Derhalve mag de uitzondering van de verkorte beroepstermijn niet worden uitgebreid tot de vreemdeling die bij de kennisgeving van een beslissing nog niet is vastgehouden doch pas van zijn vrijheid wordt beroofd bij de kennisgeving van die beslissing zelf."*

[146] RvV n° 237 093 van 17 juni 2020.

*bijzonder indien hij naderhand wordt vastgehouden in een welbepaalde plaats zoals bedoeld in de artikelen 74/8 en 74/9 of naderhand ter beschikking wordt gesteld van de regering, bij wege van voorlopige maatregelen in de zin van artikel 39/84, verzoeken dat de Raad een eerder ingediende gewone vordering tot schorsing zo snel mogelijk behandelt, op voorwaarde dat deze vordering werd ingeschreven op de rol en dat de Raad er zich nog niet over heeft uitgesproken. Deze vordering tot het bevelen van voorlopige maatregelen dient te worden ingediend binnen de in artikel 39/57, § 1, derde lid, bedoelde termijn. »*.

De vreemdeling kan, via de voorlopige maatregelen, vragen dat de RvV uitspraak doet over een eerder ingediende vordering tot schorsing, op voorwaarde dat:

- De RvV nog geen uitspraak heeft gedaan over deze eerder ingediende gewone vordering tot schorsing;
- Deze vordering tot schorsing rechtsgeldig werd ingeschreven op de rol.

Concreet gezien, is het verzoek om voorlopige maatregelen essentieel om alle hangende beroepen tegen BGV, inreisverboden, weigeringsbeslissingen machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis, artikel 9ter, gezinsherenigingen, etc.. te kunnen behandelen die, als ze niet vóór de verwijdering worden behandeld, zouden worden verworpen omdat het belang van het beroep zou verloren gaan. In het geval van een nieuwe aanstelling in een dossier van een gedetineerde is het daarom noodzakelijk om aan de hand van het administratieve dossier dat door de Dienst Openbaarheid van Bestuur wordt doorgestuurd, of door contact op te nemen met de griffiediensten van de RvV, na te gaan welke beroepen eventueel nog hangende zijn.

In het kader van de Dublinprocedure kan deze procedure van voorlopige maatregelen van belang zijn. Indien er na een beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 26quater) waartegen beroep werd aangetekend, in een tweede fase, de vreemdeling wordt gearresteerd en vastgehouden met het oog op zijn gedwongen overdracht. Op het ogenblik van de kennisgeving van een beslissing tot terugleiding naar de grens met vasthouding op een welbepaalde plaats met het oog op overdracht aan de verantwoordelijke lidstaat, kan men via de voorlopige maatregelen aan de RvV vragen om het beroep tegen de bijlage 26quater met snelheid te behandelen.

Zie voor het overige : ontvankelijkheidsvoorwaarden overeenkomstig artikel 44 van Koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

### 1.2.2. Termijn

De procedure die geldt voor een vordering tot schorsing bij UDN geldt ook voor de vordering tot voorlopige maatregelen (artikel 39/85 Vw). In het kort verloopt de procedure als volgt: beroepstermijn van 10 of 5 dagen.

# 2. INVRIJHEIDSSTELLINGSPROCEDURE VOOR GERECHTSHOVEN

## 2.1. BRONNEN

De procedure voor invrijheidstelling wordt beschreven in de artikelen 71 tot en met 74 van de Vreemdelingenwet.

In het Europees recht kunnen we ons met name beroepen op de Terugkeerrichtlijn 2008/115/CE (S. SAROLEA et P. D'HUART, « *La réception de la directive retour en droit belge* », *EDEM*, december 2014, *in specie* points 229 et s.) en artikel 5.4 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens dat bepaalt dat het de rechterlijke macht is die "*spoedig beslist over de rechtmatigheid van zijn detentie en zijn invrijheidstelling beveelt, indien de detentie onrechtmatig is*".

In de rechtsleer wordt het onderwerp van administratieve detentie behandelt in het handboek van L. DENYS. De handleiding dateert echter van 2019 en werd sindsdien niet bijgewerkt.

De praktijkbeoefenaar wordt dus gedwongen om zijn informatie op meerdere plaatsen te verzamelen. Er bestaan verschillende referentierechtsleerartikelen:

- VANDENNIEUWENHUYSEN, E., De rechtmatigheidscontrole van de beslissing tot vasthouding van een vreemdeling en diens invrijheidstelling, T.Strafr. 2023, afl. 1, 3-8;
- BOUCKAERT, S., Veiligheidsmaatregelen, in X. Administratieve wegwijzer voor vreemdelingen, vluchtelingen en migranten , 4.2./1 - 4.2./91 (91 p.);
- CLAES, M., LEJEUNE, J., KLEIN, V., Lessen uit het arrest-Saqawat [Rechtmatigheid van de vasthouding van de verzoeker - Bestaan van een effectief rechtsmiddel], T.Vreemd. 2021, afl. 1, 85-93.
- MACQ C., « *Focus sur les règles autorisant la détention administrative de l'étranger et encadrant son contrôle par les autorités judiciaires. Analyse critique, comparative et perspectives d'évolution* », Rev. dr. étr, n°213, p. 5-54.
- Mercuriale 2019 : Integrale versie van de studie voorgesteld in de heropeningsrede uitgesproken door de heer procureur-generaal bij het Hof van Cassatie van België André HENKES op de plechtige terechtzitting van 2 september 2019, hier beschikbaar ;

## 2.2. BEVOEGDHEID *RATIONE LOCI*

➢ Arrestatie op het grondgebied

Met toepassing van artikel 71, eerste lid van de wet van 15 december 1980, « *De vreemdeling die het voorwerp is van een maatregel van vrijheidsberoving genomen (…) 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. »*

Volgens het Hof van Cassatie (26 november 2008, P.08.1616.F, *Pas*., n°674, p. 2681) :

> De verblijfplaats van de vreemdeling, *"moet daaronder begrepen worden de plaats waar hij werkelijk woont op het ogenblik waarop de vervolging wordt ingesteld en niet de plaats van het huis van arrest dat hem na zijn vrijheidsberoving opneemt.* » (vrije vertaling)

De plaats van detentie bepaalt dus niet welke Raadkamer bevoegd is om over het verzoek tot invrijheidstelling te beslissen.

Indien de vreemdeling daarentegen op het moment van kennisgeving van het (bestuurlijke) bevel tot detentie in de gevangenis zat, in het kader van voorlopige detentie of op grond van een strafrechtelijke veroordeling, is deze plaats van detentie bepalend voor de materiële bevoegdheid van de Raadkamer (Cass 13 juli 2016, P.16.0725.F; Rk. Turnhout 2 mei 1997, T.Vreemd. 1997, 301).

"De plaats waar de vreemdeling is gevonden" betekent de plaats waar de persoon wordt ontdekt en niet de plaats waar hij vrijwillig naartoe is gegaan na dagvaarding (Brussel (KI), 18 juni 2015, arrest K/1990/2015, inzake A.H.M.).

- Arrestatie aan de grens

Artikel 71, tweede lid voorziet: *« De vreemdeling die met toepassing van artikel 74/5 vastgehouden wordt in een welbepaalde aan de grens gelegen plaats, kan tegen die maatregel beroep instellen door een verzoekschrift neer te leggen bij de raadkamer van de correctionele rechtbank van de plaats waar hij wordt vastgehouden.»*

Een persoon die aan de grenzen wordt teruggestuurd, wordt meestal vastgehouden in het Transitcentrum Caricole. De Brusselse Raadkamer zal dus bevoegd zijn voor deze 'grens'-dossiers.

### 2.3. TERMIJNEN

De wet voorziet niet in automatische doorverwijzing naar de Raadkamer ten gunste van vreemdelingen, in tegenstelling tot een verdachte in voorlopige detentie.

Dit betekent dat, in plaats van naar de Raadkamer te worden verwezen van bij de vrijheidsberoving, het enkele dagen of zelfs weken kan duren voordat de vreemdeling een advocaat heeft gekregen om een verzoek tot invrijheidstelling in te dienen. Sommigen zien deze situatie als onwettige discriminatie (zie het hoger beroep dat leidde tot het arrest van het Grondwettelijk Hof van niet-schending, 12 januari 2023, arrest nr. 1/2023, rol 7620).

Artikel 74 van de Vreemdelingenwet voorziet maar in een automatische verwijzing bij vijf maanden detentie:

> *« Wanneer de Minister met toepassing van [2 de artikelen 7, zesde lid, 29, derde lid, 44septies, § 1, derde lid, 74/5, § 3, tweede lid, en 74/6, § 1, zesde lid,]2 een beslissing neemt tot verlenging van de opsluiting of vasthouding van de vreemdeling, moet hij binnen vijf werkdagen na de verlenging, bij verzoekschrift de raadkamer adiëren van de verblijfplaats van de vreemdeling in het Rijk of van de plaats waar hij werd aangetroffen, ten einde een uitspraak te bekomen over de wettigheid van de verlenging.*
>
> *Indien de raadkamer niet binnen de gestelde termijn geadieerd werd, moet de betrokkene in vrijheid gesteld worden.»*

Zo wordt een eerste aanhoudingsbeslissing, ook wel detentiebeslissing genoemd, genomen voor een periode van twee maanden. Aan het einde van deze periode van twee maanden kan een nieuwe aanhoudingsbeslissing worden genomen voor een periode van twee maanden. Aan het einde van deze periode van vier maanden kan worden besloten tot een verdere verlenging van een maand met verplichte verwijzing naar de Raadkamer.

De advocaat zal, in het belang van zijn cliënt, zijn verzoek tot invrijheidstelling neerleggen bij de griffie van de Raadkamer of, indien de griffie het aanvaardt, per e-mail, ten vroegste na kennisgeving van het beslissing tot vasthouding, uiterlijk op de vervaldatum van het oorspronkelijke beslissing tot vasthouding (twee maanden).

Zonder het dossier van de vreemdeling te hebben en voor een betere efficiëntie, kan de advocaat een verzoek tot invrijheidsstelling "pro forma" indienen en vervolgens conclusies indienen na inzage van het dossier.

De Raadkamer beslist binnen vijf werkdagen na de indiening van het verzoekschrift (art. 72, lid 1 W1980). Anders moet de vreemdeling worden vrijgelaten (Raadkamer Brussel, besluit van 30 september 2022, 2022/243).

De termijn voor het instellen van beroep tegen een beschikking tot afwijzing van het verzoek tot invrijheidstelling, is 24 uur (beroep moet in persoon worden neergelegd bij de griffie van de Raadkamer). Het is niet mogelijk om binnen het gesloten centrum in beroep te gaan.

## 2.4. TOEGANG TOT HET ADMINISTRATIEF DOSSIER

Artikel 72, 5e lid van de Vreemdelingenwet voorziet in de mogelijkheid om het dossier van de vreemdeling, die van zijn vrijheid is beroofd, te raadplegen; :

> *« De raadsman van de vreemdeling kan het dossier ter griffie van de bevoegde rechtbank raadplegen gedurende de twee werkdagen die aan de terechtzitting voorafgaan. »*

Bij gebrek aan een dossier dat beschikbaar is op de twee dagen voorafgaand aan de hoorzitting, zal de Raadkamer de invrijheidsstelling van de verzoekende vreemdeling bevelen (Raadkamer Brussel (Nederlandstalig), besluit van 04.08.2022, 22BC61657).

Het cruciale onderzoek van de stukken in het dossier dat ter griffie beschikbaar is, stelt de raadsman van de vreemdeling in staat om na te gaan of de beslissing tot vrijheidsberoving in overeenstemming is met de wet en aldus de belangen van zijn cliënt volledig te verdedigen.

In het advies van de Raad van State staat dat de Vreemdelingenwet "*de rechten van de verdediging [regelt] ten behoeve van de vreemdeling die de rechtsmiddelen aanwendt*". De wet "*kent aan de raadsman van de vreemdeling onder meer het recht toe om inzage te nemen van het dossier van de zaak.*" (*Doc. parl.*, Ch. repr., 1974-1975, nr. 653/1, pp. 68 en 82.)

Het is belangrijk om zo snel mogelijk een kopie van het administratief dossier op te vragen bij de Dienst Openbaarheid van bestuur van de Dienst Vreemdelingenzaken per e-mail (openbaarheidvanbestuur@ibz.fgov.be). De Dienst Vreemdelingenzaken heeft dertig dagen de tijd om het dossier mee te delen. Soms wordt het dossier al enkele dagen na het opvragen per e-mail naar de advocaat gestuurd.

Invrijheidstelling wordt bevolen indien het dossier van de Dienst Vreemdelingenzaken zo slecht opgebouwd is dat er geen grondslag voor detentie kan worden gevonden.

Een detentiebeslissing die niet in overeenstemming was met de juiste procedure en niet was gebaseerd op een echte en relevante titel, werd aldus beëindigd:

> « *Het dossier dat door de administratie aan de raadkamer wordt toegezonden in de vorm van een stapel documenten die niet zijn geklasseerd of geïnventariseerd en niet noodzakelijkerwijs systematisch zijn genummerd, bevat geen spoor van een kennisgeving van het bevel om het grondgebied te verlaten dat de basis vormt van de detentiemaatregel.*» (S. SAROLEA, *op. cit., J.T.*, 1997, p. 169, « *Corr. Namur, ch. du conseil, 26 mai 1993,* J.L.M.B.*, 1994, p. 275* »).

De auteurs Janssens en Robert concluderen dat het dossier waartoe de vreemdeling toegang heeft, volledig moet zijn (S. JANSSENS et P. ROBERT, « *Accès au dossier administratif en droit des étrangers : quelle effectivité derrière les principes* », *R.D.E.*, 2017, livret n°192, p. 15).

