

Arrest

nr. 211 055 van 16 oktober 2018
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

**Gekozen woonplaats: Op zijn gekozen woonplaats bij
advocaat K. VAN DER STRAETEN
Justitieplein 5/1
9200 DENDERMONDE**

tegen:

**de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie
en Administratieve Vereenvoudiging.**

DE VOORZITTER VAN DE VIIIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 12 oktober 2018 heeft ingediend (bij faxpost) om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris van 8 oktober 2018 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13 septies).

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

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

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 12 oktober 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 15 oktober 2018.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter M. EKKA.

Gehoord de opmerkingen van advocaat E. VANHECKE, die *loco* advocaat K. VAN DER STRAETEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. WILLEMS, die *loco* advocaten C. DECORDIER en T. BRICOUT verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 18 februari 2015 diende verzoeker een aanvraag gezinshereniging in, dit in functie van mevrouw A.A. die de Belgische nationaliteit heeft.

Op 23 oktober 2015 trof de verwerende partij een beslissing tot weigering van de aanvraag met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Het door verzoeker tegen deze beslissing ingediende beroep werd bij een arrest van 8 maart 2016 door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen verworpen.

Volgens verzoeker gaat hij vervolgens een duurzame relatie aan met mevrouw J.D. die de Belgische nationaliteit heeft en wordt uit deze relatie een kind geboren, Z.D. op 31 juli 2018.

Op 13 juni 2018 heeft verzoeker een aanvraag ingediend tot prenatale erkenning van het kind J.D.

Verzoeker krijgt uiteindelijk op 15 juli 2018, na een eerder bericht van uitstel, een brief van de betrokken gemeente dat het acteren van de erkenning wordt uitgesteld met een periode van drie maanden op beslissing van het parket. Deze stukken wordt gevoegd bij het verzoekschrift (stukken 4 en 5).

Op 8 oktober 2018 besliste de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies).

Dit is de thans bestreden beslissing. Zij luidt als volgt:

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

Bevel om het grondgebied te verlaten

Aan de Heer, die verklaart te heten:

naam: A.

voornaam: M.

geboortedatum: (...)

geboorteplaats: (...)

nationaliteit: Marokko

In voorkomend geval, ALIAS:

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

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

Voorafgaandelijk deze beslissing werd betrokkene gehoord door de politiezone van Deinze-Zulte op 08/10/2018 en werd rekening gehouden met zijn verklaringen.

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

Artikel 7, alinea 1:

x 1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten; De betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort en niet van een geldig visum/verblijfstitel op het moment van zijn arrestatie.

Betrokkene werd gehoord op 08/10/2018 door de politiezone van Deinze-Zulte en verklaart dat hij gehuwd is met de Belgische onderdane D.J. en samenwoont Uit het administratief dossier blijkt dat hij op 23/10/2015 afgevoerd is door verlies van verblijfsrecht en nadien geen verder stappen heeft ondernomen om zich terug te regulariseren.

Het bepalen van een gemeenschappelijke verblijfplaats volstaat niet om een gezinssituatie, zoals bepaald in artikel 8 EVRM, te scheppen. Een schending van artikel 8 EVRM kan dan ook niet worden aangenomen.

Betrokkene verklaart een gezin te vormen met de Belgische onderdane D.J.. Het begrip 'gezinsleven' in het voormeld artikel 8, lid 1 van het EVRM is een autonoom begrip dat onafhankelijk van het nationaal recht dient te worden geïnterpreteerd. Om zich dienstig te kunnen beroepen op artikel 8 van het EVRM dient verzoeker te vallen onder het toepassingsgebied van artikel 8 lid 1 van het EVRM. Er moet in casu nagegaan worden of er daadwerkelijk sprake is van een familie- of gezinsleven in de betekenis van artikel 8 van het EVRM. De vreemdeling dient in zijn aanvraag ten aanzien van het bestuur en ten laatste voor deze tot zijn beslissing komt, aannemelijk te maken dat hij een feitelijk gezin vormt met een Belg of een vreemdeling met legaal verblijf in België.

