

## Arrest

nr. 228 789 van 14 november 2019  
in de zaak RvV X / II

In zake: X

**Gekozen woonplaats: Ten kantore van advocaat A. BOTTELIER  
Kortrijksestraat 35  
8501 KORTRIJK-HEULE**

tegen:

**de Belgische staat, vertegenwoordigd door de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.**

### **DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,**

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Afghaanse nationaliteit te zijn, op 7 november 2019 heeft ingediend (bij faxpost) om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 4 november 2019 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies).

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

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

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 7 november 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 13 november 2019.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. DE GROOTE.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. BOTTELIER, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. NIKKELS, die loco advocaten D. MATRAY & S. VAN ROMPAEY, verschijnt voor de verwerende partij.

### **WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:**

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 24 augustus 2015 dient de verzoeker, die verklaart de Afghaanse nationaliteit te hebben, een verzoek om internationale bescherming in bij de Belgische autoriteiten.

Op 19 september 2017 neemt de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen een beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus. De verzoeker dient tegen deze beslissing een beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad). Met het arrest nr. 223 856 van 10 juli 2019 wordt de beslissing van de commissaris-generaal bevestigd en weigert de Raad aan de verzoeker de beide beschermingsstatussen.

Op 5 augustus 2019 neemt de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie (hierna: de gemachtigde) een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13quinquies).

Op 4 november 2019 neemt de gemachtigde een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies).

Deze bijlage 13septies is de thans bestreden akte. Zij werd aan de verzoeker ter kennis gebracht op 4 november 2019 en bevat de volgende motieven:

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

*Betrokkene werd gehoord door de politie van Antwerpen op 04.11.2019 en in deze beslissing werd rekening gehouden met zijn verklaringen.*

*Bevel om het grondgebied te verlaten*

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

*naam: A.*

*voornaam: B.*

*geboortedatum: (...)1999*

*geboorteplaats: T.*

*nationaliteit: Afghanistan*

*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(2), tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.*

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

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

*Artikel 7, alinea 1:*

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 op het moment van zijn arrestatie.*

*Betrokkene verklaart in België geen duurzame relatie of kinderen te hebben. In Afghanistan zouden volgens hem nog zijn vier broers wonen.*

*De loutere omstandigheid dat betrokkene de afgelopen 4 jaar, tijdens zijn asielprocedure, een privéleven heeft opgebouwd in België en de intentie heeft een regularisatieaanvraag in te dienen op grond van artikel 9bis van de wet van 15.12.1980, geeft geen gerechtigde verwachting op een toelating tot verblijf en bescherming tegen verwijdering onder artikel 8 van het EVRM. (zie in deze zin EHRM 5 september 2000, nr. 44328/98, Solomon v. Nederland, EHRM 31 juli 2008 nr. 265/07, Darren Omoregie*

v, Noorwegen; EHRM 26 april 2007, nr. 16351/03, Konstatinov v. Nederland en EHRM 8 april 2008, nr. 21878/06, Nyanzi v. Verenigd Koninkrijk, par. 77).

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

*In het administratief dossier van betrokkene is geen sprake van minderjarige kinderen in België, noch van enige medische problematiek van betrokkene. Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris in zijn verwijderingsbeslissing rekening gehouden met de bepalingen van artikel 74/13.*

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

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

*Er bestaat een risico op onderduiken:*

*2° Betrokkene heeft in het kader van een procedure voor internationale bescherming, verblijf, verwijdering of terughrijving valse of misleidende informatie gebruikt of valse of vervalste documenten gebruikt of fraude gepleegd of andere onwettige middelen gebruikt.*

*Bij zijn asielaanvraag beweerde betrokkene 16 jaar oud en dus minderjarig te zijn. Uit een medisch onderzoek, uitgevoerd op 04.09.2015 bleek betrokkene op dat ogenblik echter al 19 jaar (met een standaarddeviatie van 1.5 jaar) oud en dus meerderjarig te zijn.*

*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 (bijlage 13qq) van 05.08.2019 dat hem betekend werd op 06.08.2019. 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*

**REDEN VAN DE BESLISSING TOT TERUGLEIDING NAAR DE GRENS:**

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

*Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek:*

*Er bestaat een risico op onderduiken:*

*2° Betrokkene heeft in het kader van een procedure voor internationale bescherming, verblijf, verwijdering of terughrijving valse of misleidende informatie gebruikt of valse of vervalste documenten gebruikt of fraude gepleegd of andere onwettige middelen gebruikt.*

*Bij zijn asielaanvraag beweerde betrokkene 16 jaar oud en dus minderjarig te zijn. Uit een medisch onderzoek, uitgevoerd op 04.09.2015 bleek betrokkene op dat ogenblik echter al 19 jaar (met een standaarddeviatie van 1.5 jaar) oud en dus meerderjarig te zijn.*

*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 (bijlage 13qq) van 05.08.2019 dat hem betekend werd op 06.08.2019. Deze vorige beslissing tot verwijdering werd niet uitgevoerd. Het is weinig waarschijnlijk dat hij vrijwillig gevolg zal geven aan deze nieuwe beslissing.*

*Betrokkene verklaart dat hij niet wil terugkeren naar Afghanistan om daar nog problemen zijn met de Taliban. De aangehaalde elementen werden reeds beoordeeld in zijn asielaanvraag van 24.08.2015. Uit het onderzoek van het CGVS en de RVV) is gebleken dat betrokkene niet voldoet aan de criteria om de vluchtelingenstatus of subsidiaire beschermingsstatus toe te kennen en kan redelijkerwijze worden afgeleid dat de betrokkene geen reëel risico loopt op een behandeling strijdig met artikel 3 van het EVRM.*

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

*Vasthouding*

*REDEN VAN DE BESLISSING TOT VASTHOUDING:*

*Met de toepassing van artikel 7, derde lid van de wet van 15 december 1980, dient de betrokkene te dien einde opgesloten te worden, aangezien zijn terugleiding naar de grens niet onmiddellijk kan uitgevoerd worden en op basis van volgende feiten:*

*Er bestaat een risico op onderduiken:*

*2° Betrokkene heeft in het kader van een procedure voor internationale bescherming, verblijf, verwijdering of terughrijving valse of misleidende informatie gebruikt of valse of vervalste documenten gebruikt of fraude gepleegd of andere onwettige middelen gebruikt.*

*Bij zijn asielaanvraag beweerde betrokkene 16 jaar oud en dus minderjarig te zijn. Uit een medisch onderzoek, uitgevoerd op 04.09.2015 bleek betrokkene op dat ogenblik echter al 19 jaar (met een standaarddeviatie van 1.5 jaar) oud en dus meerderjarig te zijn.*