Om aan de verzoeker en de rechtbank de waarborg te geven dat de volledige administratieve dossier werd meegedeeld, moet dit dossier worden geïnventariseerd:

> « *Wat vanzelfsprekend lijkt, komt echter niet overeen met de huidige praktijk van de Dienst Vreemdelingenzaken, waarbij het vaak gebeurt dat bepaalde documenten uit het dossier worden gehaald alvorens het dossier mee te delen, zonder medeweten van de vreemdeling. Deze laatste kan de manipulatie pas vaststellen na het indienen van zijn beroep, tijdens de raadpleging van zijn dossier ter griffie van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, op voorwaarde dat het dossier daar volledig is.*»

> « *Dit zou ook het lezen van het dossier vergemakkelijken, waardoor alle belanghebbenden (de Dienst Vreemdelingenzaken, de vreemdeling, hun raadsmannen en de magistraten) kostbare tijd kunnen besparen. De dossiers bestaan momenteel voornamelijk uit een reeks ongenummerde en niet-geïnventariseerde pagina's, vaak geproduceerd in meerdere exemplaren, zonder een chronologie te respecteren.*»

In de praktijk lijkt dit nooit het geval te zijn.

### 2.5. NIET-OPSCHORTENDE PROCEDURE

Het beroep dat wordt ingesteld tegen een maatregel van vrijheidsberoving heeft geen opschortende werking.

> « *Een beroep bij de raadkamer is een niet-opschortend beroep tegen verwijdering, wat inhoudt dat de vreemdeling in detentie wordt gehouden en vatbaar is voor verwijdering tijdens de behandeling van het beroep. Hetzelfde geldt bij een hoger beroep. De vreemdeling kan worden verwijderd of teruggedreven voordat de Kamer van Inbeschuldigingstelling uitspraak heeft gedaan. Er kan cassatieberoep worden ingesteld. Dit heeft ook geen opschortende werking. De vreemdeling wordt vastgehouden totdat het Hof uitspraak doet.*» (vrije vertaling) (J.-Y. CARLIER et S. SAROLEA, « Droit des Étrangers », Bruxelles, Larcier, 2016, p. 689).

Voor het EHRM is een dergelijke opschortende werking niet verplicht (EHRM, arrest *A.M. c. France,* 12 juli 2016, verzoekschrift nr. 56324/13).

De meerderheid van de Belgische rechtshoven zijn van mening dat de doeltreffendheid van een rechtsmiddel dat een vrijheidsberovende maatregel kan aantasten, niet afhangt van de voorwaarde dat de vrijheidsberovende maatregel wordt opgeschort. (Cass., 15 oktober 2008, P.08.1402.F).

De advocaat zal ervoor zorgen dat zijn cliënt op de hoogte wordt gebracht van de mogelijkheid om onder dwang te worden verwijderd voordat de onderzoeksrechter uitspraak heeft gedaan. De enige manier om de verwijdering in dit geval op te schorten, is om zich via eenzijdig verzoekschrift tot de voorzitter van de bevoegde Rechtbank van eerste aanleg te wenden (Cfr. Infra). Zelfs als deze optie niet wenselijk blijkt gezien de risico's die deze voor de persoon met zich meebrengt[147], blijft het voor de betrokkene mogelijk om zich fysiek tegen zijn verwijdering te verzetten.

De vreemdeling riskeert verwijderd te worden tijdens de korte tijd die loopt,

> *primo*, tussen de indiening van het verzoek tot invrijheidstelling en het bevel tot invrijheidstelling,
>
> *secundo*, tussen het indienen van het verzoek tot invrijheidstelling en, na een weigeringsbeschikking, een arrest tot invrijheidstelling van de Kamer van Inbeschuldigingstelling,
>
> *tertio*, tussen het indienen van het verzoek tot invrijheidstelling en, na een weigeringsbeschikking en een weigeringsarrest, een cassatiearrest en een arrest tot vrijheidstelling van de Kamer van Inbeschuldigingstelling na terugzending.

In sommige gevallen kan de vreemdeling meerdere maanden worden vastgehouden zonder een definitieve beslissing te hebben ontvangen over de rechtmatigheid van zijn detentie.

Bij arrest van 11 april 2013 tegen België (EHRM., *Firoz Muneer tegen België,* 11 april 2013, verzoekschrift nr. 56005/10), heeft het Europees Hof een dergelijk regime onverenigbaar verklaard met artikel 5.4 EVRM, dat een rechter verplicht zich spoedig uit te spreken over de rechtmatigheid van detentie.

J.-Y. CARLIER et S. SAROLEA, 2016, Larcier p. 691, verwijst naar een op zichzelf staand arrest dat zich tegen deze niet-opschortende werking verzet (vrije vertaling):

> « *Brussel (18e kamer), 8 mei 2015, R.G. n°2015/QR/8. Het hof van beroep achtte zich bevoegd en verbood de Belgische Staat om de verzoekers tegen hun wil van het grondgebied te verwijderen, voordat de raadkamer van de rechtbank van eerste aanleg uitspraak had gedaan over de beroepen tegen de tenlasteleggingen van verdovende middelen.»*

[147] In geval van weigering om de verwijdering na te leven, zal een nieuwe beslissing tot handhaving van de detentie worden genomen op basis van artikel 27 van de wet van 15 december 1980, waardoor de periode van detentie opnieuw tot nul zal worden gebracht...

Pagina 4 van dat arrest : « Verzoekers hekelen de door de Dienst Vreemdelingenzaken georganiseerde administratieve en gerechtelijke carrousel door nieuwe vrijheidsbenemende beslissingen te nemen waarbij de voorgaande beslissingen nietig worden verklaard en de tegen hen ingestelde beroepen worden verworpen.»

*Contra,* Brussel, 27 augustus 2015, R.G. 2015/AR/1229 en Brussel, 14 januari 2016, R.G. 2015/AR/2140.

## 2.6. WETTIGHEIDSCONTROLE

Artikel 72, 2e lid van de Vreemdelingenwet bepaalt dat de Raadkamer « *onderzoekt of de maatregelen van vrijheidsberoving of tot verwijdering van het grondgebied in overeenstemming zijn met de wet zonder zich te mogen uitspreken over hun gepastheid.»*

De Raad van State, afdeling Wetgeving, omtrent een verzoek om advies over het wetsontwerp betreffende de bevoegdheid van de onderzoeksrechters, schrijft :

*« Doordat het ontwerp anderzijds de Raadkamer bevoegd verklaart om na te gaan of « de maatregelen van vrijheidsberoving met de wet overeenstemmen », verleent het aan de Raadkamer een zeer ruime bevoegdheid voor het beoordelen van de feitelijke toedracht van de zaak ; deze bevoegdheid is wel niet zo ruim als die waarover de Raadkamer inzake voorlopige detentie beschikt, maar impliceert toch de bevoegdheid om na te gaan of de aangevoerde omstandigheden werkelijk bestaan en wel degelijk van die aard zijn dat zij de maatregel van vrijheidsberoving konden wettigen. »* (*Doc. parl*., Ch. repr., sess. ord., 1974-1975, n°653/1, pp. 68 et 82).

« *Dat toezicht houdt eveneens in dat wordt nagegaan of de door de bestuurlijke overheid aangevoerde feiten zich werkelijk hebben voorgedaan en met de werkelijkheid overeenstemmen. De rechter onderzoekt daarbij of de beslissing steunt op een redengeving zonder kennelijke beoordelingsfout of feitelijke vergissing»* (Cass., 19 mars 2013, P.13.0337.N, *Pas.,* 2013).

Het HVJ van de EU heeft reeds geoordeeld dat een rechter moet kunnen nagaan of detentie kan worden vervangen door minder dwingende middelen, waardoor hij wordt uitgenodigd om verder te gaan dan de strikte legaliteitscontrole:

*"Bijgevolg moet op de eerste vraag, sub b en c, worden geantwoord dat artikel 15, leden 3 en 6, van richtlijn 2008/115 aldus moet worden uitgelegd dat bij de controle die moet worden verricht door de rechterlijke autoriteit waarbij een verzoek tot verlenging van de bewaring van een derdelander is ingediend, die autoriteit per geval ten gronde moet kunnen beslissen over de verlenging van de bewaring van de betrokken derdelander, over*

*de mogelijkheid de bewaring te vervangen door een minder dwingende maatregel of over de invrijheidstelling van de betrokkene, en dat deze autoriteit aldus bevoegd is om zich te baseren op de feiten en de bewijzen die zijn aangevoerd door de administratieve autoriteit die haar heeft geadieerd en op de feiten, bewijzen en opmerkingen die haar eventueel tijdens deze procedure ter kennis zijn gebracht."* (HvJEU, 5 juni 2014, Mahdi, C-146/14 PPU, EU:C:2014:1320, §64).

## 2.7. BELANG VAN HET OPSTELLEN VAN CONCLUSIES

Het indienen van conclusies bij de onderzoeksrechter verplicht hem om te reageren op de middelen die in die conclusies zijn uiteengezet. (*In Rev. dr. pén. crim*., november 2011, p. 1053):

"*De onderzoeksrechter is niet verplicht te reageren op elementen van het verzoek tot vrijlating die niet voor hen zijn gepresenteerd in de vorm van conclusies.*" (vrije vertaling)(Cass., 3 maart 2004, P.04.0191.F, *Pas*., n°119, p. 361.) *;*

*"De onderzoeksrechter moet evenmin antwoorden op het tegenstrijdig advies van het openbaar ministerie."* (vrije vertaling) (Cass., 4 april 2006, P.06.0396.N, *Pas*., n°199) ».

## 2.8. VOORBEELDEN VAN MIDDELEN

Aangezien de beslissing tot aanhouding ondergeschikt is aan een beslissing over verwijdering, overdracht of terugdrijving, is het besluit onwettig als de beslissing tot verwijdering, overdracht of terugdrijving onwettig is (bijvoorbeeld vanwege een schending van artikel 3 van het EVRM).

Bovendien, wanneer verschillende vasthoudingsbeslissingen elkaar opvolgen, zal het verzoek om invrijheidstelling gericht zijn tegen het laatste beslissing tot aanhouding (de "actieve" titel). Het zal echter nodig zijn om de wettigheid van alle voorgaande detentiebeslissingen te verifiëren (Cass. 10.05.17, P.17.0447.F). In geval van vrijlating of uitzetting wordt de huidige procedure zonder voorwerp (zie 5.5 Hof van Cassatie en "zonder voorwerp" rechtspraak).

Onder andere volgende middelen kunnen tegen een aanhoudingsbeslissing worden ingeroepen:

- Is de rechterlijke grondslag geschikt/pertinent voor het individuele geval?
- Bestaan van een voldoende gemotiveerd risico op onderduiking?
- Kennelijke beoordelingsfout in feite/in rechte?
- Recht om te worden gehoord (algemeen rechtsbeginsel van EU-recht)?
- Gebrek aan realistisch vooruitzicht op verwijdering binnen een redelijke termijn ?
- Zorgvuldigheid?

- Evenredigheid? (HvJEU, El Dridi, 28 april 2011 : minst dwingende maatregel toepassen, variërend van de termijn voor het vrijwillig verlaten van het grondgebied tot detentie ; Voorbeeld: arrestatie zonder verzet, gezinsleven met Belgen, …)
- Detentie buiten termijn ter kennis gesteld?
- Willekeurige aanhoudingen, art. 5 EVRM? (vb : Huisbezoeken zonder voorafgaande schriftelijke toestemming, EHRM, Sabani c. Belgique, 8 maart 2022 ; Cass, 5 oktober 2022, P.22.1200.F/4 ; KI Luik, arrest 26 januari 2023, 2023/289 ; sluwheid : EVRM, Conka c. Belgique, 5 februari 2002, req. n° 51564/99 ; KI, 13.06.2017 etc).
- Onrechtmatig verwijderingsbeslissing (artikels 3 et 8 EVRM)?

# 3. BURGERLIJK KORTGEDING

## 3.1. PRINCIPES

Ter herinnering, de procedure voor schorsing van de uiterst dringende noodzakelijkheid voorzien in artikel 39/82 vreemdelingenwet, is van rechtswege opschortend. Deze procedure kan alleen worden gebruikt voor handelingen die vatbaar zijn voor nietigverklaring (BGV, bijlage 26quater, terugdrijvingsbeslissingen, enz.).

Niettemin kunnen er gevallen zijn waarin de overheid een objectief onrechtmatige daad begaat en die niet onder de bevoegdheid van de RvV vallen.

Meer in het bijzonder kan het gebeuren dat een autonoom bevel tot en de opeenvolgende verlengingen ervan in strijd zijn met de wet en dat een poging tot verwijdering wordt uitgevoerd door de Dienst Vreemdelingenzaken. Zonder de mogelijke tussenkomst van de kortgedingrechter zou het verzoek om invrijheidsstelling van de gedetineerde "zonder voorwerp" worden zodra hij van het grondgebied is verwijderd zonder dat de onderzoeksrechters uitspraak hebben kunnen doen over zijn verzoek om vrijlating.

Evenzo, zoals de procureur-generaal terecht in herinnering bracht in zijn Mercuriale 2019, worden sommige magistraten, of het nu gaat om rechtbanken of hoven van beroep, slechts sporadisch geconfronteerd met een geschil in vreemdelingenrecht en beheersen ze daarom niet voldoende de technische aspecten ervan.[148] De tussenkomst van het Hof van Cassatie kan essentieel zijn indien een onjuiste rechtsopvatting lijkt te zijn toegepast door de beroepsrechters.

Zo hebben sommige kortgedingrechters zich bevoegd verklaard om een uitzetting tijdelijk uit te stellen in afwachting van een rechterlijke beslissing.

[148] Mercuriale 2019, p. 72.