Bovendien, geeft zijn relatie met een Belgische onderdane hem niet automatisch recht op een verblijf. Hij kan naar zijn land terugkeren om een visum te halen. We kunnen dus concluderen dat een terugkeer naar Marokko geen schending van artikel 8 van het EVRM inhoudt.

Betrokkene werd gehoord op 08/10/2018 door de politiezone van Deinze-Zulte en verklaart dat niet ziek te zijn.

Betrokkene werd gehoord op 08/10/2018 door de politiezone van Deinze-Zulte en verklaart dat hij samen met zijn vriendin en haar 2 minderjarige kinderen heeft D.Z. °(...) en D.Y. °(...).

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

Betrokkene werd gehoord op 08/10/2018 door de politiezone van Deinze-Zulte en verklaart dat hij samenwoont met zijn vriendin- vrouw en kinderen, Vanuit het land van herkomst kan betrokkene de geijkte procedures volgen via de bevoegde diplomatieke of consulaire post om zijn/haar vriendin en kinderen te bezoeken. Bovendien kan zijn gezin in zijn land van herkomst hem bezoeken, of in een andere Staat waartoe zijn allen toegang hebben.

Betrokkene heeft bovendien niet getracht zijn relatie te officialiseren, het dossier bevat evenmin gegevens over een bestaande relatie.

Een schending van artikel 8 EVRM kan dan ook niet worden aangenomen.

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

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

Risico op onderduiken:

4° Betrokkene heeft duidelijk gemaakt dat hij zich niet aan de verwijderingsmaatregel wil houden.

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten van 13/10/2015 dat hem betekend werd op 28/10/2015. Deze vorige beslissing tot verwijdering werd niet uitgevoerd. Het is weinig waarschijnlijk dat hij vrijwillig gevolg zal geven aan deze nieuwe beslissing.

Terugleiding naar de grens

Voorafgaandelijk deze beslissing werd betrokkene gehoord door de politiezone van Deinze-Zulte op 08/10/2018 en werd rekening gehouden met zijn verklaringen.

REDEN VAN DE BESLISSING TOT TERUGLEIDING NAAR DE GRENS:

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

Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek:

Risico op onderduiken:

4° Betrokkene heeft duidelijk gemaakt dat hij zich niet aan de verwijderingsmaatregel wil houden.

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten van 13/10/2015 dat hem betekend werd op 28/10/2015. Deze vorige beslissing tot verwijdering werd niet uitgevoerd. Het is weinig waarschijnlijk dat hij vrijwillig gevolg zal geven aan deze nieuwe beslissing.

Betrokkene werd gehoord op 08/10/2018 door de politiezone Deinze-Zulte) en verklaart dat hij samenwoont met zijn Belgische vriendin- vrouw en haar 2 minderjarige kinderen.

We stellen dus vast dat betrokkene met zijn uiteenzetting geen schending van artikel 3 EVRM aantoonst. Om tot een schending van artikel 3 EVRM te kunnen besluiten, dient hij aan te tonen dat er ernstige en zwaarwichtige gronden aanwezig zijn om aan te nemen dat ze in het Marokko een ernstig en reëel risico loopt te worden blootgesteld aan foltering of onmenselijke of vernederende behandelingen of straffingen. Het louter ongestaafd aanvoeren van een vermeende schending artikel 3 EVRM kan niet volstaan.

Betrokkene werd gehoord op 08/10/2018 door de politiezone Deinze-Zulte) en verklaart dat hij niet ziek is. Betrokkene brengt geen elementen aan die bewijzen dat hij aan een ziekte lijdt die hem belemmeren terug te keren naar zijn land van herkomst.

Vasthouding (...)"

2. Betreffende de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid

2.1. De drie cumulatieve voorwaarden

Artikel 43, § 1, eerste lid van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: het PR RvV) bepaalt dat indien de uiterst dringende noodzakelijkheid wordt aangevoerd, de vordering een uiteenzetting van de feiten dient te bevatten die deze uiterst dringende noodzakelijkheid rechtvaardigen.

