

## Arrest

nr. 217 990 van 7 maart 2019  
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat S. VAN ROSSEM  
Violetstraat 48  
2060 ANTWERPEN

tegen:

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

### DE WND. VOORZITTER VAN DE IXde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Ghanese nationaliteit te zijn, op 4 maart 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 26 februari 2019 houdende een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering.

Gezien titel *Ibis*, 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 5 maart 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 5 maart 2019 om 14.00 uur.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. VAN DEN BOSSCHE.

Gehoord de opmerkingen van advocaat F. ORAIBI, die *loco* advocaat S. VAN ROSSEM verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 26 februari 2019 neemt de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie (hierna: de gemachtigde) een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies). Dit is de bestreden beslissing, die op dezelfde dag aan de verzoekende partij ter kennis werd gebracht en die luidt als volgt:

*"(...) Bevel om het grondgebied te verlaten*

*Aan de Heer, die verklaart te heten:*

*naam: A(...)*

*voornaam: J(...) K(...)*

*geboortedatum: (...).1975*

*geboorteplaats: (...)*

*nationaliteit: Ghana*

*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 een ambtenaar van de Dienst Vreemdelingenzaken op 26/02/2019 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:*

*1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;*

*Betrokkene verblijft op het Schengengrondgebied zonder geldig visum.*

*Betrokkene werd gehoord op 26.02.2019 door de een ambtenaar van de Dienst Vreemdelingenzaken en verklaart dat hij een vriendin heeft ,O(...) T(...) °(...), die de Ghanese nationaliteit heeft en legaal in België verblijft. Hij verklaart bij zijn vriendin te wonen sinds de geboorte van hun zoon P(...) M(...) A(...) °(...).2015. Hij verklaart dat dit zijn zoon is, maar dat de moeder hem liet erkennen door een andere man. Betrokkene kan echter niet bewijzen dat hij de echte vader is van P(...) M(...) A(...). Uit de geboorte akte van P(...) M(...) A(...) blijkt dat P(...) E(...) Ak(...) °(...).1978, die de Belgische nationaliteit heeft, erkend werd als vader van het kind.*

*Het feit dat betrokkene samenwoont met een legaal in België verblijvende Ghanese onderdane en haar zoon, waarvan hij verklaart de vader te zijn, geeft hem niet automatisch recht op verblijf. Een repatriëring naar zijn land van oorsprong staat dan ook niet in disproportionaliteit ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven zoals voorzien in artikel 8 van het EVRM en betekent geen breuk van de familiale relaties maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. De verplichting om de aanvraag tot machtiging tot verblijf in te dienen via de gewone procedure betekent een tijdelijke scheiding en brengt geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich mee. Volledigheidshalve dient te worden opgemerkt dat om verblijfsrecht te verkrijgen op basis van zijn relatie met zijn partner, betrokkene zich dient te beroepen op de geijkte procedure van artikel 10 van de wet van 15.12.1980, in te dienen bij de Belgische diplomatieke post in het land van herkomst. De terugkeer naar het land van herkomst is slechts tijdelijk. Er dient verder op gewezen te worden dat gezinshereniging een recht is: indien hij voldoet aan de wettelijke voorschriften wordt haar recht automatisch erkend.*

*Betrokkene kan door middel van moderne communicatie middelen contact onderhouden met zijn vriendin en zou het familiaal leven verder onderhouden*

*Betrokkene werd gehoord op 26.02.2019 door de een ambtenaar van de Dienst Vreemdelingenzaken en verklaart dat hij geen medische problemen heeft.*

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

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

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

*Er bestaat een risico op onderduiken:*

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

*Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan de bevelen om het grondgebied te verlaten van 07/07/2011 en 20/03/2012 die hem betekend werden op 09/09/2011 en 24/04/2012. Deze vorige beslissingen tot verwijdering werden 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 een ambtenaar van de Dienst Vreemdelingenzaken op 26/02/2019 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:*

*Er bestaat een risico op onderduiken:*

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

*Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan de bevelen om het grondgebied te verlaten van 07/07/2011 en 20/03/2012 die hem betekend werden op 09/09/2011 en 24/04/2012. Deze vorige beslissingen tot verwijdering werden niet uitgevoerd. Het is weinig waarschijnlijk dat hij vrijwillig gevolg zal geven aan deze nieuwe beslissing.*