In een beschikking van 7 november 2022 oordeelde de voorzitter van de Rechtbank van Eerste Aanleg van Luik dat "*in tegenstelling tot het gedrag van een administratie die normaal voorzichtig is en de subjectieve rechten van personen respecteert, dat de Dienst Vreemdelingenzaken, ook al is het geen opschortend beroep, niet wacht op de uitkomst van een cassatieberoep waarvan de datum hem uitdrukkelijk bekend is, aangezien de repatriëring precies georganiseerd is de dag vóór de dag waarop het Hof van Cassatie uitspraak moet doen over voornoemd beroep.* » (vrije vertaling). Tegen dit bevel werd door de Belgische Staat geen derdenverzet aangetekend en de vreemdeling werd enkele dagen later op initiatief van de Dienst Vreemdelingenzaken vrijgelaten.

Bij beschikking van 2 april 2022 verbood de voorzitter van de Rechtbank van Eerste Aanleg van Marche-en-Famenne de Belgische Staat om een verzoeker om internationale bescherming naar Zweden te repatriëren totdat het Hof van Cassatie uitspraak had gedaan over het beroep dat was ingesteld tegen het arrest van de Kamer van Inbeschuldigingstelling.

In een besluit van 27 januari 2023 (23/230/B) heeft de voorzitter van de Rechtbank van Eerste Aanleg van Brussel (Franstalige kamer) de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de verwijdering van de verzoeker bevolen wegens de risico's op schending van art. 3 EVRM opgelopen in het land van herkomst (hier: Iran).

Meer in het algemeen achten sommige kortgedingrechters zich bevoegd om de DVZ te verbieden een vreemdeling te verwijderen indien een kennelijke schending van zijn rechten wordt aangetoond (ter herinnering, de kortgedingrechter beslist bij voorraad en bij spoeseisendheid).

Men mag dus nooit aarzelen om de zaak voor te leggen aan de kortgedingrechter als er elementen zijn die erop wijzen dat de detentie onwettig is en dat tegelijkertijd een poging tot verwijdering wordt uitgevoerd. Aangezien een verzoek om invrijheidstelling geen opschortende werking heeft, kan immers enkel deze rechter tijdelijk toestaan dat een verwijdering wordt uitgesteld, in afwachting van een rechterlijke beslissing (of het nu gaat om het arrest van een Kamer van Inbeschuldigingstelling of om het arrest van het Hof van Cassatie).

### 3.2. ONTAVANKELIJKHEID VAN HET VERZOEK

De inleiding van een procedure op grond van artikel 584 van het Gerechtelijk Wetboek veronderstelt dat aan drie voorwaarden is voldaan:

- Uiterst dringende noodzakelijkheid;

De verzoeker moet hier aantonen dat hij bijzonder zorgvuldig is geweest bij het tijdig doen gelden van zijn rechten en dat de uiterst dringende noodzakelijkheid waarop hij zich beroept, niet aan hem kan worden toegerekend.

- het kennelijk bestaan van het recht en het aantonen van een kennelijke schending ervan;
- het voorlopige karakter van de gevraagde maatregel;

De voorzitter van het de rechtbank moet worden verzocht voorlopige maatregelen te nemen, geen definitieve maatregelen. Ter illustratie: de rechtbank kan de schorsing van de uitzettings-/terugdrijvingsprocedure bevelen zolang de onderzoeksrechter/het Hof van Cassatie nog niet heeft beslist over een lopend beroep.

### 3.3. TERRITORIALE BEVOEGDHEID

In geval van extracontractuele aansprakelijkheid bepaalt artikel 624, 2° van het Gerechtelijk Wetboek dat de vordering, naar keuze van de eiser, kan worden gebracht voor de rechter van de plaats waar de verbintenissen, waarover het geschil loopt, of één ervan, zijn ontstaan of waar zij worden, zijn of moeten worden uitgevoerd.

In de zin van artikel 624, 2° van het Gerechtelijk Wetboek is de plaats waar de verbintenis voortvloeiend uit een buitencontractuele fout is ontstaan, zowel de plaats waar de fout is begaan als die waar de schade is geleden (Cass.25 april 2008).

Artikel 624, 2° van het Gerechtelijk Wetboek laat echter toe dat de bevoegde rechter degene is waar een van de verbintenissen is ontstaan, dat wil zeggen waar een van de schade is geleden.

Wanneer een kortgedingsprocedure wordt aangespannen, is het aan de vreemdeling om de zaak voor te leggen aan de rechtbank van de plaats waar hij wordt vastgehouden (ongeacht of hij aan de grenzen is aangehouden of niet).

## 4.CASSATIEBEROEP

### 4.1. TERMIJNEN

Artikel 72, lid 4, van de wet van 15 december 1980 maakt geen melding van het beroep bij het Hof van Cassatie, dat nog steeds geregeld wordt door het Wetboek van Strafvordering en door

de bepalingen van de wet van 20 april 1874 betreffende de voorlopige detentie (zie Cass., 14 maart 2001, P.01.0179.F, *Pas.*, 2001).

Het Hof van Cassatie oordeelde (Cass., 9 december 1992, *Pas.*, nr. 782) dat, zelfs sinds de inwerkingtreding van de nieuwe wettelijke bepalingen inzake voorlopige detentie (art. 31, § 2 van de wet van 20 juli 1990), artikel 72 van de wet van 15 december 1980 niet van toepassing is op cassatieberoepen.

Het arrest merkt op dat artikel 72 van voornoemde wet,

> *"geen melding maakt van een beroep bij het Hof van Cassatie , [dat het] enerzijds enkel verwijst naar de procedure voor het onderzoek van de gerechtelijke beroepen waarin het voorziet en waarover wordt beslist door de Raadkamer en, in geval van hoger beroep, de Kamer van Inbeschuldigingstelling,*
>
> *[artikel 72 W1980] verwijst anderzijds noodzakelijkerwijs naar de wet betreffende de voorlopige detentie die van kracht was ten tijde van de afkondiging van de wet van 15 december 1980, namelijk die van 20 april 1874, die geen enkele bepaling bevatte betreffende het cassatieberoep, dat werd ingesteld volgens de regels van het Wetboek van Strafvordering".* (vrije vertaling)

Het door de vreemdeling ingestelde cassatieberoep *blijft dus onderworpen aan de bepalingen van het Wetboek van Strafvordering* (artikel 373 Sv.).

Daaruit volgt dat het cassatieberoep niet binnen 24 uur na de betekening van de bestreden beschikking moet worden ingesteld, maar binnen een termijn van vijftien dagen.

Hieruit volgt ook dat het Hof van Cassatie niet gebonden is aan een termijn om uitspraak te doen. In de praktijk wordt het arrest meestal binnen enkele weken of zelfs twee maanden na het beroep gewezen.

Contra, zie FARCY J.-B., " *Le pourvoi en cassation en matière de privation de liberté d'un étranger demeure soumis à des règles procédurales distinctes de celles relatives à la détention préventive: un formalisme excessif?* ", *Cahiers EDEM*, oktober 2017.

### 4.2. GETUIGSCHRIFT VAN OPLEIDING IN CASSATIEPROCEDURES

De wet van 14 februari 2014 met betrekking tot de rechtspleging voor het Hof van Cassatie in strafzaken (B.S., 27 februari 2014) voerde de verplichting in voor een advocaat die een cassatieberoep ondertekent en een memorie indient, om een opleidingsgetuigschrift te hebben. Dit staat bekend als een "geattesteerde" advocaat.

Deze verplichting om een opleidingsgetuigschrift te hebben komt als een verrassing voor beoefenaars van vreemdelingenrecht, aangezien de wet uitdrukkelijk verwijst naar strafrechtelijke en niet naar administratieve zaken. Het bevel tot vasthouding is een administratieve beslissing van de Dienst Vreemdelingenzaken in toepassing van de wet van 15 december 1980.

Volgens het Hof van Cassatie moet de buitenlandse advocaat in het bezit zijn van een opleidingsgetuigschrift (Cass., 5 april 2016, RG P.16.0334.N, Pas. ; Cass., 7 september 2016, RG P.16.0926.F, Pas.).

### 4.3. VERZOEKSHCRIFT EN NEERLEGGING VAN EEN MEMORIE

Het verzoekschrift in Cassatie zelf, dat ter griffie van de Kamer van inbeschuldigingstelling wordt neergelegd, is niet gemotiveerd. Het verzoekschrift wordt opgesteld door de griffie van de kamer van inbeschuldigingstelling die het vonnis heeft gewezen en ondertekend door de "geattesteerde" advocaat.

Het verzoekschrift moet uiterlijk vijftien dagen voor de zitting naar de griffie van het Hof van Cassatie worden gestuurd (art. 429 Sv.).

Geattesteerde advocaten worden zelden tijdig door de griffie van het Hof van Cassatie op de hoogte gebracht van de datum van de zitting (art. 432 Sv.), zodat zij hun memorie binnen de wettelijke termijn van vijftien dagen voor de zitting kunnen indienen.

Het is al (zeer zelden) voorgekomen dat het Hof van Cassatie een zittingsdatum vaststelde twee tot drie weken nadat het cassatieberoep was ingesteld. Het is dus raadzaam om de memorie zo snel mogelijk in te dienen, omdat het anders verworpen kan worden, of om het memorie zelfs tegelijk met het beroep in te dienen.

Deze praktijk van de griffie van het Hof van Cassatie, die het bericht van vaststelling heel vaak te laat naar de advocaat stuurt, lijkt in strijd met een arrest van het EHRM (*Venet v. Belgium*, zaak no. 27703/16, 4e onderdeel, 22 oktober 2019).

### 4.4. HOF VAN CASSATIE EN PREJUDICIËLE VRAGEN AAN HET HVJEU

Tot op heden heeft het Hof van Cassatie, kennelijk onrechtmatig als hof van laatste instantie, geweigerd om een prejudiciële vraag te stellen aan het Hof van Justitie van de Europese Unie, "*zelfs in het kader van de spoedprocedure* ", om de verenigbaarheid van het Belgisch recht met het Europees recht na te gaan (Cass., 16 mei 2018, P.18.0481.F).

Frédéric LUGENTZ, raadsheer het Hof van Cassatie, lijkt echter te vinden dat het Hof van Cassatie het Hof van Justitie moet bevragen (zie F. LUGENTZ, "*De bijdrage van het Hof van Cassatie aan de tenuitvoerlegging van het Europees recht in strafzaken: Invloed van de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie en aanpassing van de rechtspraak van het Hof van Cassatie*", *Jaarrapport* 2019 van het Hof van Cassatie).

Hof van Cassatie en rechtspraak "zonder voorwerp".

Tot voor zeer kort verklaarde het Hof van Cassatie dat een beroep tegen een beslissing om een vreemdeling van zijn vrijheid te beroven in principe zonder voorwerp was, *ofwel* wanneer een nieuwe autonome beslissing om de vreemdeling van zijn vrijheid te beroven werd genomen (beslissing om hem op een bepaalde plaats vast te houden, bevel tot heropsluiting), *ofwel* wanneer de vreemdeling onder dwang werd verwijderd, *ofwel* wanneer hij werd vrijgesteld (d.w.z. vrijgelaten).

In 2020 heeft het EHRM deze jurisprudentie van het Hof van Cassatie uitdrukkelijk veroordeeld (Europees Hof voor de Rechten van de Mens, Muhammad Saqawat v. België, 30 juni 2020, req. nr. 54962/18).

Zie hierover L. DENYS, "*Naar het einde van de cassatierechtspraak 'zonder voorwerp' inzake de administratieve vrijheidsberoving van vreemdelingen*", Rechtskundig Weekblad, 2020-21, nr. 21, p. 802 en HUBERT P., HUGET P. et LYS G., " *Le recours effectif devant les juridictions d'instruction et la Cour de cassation* ", *R.D.E.*, Liv. n°191, 2016, p. 695 à 719.

Aanvankelijk weigerde het Hof van Cassatie, na het arrest Muhammad Saqawat, dit Europese vonnis te aanvaarden (Cass., 23 december 2020, P.20.1196.F, B.F.; zie ook de conclusie van advocaat-generaal Damien Vandermeersch van 14 december 2014).

Op 27 september 2022 voerde de Nederlandstalige kamer van het Hof van Cassatie een volledige omkering van haar rechtspraak door te oordelen dat alle procedures hun doel behielden, ongeacht of de vreemdeling werd vrijgelaten, uitgezet of een nieuwe autonome vrijheidsbenemende maatregel werd betekend[149,150].

[149] Cass. 27 september 2022, nr. R22.1122.N en P.22.1181.N.

[150] DESGUIN N., " *L'arrêt Saqawat et la volte-face de la Cour de cassation sur sa jurisprudence 'sans objet'*", Cahiers de l'EDEM, oktober 2022.

Op 9 november 2022[151,152] deed de Franstalige kamer van het Hof van Cassatie andere uitspraken, die restrictiever waren dan de uitspraken van de Nederlandstalige kamer op 27 september 2022. Een gerechtelijke procedure behoudt haar voorwerp alleen in het geval er een nieuwe vrijheidsberovende beslissing werd genomen. In het geval van vrijlating of verwijdering verliest de lopende procedure haar voorwerp.

Op 15 december 2022 heeft het voltallige Hof van Cassatie een arrest gewezen dat in overeenstemming is met de jurisprudentie van de Franstalige kamer van het Hof van Cassatie.

([153]).

# 5. INDIVIDUELE KLACHT BIJ VERDRAGSORGANEN VAN DE VERENIGDE NATIES

Na uitputting van de nationale rechtsmiddelen blijft er een mogelijkheid om een individueel klacht in te dienen bij de VN-comités om de schending van een grondrecht te voorkomen/vast te laten stellen.

De comités die individuele klachten kunnen ontvangen en waarvoor België de bevoegdheid heeft erkend om individuele klachten te ontvangen[154], zijn :

- Het Mensenrechtencomité (HRC) ;
- Het Comité tegen Foltering (CAT) ;
- Het Comité voor economische, sociale en culturele rechten (CESCR) ;
- Het Kinderrechtencomité (CRC) ;
- Het Comité voor de uitbanning van alle vormen van discriminatie van vrouwen (CEDAW) ;
- Het Comité voor de rechten van personen met een handicap (CRPD) ;
- Het Comité tegen Rassendiscriminatie (CERD) ;
- En het Comité inzake Gedwongen Verdwijningen (CED).