Verder kan overeenkomstig artikel 39/82, § 2, eerste lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet) slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van een administratieve rechtshandeling worden besloten indien er ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en op voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

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

2.2. Betreffende de eerste voorwaarde: het uiterst dringende karakter

2.2.1. De wettelijke bepaling

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

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

2.2.2. De toepassing van de wettelijke bepaling

In casu bevindt de verzoekende partij zich in een situatie waarbij zij is vastgehouden in een welbepaalde plaats zoals bedoeld in de artikelen 74/8 en 74/9 van de Vreemdelingenwet of ter beschikking is gesteld van de regering. In dit geval wordt het uiterst dringend karakter van de vordering wettelijk vermoed.

Er zijn geen elementen die dit wettelijk vermoeden onderuit halen. Integendeel, de verwerende partij plant een repatriëring van verzoeker op 16 oktober 2018. Het uiterst dringende karakter van de vordering wordt ook niet betwist door de verwerende partij. Het staat dan ook vast.

Aan de eerste cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

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

Opdat een middel ernstig zou zijn, volstaat het dat het op het eerste gezicht, en gelet op de toedracht van de zaak, ontvankelijk en gegrond zou kunnen worden verklaard en derhalve kan leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing en a fortiori de schorsing ervan.

2.3.1. De toepassing van deze voorwaarde

2.3.1.1. In een eerste middel werpt verzoeker onder meer de schending op van het zorgvuldigheidsbeginsel en van “art. 1, §1, °11, art. 1, §2, en art. 74/14 Vw.”

Verzoeker betoogt ter ondersteuning hiervan in een tweede middelonderdeel als volgt:

“ (...) Met betrekking tot de reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek wordt toegestaan en de reden van de beslissing tot terugleiding naar de grens maakt de verwerende partij in de bestreden beslissing gewag van een risico op onderduiken. Hierbij wordt gewezen naar het niet opvolgen van een bevel om het grondgebied te verlaten uit 2015.

Wat dit risico betreft, dient de administratieve overheid rekening te houden met alle gekende of te kennen elementen in het concrete geval van verzoeker; loutere verwijzing naar de wet volstaat niet.

De Vreemdelingenwet stipuleert hierover in art. 1, §2:

“Het in paragraaf 1, 11°, bedoelde risico op onderduiken moet actueel en reëel zijn. Het wordt na een individueel onderzoek en op basis van een of meer volgende objectieve criteria vastgesteld, rekening houdend met alle omstandigheden die eigen zijn aan elk geval: [...]”

In casu heeft de verwerende partij nagelaten het in de wet bedoeld individueel onderzoek op afdoende wijze te volbrengen.

Verzoeker heeft een vast adres bij zijn partner te 8500 KORTRIJK, Sint-Antoniusstraat 50/0011.

Hij vormt met zijn partner en hun twee kinderen (waarvan één kind biologisch gemeenschappelijk) een gezin. De procedure tot erkenning van zijn biologisch kind loopt momenteel nog. Met dit gezinsleven werd absoluut geen rekening gehouden; de verwerende partij blijkt zelfs niet op de hoogte te zijn van de correcte naam van het oudste kind van de partner van verzoeker en laat na melding te maken van en rekening te houden met de lopende erkenningsprocedure. Wat dit betreft kan ook worden verwezen naar het eerste onderdeel van dit middel.

Door enkel te verwijzen naar het niet opvolgen van een bevel om het grondgebied te verlaten in 2015 zonder rekening te houden met de actuele elementen in de concrete omstandigheden van verzoeker die als tegenaanwijzigingen dienen voor enig onderduikgevaar, schendt de verwerende partijen de verplichtingen haar opgelegd onder de voornoemde bepalingen”.

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

2.3.1.3. De bestreden beslissing maakt toepassing van artikel 74/14, §3, 1° juncto “4°”, van de Vreemdelingenwet waarvan kan worden aangenomen- zoals verzoeker het heeft begrepen en wat door de verwerende partij niet ontkend wordt in haar nota- dat de verwerende partij hiermee doelt op de toepassing van artikel 1, §2, 4°, van de Vreemdelingenwet.