*Betrokkene huwde op 13.10.2005 in Ghana met een vrouw van Ghanese nationaliteit (A(...)) Jo(...), geboren op (...). Zijn visumaanvraag om op basis van dit huwelijk naar België te reizen werd echter op 14.02.2007 en op 20.08.2007 geweigerd omdat de Dienst Vreemdelingenzaken, na twee negatieve adviezen van het Parket van Antwerpen, weigerde het bovengenoemde huwelijk te erkennen. Op 17.03.2010 bevestigde de Rechtbank van Eerste Aanleg van Antwerpen de niet erkenning van dit huwelijk.*

*Betrokkene heeft op 30.04.2008 een eerste regularisatieaanvraag ingediend op basis van artikel 9bis van de wet van 15/12/1980. Deze werd afgesloten met een beslissing van niet inoverwegingname door de Stad Antwerpen op 10.10.2008.*

*Betrokkene heeft op 30.03.2009 een tweede regularisatieaanvraag ingediend op basis van artikel 9bis van de wet van 15/12/1980. Deze werd ongegrond verklaard op 07.07.2011. Deze beslissing is op 09.09.2011 aan betrokkene betekend met een bevel om uiterlijk op 09.10.2011 het grondgebied te verlaten.*

*Betrokkene heeft op 05.10.2011 een derde regularisatieaanvraag ingediend op basis van artikel 9bis van de wet van 15/12/1980. Deze werd onontvankelijk verklaard op 20.03.2012. Deze beslissing is op 24.04.2012 aan betrokkene betekend met een bevel om uiterlijk op 24.05.2012 het grondgebied te verlaten.*

*Betrokkene is nu opnieuw aangetroffen in onwettig verblijf. Hij weigert manifest om op eigen initiatief een einde te maken aan zijn onwettige verblijfssituatie zodat een gedwongen tenuitvoerlegging van de grensleiding noodzakelijk is.*

*Betrokkene werd gehoord op 26.02.2019 door de een ambtenaar van de Dienst Vreemdelingenzaken en verklaart dat hij in België is omwille van zijn zoon en omdat hij hier al zo lang woont. Hij verklaart niet terug te willen keren naar Ghana omdat zijn ouders overleden zijn en hij er geen familie meer heeft. Betrokkene verklaart tevens sinds 2003 in België te zijn. Uit het administratief dossier blijkt echter dat hij in 2005 in Ghana huwde met A(...) Jo(...) en dat hij op basis van dit huwelijk vanuit Ghana op 31.08.2006 een visum aanvroeg, welk in 2007 werd geweigerd.*

*We stellen dus vast dat betrokkene met zijn uitzetting geen schending van artikel 3 EVRM aantoonde. Om tot een schending van artikel 3 EVRM te kunnen besluiten, dient hij aan te tonen dat er ernstige en zwaarwichtige gronden aanwezig zijn om aan te nemen dat hij in (land waarnaar hij teruggeleid wordt) een ernstig en reëel risico loopt te worden blootgesteld aan folteringen of onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen. Het louter ongestaafd aanvoeren van een vermeende schending artikel 3 EVRM kan niet volstaan.*

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

*Artikel 3 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 (...)"

## 2. Over de ontvankelijkheid

2.1 Overeenkomstig 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) kan de vreemdeling die het voorwerp is van een maatregel van vrijheidsberoving genomen met toepassing van artikel 7, 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. In de mate dat de vordering ook gericht is tegen de beslissing tot vrijheidsberoving vervat in de bestreden beslissing, moet worden vastgesteld dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) ter zake geen rechtsmacht heeft en de vordering in deze mate onontvankelijk is.

2.2 Artikel 39/57, § 1, laatste lid van de vreemdelingenwet bepaalt:

*“De in artikel 39/82, § 4, tweede lid, bedoelde vordering wordt ingediend bij verzoekschrift binnen tien dagen na de kennisgeving van de beslissing waartegen ze gericht is. Vanaf een tweede verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel, wordt de termijn teruggebracht tot vijf dagen.”*

Onderhavige vordering is een in artikel 39/82, § 4, tweede lid van de vreemdelingenwet bedoelde vordering.