[151] Cass. 9 november 2022, RG P.22.1208.F, in de zaak van B.A. (vrijgelaten vreemdeling), met concl. M.P.; Cass. 9 november 2022, RG P.22.1276.F, in de zaak van T.M. (vrijgelaten vreemdeling); Cass, 9 november 2022, RG P.22.1202.F, in het geval van R.Y. (gerepatrieerde vreemdeling); Cass. 9 november 2022, RG P.22.12992.F, in het geval van B.L.M. (gerepatrieerde vreemdeling).

[152] DESGUIN N., " *La Cour de cassation sur sa jurisprudence 'sans objet'. Un pas en avant, un pas en arrière ou de côté*", Cahiers de l'EDEM, november 2022.

([153]) Cass., 15 décembre 2022, P.22.1327.F, M.T. *vs* E.B.

[154] https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/TreatyBodyExternal/Treaty.aspx.

De **termijn** voor het indienen van een klacht bij een comité na uitputting van de nationale rechtsmiddelen varieert naar gelang het comité: CERD: 6 maanden; CESCR, CRC: 1 jaar; HCR: 5 jaar.

Er is geen vaste termijn voor het indienen van een klacht bij de andere comités, maar de aanbeveling is om de klacht zo snel mogelijk in te dienen, zodat het comité de feiten adequaat kan beoordelen.

In het kader van een individueel klachtenprocedure kunnen de comités **voorlopige beschermingsmaatregelen** bevelen om onherstelbare schade aan het vermeende slachtoffer te voorkomen. Deze maatregel kan levensreddend zijn in een geval van gedwongen verwijdering dat de grondrechten van de betrokkene in gevaar brengt. In dezelfde akte aan het Comité kan om voorlopige maatregelen worden verzocht.

Op basis van een individuele klacht heeft het Comité voor de Rechten van het Kind de Belgische Staat reeds veroordeeld voor de opsluiting van twee gezinnen met minderjarige kinderen in de gezinseenheden van 127*bis*.[155]

Het klachtenformulier en de toelichting bij de klachten kunt u hier downloaden : https://www.ohchr.org/fr/documents/tools-and-resources/form-and-guidance-submitting-individual-communication-treaty-bodies.

Voor het overige, zie :

- https://www.ohchr.org/fr/treaty-bodies/human-rights-bodies-complaints-procedures
- S. CHANNAOUI, « Quelle force pour les constatations des comités onusiens des droits de l'homme ? Le cas particulier du Comité des droits de l'enfant » *in* A. SINON & S. SAROLEA (dir.), *20 après l'affaire Tabitha*, Anthémis, 2021.

# 6. MODELLEN

## 6.1. VERZOEKSCHRIFT TOT SCHORSING BIJ UITERST DRINGEND NOODZAKELIJKHEID (UDN)

p. 108

[155] De besluiten van het Comité zijn online beschikbaar:
https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/SessionDetails1.aspx?SessionID=1400&Lang=en
https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CRC/Shared%20Documents/BEL/CRC_C_89_D_73_2019_33594_F.pdf

6.2. VERZOEK OM VOORLOPIGE MAATREGELEN IN UITERST DRINGEND NOODZAKELIJKHEID

p. 119

6.3. MANDAAT VOOR TOEGANG TOT MEDISCHE DOSSIERS

p. 124

6.4. BURGERLIJKE PARTIJ KLACHT

p. 126

6.5. AANVRAAG VOOR RECHTSBIJSTAND

p. 130

6.6. VERKLARING VAN BENADEELDE PARTIJ (VOOR HET INDIENEN VAN EEN KLACHT BIJ DE OFFICIER VAN JUSTITIE)

p. 132

6.7. BRIEF AAN DVZ MET VERZOEK TOT VERBOD OP REPATRIËRING

p. 134

**VERZOEKSCHRIFT TOT SCHORSING BIJ UITERST DRINGENDE NOODZAKELIJKHEID**

AAN DE EERSTE VOORZITTERS, VOORZITTERS EN RAADSLEDEN VAN DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN

**VOOR** **De heer/mevrouw XX,** geboren op XX, van XX nationaliteit, momenteel opgesloten in het XX detentiecentrum;

**DVZ: XX**

**VERZOEKENDE PARTIJ**

Met als raadsman Meester XX, kantoorhoudende te XX, waar hij domicilie heeft gekozen (telefoonnummer: XX)

**Belgische staat ;**

**VERWERENDE PARTIJ**

**RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN**

## I. VOORWERP VAN DE PROCEDURE

De eisende partij heeft de eer om aan uw oordeel te onderwerpen, met het oog op de schorsing in uiterst dringende noodzakelijkheid van het bevel het grondgebied te verlaten met het oog op uitzetting (bijlage X) genomen door de Dienst Vreemdelingenzaken op XX (stuk X);

## II. TAAL VAN DE PROCEDURE

Verzoeker wenst zijn opmerkingen op de hoorzitting in het Nederlands te maken.

## III. FEITEN EN ACHTERGROND

XX

## IV. UITERST DRINGEND KARAKTER

[erer]Extreme spoed wordt voldoende aangetoond door het feit dat de verzoeker het voorwerp is van een uitzettingsbevel waarvan de uitvoering op handen is (art. 39/85 §1 al. 1 W1980; arresten nrs. 100.324 van 29 maart 2013, 100.113 van 28 maart 2013, 99 985 van 27 maart 2013).

Voortzetting van de gewone procedure zal niet voorkomen dat de gestelde schade zich voordoet. Alleen extreme spoed zal het (fundamentele) recht van de verzoeker op een doeltreffende voorziening in rechte waarborgen (RvS 13 augustus 1991, nr. 37.530; RVV nr. 143.676 van 17 april 2015).

Er is dus voldaan aan de voorwaarde van dringende noodzaak.

## V. EERSTE EN ENIGE MIDDEL

**Schending van :**

- **het grondrecht op een privé- en gezinsleven, dat wordt beschermd door artikel 8 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna "EVRM" genoemd) en de artikelen 7, 24 en 52 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie ;**
- **Artikelen 22, *22bis* en 23 van de Grondwet;**
- **de artikelen 62 en 74/13 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna "W1980");**
- **Artikelen 2, 3 en 4 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de motivering van administratieve handelingen;**
- **het fundamentele recht op een eerlijke administratieve procedure, de rechten van de verdediging, de algemene beginselen van administratief recht van behoorlijk bestuur, het beginsel van *hoor en* wederhoor (een beginsel van Belgisch en Europees recht) en de zorgvuldigheidsplicht;**
- **het evenredigheidsbeginsel ;**

Artikel 8 EVRM beschermt het privé- en gezinsleven:

> 1. Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.
>
> 2. 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.

Artikel 7 van het Europees Handvest bevat soortgelijke garanties.

Artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens beschermt op vergelijkbare wijze de persoonlijke levenssfeer.

Het begrip "privéleven" wordt als volgt gedefinieerd:

> "Het Hof herhaalt dat "privéleven" een ruim begrip is dat zich niet leent voor een uitputtende definitie (Sidabras en Džiautas tegen Litouwen, nrs. 55480/00 en 59330/00, § 43, EHRM 2004-VIII). Artikel 8 van het Verdrag beschermt immers het recht op zelfontplooiing (K.A. en A.D. tegen België, nrs. 42758/98 en 45558/99, § 83, 17 februari 2005), hetzij in de vorm van persoonlijke ontwikkeling (Christine Goodwin tegen. Verenigd Koninkrijk [GC], nr. 28957/95, § 90, EHRM 2002-VI) of in termen van persoonlijke autonomie, hetgeen een belangrijk beginsel weerspiegelt dat ten grondslag ligt aan de interpretatie van de waarborgen van artikel 8 (Pretty tegen het Verenigd Koninkrijk, nr. 2346/02, § 61, EHRM 2002-III). Hoewel het Hof aan de ene kant aanvaardt dat iedereen het recht heeft om privé te leven, weg van ongewenste aandacht (Smirnova v. Rusland, nrs. 46133/99 en 48183/99, § 95, ECHR 2003-IX (uittreksels)), is het anderzijds van mening dat het te beperkend zou zijn om het begrip "privéleven" te beperken tot een "intieme kring" waarbinnen ieder individu zijn of haar persoonlijke leven kan leiden zoals hij of zij dat wil en om de wereld buiten die kring volledig uit te sluiten (Niemietz tegen Duitsland, 16 december 1992, § 29, Serie A nr. 251-B). Artikel 8 garandeert dus het "privé-leven" in de ruime zin van het woord, dat ook het recht omvat om een "sociaal privé-leven" te leiden, dat wil zeggen de mogelijkheid voor het individu om zijn of haar sociale identiteit te ontwikkelen. In dit opzicht verankert het recht de mogelijkheid om naar anderen uit te reiken om relaties met medemensen aan te gaan en te ontwikkelen (zie in dit verband Campagnano tegen

> Italië, nr. 77955/01, § 53, EHRM 2006-V, en Bigaeva tegen Griekenland, nr. 26713/05, § 22, 28 mei 2009)". (EHRM, Özpinar tegen Turkië, 19 oktober 2011).

Artikel 24 van het Handvest garandeert de rechten van het kind in de volgende bewoordingen:

> 1. Kinderen hebben recht op de bescherming en zorg die nodig zijn voor hun welzijn. Zij mogen vrijelijk hun mening uiten. Aan hun mening in aangelegenheden die hen betreffen wordt passend belang gehecht in overeenstemming met hun leeftijd en rijpheid.
> 2. Bij alle handelingen in verband met kinderen, ongeacht of deze worden verricht door overheidsinstanties of particuliere instellingen, vormen de belangen van het kind de eerste overweging.

3. Ieder kind heeft er recht op regelmatig persoonlijke betrekkingen en rechtstreekse contacten met zijn beide ouders te onderhouden, tenzij dit tegen zijn belangen indruist.

De artikelen 22, 22bis en 23 van de Belgische Grondwet beschermen ook het privé- en gezinsleven, de belangen van het kind, de menselijke waardigheid en de individuele ontplooiing, op een manier die minstens gelijkwaardig is aan de artikelen 8 EVRM, 7 en 24 van het Handvest.

Artikel 74/13 W1980 :

> 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

Het grondrecht op een privé- en gezinsleven, artikel 74/13 W1980 en artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten, afzonderlijk en in combinatie met de verplichtingen om informatie te verstrekken en redenen te geven, vereisen niet alleen dat naar behoren rekening wordt gehouden met deze rechten en dat *ad hoc* redenen worden gegeven, maar voorkomen ook dat deze rechten op onevenredige wijze worden geschonden.

Het fundamentele recht op gezinsleven en de rechten van het kind vereisen "*dat het bestuursorgaan de zaak zo grondig mogelijk onderzoekt alvorens een beslissing te nemen*". Uw Raad heeft vervolgens het genomen besluit nietig verklaard en daarbij opgemerkt dat "*verweerder niet aantoont dat hij een juist evenwicht heeft willen vinden tussen het nagestreefde doel en de ernst van de inbreuk op verzoeksters recht op eerbiediging van haar privé- en gezinsleven*" (RVV nr. 139.759 van 26 februari 2015).

Deze uitspraak bevestigt de rechtspraak van de Raad volgens welke de overheid, wanneer zij kennis heeft (of moet hebben) van het privé- of gezinsleven van burgers, daarmee rekening moet houden en haar beslissing ter zake moet motiveren, met name: "*De Raad is van oordeel dat verweerder in casu de zaak niet zo nauwgezet mogelijk heeft onderzocht, in het licht van de omstandigheden waarvan hij op de hoogte was of had moeten zijn ten tijde van het uitvaardigen van de bevelen om het grondgebied te verlaten, en dat de gestelde schending van artikel 8 van het EVRM derhalve in hun opzicht gegrond moet worden geach*t. " (RVV 25 oktober 2013, nr. 112 862).

In het kader van deze strenge analyse staat het belang van het kind waarop de beslissing betrekking heeft, voorop. In het arrest *Jeunesse* van de Grote kamer van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens van 3 oktober 2014 (nr. 12738/10) benadrukt het Hof in het bijzonder dat het aan de verdragsluitende staten is om, wanneer zij zich moeten uitspreken over een situatie waarin het grondrecht op gezinsleven in het geding is, "*naar behoren rekening te houden met de situatie van alle leden van het gezin*" (punt. 117). Het Hof stelt ook dat "*teneinde een doeltreffende bescherming te bieden en voldoende rekening te houden met de belangen van de rechtstreeks betrokken kinderen, de nationale besluitvormingsinstanties in beginsel de factoren moeten onderzoeken en beoordelen die verband houden met het gemak, de uitvoerbaarheid en de evenredigheid van een eventuele verwijdering van hun vader of moeder uit een derde land*" (punt 109). Deze verplichting wordt ook herhaald in artikel 74/13 van de wet van 15.12.1980.

Nog recenter heeft het Europees Hof voor de Rechten van de Mens deze rechtspraak herhaald en het cruciale gewicht van het belang van de belangen van de kinderen in kwestie bevestigd, evenals het belang van een nauwgezette analyse van de gevolgen van de beslissingen die de autoriteiten en rechtbanken ten aanzien van hen nemen, die uitdrukkelijk moeten worden vermeld in de schriftelijke motivering, wat precies is wat in deze zaak ontbreekt (Europees Hof voor de Rechten van de Mens, EL GHATET v. Zwitserland, 08.11.2016): "de nationale rechterlijke instanties moeten het belang van het kind centraal stellen in hun overwegingen en er een cruciaal gewicht aan toekennen (zie, mutatis mutandis, Mandet v. Frankrijk, nr. 30955/12, §§ 56-57, 14 januari 2016)".