*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 (bijlage 13qq) van 05.08.2019 dat hem betekend werd op 06.08.2019. Deze vorige beslissing tot verwijdering werd niet uitgevoerd. Het is weinig waarschijnlijk dat hij vrijwillig gevolg zal geven aan deze nieuwe beslissing.*

*Gelet op al deze elementen, kunnen we dus concluderen dat hij de administratieve beslissing die genomen wordt te zijnen laste niet zal opvolgen. We kunnen ook concluderen dat er sterke vermoedens zijn dat hij zich aan de verantwoordelijke autoriteiten zal onttrekken. Hieruit blijkt dat betrokkene ter beschikking moet worden gesteld van Dienst Vreemdelingenzaken.*

*(...)*

*Gezien betrokkene niet in het bezit is van een geldig reisdocument op moment van zijn arrestatie is het noodzakelijk hem ter beschikking van de Dienst Vreemdelingenzaken te weerhouden teneinde een doorlaatbewijs te bekomen van zijn nationale overheden."*

*Uit de bewoordingen van de bestreden akte blijkt dat deze akte drie onderscheiden beslissingen bevat: een bevel om het grondgebied te verlaten (zonder termijn voor vrijwillig vertrek), een beslissing tot terugleiding naar de grens en een beslissing tot vasthouding.*

*2. Betreffende de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid*

*2.1. De ontvankelijkheid van de vordering in de mate dat zij is gericht tegen de beslissing tot vasthouding*

*Ambtshalve merkt de Raad op dat hij niet bevoegd is om kennis te nemen van de onderhavige vordering in de mate dat zij gericht is tegen de beslissing tot vasthouding van 4 november 2019, die in de bestreden akte vervat ligt.*

*Artikel 71, eerste lid, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet) luidt als volgt: "De vreemdeling die het voorwerp is van een maatregel van vrijheidsberoving genomen met toepassing van de artikelen (...) 7, (...) kan tegen die maatregel beroep instellen door een verzoekschrift neer te*

*leggen bij de Raadkamer van de Correctionele Rechtbank van zijn verblijfplaats in het Rijk of van de plaats waar hij werd aangetroffen."*

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

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

De advocaat van de verzoeker heeft ter terechtzitting erkend dat de Raad ter zake niet bevoegd is.

2.2. Onderzoek van de vordering inzake de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten en de beslissing tot terugleiding naar de grens

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

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

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

2.2.1. Betreffende de eerste voorwaarde: het uiterst dringende karakter

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

*"Indien de vreemdeling het voorwerp is van een verwijderings- of terugnrijvingsmaatregel 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 terugnrijvingsmaatregel, 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".*

In casu bevindt de verzoeker zich in een welbepaalde plaats, zoals bedoeld in de artikelen 74/8 en 74/9 van de vreemdelingenwet. In dit geval wordt het uiterst dringende karakter van de vordering tot schorsing van de terugnrijvingsmaatregel wettelijk vermoed. Dit wordt ook niet betwist door de verweerder. Het uiterst dringende karakter van de vordering staat dan ook vast.

Aan de eerste cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

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

In een eerste en enige middel voert de verzoekster de schending aan van de motiveringsplicht, van de artikelen 2 en met 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van de artikelen 62 en 74/14, §3, 1°, van de vreemdelingenwet, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het redelijkheidsbeginsel en van de artikelen 3 en 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te New York op 4 november 1950 en goedgekeurd bij wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM).

Het enige middel wordt als volgt toegelicht:

*“Doordat het bevel om het grondgebied te verlaten met de afwezigheid van een termijn, gemotiveerd wordt door verwijzing naar artikel 7, alinea 1, van de wet van 15.12.1980, nl. 1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten.*

*Dat de beslissing vermeldt :*

*“ ...*

*De loutere omstandigheid dat betrokkene de afgelopen 4 jaar, tijdens zijn asielpcedure, een privéleven heeft opgebouwd in België en de intentie heeft een regularisatieaanvraag in te dienen op grond van artikel 9bis van de wet van 15.12.1980, geeft geen gerechtigde verwachting op een toelating op verblijf en bescherming tegen verwijdering onder artikel 8 van het EVRM. ... ”.*

*Terwijl verzoeker op 12.09.19 een aanvraag tot verblijfsmachtiging heeft ingediend in toepassing van art. 9bis van de vreemdelingenwet (stuk 2). Verzoeker heeft de administratieve bijdrage voor deze aanvraag betaald op rekening van de Dienst Vreemdelingenzaken op 06.09.19 (stuk 3).*

*In de aanvraag tot verblijfsmachtiging dd. 12.09.19 cfr. art. 9bis van de vreemdelingenwet wordt aangevoerd dat ingeval geen gunstig gevolg zou worden verleend aan betreffende aanvraag dit zou leiden tot een schending van artikel 8 (en artikel 3) van het EVRM.*

*De bestreden beslissing vindt geen draagkracht in haar motieven alwaar vermeld wordt dat verzoeker “de intentie” heeft om een regularisatieaanvraag cfr. art. 9bis van de wet van 15.12.1980 in te dienen terwijl verzoeker effectief overgegaan is tot de indiening van een regularisatieaanvraag.*

*De bestreden beslissing schendt niet alleen de motiveringsplicht, maar ook het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel als beginselen van behoorlijk bestuur.*

*Alvorens dergelijke verregaande maatregel te nemen diende verwerende partij op zorgvuldige wijze na te gaan of er al dan niet werd overgegaan tot de indiening van een regularisatieaanvraag, hetgeen zij in casu niet heeft gedaan.*

*Dergelijke handelwijze getuigt allerminst van behoorlijk bestuur.*

*Daarnaast werden de in de regularisatieaanvraag dd. 12.09.19 aangehaalde elementen niet in de bestreden beslissing opgenomen of beoordeeld door verwerende partij.*

*Verzoeker blijft in het ongewisse omtrent enige beslissing inzake deze aanvraag.*

*Doordat het bevel om het grondgebied te verlaten met de afwezigheid van een termijn én de beslissing tot terugleiding naar de grens gemotiveerd worden door verwijzing naar het bestaan van een risico op onderduiken (art. 74/14 §3, 1° van de wet van 15.12.1980).*

*Verwerende partij verwijst hierbij naar het voldaan zijn aan twee criteria, nl. eerstens betrokkene heeft valse of misleidende informatie gebruikt in het kader van een procedure internationale bescherming (criterium 2° in de wet) en tweedens hij heeft duidelijk gemaakt dat hij zich niet aan de verwijderingsmaatregel wil houden (criterium 4° in de wet).*