- Artikel 74/14, §3, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet bepaalt dat er in het geval van een risico op onderduiken kan worden afgeweken van de in artikel 74/14, §1, tweede lid, van de Vreemdelingenwet bedoelde uitvoeringstermijn van zeven tot dertig dagen van een bevel om het grondgebied te verlaten dat afgegeven worden aan de onderdaan van een derde land die overeenkomstig artikel 6 van de Vreemdelingenwet niet gemachtigd is om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven. Artikel 74/14, §3, tweede lid, van de Vreemdelingenwet stelt dat in dit geval de beslissing tot verwijdering een termijn van minder dan zeven dagen ofwel geen enkele termijn bevat. *In casu* werd ervoor geopteerd verzoeker geen uitvoeringstermijn te gunnen wegens dit risico op onderduiken.

- Artikel 1, §2, eerste lid, 4°, van de Vreemdelingenwet bepaalt het volgende:

“Het in paragraaf 1, 11°, bedoelde risico op onderduiken moet actueel en reëel zijn. Het wordt na een individueel onderzoek en op basis van een of meer volgende objectieve criteria vastgesteld, rekening houdend met alle omstandigheden die eigen zijn aan elk geval :”

(...) 4° de betrokkene heeft duidelijk gemaakt dat hij zich niet aan een van de volgende maatregelen wil houden of heeft zich reeds niet aan een van deze maatregelen gehouden:

a) een overdrachts-, terugnrijvings- of verwijderingsmaatregel;

b) een inreisverbod dat noch opgeheven, noch opgeschort is;

c) een minder dwingende maatregel dan een vrijheidsberovende maatregel die erop gericht is om zijn overdracht, terugrijving of zijn verwijdering te garanderen, ongeacht of het om een vrijheidsbeperkende maatregel of een andere maatregel gaat;

d) een vrijheidsbeperkende maatregel die erop gericht is om de openbare orde of de nationale veiligheid te garanderen;

e) een door een andere lidstaat genomen maatregel die gelijkwaardig is aan de maatregelen bedoeld in in a), b), c) of d);”

- artikel 1, §1, 11°, van de Vreemdelingenwet definieert het risico op onderduiken als volgt: *“het feit dat er redenen bestaan om aan te nemen dat een vreemdeling die het voorwerp uitmaakt van een verwijderingsprocedure, een procedure voor toekenning van internationale bescherming of een procedure tot vaststelling van of tot overdracht naar de lidstaat die verantwoordelijk is voor de behandeling van het verzoek om internationale bescherming, met het oog op de criteria die opgesomd worden in § 2 zal onderduiken”*.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij toepassing heeft gemaakt van artikel 1, §2, eerste lid, 4°, a) van de Vreemdelingenwet. Immers stelt ze vast dat verzoeker geen gevolg heeft gegeven aan een eerder bevel om het grondgebied te verlaten dat hem betekend werd op 28 oktober 2015.

2.3.1.4. Kernbetoog van verzoeker is dat de verwerende partij nagelaten heeft het in de wet bedoelde individueel onderzoek op afdoende wijze te volbrengen, waarbij hij verwijst naar het feit dat hij een vast adres heeft bij zijn partner waar hij samenwoont met haar en met haar kinderen, waarvan één kind biologisch van hem afstamt en dat hij in dit verband een erkenningsprocedure lopende heeft. Verzoeker verwijt de verwerende partij dat ze geen rekening gehouden heeft met de actuele elementen en de concrete omstandigheden die tegenaanwijzingen zijn voor het onderduikgevaar.

2.3.1.5. Uit artikel 1, §2, eerste lid, 4°, van de Vreemdelingenwet blijkt inderdaad dat het bedoelde risico op onderduiken actueel en reëel moet zijn. Het wordt na een individueel onderzoek en op basis van een of meer objectieve criteria vastgesteld, rekening houdend met alle omstandigheden die eigen zijn aan elk geval. Uit deze bepaling kan afgeleid worden dat ze een subjectieve component bevat (individueel onderzoek van het geval) en anderzijds een objectieve component bevat (gebaseerd op objectieve, in wetgeving vastgelegde criteria).