Het is de taak van het Hof "om na te gaan of de nationale rechterlijke instanties de waarborgen van artikel 8 van het Verdrag hebben gewaarborgd, met name rekening houdend met de belangen van het kind, die voldoende tot uiting moeten komen in de motivering van de nationale rechterlijke instanties (Neulinger en Shuruk, reeds aangehaald, §§ 133, 141; B. tegen België, nr. 4320/11, § 60, 10 juli 2012; X. tegen Letland, reeds aangehaald, §§ 106-107)".

Het belang van een gedetailleerde motivering van rechterlijke beslissingen is essentieel om ervoor te zorgen dat er naar behoren rekening mee wordt gehouden: "De nationale rechter

moet een specifieke motivering geven in het licht van de omstandigheden van de zaak, niet in de laatste plaats om het Hof in staat te stellen het hem toevertrouwde Europese toezicht uit te oefenen (X. tegen Letland, reeds aangehaald, § 107). Wanneer de motivering van nationale beslissingen ontoereikend is en een werkelijke afweging van de betrokken belangen ontbreekt, zou dit in strijd zijn met de vereisten van artikel 8 van het Verdrag (*ibid*.; zie ook, mutatis mutandis, Schweizerische Radio- und Fernsehgesellschaft SRG tegen Zwitserland, nr. 34124/06, § 65, 21 juni 2012). In een dergelijk scenario hebben de nationale rechters volgens het Hof niet overtuigend aangetoond dat de respectieve inmenging in een recht uit hoofde van het Verdrag evenredig was met het nagestreefde doel en dus beantwoordde aan een "*dringende sociale behoefte*" (Schweizerische Radio- und Fernsehgesellschaft SRG, reeds aangehaald, § 65)."

De motiveringsverplichtingen (waaronder artikel 62 W1980 en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29.07.1991, hierboven aangehaald) vereisen dat de administratie de feitelijke en juridische gronden uiteenzet waarop een beslissing is gebaseerd (formele motivering), maar ook dat deze motivering verifieerbaar, juist, relevant, adequaat en ontvankelijk is (materiële motivering) - (RvS, 25 april 2002, nr. 105.385). De motivering moet voldoende duidelijk en begrijpelijk zijn.

Het recht op een eerlijke administratieve procedure, met inbegrip van de beginselen van behoorlijk bestuur, de zorgvuldigheidsplicht, het recht om te worden gehoord en het beginsel van "audi alteram partem", vereisen dat de verweerder de vreemdeling uitnodigt, of ten minste "in staat stelt", om zijn argumenten tegen de door hem voorgenomen besluiten naar voren te brengen:

> "dat, gelet op voornoemd doel van het recht om te worden gehoord, de wederpartij verplicht is informatie in te winnen op grond waarvan zij met kennis van zaken een beslissing kan nemen; dat het in feite aan de wederpartij is om de zaak te onderzoeken en derhalve de vreemdeling uit te nodigen om te worden gehoord over de redenen waarom de wederpartij zijn verblijfsrecht niet zou mogen beëindigen en hem niet van het grondgebied zou mogen verwijderen (...); dat alleen een dergelijke uitnodiging de vreemdeling bovendien een effectieve en nuttige mogelijkheid biedt om zijn standpunt naar voren te brengen;" (RvS. n°230293 van 24 februari 2015, onderstreping toegevoegd; zie ook RvS. n°230257 van 19.02.2015; RvSn°233.257 van 15.12.2015; RvSn°233.512 van 19.01.2016; RVV n°141 336 van 19.03.2015; RVV nr. 146.513 van 27.05.2015; RVV nr. 151.399 van 31.08.2015; RVV nr. 151890 van 7.09.2015; RVV nr. 157.132 van 26.11.2015; RVV nr. 151.890 van 7.09.2015; RVV nr. 151.399 van 31.08.2015).

*Om nuttig* en *effectief* te zijn, moet deze uitnodiging om gehoord te worden gepaard gaan met bepaalde garanties, zoals: volledige informatie over de kwesties waar het om gaat en de beslissing die de administratie voorstelt te nemen, het recht om met een adviseur te spreken, gerichte vragen, enz.

P.eGOFFAUX definieert de contouren van deze verplichting om "te horen" als volgt (zie P. GOFFAUX, *Dictionnaire de droit administratif,* 2 ed., Brussel, Bruylant, p. 83, cursivering toegevoegd):

> "De betrokkene moet door middel van een voldoende expliciete oproeping op de hoogte worden gebracht van de maatregel - en de redenen daarvoor - die de administratie tegen hem wil nemen en van het voorwerp en het doel van de hoorzitting, zodat hij zich op een nuttige manier kan verantwoorden". (RvS, 16.09.1991, nr. 37.631; RvS, 3.04.1992, nr. 39.156; RvS, 19.04.2003, nr. 118.218; RvS, 13.10.2004, nr. 135.969; RvS, 27.10.2005, nr. 150.866; RvS, 23.10.2007, nr. 176.049; RvS, 26.10.2009, nr. 197.310).
>
> "Hij moet kennis kunnen nemen van het volledige dossier" (RvS1.07.1992, nr. 39.951; RvS28.10.1994, nr. 50.005).

De betrokkene moet ook "voldoende tijd krijgen om zijn of haar opmerkingen kenbaar te maken". (RvS, 3.04.1992, nr. 39.156)

"Recente rechtspraak omvat ook het recht om te worden bijgestaan door een advocaat, die het woord mag voeren tijdens de hoorzitting" (RvS, 28.03.2006, nr. 157.044; RvS, 11.09.2007, nr. 174.371).

De Raad van State herinnerde er ook aan dat deze rechten en waarborgen golden vóór elk administratief besluit met een duidelijk doel, zoals een bevel om het grondgebied te verlaten en een inreisverbod (RvSn 233.257 van 15 december 2015).

In navolging van het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft de Raad van State reeds de gelegenheid gehad erop te wijzen dat wanneer de verweerder op eigen initiatief handelt en bij de besluitvorming met bepaalde elementen rekening moet houden, hij de vreemdeling moet *uitnodigen* om zijn argumenten op een *nuttige* en *doeltreffende manier naar voren te brengen* (zie met name RvSnr. 230.293 van 24 februari 2015) :

> "Overwegende dat volgens het Hof van Justitie van de Europese Unie het recht om te worden gehoord vóór de vaststelling van elk besluit waardoor iemands belangen kunnen worden geschaad, deel uitmaakt van de rechten van de verdediging die zijn neergelegd in een algemeen beginsel van het recht van de Europese Unie (HvJEU, Khaled Boudjlida, C-249/13, 11 december 2014, punt 34); dat dit recht om te worden gehoord eenieder de mogelijkheid waarborgt om zijn standpunt tijdens de administratieve procedure en vóór de vaststelling van enig besluit dat zijn belangen kan schaden, op nuttige en doeltreffende wijze kenbaar te maken dat de regel dat de

persoon tot wie een voor hem ongunstig besluit is gericht, in de gelegenheid moet worden gesteld zijn opmerkingen kenbaar te maken voordat het besluit wordt genomen, ertoe strekt te waarborgen dat de bevoegde instantie in staat is naar behoren rekening te houden met alle relevante factoren; het recht om te worden gehoord voordat een dergelijk besluit wordt genomen, de bevoegde nationale instantie in staat moet stellen de zaak op zodanige wijze te onderzoeken dat zij met kennis van zaken een besluit kan nemen en dit besluit naar behoren kan motiveren, zodat de betrokkene in voorkomend geval rechtsgeldig zijn recht van beroep kan uitoefenen (idem, punten 36, 37 en 59);

Overwegende dat artikel 42quater, § 1, derde lid, van voornoemde wet van 15 december 1980, zoals van toepassing in het onderhavige geval, met name bepaalt dat "de minister of zijn afgevaardigde bij de beslissing om het verblijf te beëindigen, rekening houdt met de duur van het verblijf van de betrokkene in het Koninkrijk, zijn leeftijd, zijn gezondheidstoestand, zijn familiale en economische situatie, zijn sociale en culturele integratie en de intensiteit van zijn banden met zijn land van herkomst"; dat de wederpartij, gelet op voornoemd doel van het recht om te worden gehoord, de plicht heeft informatie in te winnen die haar in staat stelt een weloverwogen beslissing te nemen; dat het aan de wederpartij is om de zaak te onderzoeken en bijgevolg de vreemdeling uit te nodigen om te worden gehoord over de redenen waarom de wederpartij zijn verblijfsrecht niet zou mogen beëindigen en hem niet van het grondgebied zou mogen verwijderen, in het bijzonder met betrekking tot de factoren bedoeld in artikel 42quater, § 1, derde lid, van de voornoemde wet van 15 december 1980; dat enkel een dergelijke uitnodiging de vreemdeling bovendien een effectieve en nuttige gelegenheid biedt om zijn standpunt naar voren te brengen;". (vrije vertaling)

Deze beginselen zijn perfect toepasbaar op het onderhavige geval, aangezien artikel 74/13 van de wet van 15.12.1980, net als artikel 42quater, de verweerder verplicht bepaalde elementen "in aanmerking te nemen" en "af te wegen", en dus de vreemdeling uit te nodigen zijn argumenten met betrekking tot deze elementen naar voren te brengen.

Het ontbreken van een uitnodiging om zijn standpunt kenbaar te maken, het ontbreken van waarborgen en het feit dat verzoeker bepaalde elementen had kunnen aanvoeren die "van aard" zijn om de beslissing te "beïnvloeden", moeten leiden tot de nietigverklaring van de beslissing, zonder dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zich heeft kunnen uitspreken over de invloed die deze elementen hadden kunnen hebben (RVV nr. 166.091 van 20.04.2016; RVV nr. 187.501 van 24.05.2017). Dit vloeit met name voort uit de reikwijdte van de toetsing door de RVV, die een *wettigheidstoetsing is*, en uit de scheiding van administratieve en gerechtelijke taken:

"Wat ten slotte het verwijt betreft dat verzoekster nog steeds niet heeft aangetoond hoe "de betrokken administratieve procedure tot een ander resultaat had kunnen

leiden", hoewel het niet aan de Raad staat om zijn beoordeling in de plaats van die van verweerder te stellen en zich uit te spreken over de factoren die verzoekster in haar beroep aanvoert als zijnde de factoren die zij had kunnen aanvoeren indien zij met betrekking tot het bestreden inreisverbod was gehoord, benadrukt de Raad dat verzoekster deze factoren in haar beroep voldoende heeft toegelicht en is hij van oordeel dat niet kan worden uitgesloten dat deze factoren in de omstandigheden van het geval niet van dien aard zijn dat zij de uitkomst van de zaak beïnvloeden, De Raad benadrukt dat verzoekster deze factoren in haar beroep voldoende heeft toegelicht en is van oordeel dat niet kan worden uitgesloten dat deze factoren, gelet op de omstandigheden van het geval, niet van dien aard zijn dat zij van invloed zijn op de betekenis van de beslissing. " (RVV nr. 187 501 van 24.05.2017; onderstreping toegevoegd) (vrije vertaling)

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen kan immers niet, zonder voorbij te gaan aan de bevoegdheid die het Belgisch recht hem toekent en aan het beginsel van de scheiding der machten en van de administratieve en gerechtelijke taken, vooruitlopen op wat de beslissing zou zijn geweest indien het recht van de verzoeker om te worden gehoord naar behoren was geëerbiedigd en indien de verwerende partij rekening had gehouden met de informatie die hij heeft verstrekt. Ook de rechtspraak bevestigt dit standpunt:

"Het is meer in overeenstemming met de scheiding van administratieve en gerechtelijke functies om een handeling nietig te verklaren als deze onwettig is, zelfs als dit betekent dat de administratie dezelfde beslissing opnieuw neemt zonder verdere onregelmatigheden te begaan. [156] " (vrije vertaling)

Het Europees Hof van Justitie heeft reeds in andere zaken met betrekking tot het recht van een burger om zijn argumenten naar voren te brengen in het kader van een besluitvormingsproces kunnen benadrukken (nadruk toegevoegd):

"103 Er zij nogmaals op gewezen dat het gebrek in de administratieve procedure niet kan worden hersteld in de procedure voor het Hof, die beperkt is tot een rechterlijke toetsing van uitsluitend de aangevoerde middelen en derhalve niet in de plaats kan komen van een volledig onderzoek van de zaak in het kader van een administratieve procedure. Indien verzoeker immers aan de hand van een passende lijst documenten van ICI had ontdekt die de twee ondernemingen vrijpleiten, had zij tijdens de administratieve procedure de beoordelingen van de Commissie kunnen beïnvloeden. Bijgevolg moet het derde onderdeel van het middel worden toegewezen" (vrije vertaling) (Arrest van het Gerecht van eerste aanleg van de Europese Unie (Eerste kamer - uitgebreid) van 29 juni 1995. - Solvay SA tegen Commissie van de Europese

[156e]M . LEROY, *Contentieux administratif*, 4 ed., Brussel, Bruylant, 2008, blz. 520;

Gemeenschappen, zaak T-30/91. T-30/91; zie in dezelfde zin. het arrest van 15 maart 2000 in de gevoegde zaken T-25/95, T-26/95, T-30/95, T-31/95, T-32/95, T-34/95, T-35/95, T-36/95, T-37/95, T-38/95, T-39/95, T-42/95, T-43/95, T-44/95, T-45/95, T-46/95, T-48/95, T-50/95, T-51/95, T-52/95, T-53/95, T-54/95, T-55/95, T-56/95, T-57/95, T-58/95, T-59/95, T-60/95, T-61/95, T-62/95, T-63/95, T-64/95, T-65/95, T-68/95, T-69/95, T-70/95, T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 en T-104/95.)