Zij werd ingediend binnen de vijf dagen na kennisgeving van de beslissing waartegen ze gericht is. Zij is derhalve tijdig ingediend.

## 3. Over de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid

### 3.1 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 uitzetting van de feiten moet bevatten die deze uiterst dringende noodzakelijkheid rechtvaardigen.

Verder kan overeenkomstig artikel 39/82, § 2, eerste lid van de vreemdelingenwet slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van een administratieve rechtshandeling worden besloten indien er ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen

verantwoorden en op voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

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

### 3.2 Betreffende de eerste voorwaarde: het uiterst dringende karakter

#### 3.2.1 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.”*

#### 3.2.2 De toepassing van de wettelijke bepaling

*In casu* bevindt de verzoekende partij zich in een welbepaalde plaats zoals bedoeld in de artikelen 74/8 en 74/9 van de vreemdelingenwet. In dit geval wordt het uiterst dringend karakter van de vordering wettelijk vermoed. De verwerende partij betwist de uiterst dringende noodzakelijkheid ook niet.

Het uiterst dringende karakter van de vordering staat dan ook vast.

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

#### 3.3.1 De interpretatie van deze voorwaarde

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

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

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.

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

#### 3.3.2 De toepassing van deze voorwaarde

3.3.2.1 In een tweede middel voert de verzoekende partij onder meer de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel en van het motiveringsbeginsel.

Zij zet in haar verzoekschrift in dit verband het volgende uiteen:

*“Verwerende partij schendt de zorgvuldigheidsplicht door geen rekening te houden met ALLE elementen en het GEHEEL van elementen in dit dossier.*

*In de beslissing van verzoeker wordt het volgende gesteld:*

*“Betrokkene huwde op 13.10.2005 in Ghana met een vrouw van Ghanese nationaliteit (A(...)) Jo(...), geboren op (...). Zijn visumaanvraag om op basis van dit huwelijk naar België te reizen werd echter op 14.02.2007 en op 20.08.2007 geweigerd omdat de Dienst Vreemdelingenzaken, na twee negatieve adviezen van het Parket van Antwerpen, weigerde het bovengenoemde huwelijk te erkennen. Op 17.03.2010 bevestigde de Rechtbank van Eerste Aanleg van Antwerpen de niet erkenning van dit huwelijk.”*

*Verzoeker heeft absoluut geen enkel idee waarover verwerende partij het heeft. Hij is immers na zijn aankomst in België (in 2003) nooit meer teruggekeerd naar zijn land van herkomst. Hij is ook op geen enkel ogenblik gehuwd in Ghana met ene A(...)) Jo(...) (of wie dan ook). Verzoeker kent deze persoon niet. Bovendien blijkt uit het paspoort van verzoeker dat hij op geen enkel ogenblik is teruggekeerd naar Ghana. Er kan geen stempel in worden aangetroffen die zou aantonen dat hij naar Ghana terugkeerde!*

*Daarenboven had verzoeker er ook geen enkel belang bij om terug te keren naar Ghana! Het tegendeel wordt op geen enkele wijze door verwerende partij aangetoond!*

*Verzoeker merkt ook op dat verwerende partij stelt dat hij geboren zou zijn op (...)/1975 terwijl verzoeker geboren is op (...)/1978! Verzoeker voegt als bijlage zijn twee paspoorten waaruit duidelijk blijkt dat hij op (...)/1978 werd geboren! De persoon die aldus in Ghana huwde met A (...) Jo(...) is hoe dan ook een andere persoon die geboren werd op (...)/1975. Het gaat om twee verschillende personen! Verwerende partij heeft hier duidelijk een aantal ernstige materiële vergissingen begaan die absoluut een inbreuk uitmaken op het zorgvuldigheidsbeginsel!*

*Door de notering van de foute geboortedatum, heeft men het dossier van verzoeker vermengd met een dossier van een persoon die niet verzoeker is. Het vermeende huwelijk in Ghana en zijn aanvraag om het in België te erkennen berusten op een ernstige vergissing. Het gaat duidelijk niet om verzoeker!*

*Dit getuigt van een onzorgvuldig bestuur waarbij geen rekening wordt gehouden met alle elementen in het dossier.*

*Uit al het bovenstaande blijkt duidelijk dat het dossier van verzoeker zonder de nodige zorgvuldigheid werd behandeld.*