2.3.1.6. Het risico op onderduiken houdt dus twee cumulatieve vereisten in , namelijk dat het bestuur de individuele en concrete omstandigheden van de situatie van elke vreemdeling geval per geval moet onderzoeken en dit op een actuele wijze, en er daarbij over moet waken dit onderzoek te baseren op objectieve, op algemene wijze vastgestelde criteria.

2.3.1.7. Deze cumulatieve vereisten vinden steun in de parlementaire voorbereidende werken van de wet van 21 november 2017 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. Immers kan hierin gelezen worden,

“De nieuwe definitie van het risico op onderduiken is gebaseerd op de definitie in de richtlijn 2008/115/EG en de verordening nr. 604/2013/EU. Het risico op onderduiken wordt gedefinieerd als het feit dat er redenen bestaan om aan te nemen dat de betrokkene, rekening houdend met de objectieve criteria die wettelijk gedefinieerd zijn, kan onderduiken. Aangezien het om een Europese definitie gaat, en om de uniforme toepassing van de betrokken Europese akten te garanderen, werd er, rekening houdend met de bijzondere kenmerken van het Belgisch recht en van de bestuurspraktijk, de voorkeur aan gegeven om deze definitie zo getrouw mogelijk te hernemen. Net zoals in het kader van het huidige regime zal het risico op onderduiken actueel en reëel moeten zijn. Alhoewel ze niet uitdrukkelijk voorzien worden door de toepasselijke Europese akten werden deze vereisten hernomen om de willekeur van de overheid te beperken. Het risico moet actueel zijn, om te vermijden dat het bestaan van het risico op onderduiken gebaseerd is op een objectief criterium dat te oud is, zonder dat er rekening wordt gehouden met de evolutie van de situatie of van het gedrag van de betrokkene. Het feit dat het risico op onderduiken reëel is, impliceert dat het kan worden geverifieerd en dat de feiten die gebruikt worden om het risico vast te stellen op afdoende wijze worden vastgesteld. (...). Er wordt voorzien dat het bestaan van een actueel en reëel risico op onderduiken geval per geval en op basis van een of meerdere objectieve criteria die in deze paragraaf opgesomd worden, beoordeeld wordt. Het objectief criterium of de objectieve criteria die in aanmerking worden genomen, zullen dus op zich alleen niet volstaan om het bestaan van een dergelijk risico vast te stellen. Er wordt gepreciseerd dat er in het kader van deze beoordeling rekening zal moeten worden gehouden met alle specifieke omstandigheden van het geval, om zo te vermijden dat er automatisch kan worden geconcludeerd dat een (significant) risico op onderduiken bestaat omdat een of meerdere feiten die op de lijst vermeld worden, aanwezig zijn. Deze vereisten vloeien rechtstreeks voort uit de Europese definitie van het risico op onderduiken in artikel 3, 7), van de richtlijn 2008/115/EG en in artikel 2, n), van de verordening nr. 604/2013/EU. Er werd ook rekening gehouden met de richtlijnen in het Terugkeerhandboek en de rechtspraak van het Hof van Justitie (zie met name arrest Sagor, C-430/11, EU:C:2012:777, punt 41; arrest Mahdi, C-146/14 PPU, EU:C:2014:1320, punten 65 tot 74). Zo is het mogelijk dat het (significant) risico op onderduiken in een bepaald geval op basis van een of meerdere feiten kan worden vastgesteld, terwijl dezelfde feiten het in een ander geval niet mogelijk maken om te concluderen dat dit (significant) risico bestaat, en dit omdat de omstandigheden van deze twee individuele gevallen anders zijn. Deze omstandigheden kunnen met name verbonden zijn met het gezinsleven van de betrokkene, zijn gezondheidstoestand, zijn leeftijd, zijn persoonlijkheid of zijn gedrag. Om te bepalen of er al dan niet een (significant) risico op onderduiken bestaat zal de bevoegde overheid elke individuele situatie in haar totaliteit moeten onderzoeken “. [Parl. St., Kamer, 2016-17, DOC 54 2548/001, pp.17-19].