In dezelfde beslissing benadrukte het Hof ook (onderstreping toegevoegd):

"102 Het Hof is zich ervan bewust dat het opstellen van lijsten en de eventuele bescherming van bedrijfsgeheimen voorafgaand aan de "toegang tot het dossier" een aanzienlijke administratieve last voor de diensten van de Commissie met zich meebrengen, zoals de Commissie ter terechtzitting heeft opgemerkt. De eerbiediging van de rechten van de verdediging mag echter niet stuiten op technische en juridische moeilijkheden die een efficiënte administratie kan en moet overwinnen." (vrije vertaling)

Volgens een andere uitlegging van deze verplichtingen, waarop verzoeker zich subsidiair beroept, staat het aan de betrokkene om aan te tonen dat hij bewijzen had kunnen aandragen die de door de administratie voorgenomen beslissing hadden kunnen beïnvloeden, of zelfs dat deze bewijzen tot een andere beslissing hadden kunnen leiden.

- **Onderdelen van het middel**

De beschikking is in strijd met de in het middel genoemde bepalingen, aangezien :

Eerste onderdeel

Tweede onderdeel:

Derde onderdeel

## VI. HET MOEILIJK TE HERSTELLEN ERNSTIG NADEEL

Artikel 39/82, § 2 W1980 bepaalt: "De schorsing van de tenuitvoerlegging kan alleen worden bevolen als ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten akte kunnen verantwoorden en op voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de akte een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen. Deze laatste voorwaarde is onder andere vervuld indien een ernstig middel werd aangevoerd gesteund op de

grondrechten van de mens, in het bijzonder de rechten ten aanzien waarvan geen afwijking mogelijk is uit hoofde van artikel 15, tweede lid, van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden.." (nadruk toegevoegd)

Het bestaan van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is dus zeker niet beperkt tot gevallen waarin een grondrecht wordt geschonden als gevolg van de tenuitvoerlegging van de beslissing.

Het moeilijk te herstellen ernstig nadeel vereist evenmin dat de gevorderde schade kan worden geïdentificeerd met de redenen voor de betwiste handeling.

[157][158][159]Om een eerlijke beoordeling te maken van wat kan worden omschreven als "moeilijk te herstellen ernstige schade", wenst verzoekster erop te wijzen dat de Raad van State reeds heeft vastgesteld dat er sprake is van moeilijk te herstellen ernstige schade wegens het risico van verlies van zonlicht als gevolg van de bouw van een gebouw , wegens geluidsoverlast , de nabijheid van parkeerplaatsen , of de uitvoering van een administratieve handeling die niet uitvoerbaar is.[160] Er moet worden gezegd dat de tenuitvoerlegging van het genomen besluit de eiser blootstelt aan veel ernstiger schade, die moeilijk te herstellen is.

Als ernstige en moeilijk te herstellen schade die voortvloeit uit de uitvoering van de bestreden besluiten, wenst verzoeker de nadruk te leggen op de gevolgen van de genomen besluiten voor zijn gezinsleven, zijn (na vele jaren) in België gevestigde privéleven, zijn recht op een eerlijke administratieve procedure, zijn rechten van verdediging en zijn recht om te worden gehoord, zoals uiteengezet in de middelen van de hogere voorziening, die hier volledig worden weergegeven.

Bovendien wordt verzoeker België uitgezet en van het Europese grondgebied verbannen, en liggen de bestreden besluiten rechtstreeks ten grondslag aan een maatregel waarbij hij naar

[157] "In dit verband kan redelijkerwijs worden geoordeeld dat de vorm van het dak, die leidt tot een hogere hoogte in de buurt van de keuken, het verlies aan zonlicht en lichtinval accentueert; ook al is het belang van de werken in het onderhavige geval vrij betrekkelijk, het feit blijft dat, bij gebreke van opschorting van de uitvoering van de bouwvergunning, de procedure om het pand in zijn oorspronkelijke staat te herstellen onzeker is, zodat vaststaat dat de schade moeilijk te herstellen is;" (C.E. nr. 223.727 van 5 juni 2013)

[158] "Het valt niet te ontkennen dat ten minste enkele verzoekers de gevolgen zullen ondervinden van deze geluidshinder, die door haar blijvend karakter of regelmatige herhaling van ernstige aard is en moeilijk kan worden hersteld" (E.C. n°216.883 van 15 december 2011).

[159] "Overwegende dat verzoekers eigendom grenst aan het betwiste terrein, waarvan het slechts wordt gescheiden door een eenvoudige haag; dat de ramen van zijn kamers uitkijken op het betwiste terrein; dat de wederpartij zelf heeft gewezen op de "onmiskenbare landschappelijke kwaliteit" van de omgeving, die, indien het project doorgang vindt, voor het grootste deel zal worden gereduceerd tot een uitzicht op een bedrijf en parkeerplaatsen voor verzoeker; dat verzoeker bovenal het risico loopt dat zijn privacy en rust ernstig worden aangetast door de nabijheid van de naast zijn perceel gelegen parkeerplaatsen; dat deze schade als ernstig en moeilijk herstelbaar moet worden beschouwd;" (C.E. nr. 104.228 van 1 maart 2002)

[160] E.C. nr. 104.228 van 1 maart 2002, 104.300 van 4 maart 2002; 88.579 van 30 juni 2000; 214.890 van 30 augustus 2011;

de grens is gebracht en daar wordt vastgehouden met het oog op de tenuitvoerlegging van de bestreden besluiten.

Verzoeker beklemtoont ook dat de schorsing van de beslissingen voor hem de enige manier is om een doeltreffend rechtsmiddel te behouden en om de schending van de fundamentele rechten die hij aan de kaak stelt, op nuttige wijze voor een rechter te doen gelden door middel van een beroep tot schorsing van de uitvoering van de genomen beslissingen. Dit geldt des te meer wanneer het bevel om het grondgebied te verlaten niet meer kan worden aangevochten wanneer de verzoeker het land eenmaal heeft verlaten.

De uitvoering van besluiten moet worden opgeschort.

**OM DIE REDENEN**

**En eventuele andere argumenten die in de loop van de procedure en na raadpleging van het administratieve dossier naar voren worden gebracht**

**WORDT HIERBIJ DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN VERZOCHT**

De bestreden beslissing op te schorten en vervolgens te vernietigen;

verweerder te verwijzen in de kosten van de procedure;

Getekend in XX, op XX,

Voor de aanvrager,
Zijn raadsheer,

XX

**Bijlagen** :

1. Bestreden beslissing ;

**VERZOEK OM VOORLOPIGE MAATREGELEN IN UITERST DRINGENDE NOODZAKELIJKHEID**

***Artikelen 39/84 en 39/85 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen***

AAN DE EERSTE VOORZITTERS, VOORZITTERS EN RAADSLEDEN VAN DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN

**VOOR** **De heer/mevrouw XX,** geboren op XX, van XX nationaliteit, momenteel opgesloten in het XX detentiecentrum;

**DVZ : XX**

**VERZOEKENDE PARTIJ**

Met als raadsman Meester XX, kantoorhoudende te XX, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg;

**Belgische staat,**

**DEFENDANT**

**RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN**

**RVV XX**

## VII. VOORWERP VAN DE PROCEDURE

De eisende partij heeft de eer om aan uw oordeel te onderwerpen, met het oog op de schorsing in uiterst dringende noodzakelijkheid van de beslissing tot weigering van verblijf en het bevel om het grondgebied te verlaten, genomen door de Dienst Vreemdelingenzaken XX (stuk X);

erDe eiser verzoeket de schorsing in uiterst dringend noodzakelijkheid van de uitvoering van de bestreden beslissingen op grond van de artikelen 39/85, lid 1, en 39/84 van de wet van 15 december 1980.

## VIII. TAAL VAN DE PROCEDURE

Verzoeker wenst zijn opmerkingen op de hoorzitting in het Nederlands te maken.

## IX. RECHTSGRONDSLAG EN ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING

De artikelen 39/84 en 39/85 van de wet van 15 december 1980 hebben betrekking op verzoeken om voorlopige maatregelen:

" Art. 39/84. Wanneer bij de Raad overeenkomstig artikel 39/82 een vordering tot schorsing van een akte aanhangig wordt gemaakt, kan hij als enige, bij voorraad en onder de in artikel 39/82, § 2, eerste lid, bepaalde voorwaarden, alle nodige maatregelen bevelen om de belangen van de partijen of van de personen die belang hebben bij de oplossing van de zaak veilig te stellen, met uitzondering van de maatregelen die betrekking hebben op de burgerlijke rechten.

Die maatregelen worden, nadat de partijen gehoord zijn of behoorlijk zijn opgeroepen, bij een gemotiveerde uitspraak bevolen door de voorzitter van de kamer die bevoegd is om uitspraak ten gronde te doen of van de rechter in vreemdelingenbetwistingen die hij daartoe aanwijst.

In geval van uiterst dringende noodzakelijkheid kunnen voorlopige maatregelen worden bevolen, zonder dat de partijen of sommige van hen gehoord, worden.

Artikel 39/82, § 2, tweede lid, vindt toepassing op de krachtens dit artikel uitgesproken rechterlijke beslissingen.

De Koning bepaalt, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de procedure met betrekking tot de in dit artikel bedoelde maatregelen.

.

Art. 39/85. § 1. Indien de vreemdeling het voorwerp is van een verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent wordt, in het bijzonder indien hij naderhand wordt vastgehouden in een welbepaalde plaats zoals bedoeld in de artikelen 74/8 en 74/9 of naderhand ter beschikking wordt gesteld van de regering, dan kan hij, bij wege van voorlopige maatregelen in de zin van artikel 39/84, verzoeken dat de Raad een eerder ingediende gewone vordering tot schorsing zo snel mogelijk behandelt, op voorwaarde dat deze vordering werd ingeschreven op

de rol en dat de Raad er zich nog niet over heeft uitgesproken. Deze vordering tot het bevelen van voorlopige maatregelen dient te worden ingediend binnen de in artikel 39/57, § 1, derde lid, bedoelde termijn.

Indien de vordering manifest laattijdig voorkomt, geeft de voorzitter van de geadieerde kamer of de rechter in vreemdelingenzaken die hij daartoe aanwijst, dit aan in zijn beschikking en roept de partijen op onverwijld te verschijnen binnen vierentwintig uur vanaf de ontvangst van de vordering.

De kamervoorzitter of de rechter in vreemdelingenzaken doet een zorgvuldig en nauwgezet onderzoek van alle bewijsstukken die hem worden voorgelegd, 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 verzoeker 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 Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden.

Op straffe van onontvankelijkheid van de vordering waarbij de Raad bij wege van voorlopige maatregelen verzocht wordt zo snel mogelijk de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van een andere beslissing te behandelen die vatbaar is voor vernietiging op grond van artikel 39/2, dient de verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel, bedoeld in het eerste lid, gelijktijdig, al naargelang het geval, het voorwerp te zijn van een vordering tot het bevelen van voorlopige maatregelen of van een vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging ervan bij uiterst dringende noodzakelijkheid.

In afwijking van de vorige leden, doet de voorzitter of de rechter in vreemdelingenzaken die hij daartoe aanwijst bij voorrang uitspraak over de ontvankelijkheid van de vordering, indien nodig zonder de partijen op te roepen, indien de volgende voorwaarden zijn vervuld :

1° het betreft een tweede verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel, en

2° de vordering is manifest laattijdig, en

3° de vordering werd ingediend minder dan twaalf uur vóór de geplande uitvoering van de maatregel, en

4° de verzoeker en desgevallend zijn advocaat werden minstens achtenveertig uur vóór de geplande uitvoering van de maatregel ingelicht.

Indien hij de vordering onontvankelijk verklaart, sluit het arrest de procedure af. Indien hij de vordering ontvankelijk verklaart, wordt de procedure verdergezet zoals voorzien in §§ 2 tot 4.

§ 2. De vordering tot het bevelen van voorlopige maatregelen en de vordering tot schorsing worden samen behandeld en afgedaan door de Raad binnen achtenveertig uur na de ontvangst van de vordering tot het bevelen van voorlopige maatregelen. Deze termijn wordt evenwel uitgebreid tot vijf dagen volgend op de dag van ontvangst van de vordering tot het bevelen van voorlopige maatregelen wanneer de effectieve

verwijdering of terugdrijving van de vreemdeling voorzien is voor een datum die de acht dagen te boven gaat.

Indien de geadieerde kamervoorzitter of rechter in vreemdelingenzaken niet binnen de termijn tot een uitspraak komt, brengt hij de eerste voorzitter of de voorzitter daarvan op de hoogte. Deze neemt de nodige maatregelen opdat een uitspraak wordt gewezen, al naargelang het geval, ofwel ten laatste binnen de tweeënzeventig uur na de ontvangst van het verzoekschrift, ofwel zo snel mogelijk. Inzonderheid kan hij daartoe de zaak evoceren en er zelf uitspraak over doen.

§ 3. Onverminderd § 1 kan er vanaf de ontvangst van de vordering tot het bevelen van voorlopige maatregelen niet overgegaan worden tot een gedwongen tenuitvoerlegging van de verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel totdat de Raad zich heeft uitgesproken over de ingeleide vordering. Indien de schorsing niet werd toegestaan, wordt de dwanguitvoering van de maatregel opnieuw mogelijk.

§ 4. De Koning bepaalt, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de inhoud van de in dit artikel bedoelde vordering, de wijze waarop ze moet worden ingediend en de procedure.

Artikel 44 van het Koninklijk Besluit van 21.12. houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen bepaalt:

Zolang de vordering tot schorsing aanhangig is, kan bij een afzonderlijk verzoekschrift een vordering tot het bevelen van voorlopige maatregelen worden ingediend.

De vordering wordt ondertekend door de partij of door een advocaat die voldoet aan de voorwaarden gesteld in artikel 39/56 van de wet van 15 december 1980. De vordering wordt gedagtekend en bevat :

1° de naam, nationaliteit, de gekozen woonplaats van de verzoekende partij en het kenmerk van haar dossier bij de verwerende partij zoals vermeld op de bestreden beslissing;

2° de vermelding van de beslissing waarvan de schorsing wordt gevorderd;

3° de beschrijving van de gevorderde voorlopige maatregelen;

4° een uiteenzetting van de feiten die aantonen dat de voorlopige maatregelen noodzakelijk zijn om de belangen van de partij die ze vordert, veilig te stellen;

5° in voorkomend geval, een uiteenzetting van de feiten die de uiterst dringende noodzakelijkheid rechtvaardigen.