*(...)*

*Dat de bestreden beslissing niet redelijk te verantwoorden is en niet zorgvuldig werd genomen.*

*Dat aldus de bestreden beslissing een schending is van de motiveringsverplichting zoals bepaald in de wet van 29.07.1991 door met hogervermelde elementen geen rekening te houden.*

*Zoals reeds aangehaald is er in de beslissing sprake van een man die geboren is in het jaar 1975 terwijl verzoeker geboren is in het jaar 1978. Verwerende partij stelt in de beslissing het volgende:*

*“Betrokkene huwde op 13.10.2005 in Ghana met een vrouw van Ghanese nationaliteit (A(...)) Jo(...), geboren op (...). Zijn visumaanvraag om op basis van dit huwelijk naar België te reizen werd echter op 14.02.2007 en op 20.08.2007 geweigerd omdat de Dienst Vreemdelingenzaken, na twee negatieve adviezen van het Parket van Antwerpen, weigerde het bovengenoemde huwelijk te erkennen. Op 17.03.2010 bevestigde de Rechtbank van Eerste Aanleg van Antwerpen de niet erkenning van dit huwelijk.”*

*Dit is manifest onjuist en strookt duidelijk niet met de werkelijkheid! Verzoeker is nooit teruggekeerd naar Ghana en is er evenmin gehuwd. Hij kent A(...) Jo(...) niet en heeft nooit om een erkenning van een huwelijk verzocht in België! Verwerende partij heeft zich ernstig vergist en dit is absoluut onaanvaardbaar!*

*Hieruit volgt dat de beslissing niet op een degelijke wijze is gemotiveerd en daarbij de motiveringsplicht schendt. De motivering is niet pertinent en kan de beslissing niet rechtvaardigen, noch in rechte dragen.*

*De motiveringplicht gebiedt dat iedere bestuurshandeling gedragen wordt door motieven die in rechte en in feite aanvaardbaar zijn. De motieven moeten bijgevolg minstens kenbaar, feitelijk juist en draagkrachtig zijn. (Dit wil zeggen de beslissing rechtens kunnen dragen en verantwoorden).*

*De motiveringsplicht behelst ook de plicht om in feite een correcte uiteenzetting te geven en geen elementen in de beslissing op te nemen die niet stroken met de werkelijkheid! De beoordeling van verzoeker zijn dossier gebeurde op basis van foutieve informatie zonder dat wordt aangetoond dat hij inderdaad gehuwd zou zijn in Ghana!*

*De motiveringsplicht creëert dus plichten voor het bestuur op het ontologische vlak van de besluitvorming. De zijnsgrond van het besluit moet gedetermineerd zijn door een correcte toepassing van het toepasselijke materiële en formele recht (juridische motieven) op de feiten uit de het administratief dossier.*

*De motiveringsplicht geeft vorm aan de ratio essendi van het besluit.*

*Dat de bestreden beslissing t.a.v. verzoeker, gelet op het voorgaande de materiële motiveringsverplichting flagrant schendt aangezien verwerende partij op grond van de feitelijke gegevens de aanvraag van verzoeker niet correct heeft beoordeeld en bovendien onredelijk en onzorgvuldig tot zijn besluit is gekomen.*

*Dat aldus de bestreden beslissing van verwerende partij onterecht werd genomen en de bestreden beslissing een schending is van de motiveringsverplichting zoals bepaald in de wet van 29.07.1991 door geen rekening te houden met ALLE en het GEHEEL van elementen.”*

3.3.2.2 In haar nota met opmerkingen antwoordt de verwerende partij hierop het volgende:

*“In het enige middel haalt verzoeker de schending aan van artikel 8 EVRM, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van de motiveringsplicht.*

*Hij betoogt duidelijk te hebben aangegeven samen te wonen met zijn vriendin en hun kind waarvan hij stelt de biologische vader te zijn. Zijn dossier zou niet grondig onderzocht zijn en er zou geen rekening gehouden zijn met zijn gezin. Er zou verder geen belangenafweging gemaakt zijn. Er zou geen rekening gehouden zijn met het feit dat verzoeker niet kan terugkeren naar Ghana omdat zijn ouders gestorven zijn en hij en niemand meer heeft. Er zou geen rekening gehouden zijn met alle elementen van het dossier. Hij besluit dat in de bestreden beslissing melding wordt gemaakt van een andere persoon met dezelfde naam maar met een verschillende geboortedatum. Beide dossiers zouden vermengd zij en het zou dus duidelijk niet gaan om verzoeker.*