*Terwijl*

*Artikel 1 §1, 11° van de wet van 15.12.1980 bepaalt dat onder “risico tot onderduiken” wordt begrepen : “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”.*

*Artikel 1 §2 van dezelfde wet bepaalt verder :*

*“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 ... “ (eigen onderlijning).*

*De verschillende criteria worden vervolgens opgesomd in de wet.*

*De Europese terugkeerrichtlijn 2008/115/EG preciseert dat er redenen dienen te bestaan om aan te nemen dat een onderdaan van een derde land jegens wie een terugkeerprocedure loopt zich zal "onttrekken aan het toezicht" (zie artikel 3, lid 7).*

*Inzake het "risico op onderduiken" verwijst verwerende partij naar het feit dat verzoeker misleidende informatie had gebruikt bij zijn verzoek internationale bescherming ingediend op 21.08.15, meer bepaald verzoeker had beweerd minderjarig te zijn terwijl een botscan toen uitwees dat hij meerderjarig was.*

*Het spreekt voor zich dat dergelijk element, daterend van meer dan vier jaar geleden, geenszins dienend kan zijn ter staving van een actueel risico op onderduiken.*

*Voorts dient te worden gewezen op het relatief karakter van de beweerde minderjarigheid op 21.08.15 nu de Voorzitter van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in het kader van het verzoek internationale bescherming de debatten had heropend per arrest dd. 29.03.19 (n° 219.237), hetgeen erop wijst dat er overwogen werd om bescherming aan verzoeker te verlenen ondanks de aanvankelijk opgegeven minderjarigheid.*

*Waar de bestreden beslissing verwijst naar het criterium dat verzoeker duidelijk heeft gemaakt dat hij zich niet aan de verwijderingsmaatregel wil houden, strookt dit niet met de gegevens van het dossier nu verzoeker gewoonweg een beslissing inzake zijn regularisatieaanvraag afwacht.*

*Er kan geenszins staande worden gehouden dat er in hoofde van verzoeker een "risico op onderduiken" zou bestaan gelet op de ingediende regularisatieaanvraag.*

*Verzoeker had reeds voorheen politiecontrole gehad op zijn adres.*

*Hij was permanent aanwezig op het adres te 2060 ANTWERPEN, (...)straat 50 bus 2, waar hij woonachtig is bij zijn vriend. Dit adres werd door hemzelf opgegeven in het kader van de aanvraag cfr. art. 9bis van de wet van 15.12.1980, die ingediend werd op 12.09.19.*

*Het spreekt voor zich dat verzoeker niet de bedoeling had/heeft om zich aan toezicht te onttrekken of onder te duiken.*

*Integendeel, hij heeft zijn adres kenbaar gemaakt in het kader van de regularisatieaanvraag cfr. art. 9bis van de wet van 15.12.1980 ingediend op 12.09.19, om uiteraard zijn aanvraag behandeld te zien en een beslissing in ontvangst te kunnen nemen.*

*Het "risico tot onderduiken" is niet actueel noch reëel, zoals nochtans wettelijk vereist.*

*Verwerende partij heeft onzorgvuldig gehandeld door onvoldoende individueel onderzoek te voeren naar de situatie van verzoeker.*

*Een schending van artikel 74/14 van de wet van 15.12.1980 is aangetoond alsook opnieuw een manifeste schending van de motiveringsplicht, het zorgvuldigheids- en het redelijkheidsbeginsel.*

*Immers verplicht het zorgvuldigheidsbeginsel de overheid haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoeien op een correcte feitevinding (RvS2 februari 2007, nr. 167.411, RvS 14 februari 2006, nr. 154.954), hetgeen in casu duidelijk niet is gebeurd.*

*Op 04.11.19 kwam de Politie langs bij verzoeker op zijn adres, gekend bij de overheidsdiensten, te 2060 ANTWERPEN, (...)straat 50 bus 2, om verzoeker aan te houden zonder dat hij voorafgaandelijk in kennis werd gesteld van enige beslissing omtrent zijn regularisatie-aanvraag (!).*

*Doordat verwerende partij de door verzoeker -in het licht van artikel 3 en 8 EVRM- aangebrachte elementen in zijn regularisatieaanvraag niet heeft beoordeeld in de bestreden beslissing.*

*Terwijl verzoeker in zijn regularisatieaanvraag dd. 12.09.19 verschillende elementen had aangevoerd in het kader van de artikelen 3 en 8 EVRM.*

*Artikel 3 van het EVRM houdt een absoluut verbod in op foltering en onmenselijke of vernederende behandeling of straf. Zodoende mag er bij een terugkeer naar het land van herkomst geen reëel risico bestaan op een behandeling die strijdig is met artikel 3 EVRM (non-refoulement).*

*De Dienst Vreemdelingenzaken is verplicht om artikel 3 EVRM te toetsen wanneer een uitwijzingsbevel wordt genomen. De Dienst Vreemdelingenzaken mag geen uitwijzingsbevel nemen wanneer blijkt dat de uitvoering van het bevel strijdig is met artikel 3 EVRM (zie R.v.St. n° 239.259 van 28.09.17).*

*Uit de bestreden beslissing blijkt dat deze toetsing niet afdoende gebeurde en niet met inachtnaam van het zorgvuldigheidshedenbeginsel vermits de elementen van de regularisatieaanvraag cfr. art. 9bis niet werden betrokken in de toetsing.*

*Voorafgaandelijk aan de betekening van de bestreden beslissing werd verzoeker gehoord door de Politiediensten, doch zonder de bijstand van een tolk (de bestreden beslissing vermeldt zelfs een foute geboortedatum; deze is 01.01.1996 en niet 30.06.1999).*

*De bestreden beslissing schendt artikel 3 EVRM alwaar de beslissing tot gevolg zal hebben dat verzoeker zal worden teruggestuurd naar een land waar een gewapend conflict heerst en waar hij geïsoleerd zal worden wegens "verwestering".*

*Hetzelfde geldt voor wat betreft artikel 8 EVRM vermits diverse aspecten van verzoekers privéleven werden aangevoerd in de aanvraag cfr. art. 9bis van de wet van 15.12.1980.*

*Elke overheid is in het kader van de zorgvuldigheidsplicht gehouden een beslissing te nemen, rekening houdende met het geheel van de voorhanden zijnde elementen, zeker als deze van die aard zijn zich op de bescherming van een fundamenteel recht te kunnen beroepen, nl. het recht op een privé-leven zoals gewaarborgd door artikel 8 van het EVRM.*