In het opschrift van het verzoekschrift dient te worden vermeld dat het een vordering tot het bevelen van voorlopige maatregelen bij uiterst dringende noodzakelijkheid betreft. Is aan deze pleegvorm niet voldaan, dan wordt deze vordering afgedaan overeenkomstig artikel 46.

De vordering wordt slechts onderzocht als er zes eensluidend verklaarde afschriften zijn bijgevoegd.

Dit verzoek wordt ingediend binnen vijf dagen na kennisgeving van het bevel het grondgebied te verlaten met het oog op verwijdering dat tegen hem is uitgevaardigd op XX en waarvan op dezelfde datum kennis is gegeven (stuk 1).

Gelijktijdig met dit verzoekschrift wordt een verzoek tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid ingediend tegen dit besluit.

Aan de wettelijke vereisten is voldaan en deze aanvraag is ontvankelijk.

## X. FEITEN EN ACHTERGROND DIE DIT VERZOEK RECHTVAARDIGEN

XX

## XI. HET UITERST DRINGENDE KARAKTER

Het uiterst dringende karakter wordt voldoende aangetoond door het feit dat verzoeker wordt vastgehouden met het oog op uitzetting (arresten nrs. 100.324 van 29 maart 2013, 100.113 van 28 maart 2013, 99.985 van 27 maart 2013).

Het staat vast dat verweerder van plan is hen op korte termijn met dwang uit te zetten, en van verzoeker kan redelijkerwijs en juridisch niet worden verwacht dat hij de zaak op het allerlaatste moment aan Uw Raad voorlegt: zijn recht op een effectief rechtsmiddel staat op het spel (EHRM, arrest *MD/België*, 14 november 2013 en EHRM, arrest *Stella Josef/België*, 27 februari 2014).

Voortzetting van de gewone procedure zal niet voorkomen dat de gestelde schade zich voordoet. Alleen de procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid garandeert het (fundamentele) recht van de verzoeker op een doeltreffend rechtsmiddel.

## XII. MIDDELEN

Verzoeker stelt dat de motivering van het verzoek tot schorsing en tot nietigverklaring hier volledig wordt weergegeven.

**OM DIE REDENEN**

**En eventuele andere argumenten die in de loop van de procedure en na raadpleging van het administratieve dossier naar voren worden gebracht**

**WORDT HIERBIJ DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN VERZOCHT**

het verzoek in kort geding ontvankelijk en gegrond te verklaren,
De opschorting van beslissingen te bevelen,
verweerder te verwijzen in de kosten van de procedure;

Opgemaakt te XX, op XX,
Voor de verzoeker,

Zijn raadsman,

XX

**Bijlagen:** :

1. Bevelen om het grondgebied te verlaten met het oog op uitzetting, afgegeven op XX ;

**MANDAAT het geven van toegang tot een medisch dossier**
**(art. 14 §1 van de wet van 22 augustus 2002)**

Ondergetekende, **...**, geboren op ..., momenteel gedetineerd te ... (geb. ...)

beschouwt de volgende persoon of personen als een vertrouwenspersoon in de zin van de Belgische wet van 22 augustus 2002 betreffende de rechten van patiënten:

- Mijn advocaat **...**, wiens kantoor gevestigd is te ... ;

[161][162]Ik geef hem/haar hierbij toestemming om alle documenten met betrekking tot de door mij ontvangen gezondheidszorg, in welke hoedanigheid dan ook, die in het bezit zijn van wie

[161] "Art. 7. § 1. De patiënt heeft van de zijde van de beroepsbeoefenaar recht op alle hem betreffende informatie die nodig kan zijn om zijn gezondheidstoestand en de waarschijnlijke evolutie ervan te begrijpen.
§ 2 De communicatie met de patiënt gebeurt in duidelijke taal.
De patiënt kan verzoeken dat informatie schriftelijk wordt bevestigd.
(De patiënt heeft het recht zich te laten bijstaan door een betrouwbaar persoon of zijn recht op de in § 1 bedoelde informatie via deze persoon uit te oefenen. In voorkomend geval noteert de beroepsbeoefenaar in het dossier van de patiënt dat de informatie, met instemming van de patiënt, aan de vertrouwenspersoon is meegedeeld of dat deze aan de patiënt is meegedeeld in aanwezigheid van de vertrouwenspersoon, en vermeldt hij de identiteit van deze persoon. Bovendien kan de patiënt er uitdrukkelijk om verzoeken dat bovenstaande gegevens in het patiëntendossier worden opgenomen). <W 2006-12-13/35, art. 62, 002; In werking: 01-01-2007>
§ 3. De informatie wordt niet aan de patiënt verstrekt indien de patiënt daar uitdrukkelijk om verzoekt, tenzij het niet verstrekken van deze informatie duidelijk ernstige schade zou toebrengen aan de gezondheid van de patiënt of derden en op voorwaarde dat de beroepsbeoefenaar hierover eerst een andere beroepsbeoefenaar heeft geraadpleegd en de eventueel in § 2, derde lid, bedoelde aangewezen vertrouwenspersoon heeft gehoord.
Het verzoek van de patiënt wordt geregistreerd of aan het dossier van de patiënt toegevoegd.
§ 4 De beroepsbeoefenaar mag bij wijze van uitzondering de in § 1 bedoelde informatie niet aan de patiënt meedelen indien de bekendmaking van deze informatie duidelijk ernstige schade aan de gezondheid van de patiënt zou kunnen toebrengen en op voorwaarde dat de beroepsbeoefenaar een andere beroepsbeoefenaar heeft geraadpleegd.
In dat geval voegt de beroepsbeoefenaar een schriftelijke motivering toe aan het dossier van de patiënt en stelt hij de eventueel in § 2, lid 3, bedoelde aangewezen vertrouwenspersoon op de hoogte.
Zodra de mededeling van de informatie niet langer de in lid 1 bedoelde schade veroorzaakt, moet de beroepsbeoefenaar de informatie meedelen.

[162] Art. 9 § 1. De patiënt heeft van de zijde van zijn beroepsbeoefenaar recht op een patiëntendossier dat zorgvuldig wordt bijgehouden en op een veilige plaats wordt bewaard.
Op verzoek van de patiënt voegt de beroepsbeoefenaar de door de patiënt verstrekte documenten toe aan het hem betreffende dossier.
§ 2 De patiënt heeft het recht het hem betreffende dossier in te zien.
Aan het verzoek van de patiënt om inzage in het hem betreffende dossier wordt zo spoedig mogelijk en uiterlijk binnen 15 dagen na ontvangst gevolg gegeven.
Persoonlijke aantekeningen van een beroepsbeoefenaar en gegevens over derden vallen niet onder dit inzagerecht. Op verzoek van de patiënt kan hij/zij zich laten bijstaan door een door hem/haar aangewezen vertrouwenspersoon of zijn/haar recht op raadpleging via een dergelijke persoon uitoefenen. Als deze persoon een beroepsbeoefenaar is, raadpleegt hij/zij ook de persoonlijke aantekeningen waarnaar in lid 3 wordt verwezen. (In voorkomend geval wordt het verzoek van de patiënt schriftelijk gedaan en wordt het verzoek, samen met de identiteit van de vertrouwenspersoon, geregistreerd of aan het dossier van de patiënt toegevoegd). <W 2006-12-13/35, art. 63, 1°, 002; In werking: 01-01-2007>
Indien het dossier van de patiënt een schriftelijke motivering bevat als bedoeld in artikel 7, § 4, tweede lid, die nog steeds relevant is, oefent de patiënt zijn recht uit om het dossier te raadplegen door tussenkomst van een door hem aangewezen

dan ook, in te zien en te kopiëren en te gebruiken om mijn belangen te verdedigen, in overeenstemming met de artikelen 7 en 9 van de Belgische wet van 22 augustus 2002 betreffende de rechten van patiënten.

Dit mandaat is opgesteld overeenkomstig artikel 14 van voornoemde wet van 22 augustus 2002. Het is geldig voor onbepaalde duur tot uitdrukkelijke herroeping. De gemachtigde betrekt de patiënt zoveel mogelijk bij de uitoefening van zijn rechten, rekening houdend met het begripsvermogen van de patiënt.

Dit mandaat wordt gegeven met volledige kennis van zaken en zonder enige druk.

Gedaan op ..., op .....

Handtekening van de patiënt Handtekening van gevolmachtigde

beroepsbeoefenaar, die eveneens de persoonlijke aantekeningen bedoeld in paragraaf 3 , § 3 raadpleegt.

De patiënt heeft het recht om (...) een afschrift te krijgen van het dossier dat op hem betrekking heeft of van een gedeelte ervan, overeenkomstig de regels bepaald in § 2. Op elk afschrift moet worden vermeld dat het strikt persoonlijk en vertrouwelijk is. (De Koning kan het maximumbedrag vaststellen dat aan de patiënt kan worden aangerekend per gekopieerde bladzijde, kopie die wordt verstrekt in het kader van het voormelde recht om een kopie te verkrijgen of op een andere informatiedrager). <W 2006-12-13/35, art. 63, 2°, 002; In werking: 01-01-2007>

De beroepsbeoefenaar weigert deze afschriftgeving indien hij over duidelijke aanwijzingen beschikt dat de patiënt onder druk wordt gezet om een afschrift van zijn dossier aan derden mee te delen.

§ 4 Na het overlijden van de patiënt hebben de echtgeno(o)t(e), de wettelijk samenwonende partner, de partner en de familieleden tot en met de tweede graad, door tussenkomst van de door de aanvrager aangewezen beoefenaar van een vrij beroep, het recht op raadpleging bedoeld in § 2, voor zover hun verzoek voldoende gemotiveerd en gespecificeerd is en de patiënt zich daartegen niet uitdrukkelijk heeft verzet. De aangewezen beroepsbeoefenaar raadpleegt ook de persoonlijke aantekeningen bedoeld in § 2, derde lid.

BURGERLIJKE PARTIJ KLACHT

**Aan de onderzoeksrechter bij de rechtbank van eerste aanleg van en te Brussel,**

**Met alle respect ingediend :**

De heer/mevrouw **...**, geboren op ..., van nationaliteit ..., momenteel gedetineerd in het gesloten centrum ..., domicilie kiezend ten kantore van zijn raadsman in deze procedure;

Burgerlijke partij,

Geadviseerd door ... (adres en e-mailadres)

Verklaart dat hij een klacht indient

Tegen: **X (of naam van de auteur indien bekend)**

Van het hoofd van :

- Opzettelijke slagen en verwondingen die persoonlijke ziekte of arbeidsongeschiktheid veroorzaken (artikel **399** van het Belgisch Strafwetboek)

- Andere kwalificaties? 405quater: slaan met racistische beledigingen, 330: bedreigingen, enz.

## I. DE FEITEN

Verslag van de gebeurtenissen en beschrijving van de daders.

Medische bevindingen.

## II. IN DE WET

### i) Kwalificatie van de feiten

Geef aan welke feiten overeenkomen met welke kwalificatie.

### ii) Procedurele verplichtingen

Aan te passen aan de situatie (slachtoffer in detentie, aanwijzingen voor racistische motieven, etc.)

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft meermaals de gelegenheid gehad om de verplichtingen van staten te specificeren met betrekking tot onderzoeken naar vermeende slechte behandeling van personen die van hun vrijheid zijn beroofd, in het bijzonder in gesloten centra, inclusief in zaken met betrekking tot België.

Ten eerste benadrukte het Hof dat "elk gebruik van fysiek geweld tegen een persoon die van zijn vrijheid is beroofd, dat niet strikt noodzakelijk wordt gemaakt door het eigen gedrag van die persoon, de menselijke waardigheid schendt en in beginsel een schending vormt van het door artikel 3 [van het EVRM] gewaarborgde recht".[163]

Ten tweede heeft het Hof in zijn arrest *Giuliani tegen Italië* van 24 maart 2011 (§§298-306) een reeks beginselen uiteengezet met betrekking tot de procedurele verplichting om een doeltreffend onderzoek in te stellen naar vermeende schendingen van de artikelen 2 en 3 van het EVRM: het onderzoek moet zorgvuldig, onafhankelijk en onpartijdig, grondig en volledig zijn, en voldoende open om toegang te verlenen aan de slachtoffers en recht op openbare controle.[164]

In zijn arrest *Anakomba Yula tegen België* van 10 maart 2009 oordeelde het Europees Hof voor de Rechten van de Mens dat België de artikelen 6 en 14 van het Verdrag had geschonden ten aanzien van verzoeker, die geen verblijfsvergunning had in België.

Meer recent heeft het Hof in zijn arrest *Thuo/Cyprus* van 4 april 2017 (§§ 125-139) de verplichtingen met betrekking tot het procedurele aspect van artikel 3 gedetailleerd uiteengezet in de context waarin een verzoeker beweert te zijn onderworpen aan geweld tijdens zijn uitzetting en tijdens zijn detentie in een detentiecentrum voor vreemdelingen.

---

[163] Ribitsch tegen Oostenrijk (4 december 1995, 18896/91, §38). Zie ook R.L. en M.-J. D. tegen Frankrijk, 19 mei 2004, 44568/98, §61, Tekin tegen Turkije, arrest van 9 juni 1998, Jurispr. 1998-IV, blz. 1517-1518, §§ 52 en 53, en Labita tegen Italië [GC], nr. 26772/95, § 120, ECHR 2000-IV.

[164] EHRM (GC), Giuliani v. Italië, 24 maart 2011, §298-306, samengevat in M. BEYS, *Quels droits face à la police? Manuel juridique et pratique*, Couleur Livres, 2014, p. 485.