*(...)*

*Waar hij verwijst naar de vermenging in de bestreden beslissing van twee dossiers op dezelfde naam maar met een verschillende geboortedatum, toont verzoeker niet aan in welke mate dit doorslaggevend zou zijn om hem vrij te stellen.*

*In de bestreden beslissing werd duidelijk rekening gehouden met de door verzoeker op 26.02.2019 afgelegde verklaringen, zijn samenwoning met Mevrouw O(...) T(...), van Ghanese nationaliteit en met verblijfsrecht in België, hun zoon P(...) M(...) A(...) (erkend door een andere persoon) en de afwezigheid van medische problemen.*

*Verzoeker toont niet aan met welke elementen het Bestuur geen rekening gehouden zou hebben bij het nemen van de bestreden beslissing. (...)*

*Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen. Verzoeker, die geen concrete elementen aanbrengt ter weerlegging van de motieven van de bestreden beslissing, toont niet aan dat de bestreden beslissing werd genomen met schending van de materiële motiveringsplicht.*

*Het enige middel is niet ernstig.”*

3.3.2.3 Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenfinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr. 154.954). 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.

De materiële motiveringsplicht houdt dan weer in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op deugdelijke motieven, dit zijn motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking genomen kunnen worden (RvS 5 december 2011, nr. 216.669; RvS 20 september 2011, nr. 215.206; RvS 14 juli 2008, nr. 185.388). De materiële motivering vereist met andere woorden dat voor elke administratieve beslissing rechtens aanvaardbare motieven met een voldoende feitelijke grondslag moeten bestaan.

Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen (RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

De verzoekende partij voert in het kader van het zorgvuldigheidsbeginsel aan dat geen rekening werd gehouden met alle elementen van het dossier. Zij wijst op het motief van de bestreden beslissing waarin sprake is van een huwelijk op 13 oktober 2005 in Ghana met mevrouw Jo. A. van Ghanese nationaliteit, van een visumaanvraag op basis van dit huwelijk en de weigering van dit visum door de weigering om de buitenlandse huwelijksakte te erkennen, en van een vonnis van 17 maart 2010 waarin de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen deze akte niet erkent. De verzoekende partij voert aan dat zij absoluut geen idee heeft waarover de gemachtigde het heeft, dat zij na haar aankomst in België in 2003 nooit meer naar haar land van herkomst is teruggekeerd, dat zij ook op geen enkel ogenblik gehuwd is in Ghana met ene Jo. A. of wie dan ook. Zij stelt dat bovendien uit haar paspoort blijkt dat zij op geen enkel ogenblik is teruggekeerd naar Ghana. Verder merkt de verzoekende partij op dat de gemachtigde stelt dat zij zou geboren zijn op een dag en in een maand in 1975, terwijl zij geboren is op die dag en in die maand in 1978. Zij voegt in dit verband haar paspoorten bij waaruit haar geboortedatum moet blijken. Zij voert aan dat de persoon die in Ghana met Jo. A. trouwde, een andere persoon is die werd geboren op de betrokken datum in 1975, dat het om twee verschillende personen gaat en dat de gemachtigde duidelijk een aantal ernstige materiële vergissingen heeft begaan die een inbreuk op het zorgvuldigheidsbeginsel uitmaken. De verzoekende partij voegt nog toe dat men, door de notering van de foute geboortedatum, haar dossier heeft vermengd met een dossier van een persoon die niet zij is. Zij stelt hierbij dat het vermeende huwelijk in Ghana en haar aanvraag om het in België te erkennen op een ernstige vergissing beruften en dat het duidelijk niet om haar gaat. Zij besluit dat dit van onzorgvuldig bestuur getuigt waarbij geen rekening wordt gehouden met alle elementen in het dossier, en dat duidelijk blijkt dat haar dossier zonder de nodige zorgvuldigheid werd behandeld.