*Naast een schending van de motiveringsplicht, schendt de bestreden beslissing daarenboven artikel 8 van het EVRM.*

*Dat gelet op het bovenstaande het middel ernstig is."*

De verweerder repliceert hierop in de nota met opmerkingen als volgt:

*"1. De formele motiveringsplicht heeft tot doel verzoekende partij in kennis te stellen van de redenen waarom verwerende partij de beslissing heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover zij beschikt.*

*Verwerende partij is verplicht de juridische en feitelijke overwegingen in de akte op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze zonder evenwel verplicht te zijn de motieven van de motieven aan te geven.*

*De determinerende motieven die de bestreden beslissing onderbouwen, kunnen op eenvoudige wijze in die beslissing worden gelezen. In casu is het voornaamste doel van de formele motiveringsplicht bereikt.*

*Het bevel het grondgebied te verlaten op grond van artikel 7 van de Vreemdelingenwet betreft een handhavingmaatregel en geenszins een beslissing houdende een verblijfsrecht met als gevolg dat de enkele vaststelling van de situaties beoogd door artikel 7 van de Vreemdelingenwet volstaat om deze geldig in feite en in rechte te motiveren zonder dat de overheid gehouden is andere motieven betrekking hebbend op externe omstandigheden aan deze vaststelling toe te voegen.*

*Waar verzoekende partij de schending van de motiveringsplicht afleidt uit het feit dat de bestreden beslissing vermeldt dat verzoeker "de intentie" heeft om een regularisatieaanvraag cfr. artikel 9bis Vreemdelingenwet in te dienen terwijl verzoekende partij hier ook effectief toe is overgegaan op 12.09.2019 faalt het middel in rechte en in feite. De bestreden beslissing vermeldt net in die zin dat een intentie een regularisatieaanvraag in te dienen cfr. artikel 9bis Vreemdelingenwet geen gerechtvaardigde verwachting op een toelating tot verblijf en bescherming tegen verwijdering onder artikel 8 EVRM geeft.*



*Met andere woorden geeft de bestreden beslissing duidelijk aan dat het al dan niet indienen van een regularisatieaanvraag zonder effect blijft op de genomen beslissing, namelijk het bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (Bijlage 13septies).*

*Uit het administratief, in het bijzonder het synthesedocument verblijfshistoriek, volgt dat verwerende partij geen kennis had van de ingediende aanvraag cfr. 9bis Vreemdelingenwet op het ogenblik van de bestreden beslissing. Zij kan dan ook niet verweten worden hiermede geen rekening te hebben gehouden.*

*Niets weerhoudt verzoekende partij te volharden in zijn ingediende regularisatieaanvraag, dan wel via de gewone procedure namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfsplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland.*

*Verzoeker maakt niet duidelijk op welk punt de motivering hem niet in staat stelt te begrijpen op basis van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou voldaan zijn aan het doel van de formele motiveringsplicht.*

*Verzoekende partij kent bijgevolg de motieven van de bestreden beslissing waardoor het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht bereikt werd.*

*Verwerende partij heeft in casu op geen enkele wijze haar motiveringsplicht geschonden.*

*2. Het bevel om het grondgebied te verlaten werd genomen op basis van artikelen 7, alinea 1° van de wet van 15 december 1980.*

*Artikel 7, alinea 1° bepaalt:*

*“Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde aan de vreemdeling, die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen, een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven of moet de minister of zijn gemachtigde in de in 1°, 2°, 5°, 11° of 12° bedoelde gevallen een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven] :  
1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten,  
(...)”*

*De bestreden beslissing motiveert inderdaad concreet op dit vlak dat:*

*“De betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort en niet van een geldig visum op het moment van zijn arrestatie.”*

*Dit wordt door verzoekende partij niet betwist.*

*Verwerende partij heeft dan ook volledig terecht en rechtsgeldig de bestreden beslissing genomen.*

*3. Voor wat de beweerde schending van artikel 3 van het EVRM betreft, verwijst verwerende partij naar de weerlegging onder punt III.*

*4. Wanneer een risico van schending van het respect voor het privé-en gezinsleven wordt aangevoerd, dient Uw Raad in de eerste plaats na te gaan of er een privé-en gezinsleven bestaat in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of de verzoekende partij zich kan beroepen op artikel 8 van het EVRM.*

*Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een gezinsleven dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden beslissing is genomen.*

*Wat het bestaan van een familie- en gezinsleven betreft, moet vooreerst worden nagegaan of er sprake is van een familie of een gezin. Vervolgens moet blijken dat in de feiten de persoonlijke band tussen deze familie- of gezinsleden voldoende hecht is. Verder wijst verwerende partij er op dat de beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven, een feitenkwestie is.*

*Het dient te worden aangegeven dat slechts een wettigheidscontrole uitgevoerd dient te worden op de bestreden beslissing.*

*Bijgevolg dient er te worden nagegaan of de verwerende partij alle relevante feiten en omstandigheden in haar belangenafweging heeft betrokken en, indien dit het geval is, of de verwerende partij zich niet ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat die afweging heeft geresulteerd in een "fair balance" tussen enerzijds het belang van een vreemdeling bij de uitoefening van het familie- en gezins-/privéleven hier te lande en anderzijds het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde. Deze maatstaf impliceert dat Uw Raad niet de bevoegdheid bezit om zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Bijgevolg kan de Uw Raad niet zelf de belangenafweging doorvoeren.*

*In het op heden voorliggende beroep werpt verzoeker op geen familie te hebben op Belgisch grondgebied, noch een partner. Wel geeft hij aan nog vier broers te hebben in het land van herkomst Afghanistan. Er is mitsdien geen gezinsleven op Belgisch grondgebied. Het ingeroepen privéleven wordt niet aangetoond, doch enkel op algemene en vage wijze aangehaald.*

*Er kan mitsdien geen sprake zijn van een schending van artikel 8 EVRM daar er geen privé-en gezinsleven wordt aangetoond.*

*Ondergeschikt en vermits het een bevel betreft om het grondgebied te verlaten betreft, heeft het EHRM gemeend dat er geen sprake kan zijn van een inmenging en dat er bijgevolg geen onderzoek nodig is op basis van de tweede paragraaf van het artikel 8 in die zin dat er geen nood is om na te gaan of verwerende partij een gewettigd doel nagestreefd werd en of deze maatregel evenredig was ten aanzien van dit doel .*

*In dit geval acht het EHRM dat het desalniettemin gepast voorkomt om te onderzoeken of de overheid gehouden is tot een positieve verplichting tot het behoud of de ontwikkeling van het privé en/of gezinsleven.*