2.3.1.8. Deze cumulatieve vereisten vinden tevens steun in artikel 3, lid 7, van de Terugkeerrichtlijn (Richtlijn 2008/115/EG 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), gecombineerd met overweging 6 van deze richtlijn.

Artikel 3, lid 7, van de Terugkeerrichtlijn stelt: *„risico op onderduiken“: het in een bepaald geval bestaan van redenen, gebaseerd op objectieve, in wetgeving vastgelegde criteria, om aan te nemen dat een onderdaan van een derde land jegens wie een terugkeerprocedure loopt, zich zal onttrekken aan het toezicht;*

Overweging 6 luidt: *“De lidstaten dienen ervoor te zorgen dat het beëindigen van illegaal verblijf van onderdanen van derde landen volgens een billijke en transparante procedure geschiedt. Overeenkomstig de algemene rechtsbeginselen van de EU moeten beslissingen die op grond van deze richtlijn worden genomen per geval vastgesteld worden en op objectieve criteria berusten, die zich niet beperken tot het loutere feit van illegaal verblijf. De lidstaten dienen bij het gebruik van standaardformulieren voor besluiten in het kader van terugkeer, te weten terugkeerbesluiten, en, in voorkomend geval, besluiten met betrekking tot een inreisverbod of verwijdering, dat beginsel te eerbiedigen en alle toepasselijke bepalingen van deze richtlijn na te leven”.*

In het Terugkeerhandboek van de Europese Commissie kan hierover gelezen worden:

“De aanwezigheid (of afwezigheid) van een risico op onderduiken bepaalt of er wel of niet een termijn voor vrijwillig vertrek wordt toegekend en of een persoon in bewaring wordt gesteld. Lidstaten moeten dit

risico op onderduiken beoordelen op basis van objectieve criteria die in nationale wetgeving zijn vastgelegd. De volgende criteria zijn veelvuldig in nationale wetgeving terug te vinden:

(...)

⇒ niet-naleving van een terugkeerbesluit;

(...).

Overeenkomstig de algemene rechtsbeginselen van het EU-recht, en met name het evenredigheidsbeginsel, moeten beslissingen die op grond van de terugkeerrichtlijn worden genomen, per geval worden vastgesteld. De voornoemde criteria moeten worden meegewogen in de algemene beoordeling van individuele situaties, maar kunnen niet als enige als grondslag dienen voor een automatische vaststelling van het risico op onderduiken. Vaak zal alleen een combinatie van verscheidene van de hierboven genoemde criteria een grond vormen om rechtmatig aan te nemen dat er sprake is van een "risico op onderduiken". Automatische aannames (zoals "illegale binnenkomst = risico op onderduiken") moeten worden vermeden en elk geval moet individueel worden beoordeeld. Bij deze beoordeling moeten alle relevante factoren worden meegewogen, met inbegrip van de leeftijd en de gezondheidstoestand van de betrokkenen, en in sommige gevallen kan komen vast te staan dat er geen risico op onderduiken bestaat, ook al is aan een of meer van de criteria uit nationale wetgeving voldaan".

2.3.1.9. Uit de bestreden beslissing blijkt dat ze een objectief criterium toepast, met name dat verzoeker zich niet heeft gehouden aan een eerdere verwijderingsmaatregel, zijnde het bevel om het grondgebied te verlaten dat betekend werd op 28 oktober 2015. Dit betreft het objectief vastgesteld criterium in artikel 1, §2, eerste lid, 4°, a) van de Vreemdelingenwet.