In het kader van de materiële motiveringsplicht herhaalt de verzoekende partij dat in de bestreden beslissing sprake is van een man die geboren is in het jaar 1975, terwijl zij geboren is in het jaar 1978. Zij verwijst vervolgens opnieuw naar het voormelde motief met betrekking tot het huwelijk in Ghana en voert aan dat dit manifest onjuist is en duidelijk niet strookt met de werkelijkheid. Zij herhaalt dat zij nooit is teruggekeerd naar Ghana en er evenmin gehuwd is, dat zij Jo. A. niet kent en nooit om een erkenning van een huwelijk heeft verzocht in België. De verzoekende partij voert aan dat de beslissing niet op een degelijke manier is gemotiveerd, dat de motivering niet pertinent is en dat deze de beslissing niet kan rechtvaardigen en in rechte dragen. Zij wijst erop dat de motiveringsplicht ook de plicht behelst om in feite een correcte uiteenzetting te geven en geen elementen in de beslissing op te nemen die niet stroken met de werkelijkheid. Zij stelt dat de beoordeling van haar dossier gebeurde op basis van foutieve informatie, zonder dat wordt aangetoond dat zij inderdaad gehuwd zou zijn in Ghana.

De Raad stelt vast dat de verzoekende partij volgens de persoonsgegevens opgenomen in de bestreden beslissing inderdaad zou zijn geboren in 1975, terwijl zij in haar verzoekschrift aangeeft weliswaar op dezelfde dag van dezelfde maand te zijn geboren, maar in het jaar 1978. Zij voegt bij haar verzoekschrift ook kopieën van twee paspoorten om dit te onderbouwen. Het eerste paspoort betreft een paspoort geldig van 10 november 2000 tot 9 november 2010, uitgegeven in Accra, Ghana. Het bevat een Schengenvisum en één uitreisstempel van 14 januari 2003 te Accra, en werd intussen ongeldig gemaakt. Het tweede paspoort is geldig van 15 januari 2016 tot 14 januari 2021 en werd uitgegeven in Brussel, België. In het paspoort wordt aangegeven dat de houder eerder reisde met



paspoort nr. (...) (het betreft het voormelde eerste paspoort), dat ongeldig werd gemaakt. Beide paspoorten vermelden als geboortedatum de betrokken dag en maand, en het geboortjaar 1978.

Vervolgens stelt de Raad vast dat zich in het administratief dossier stukken bevinden, zowel met betrekking tot een J. K. A. geboren in 1975 als met betrekking tot een J. K. A. geboren in 1978. Beide personen hebben de Ghanese nationaliteit en werden geboren in de stad A. in Ghana.

Met betrekking tot de persoon geboren in 1978, waarvan de gegevens overeenkomen met de gegevens die voorkomen op de bij het verzoekschrift gevoegde paspoorten en waarvan bijgevolg moet aangenomen worden dat het de verzoekende partij betreft, bevindt zich in het administratief dossier onder meer een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, die werd ingediend op 30 april 2008 en aangevuld op 15 oktober 2009. Hoewel in de aanvraag sprake is van het geboortjaar 1978, wordt in de beslissing tot niet-inoverwegingneming (bijlage 2) van 10 oktober 2008 melding gemaakt van dezelfde geboortedag en -maand, maar wel van het jaar 1973. Hetzelfde geldt voor de bijlage 2 van 8 januari "2008" (aangenomen wordt dat het om "2009" gaat) in antwoord op een nieuwe aanvraag van 10 november 2008. Verder blijkt dat de verzoekende partij op 26 maart 2009 opnieuw een aanvraag op grond van het voormelde artikel 9bis indiende. De kopie van het paspoort dat in het kader van deze aanvraag werd ingediend, betreft het eerste paspoort dat bij het huidig verzoekschrift werd gevoegd en vermeldt dus als geboortjaar 1978. De betrokken aanvraag wordt op 7 juli 2011 ontvankelijk doch ongegrond verklaard. In deze beslissing wordt als geboortjaar 1975 aangegeven en wordt ook verwezen naar de visumaanvraag van 31 augustus 2006. De Raad merkt nog op dat zich in het administratief dossier een interne nota van 7 juli 2011 bevindt, waarin attaché S. V. van de Dienst Vreemdelingenzaken eerst "*Ongegrond met bevel*" vermeldt. Vervolgens wordt vetgedrukt het volgende gesteld: "*Identiteit volgens pp: geboren 1978. Ga er in beslissing niet op in.*" Vervolgens blijkt uit het administratief dossier nog een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, die op 15 september 2011 werd ingediend. Ook in deze aanvraag geeft de verzoekende partij aan dat zij geboren werd in het jaar 1978. Daarnaast wordt geen enkele melding gemaakt van enig huwelijk en stelt de verzoekende partij op dat moment acht jaar in België te zijn. Op 20 maart 2012 wordt deze aanvraag onontvankelijk verklaard, en ook in deze beslissing wordt 1975 als geboortjaar opgenomen en verwezen naar in Ghana ingediende visumaanvragen van 31 augustus en 16 november 2006. Samen met deze beslissing wordt aan de verzoekende partij op 24 april 2012 ook een bevel om het grondgebied te verlaten betekend. Naar aanleiding van deze verwijderingsbeslissing vult de verzoekende partij op dezelfde dag bij de stad Antwerpen het identificatieformulier in. Hierbij geeft zij opnieuw de betrokken datum in het jaar 1978 als geboortedatum op. Ook werd een kopie van het voormelde eerste paspoort bijgevoegd, met aldus opnieuw dezelfde geboortedatum. Op de aanvraag van 10 november 2008 (die niet terug te vinden is in het administratief dossier) na, maakt de gemachtigde in de bestreden beslissing zelf ook melding van de voormelde aanvragen en van de beslissingen die in antwoord op deze aanvragen werden genomen. Hij kan dus niet voorhouden van deze aanvragen (met inbegrip van hun inhoud en de bijgevoegde stukken) geen kennis te hebben gehad.