*Aangaande deze toetsing met betrekking tot het bestaan of ontbreken van deze positieve verplichting, heeft het Europees Hof geoordeeld dat :*

*"(...) de Staat moet een juist evenwicht vinden tussen de concurrerende belangen van het individu en de gemeenschap als geheel. In beide gevallen geniet de staat echter een zekere beoordelingsmarge. Bovendien legt artikel 8 geen algemene verplichting op aan een staat om de keuze van immigranten voor hun land van verblijf te respecteren en om gezinshereniging toe te staan op het grondgebied van dat land. (...) De factoren waarmee in dit verband rekening moet worden gehouden, zijn de mate waarin het gezinsleven daadwerkelijk is verstoord, de mate waarin de betrokken personen banden met de betrokken verdragsluitende staat hebben, of er sprake is van onoverkomelijke hindernissen voor het gezin dat in het land van herkomst van een of meer van de betrokken personen woont en of er elementen zijn van controle van de immigratie (bijvoorbeeld precedenten voor schendingen van immigratiewetgeving) of overwegingen van openbare orde die voor uitsluiting doorwegen (Solomon tegen Nederland (dec.), nr. 44328/98, 5 september 2000). Een ander belangrijk punt is of het gezinsleven in kwestie ontwikkeld werd in een periode waarin de betrokken personen wisten dat de situatie met betrekking tot de immigratieregels van een van hen zodanig was dat het duidelijk was dat het behoud van dit gezinsleven in het gastland van meet af aan precair zou zijn. Het Hof heeft eerder geoordeeld dat, wanneer dit het geval is, alleen in bijzonder uitzonderlijke omstandigheden de verwijdering van het familielid dat niet de nationaliteit van het gastland heeft, een schending van artikel 8 vormt. "*

*Immers het dient vastgesteld te worden dat verzoekende partij zich illegaal heeft gevestigd op het Belgisch grondgebied. Zij kon dan ook niet onwetend zijn over het feit dat het verderzetten van haar privé -en gezinsleven een precair karakter bezat. Er wordt evenmin enig obstakel voorgedragen dat hem zou beletten het voorgenomen privé-en familieleven elders dan in België verder te zetten.*

*Omwille van deze verschillende redenen dient men bijgevolg vast te stellen dat de overheid geen enkele positieve verplichting had ten aanzien van verzoekende partij om te verblijven in het Rijk.*

*Ten laatste, het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezins- en privéleven is niet absoluut. Inzake immigratie heeft het EHRM bij diverse gelegenheden eraan herinnerd*

*dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven.*

*Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren.*

*Er kan bijgevolg geen schending van het artikel 8 van het EVRM weerhouden worden.*

*Wat betreft de aangevoerde schending van artikel 74/14 §3, 1° Vreemdelingenwet, meer bepaald het bestaan van het risico op onderduiken, is dit middelonderdeel irrelevant. De beslissing geen termijn toe te kennen om het grondgebied te verlaten betreft een uitvoeringsmaatregel die niet vatbaar is voor een beroep.*

*Ondergeschikt, de bestreden beslissing motiveert het risico op onderduiken tweeledig:*

*“2° de betrokkene heeft in het kader van een procedure voor internationale bescherming, verblijf, verwijdering of teruggedrijving valse of misleidende informatie of valse of vervalste documenten gebruikt, of heeft fraude gepleegd of andere onwettige middelen gebruikt.*

*[...]*

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

*[...]*”

*Verzoekende partij meent dat de misleidende en valse informatie door hem gebruikt bij het betreden van het Belgisch grondgebied in het kader van zijn aanvraag om subsidiaire bescherming niet actueel is. Vervolgens zou de stelling dat verzoekende partij zich niet aan de verwijderingsmaatregel wil houden niet strookt met de gegevens van het dossier nu hij gewoonweg een beslissing inzake zijn regularisatieaanvraag afwacht.*

*Verwerende partij noteert dat verzoekende partij niet ontkent zich schuldig te hebben gemaakt aan het misleiden van de Belgische instanties.*

*Voorts wijst verwerende partij erop dat een regularisatieaanvraag cfr. artikel 9bis Vreemdelingenwet geen enkel recht op verblijf opent en evenmin een schorsende werking heeft. Hij heeft inderdaad geen enkel gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten dat hem werd betekend op 06.08.2019. De argumentatie van verzoekende partij is niet relevant.*

*In elk geval wat betreft het risico op onderduiken waarop de bestreden beslissing steunt om geen termijn toe te laten om het grondgebied te verlaten, dient gesteld te worden dat deze beslissing niet vatbaar is voor een beroep. Zich steunend op de elementen uit het dossier, heeft verwerende partij terecht kunnen oordelen dat er een risico op onderduiken bestaat.*

*6. Waar verzoekende partij hekelt dat de asielprocedure vier jaar in beslag heeft genomen wijst verwerende partij er nog op dat dit enkel door toedoen van verzoekende partij zelf is. Deze laatste heeft immers gebruik gemaakt van misleidende en valse informatie in een poging zich voor te doen als minderjarige. Na onderzoek bleek verzoekende partij op het ogenblik van zijn aanvraag om subsidiaire bescherming geen 16 jaar maar 19 jaar te zijn. Het feit dat zijn aanvraag bij aanvang werd behandeld als niet-begeleide minderjarige vreemdeling om enkel na ontmaskering de gewone procedure tot aanvraag om subsidiaire bescherming aan te vatten heeft voor vertraging gezorgd, enkel door toedoen van verzoekende partij zelf.*

*In elk geval, de duurtijd van de procedure voor subsidiaire bescherming verandert niets aan het feit dat verzoekende partij illegaal op het Belgisch grondgebied verblijft.*

*7. Verzoeker verwijt verwerende partij kennelijk onredelijk gehandeld te hebben in het nemen van de bestreden beslissing. De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt het redelijkheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die beslissing is kunnen komen. Om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is. Wat het redelijkheidsbeginsel de rechter toestaat, is niet het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur*

*geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt, in werkelijkheid een kennelijke wanverhouding is.*

*Uw Raad mag zich bij het beoordelen van de redelijkheid van de genomen beslissing niet in de plaats stellen van de bevoegde overheid. Hij beschikt te dezen slechts over een marginale toetsingsbevoegdheid. Dit betekent dat hij alleen die beslissing strijdig met het redelijkheidsbeginsel kan bevinden die dermate buiten verhouding staat tot de feiten dat geen enkele redelijk oordelende overheid die beslissing zou nemen.*