2.3.1.10. Uit de bestreden beslissing blijkt echter niet dat ze rekening heeft gehouden met de individuele en concrete omstandigheden die de situatie van verzoeker kenmerken op het ogenblik van het treffen van de bestreden bijlage 13septies. Evenmin blijkt dat ze een afweging bevat waaruit blijkt dat het risico op onderduiken van verzoeker actueel en reëel is. De bestreden beslissing getuigt van een automatische aanname dat het niet eerder gevolg geven aan een in 2015 betekend bevel om het grondgebied te verlaten gelijk staat aan een risico op onderduiken. Nochtans was de verwerende partij blijkens het administratief dossier op de hoogte van het precieze adres waar verzoeker verbleef en van zijn individuele omstandigheden. Bij zijn interceptie door de federale politie op 8 oktober 2018 n.a.v. een verkeersongeval deelt verzoeker namelijk mee dat hij religieus getrouwd is met J.D. en dat hij woonachtig is te (...) Kortrijk waar hij verblijft met J.D. en hun kind. Uit het verslag van de federale politie blijkt dat op dit adres J.D. wel degelijk ingeschreven staat doch niet verzoeker. De federale politie preciseert dat het rijksregister vermeldt dat verzoeker sedert 2015 afgevoerd is wegens verlies van verblijfsrecht.

2.3.1.11. In het verzoekschrift kan onder de rubriek "uiteenzetting van de feiten" gelezen worden dat verzoeker en zijn partner, J.D., meermaals navraag deden bij de stadsdiensten van Kortrijk om verzoeker te kunnen inschrijven op het adres van J.D., maar dat hen telkens werd verteld dat eerst de erkenning van het kind in orde moest zijn, dat verzoeker dan het verblijfsrecht moest aanvragen en dat hij dan pas zou kunnen worden ingeschreven. De Raad kan dit betoog prima facie aannemen. Dat er contacten waren met de stad Kortrijk wordt genoegzaam aangetoond door de stukken 4 en 5 gevoegd bij het verzoekschrift. Hieruit blijkt dat de stad Kortrijk per aangetekend schrijven van 4 juli 2018 en 15 juli 2018 die gestuurd worden naar het adres te Kortrijk waar J.D. ingeschreven staat, kennisgeving doet van de uitsteltermijn en verlenging ervan door het parket met betrekking tot de aanvraag van verzoeker die bij naam genoemd wordt in die brieven, om een kind van J.D. te erkennen.

2.3.1.12. De Raad kan prima facie niet anders dan concluderen dat de verwerende partij het risico op onderduiken van verzoeker had kunnen actualiseren en meer bepaald had kunnen inschatten of verzoeker, gelet op de elementen die zijn zaak kenmerken, met name de erkenningsprocedure die lopende is bij de stad Kortrijk voor een kind van J.D. en het feit dat hij zijn verblijfplaats heeft op het adres waar J.D. woont en waarmee hij verklaard heeft een relatie te hebben, nog steeds een risico vormt op onderduiken en of dit dan een uitvoeringstermijn van een verwijderingsmaatregel van minder dan zeven dagen dan wel 0 dagen rechtvaardigt. Verwerende partij had indicaties via het administratief verslag vreemdelingencontrole van 8 oktober 2018 dat verzoeker in Kortrijk verbleef op het adres van J.D. en dat verzoeker verklaard had met haar religieus getrouwd te zijn en met haar een kind te hebben. Dit blijkt ook uit de bestreden beslissing. De verwerende partij had via het "formulier ter bevestiging van het horen van de vreemdeling", eveneens opgesteld door de federale politie op 8 oktober 2018, kennis van het feit dat verzoeker de geboortedata opgeeft van J.D. en haar twee kinderen. De verwerende partij was dus in de mogelijkheid om verder navraag te doen bij de stad Kortrijk over verzoekers

verklaringen, die de verwerende partij dan minstens op de hoogte had kunnen brengen van de brieven gevoegd als stukken 4 en 5 bij het verzoekschrift.

2.3.1.13. Het tweede middelonderdeel is derhalve gegrond en dus ernstig.

2.3.1.14. Het verweer in de nota met opmerkingen kan hieraan geen afbreuk doen. Zij stelt voor wat betreft het tweede middelonderdeel het volgende:

“Verweerder laat gelden dat de gemachtigde van de Staatssecretaris terecht geoordeeld heeft dat er, in toepassing van art. 74/14, §3, 1° van de Vreemdelingenwet geen termijn voor vrijwillig vertrek kon worden toegestaan omdat er sprake is van een risico op onderduiken.

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt immers dat verzoekende partij geen gevolg heeft gegeven aan een eerder bevel om het grondgebied te verlaten, betekend op 28.10.2015.