Bovendien oordeelde het Hof in zijn arrest *Turan Cakir/België* van 10 maart 2009 dat de Belgische autoriteiten niet alleen hadden gefaald in hun procedurele verplichting om een doeltreffend onderzoek in te stellen naar de vermeende schendingen van artikel 3 EVRM, maar ook in hun verplichting krachtens artikel 14 van het Verdrag in samenhang met artikel 3 om alle mogelijke maatregelen te nemen om te onderzoeken of discriminerend gedrag al dan niet een rol kan hebben gespeeld bij de gebeurtenissen.

De plicht om mogelijke racistische connotaties van een gewelddaad te onderzoeken, wordt door het Hof als volgt gedefinieerd:

> " 77. Het Hof is van oordeel dat de overheidsinstanties bij het onderzoek naar gewelddadige incidenten ook verplicht zijn alle redelijke maatregelen te nemen om na te gaan of er sprake was van racistische motieven en om vast te stellen of gevoelens van haat of vooroordelen op grond van etnische afstamming een rol hebben gespeeld bij de gebeurtenissen. Toegegeven, het is in de praktijk vaak uiterst moeilijk om racistische motieven te bewijzen. De verplichting van de verwerende staat om mogelijke racistische boventonen van een gewelddaad te onderzoeken, is een middelenverplichting en geen absolute resultaatsverplichting. De autoriteiten moeten alle maatregelen nemen die in de gegeven omstandigheden redelijk zijn om bewijsmateriaal te verzamelen en te bewaren, alle praktische middelen onderzoeken om de waarheid te achterhalen en volledig gemotiveerde, onpartijdige en objectieve beslissingen nemen, zonder twijfelachtige feiten die op racistisch gemotiveerd geweld wijzen, buiten beschouwing te laten (zie, mutatis mutandis, Natchova e.a./Bulgarije [GC] nrs. 43577/98 en 43579/98, § 160, ECHR 2005-VII).
>
> 78. Bovendien is de plicht van de autoriteiten om te onderzoeken of er een verband bestaat tussen racistische attitudes en een gewelddaad een aspect van hun procedurele verplichtingen uit hoofde van artikel 3 van het Verdrag, maar het kan ook worden gezien als impliciet onderdeel van de verantwoordelijkheid van de autoriteiten uit hoofde van artikel 14 van het Verdrag om ervoor te zorgen dat de in artikel 3 vastgelegde fundamentele waarde zonder discriminatie wordt geëerbiedigd. Gezien de wisselwerking tussen de twee bepalingen, kan worden gesteld dat vragen zoals die welke in dit geval aan de orde zijn, moeten worden onderzocht op basis van slechts één van de twee bepalingen, en dat zich geen afzonderlijk probleem voordoet met betrekking tot de andere, of dat zij moeten worden onderzocht vanuit het oogpunt van beide artikelen. Over dit probleem moet per geval worden beslist, afhankelijk van de feiten en de aard van de aangevoerde beweringen (ibid., § 161).".

erTot slot bepaalt artikel 1 van Richtlijn 2012/29 van 25 oktober 2012 tot vaststelling van minimumnormen voor de rechten en de bescherming van slachtoffers van misdrijven en voor slachtofferhulp:

> "Het doel van deze richtlijn is ervoor te zorgen dat slachtoffers van misdrijven passende informatie, steun en bescherming krijgen en aan de strafprocedure kunnen deelnemen.
>
> De lidstaten zorgen ervoor dat het slachtoffer wordt erkend en op een respectvolle, tactvolle, professionele, persoonlijke en niet-discriminerende manier wordt behandeld wanneer het in contact komt met diensten voor slachtofferhulp of diensten voor herstelrecht of met een bevoegde autoriteit die optreedt in het kader van de strafprocedure. **De in deze richtlijn vastgestelde rechten zijn op niet-discriminerende wijze van toepassing op slachtoffers, ook wat hun verblijfsstatus betreft**." (*Nadruk toegevoegd*)

De klager vraagt de Belgische autoriteiten een doeltreffend onderzoek in te stellen naar de gewelddaden waarvan hij het slachtoffer was en die een schending vormen van artikel 3 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens, en naar de racistische motieven achter deze gewelddaden.

Voor de eiser,
Zijn advies,

BIJLAGEN

Medische certificaten, enz.

**AANVRAAG VOOR RECHTSBIJSTAND**

Art. 672 van het Gerechtelijk Wetboek

**AAN DE ONDERZOEKSRECHTER,**

**Op verzoek van:**

De heer/mevrouw ..., geboren op ..., van nationaliteit ..., momenteel gedetineerd in het gesloten centrum ..., domicilie kiezend ten kantore van zijn raadsman in deze procedure;

Aanvrager,

Na advies ...

**DE EER OM TE EXPOSEREN:**

Overwegende dat verzoeker voornemens is bij de rechter-commissaris een civiele vordering in te stellen wegens feiten van ..., die meer volledig zijn beschreven in het hierbij gevoegde ontwerp van civiele vordering (bijlage 1);

Dat hij niet over de nodige inkomsten beschikt om de kosten van de procedure en in het bijzonder de kosten die voortvloeien uit de betaling van de waarborgsom te voldoen;

Dat hij geen inkomen heeft, geen verblijfsvergunning in België heeft en wordt vastgehouden in het gesloten centrum voor vreemdelingen te ... (bewijsstukken 2 en 3);

Dat hij de bijstand geniet van een advocaat aangesteld door het Bureau voor Juridische Bijstand van Brussel in het kader van de tweedelijnsrechtsbijstand (Bijlage 4) ;

**OM DEZE REDENEN,**

**DE RECHTER-COMMISSARIS :**

- het onderhavige beroep ontvankelijk en gegrond verklaren;
- Bijgevolg, verzoeker rechtsbijstand te verlenen teneinde een civiele vordering in te stellen bij de rechter-commissaris

Brussel, ...

Voor de aanvrager,
Zijn advies,

...

**ONDERDELEN INVENTARIS**

1. Civiele procedure
2. Tegen verzoeker uitgevaardigd bevel om het land te verlaten met het oog op uitzetting
3. Laatste aan de aanvrager meegedeelde beslissing inzake onderhoud
4. Kopie van de aanwijzing van de raadsman van de verzoeker in het kader van de tweedelijnsrechtsbijstandsregeling

**BIJLAGE 5:**

**VERKLARING BENADEELDE PARTIJ**

Dit document moet :
- of worden overhandigd tijdens het politieverhoor;
- of worden afgegeven bij het secretariaat van het Openbaar Ministerie op het volgende adres...
- of aangetekend worden verzonden naar het secretariaat van het parket op hetzelfde adres;
- of worden afgegeven op het politiebureau.

Je kunt dit persoonlijk of via je advocaat doen.

Hierbij verklaar ik dat ik de benadeelde partij ben in de zaak waarvan het bonnummer als volgt is: ..... (voor het bonnummer, zie uw bewijs van klacht)

1. Mijn identiteit :

   Naam:.....
   Voornaam :.....
   Geboorteplaats en -datum: .....
   Adres: .....
   Nationaal registernummer: .....
   Handelend als wettelijk vertegenwoordiger van: .....
   (zo ja, specificeer: .....)

2. De feiten ten aanzien waarvan ik verklaar dat mij onrecht is aangedaan, zijn de volgende:

   Plaats: .....
   Datum van de evenementen: .....
   Persoon/personen die de schade heeft/hebben veroorzaakt: .....
   Aard van het misdrijf: .....

3. De schade die ik heb geleden is van de volgende aard (kopie van eventuele bewijsstukken bijvoegen) :

   - ❑ lichaam: .....
   - ❑ materiaal: .....
   - ❑ andere: .....

- ❑ geen schade: .....

4. (alleen invullen als hierboven "geen schade" is aangekruist) :

   Mijn persoonlijk belang om mijzelf als benadeelde partij te presenteren is als volgt:
   .....
   .....
   .....
   .....

Ik wens dat deze verklaring bij het dossier wordt gevoegd nadat het openbaar ministerie er kennis van heeft genomen en ik wens bijgevolg op de hoogte te worden gebracht van de beslissing die het openbaar ministerie aan het einde van het onderzoek zal nemen. Ik zal ook op de hoogte worden gehouden van het verloop van de zaak, in het bijzonder van het vooronderzoek en de zittingen die zullen plaatsvinden voor de onderzoeks- en berechtingsrechtbanken. Ik ben er ook van op de hoogte dat ik alle documenten die ik nuttig acht bij het dossier kan voegen en dat ik toestemming kan vragen om het dossier te raadplegen of een kopie ervan te krijgen.

Gedaan op..... op.....

(Handtekening)

Dienst Vreemdelingenzaken - Afdeling Repatriëring
Boulevard Pacheco, 44
1000 Brussel

E-MAIL: cr@ibz.fgov.be
KOPIE A (gesloten centrum)

Datum:
Uw ref:
M ref:
Betr: **Dringend**: **Opschorting van verwijdering van ... tijdens strafrechtelijk onderzoek**

Geachte heer/mevrouw

Ik schrijf u in mijn hoedanigheid van raadsman van ..., wiens SP-nummer ... is, die momenteel wordt vastgehouden in het gesloten centrum .....

Ik vertegenwoordig ... in een klacht die gisteren werd ingediend bij ..., als gevolg van ... (zie bijlage)

Voor sommige taken die essentieel zijn voor het goed verloop van het onderzoek moet mijn cliënt fysiek aanwezig zijn op Belgisch grondgebied.

Taken waarvoor aanwezigheid vereist is zijn o.a.: auditie, fotoherkenning, opstelling, enz.

Het verwijderen van mijn cliënt naar ... zou het vrijwel onmogelijk maken om de daders te identificeren.

Door mijn cliënt "het recht op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, binnen een redelijke termijn, door een onafhankelijke en onpartijdige rechtbank die bij wet is ingesteld" te ontnemen, zou de verwijzing van mijn cliënt van het Belgische grondgebied een schending vormen van artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens (EVRM).

Een dergelijke verwijdering zou ook een schending van artikel 3 EVRM in zijn procedurele aspect vormen.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft meermaals de gelegenheid gehad om de verplichtingen van staten te specificeren met betrekking tot onderzoeken naar vermeende slechte behandeling van personen die van hun vrijheid zijn beroofd, inclusief in zaken met betrekking tot België.

Ten eerste benadrukte het Hof dat "elk gebruik van fysiek geweld tegen een persoon die van zijn vrijheid is beroofd, dat niet strikt noodzakelijk wordt gemaakt door het eigen gedrag van die persoon, de menselijke waardigheid schendt en in beginsel een schending vormt van het door artikel 3 [van het EVRM] gewaarborgde recht".[165]

Ten tweede heeft het Hof in zijn arrest *Giuliani tegen Italië* van 24 maart 2011 (§§298-306) een reeks beginselen uiteengezet met betrekking tot de procedurele verplichting om een doeltreffend onderzoek in te stellen naar vermeende schendingen van de artikelen 2 en 3 van het EVRM: het onderzoek moet zorgvuldig, onafhankelijk en onpartijdig, grondig en volledig zijn, en voldoende open om toegang te verlenen aan de slachtoffers en recht op openbare controle.[166]

In het arrest *Anakomba Yula/België* van 10 maart 2009 werd vastgesteld dat België de artikelen 6 en 14 van het Verdrag had geschonden ten aanzien van verzoeker, die geen verblijfsvergunning had in België.

Tot slot heeft het Hof in het arrest *Thuo/Cyprus* van 4 april 2017 (§§ 125-139) nader ingegaan op de verplichtingen uit hoofde van het procedurele aspect van artikel 3 in de context van een verzoeker die beweert te zijn blootgesteld aan geweld tijdens zijn verwijdering en tijdens zijn detentie in een detentiecentrum voor vreemdelingen.

Voorts bepaalt artikel 1 eerste lid van Richtlijn 2012/29 van 25 oktober 2012 tot vaststelling van minimumnormen voor de rechten en de bescherming van slachtoffers van misdrijven en voor slachtofferhulp:

> " Deze richtlijn heeft tot doel ervoor te zorgen dat slachtoffers van strafbare feiten passende informatie, ondersteuning en bescherming krijgen en aan de strafprocedure kunnen deelnemen.

[165] Ribitsch tegen Oostenrijk (4 december 1995, 18896/91, §38). Zie ook R.L. en M.-J. D. tegen Frankrijk, 19 mei 2004, 44568/98, §61, Tekin tegen Turkije, arrest van 9 juni 1998, Jurispr. 1998-IV, blz. 1517-1518, §§ 52 en 53, en Labita tegen Italië [GC], nr. 26772/95, § 120, ECHR 2000-IV.

[166] EHRM (GC), Giuliani v. Italië, 24 maart 2011, §298-306, samengevat in M. BEYS, *Quels droits face à la police? Manuel juridique et pratique*, Couleur Livres, 2014, p. 485.

De lidstaten zorgen ervoor dat slachtoffers op een respectvolle, tactvolle, geïndividualiseerde, professionele en niet-discriminerende manier worden erkend en bejegend in alle contacten met slachtofferhulp- of herstelrechtorganisaties of een bevoegde autoriteit, die in het kader van de strafprocedure optreedt. **De in deze richtlijn opgenomen rechten worden jegens slachtoffers op niet-discriminerende wijze toegepast, mede wat hun verblijfsstatus betreft**.." (*Nadruk toegevoegd*)

**De verwijdering van mijn cliënt voordat de taken zijn uitgevoerd die noodzakelijk zijn voor het onderzoek naar het ondervonden geweld, die een schending vormen van artikel 3 EVRM, zou in strijd zijn met dat artikel, alsmede met artikel 6 EVRM en voornoemde richtlijn 2012/29.**

Ik verzoek u daarom uitdrukkelijk om elke poging tot verwijdering op te schorten totdat de voor het onderzoek vereiste taken zijn uitgevoerd.

Hartelijk dank voor uw aandacht. Hoogachtend

Advocaat