*De aangevoerde schending van het redelijkheidsbeginsel kan om deze redenen bezwaarlijk weerhouden.*

*8. Wat betreft de vermeende schending van het zorgvuldigheidsbeginsel, dit beginsel legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel 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. In deze omstandigheden en gelet op hetgeen voorafgaat, cfr. 1., kan men verwerende partij niet serieus een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel verwijten. Geenszins toont verzoekende partij aan dat verwerende partij kennelijk onredelijk of onzorgvuldig zou hebben gehandeld.*

*De verzoekende partij maakt derhalve met het voorgaande niet aannemelijk dat de bestreden beslissing werd genomen op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of met overschrijding van de ruime bevoegdheid waarover de verwerende partij beschikt. Deze vaststelling volstaat om de bestreden beslissing te schragen.*

*Verwerende partij meent dat voor zover het middel uw Raad uitnodigt zijn appreciatie in de plaats van deze van de overheid te stellen, het middel verworpen dient te worden.*

*9. Het beroep is ongegrond.”*

In een eerste middelenonderdeel beroept de verzoeker zich onder meer op de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheidsplicht legt de overheid onder meer op om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen (RvS 22 november 2012, nr. 221 475).

De verzoeker betoogt dat de bestreden beslissing ten onrechte vermeldt dat hij “*de intentie*” heeft om een regularisatieaanvraag op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet in te dienen, terwijl de verzoeker effectief is overgegaan tot het indienen van deze aanvraag. De verzoeker wijst erop dat hij in zijn regularisatieaanvraag van 12 september 2019 heeft aangevoerd dat het weigeren van de aanvraag zou leiden tot een schending van artikel 8 van het EVRM. De verzoekster betoogt dat de verweerder, alvorens een dergelijke verregaande maatregel te nemen, op zorgvuldige wijze diende na te gaan of er al dan niet een regularisatieaanvraag werd ingediend. In dit kader voert de verzoeker een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel aan. De verzoeker beroept zich daarnaast ook op een schending van artikel 8 van het EVRM, waarbij hij argumenteert dat de gemachtigde nagelaten heeft om rekening te houden met de in de regularisatieaanvraag aangevoerde elementen betreffende het recht op een privé-leven zoals gewaarborgd door artikel 8 van het EVRM.

Ten bewijze van het indienen van de verblijfsaanvraag op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, voegt de verzoeker bij het verzoekschrift een integrale kopie van de betreffende aanvraag, een kopie van het bewijs van de aangetekende verzending van 12 september 2019 aan de burgemeester van de stad Antwerpen en een afschrift van het bewijs van betaling van 358 euro op rekening van de Fod binnenlandse zaken, DVZ, met vermelding van verzoekers naam, nationaliteit en geboortedatum. Ter terechtzitting toont de advocaat van de verzoeker het origineel van het verzendingsbewijs aan de advocaat van de verweerder. De advocaat van de verweerder geeft ter terechtzitting aan dat het niet wordt betwist dat de verzoeker met de bijgebrachte stukken heeft

aangetoond dat hij op 12 september 2019 effectief een aanvraag indiende om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

In de nota met opmerkingen brengt de verweerder naar voor dat de bestreden beslissing duidelijk aangeeft dat het al dan niet indienen van een regularisatieaanvraag zonder effect blijft op de genomen beslissing, namelijk het bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering. Dit verweer mist echter feitelijke grondslag. In de bestreden akte wordt immers als volgt gemotiveerd:

*“De loutere omstandigheid dat betrokkene de afgelopen 4 jaar, tijdens zijn asielpcedure, een privéleven heeft opgebouwd in België en de intentie heeft een regularisatieaanvraag in te dienen op grond van artikel 9bis van de wet van 15.12.1980, geeft geen gerechtigde verwachting op een toelating tot verblijf en bescherming tegen verwijdering onder artikel 8 van het EVRM. (zie in deze zin EHRM 5 september 2000, nr. 44328/98, Solomon v. Nederland, EHRM 31 juli 2008 nr. 265/07, Darren Omoregie v. Noorwegen; EHRM 26 april 2007, nr. 16351/03, Konstatinov v. Nederland en EHRM 8 april 2008, nr. 21878/06, Nyanzi v. Verenigd Koninkrijk, par. 77).*

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

Uit deze motieven blijkt dat de gemachtigde zich bij het nemen van de bestreden verwijderingsmaatregel heeft gebaseerd op de vaststelling dat de verzoeker “de intentie heeft” om een regularisatieaanvraag op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet in te dienen. De gemachtigde stelt zich vervolgens op het standpunt dat deze intentie, samen met de omstandigheid dat de verzoeker gedurende de afgelopen vier jaar, tijdens zijn asielpcedure, een privéleven heeft opgebouwd in België, geen gerechtvaardigde verwachting geeft op een toelating tot verblijf en een bescherming tegen de verwijdering onder artikel 8 van het EVRM. De gemachtigde stelt zodoende enkel dat “de intentie” om een regularisatieaanvraag in te dienen nog geen gerechtvaardigde verwachting geeft op een toelating tot verblijf of een bescherming tegen verwijdering in het licht van de door artikel 8 van het EVRM voorziene bescherming van het privéleven. De gemachtigde neemt echter geen enkel standpunt, noch in positieve noch in negatieve zin, omtrent het mogelijke effect van het werkelijk indienen van een regularisatieaanvraag.

Uit de motivering van de bestreden verwijderingsmaatregel kan enkel blijken dat de gemachtigde de effectief door de verzoeker ingediende regularisatieaanvraag op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet niet in zijn besluitvorming heeft betrokken zodat het ook vast staat dat de verwijderingsmaatregel werd getroffen zonder rekening te houden met de in deze aanvraag aangebrachte elementen en documenten betreffende verzoekers duurzame sociale bindingen en de sociaal-economische integratie in België. Het is niet aan de Raad, die in deze optreedt als annulatierechter, om het gebrek aan een behoorlijke feitenvinding bij het treffen van de bestreden verwijderingsmaatregel te ondervangen door zelf in de feiten te treden en door zijn beoordeling omtrent de in de regularisatieaanvraag aangevoerde elementen in de plaats te stellen van het bevoegde bestuur. De Raad kan dan ook niet zelf onderzoeken of de in de regularisatieaanvraag voorgelegde elementen al dan niet kunnen leiden tot een gerechtvaardigde verwachting op een toelating tot verblijf en bescherming tegen verwijdering onder artikel 8 van het EVRM. Zulks komt enkel het bevoegde bestuur toe.