Verzoekende partij betwist dit motief overigens niet.

Derhalve is het niet kennelijk onredelijk voor de gemachtigde van de Staatssecretaris om te oordelen dat het weinig waarschijnlijk is dat hij vrijwillig gevolg zal geven aan de nieuwe beslissing.

De blote bewering als zou verzoekende partij een vast adres hebben bij zijn partner doet geen afbreuk aan het voorgaande.

Verzoekende partij heeft bovendien nooit met de Dienst Vreemdelingenzaken contact opgenomen om dit beweerd verblijfsadres te melden. “

2.3.1.15. Voor wat betreft het verweer dat het voor het risico op onderduiken volstaat vast te stellen dat verzoeker geen gevolg heeft gegeven aan een eerder bevel om het grondgebied te verlaten, volstaat het te verwijzen naar de punten 2.3.1.6. t.e.m. 2.3.1.8. Voor wat betreft het verweer dat verzoeker nooit contact heeft opgenomen met de verwerende partij om het beweerd verblijfsadres te melden, kan verwezen worden naar het gestelde in de punten 2.3.1.11 en 2.3.1.12. De verwerende partij had via het administratief verslag vreemdelingencontrole, opgesteld door de federale politie op 8 oktober 2018 kennis van het verblijfsadres van verzoeker en zoals reeds gesteld had de verwerende partij contact kunnen opnemen met de stad Kortrijk om één en ander uit te klaren aangaande verzoeker. De verantwoordelijkheid om het risico op onderduiken in te schatten aan de hand van de elementen die de zaak van een vreemdeling kenmerken en dit op een reële en actuele wijze, ligt duidelijk bij de verwerende partij en zij heeft hierin gefaald.

2.3.2. Prima facie toont de verzoekende partij de schending aan van de zorgvuldigheidsplicht juncto artikel 74/14, §3, 1° juncto artikel 1, §2, 4°, van de Vreemdelingenwet. Het middel is in de besproken mate ernstig en leidt, aangezien de derde cumulatieve voorwaarde ook geacht wordt te zijn voldaan (zie infra) tot de schorsing van de bestreden bijlage 13septies. Immers deugt de termijn van 0 dagen om gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten niet waarnaar zowel in de beslissing tot terugleiding als in de bevelscomponent - beslissingen waarvoor de Raad rechtsmacht heeft - wordt verwezen. Conform de artikelen 7 en 74/14 van de vreemdelingenwet vormt de uitvoeringstermijn van een bevel om het grondgebied te verlaten een constitutief bestanddeel ervan. Dit houdt in dat de bevelscomponent niet overeind kan blijven door de andere overwegingen die hierin figureren, zoals de vaststelling dat verzoeker op illegale wijze in het Rijk verblijft. Een beslissing tot terugleiding kan niet overeind blijven zonder bevelscomponent.

Aan de tweede cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

2.4. Betreffende de derde voorwaarde: het moeilijk te herstellen ernstig nadeel

Gelet op de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden eigen aan de zaak moet redelijkerwijze worden aangenomen dat verzoeker een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dreigt te ondergaan bij de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing.

Verzoekers nadeel bestaat er immers in dat hij meteen en zonder verwijl aan een gedwongen verwijdering wordt onderworpen, wat - gezien de impact ervan op een persoon - als een ernstig nadeel moet worden aanzien. Dit nadeel vindt zijn grondslag in het feit dat een risico op onderduiken werd vastgesteld zonder dat er rekening werd gehouden met de elementen die de zaak van verzoeker op het ogenblik van het treffen van de bestreden beslissing kenmerken.

Aan de derde cumulatieve voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is derhalve voldaan.

2.5. Derhalve is voldaan aan alle cumulatieve voorwaarden, zodat de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de bestreden bijlage 13septies wordt bevolen.

3. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris van 8 oktober 2018 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies) wordt bevolen.

Artikel 2

Dit arrest is uitvoerbaar bij voorraad.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zestien oktober tweeduizend achttien door:

mevr. M. EKKA,

kamervoorzitter,

dhr. M. CLAESEN,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. CLAESEN

M. EKKA