De verweerder geeft verder aan dat uit het administratief dossier, in het bijzonder het synthesesdocument verblijfshistoriek, blijkt dat de gemachtigde op het ogenblik van de bestreden beslissing geen kennis had van de ingediende verblijfsaanvraag op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Daarom zou het de gemachtigde niet kunnen worden verweten dat hij er geen rekening mee hield.

Het gegeven dat de “verblijfshistoriek” geen melding maakt van de door de verzoeker ingediende verblijfsaanvraag van 12 september 2019, houdt evenwel nog niet in dat de gemachtigde hiervan op de datum van de bestreden beslissing niet op de hoogte was. Vooreerst moet worden vastgesteld dat het door de verweerder bedoelde document werd aangemaakt op 21 oktober 2019 door een administratief assistent van de dienst Sefor. Het gegeven dat deze administratief assistent geen melding maakt van de ingediende aanvraag toont niet aan dat de overige diensten van de verweerder hiervan niet op de hoogte waren. De verzoeker heeft wel degelijk aangetoond dat de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet werd ingediend met een aangetekende brief van 12 september 2019. De verzoeker brengt ook het bewijs bij van de betaling van de retributie van 358 euro (cf. artikel 1/1 van de vreemdelingenwet). Deze betaling werd voldaan op het rekeningnummer van de

Dienst Vreemdelingenzaken en dit op 6 september 2019, met duidelijke vermelding van verzoekers identiteitsgegevens. Deze betaling vormt op zijn minst een indicatie van een hangende verblijfsaanvraag. Daarnaast blijkt uit het administratief dossier tevens dat de dienst Sefor op 25 oktober 2019 aan de politiezone RIHO de opdracht geeft om de verzoeker op te halen op een adres te Izegem en hem naar het politiebureau te brengen met het oog op een overbrenging naar het gesloten centrum. Amper drie dagen later en zonder dat uit het administratief dossier enige wijzing van woonplaatskeuze blijkt, geeft diezelfde dienst Sefor aan de politie van Antwerpen de opdracht om de verzoeker op te halen op een specifiek adres te 2060 Antwerpen, opnieuw met het oog op een overbrenging naar het gesloten centrum waar voor de verzoeker een plaats is gereserveerd op 4 november 2019. De onderrichtingen van de dienst Sefor vermelden tevens dat de politie de gemeente dient te verwittigen indien de verzoeker niet meer op het vermelde adres verblijft, zodat deze kan overgaan tot een afvoering van ambtswege. Hieruit blijkt dus dat de diensten van de verweerder op de hoogte waren van het nieuwe adres van de verzoeker in Antwerpen.

De Raad wijst er daarnaast op dat hij niet kan nagaan op welke gegevens de gemachtigde zich heeft gesteund waar deze in de bestreden beslissing vermeldt dat de verzoeker "*de intentie*" heeft om een regularisatieaanvraag op grond van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet in te dienen. De bestreden beslissing maakt weliswaar melding van een gehoor door de politie van Antwerpen op 4 november 2019 waarmee rekening zou zijn gehouden, doch de Raad kan in het administratief dossier geen verslag van dit gehoor terugvinden. De reeds hoger vermelde "gegevenshistoriek" maakt wel gewag van een administratief verslag van de politie van Antwerpen van 4 november 2019, doch de verweerder heeft nagelaten om dit verslag toe te voegen aan het administratief dossier. De Raad kan in de huidige stand van het geding dan ook niet nagaan of de gemachtigde verzoekers verklaringen van 4 november 2019 ten overstaan van de politie van Antwerpen op correcte wijze heeft beoordeeld. De Raad wordt door dit verzuim van de verweerder dan ook in de onmogelijkheid gesteld om ter zake zijn wettigheidstoetsing door te voeren. Dit klemt *in casu* des te meer nu het administratief dossier wel een uitgebreid verslag bevat van de verklaringen die de verzoeker op 5 november 2019 heeft afgelegd in het gesloten centrum en waarin de verzoeker onmiskenbaar melding maakt van een lopende procedure 9*bis*. Nadat de gemachtigde de bestreden verwijderingsmaatregel reeds had getroffen, hebben de diensten van de verweerder het blijkbaar toch nodig geacht om de verzoeker uitgebreid te horen inzake de op til zijnde gedwongen verwijdering.

De Raad stelt dan ook vast dat het op zich niet ter betwisting staat dat de verzoeker op 12 september 2019 een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet heeft ingediend. Uit niets blijkt dat er reeds een beslissing zou zijn genomen inzake deze aanvraag. De verzoeker heeft zijn aanvraag, geheel conform de bepalingen van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet, ingediend bij de burgemeester van zijn verblijfplaats in België en hij heeft hiervoor ook een retributie betaald op het rekeningnummer van de Dienst Vreemdelingenzaken. Aangezien artikel 9*bis*, §1, van de vreemdelingenwet bepaalt dat de burgemeester de aanvraag overmaakt aan de minister of aan diens gemachtigde, en aangezien tussen het indienen van de aanvraag en het nemen van de bestreden beslissingen meer dan anderhalve maand is verlopen, kan niet ernstig worden voorgehouden dat de gemachtigde op de datum van de bestreden akte nog niet op de hoogte was gesteld van verzoekers aanvraag. Nu hierboven reeds werd vastgesteld dat het administratief dossier onvolledig is, kan ook de afwezigheid van een officiële communicatie van de diensten van de stad Antwerpen in het administratief dossier, niet volstaan om aan te nemen dat de gemachtigde niet op de hoogte werd gesteld van het feit dat de verzoeker daadwerkelijk een aanvraag op grond van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet heeft ingediend. Daar waar het bijgebrachte bewijs van het indienen van deze aanvraag van 12 september 2019 op zich niet wordt betwist, kan de verweerder zich gelet op hetgeen voorafgaat niet beperken tot de loutere bewering dat de gemachtigde hiervan niet op de hoogte was toen hij op 4 november 2019 besliste tot de afgifte van de thans bestreden verwijderingsmaatregel.

Minstens dient te worden opgemerkt dat in de gegeven omstandigheden van de zaak van een zorgvuldig handelende overheid, die melding maakt van een "*intentie*" om een regularisatieaanvraag in te dienen en die op de hoogte is van het nieuwe verblijfsadres van de verzoeker en van de betaling van de retributie, kan worden verwacht dat zij bij de diensten van de stad Antwerpen navraag deed omtrent het bestaan van een dergelijke aanvraag om er zich alzo van te vergewissen dat zij beschikte over de nodige concrete gegevens om met kennis van zaken te kunnen oordelen of er, in het licht van de door artikel 8 van het EVRM geboden bescherming, een billijk evenwicht bestaat tussen de verzoekers concrete belangen en de belangen van de staat bij de migratiecontrole. De gemachtigde is hierin echter in gebreke gebleven.

Het blijkt aldus niet dat de gemachtigde een volledige en concrete beoordeling heeft doorgevoerd van alle relevante elementen en omstandigheden die het privéleven van de verzoeker kenmerken en waarvan de gemachtigde, gelet op de aan de bestreden akte voorafgaande aanvraag om machtiging tot verblijf die geheel volgens de wettelijk voorziene procedure werd ingediend, op de hoogte diende te zijn.

De Raad besluit dan ook dat de gemachtigde, door enkel in het algemeen te stellen dat het opgebouwde privéleven in België en “*de intentie*” om een regularisatieaanvraag in te dienen nog geen gerechtvaardigde verwachting geeft op een toelating tot verblijf of een bescherming tegen verwijdering in het licht van de door artikel 8 van het EVRM voorziene bescherming van het privéleven, geen blijkt heeft gegeven van een zorgvuldige feitenvinding.

Waar in de nota met opmerkingen wordt aangegeven dat de verzoeker niet aantoont dat er onoverkomelijke hinderpalen zijn om het privéleven elders verder te zetten en waar hij verwijst naar het precair karakter van zijn verblijf in België, doet dit geen afbreuk aan de verplichting om over te gaan tot een zorgvuldige feitenvinding en een concrete belangenafweging in het kader van artikel 8 van het EVRM. Het komt niet aan de Raad, als annulatierechter, toe om in de onderhavige procedure zelf de specifieke elementen van verzoekers privéleven af te wegen tegen het algemeen belang van de staat bij het voeren van een migratiebeleid. De Raad kan enkel een door de gemachtigde doorgevoerde belangenafweging marginaal toetsen indien bij deze afweging alle van betekenis zijnde feiten en omstandigheden kenbaar werden betrokken. In het voorliggend geval heeft de gemachtigde echter bij het treffen van de bestreden beslissing nagelaten om de specifieke elementen van verzoekers privéleven, zoals uiteengezet in de voorafgaande aanvraag om machtiging tot verblijf, concreet af te wegen tegen het belang van de staat. De Raad kan dan ook niet oordelen of de belangafweging (kennelijk) (on)redelijk is zonder zich in de plaats te stellen van de bevoegde overheid (cf. RvS 26 september 2018, nr. 242.436; RvS 26 juni 2014, nr. 227.900).

Ook het ter terechtzitting gevoerde verweer dat de verzoeker niet betwist dat hij niet over de nodige verblijfsdocumenten (cf. artikel 7, eerste lid, 1°, van de vreemdelingenwet) beschikt en dat het indienen van een aanvraag op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet geen opschortende werking heeft, doet geen afbreuk aan de vastgestelde onzorgvuldigheid. De Raad wijst er op dat de gemachtigde in de bestreden akte geenszins heeft gemotiveerd dat het indienen van een regularisatieaanvraag geen opschortende werking heeft en dat deze aanvraag geen afbreuk doet aan het onregelmatig karakter van zijn verblijf. De gemachtigde heeft zich voorts niet beperkt tot de loutere vaststelling dat de verzoeker niet over de nodige verblijfsdocumenten beschikt. In tegendeel blijkt uit de motieven van de bestreden akte dat de gemachtigde zich bij het treffen van de bestreden verwijderingsmaatregel op decisieve wijze heeft gesteund op de vaststelling dat een schending van artikel 8 van het EVRM niet kan worden aangenomen. In de huidige stand van het geding dient echter te worden vastgesteld dat aan dit besluit, zoals hoger aangegeven, geen zorgvuldige feitenvinding voorafgaat. Bovendien kan artikel 7, eerste lid, van de vreemdelingenwet slechts worden toegepast “*onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag*”. Bijgevolg kan de bestreden verwijderingsmaatregel niet overeind blijven op grond van de loutere vaststelling dat de verzoeker niet over de vereiste verblijfsdocumenten beschikt. Het juridische gegeven dat de regularisatieaanvraag niet opschortend werkt, betekent enkel dat de verzoeker tijdens de behandeling van deze aanvraag door de wet niet is beschermd tegen een verwijdering. Dit gegeven doet echter geen afbreuk aan de vaststelling dat de gemachtigde in de voorliggende zaak niet zorgvuldig heeft gehandeld door ten onrechte geen rekening te houden met de daadwerkelijk ingediende aanvraag en door, zonder acht te slaan op de concrete elementen die in deze aanvraag naar voor werden gebracht, op al te voortvarende wijze te besluiten dat de verzoeker “*geen gerechtigde verwachting op een toelating tot verblijf en bescherming tegen verwijdering onder artikel 8 van het EVRM*” kan doen gelden.

Na een *prima facie* onderzoek van het middel, stelt de Raad derhalve vast dat de verzoeker een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel in het licht van artikel 8 van het EVRM heeft aangetoond.

De verzoeker heeft derhalve een ernstig middel aangevoerd, zodat is voldaan aan de tweede cumulatieve voorwaarde.

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

Overeenkomstig artikel 39/82, §2, eerste lid van de vreemdelingenwet is de voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel van rechtswege vervuld indien een ernstig middel wordt 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 EVRM. Volgens het Grondwettelijk Hof dient het woord "*inzonderheid*" in de voormelde bepaling exemplatief en niet limitatief gelezen te worden (GwH 27 januari 2016, nr. 13/2016, B.15.2).

Gelet op het ernstig bevinden van een middel dat gerelateerd is aan artikel 8 van het EVRM, waarnaar verzoeker bij de uiteenzetting van zijn moeilijk te herstellen ernstig nadeel verwijst, is dit *in casu* het geval.

Het verweer in de nota kan hieraan geen afbreuk doen.

Hieruit volgt dat tevens is voldaan aan de derde cumulatieve voorwaarde.

2.3. Aangezien is voldaan aan de drie cumulatieve voorwaarden, wordt de bestreden akte (met uitzondering van de beslissing tot vasthouding waarvoor de Raad niet bevoegd is) bij uiterst dringende noodzakelijkheid in haar tenuitvoerlegging geschorst.

### 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 minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 4 november 2019 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten en van de bijbehorende beslissing tot terugleiding naar de grens, wordt bevolen.

### **Artikel 2**

De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt voor het overige verworpen.

### **Artikel 3**

Dit arrest is uitvoerbaar bij voorraad.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op veertien november tweeduizend negentien door:

mevr. C. DE GROOTE,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. S. LANSSENS,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. LANSSENS

C. DE GROOTE