Met betrekking tot de persoon geboren in 1975 bevindt zich in het administratief dossier onder meer een aanvraag van 31 augustus 2006 voor een visum gezinshereniging in functie van de echtgenote, mevrouw J. A. De Raad merkt op dat de voornaam van de betrokken vrouw enigszins afwijkt van de voornaam zoals die in de bestreden beslissing is opgenomen. Gelet op het feit dat de geboortedatum hetzelfde is en gelet op het geheel van de elementen uit het administratief dossier, kan worden aangenomen dat de in de bestreden beslissing vermelde mevrouw Jo. A. dezelfde is als de in het administratief dossier voorkomende mevrouw J. A. In het kader van de voormelde aanvraag werd een kopie van het paspoort van de heer J. K. A. neergelegd. Hierop wordt als geboortedatum dezelfde geboortedag en -maand vermeld, maar als geboortjaar wordt 1975 aangegeven. Dit paspoort werd uitgegeven in Accra, Ghana, was geldig van 8 september 2005 tot 7 september 2015 en draagt een ander nummer dan de door de verzoekende partij neergelegde paspoorten. Ook werd een "*Certified Copy of Entry in Register of Births*" en een "*Verification of Birth Certificate J(...) K(...) A(...)*" van 4 augustus 2006 voorgelegd. Op het voormelde uittreksel uit het geboorteregister blijkt opnieuw dezelfde geboortedatum in het jaar 1975. Tevens bevindt zich in het administratief dossier een onleesbare kopie van een huwelijksakte, waarop de naam van mevrouw J. A. voorkomt. Uit het administratief dossier blijkt verder dat het visum tweemaal werd geweigerd, op 14 februari 2007 en op 20 augustus 2007, telkens omdat de buitenlandse huwelijksakte niet werd erkend. Uit deze beslissingen blijkt dat het huwelijk op 13 oktober 2005 werd voltrokken. Door mevrouw J. A. en de heer J. K. A. werd vervolgens op 2 april 2009 een vordering ingesteld bij de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen om de buitenlandse huwelijksakte te erkennen, maar dit beroep werd op 17 maart 2010 ongegrond verklaard. In het

betrokken vonnis wordt aangegeven dat de heer J. K. A. werd geboren op de betrokken datum in 1976 (volgens het verzoekschrift van 2 april 2009) of in 1975 (volgens zijn identiteitskaart). Het administratief dossier bevat verder nog een veelvoud aan stukken die betrekking hebben op mevrouw J. A. Zoals hoger reeds aangegeven, bevat de bestreden beslissing een motivering met betrekking tot het huwelijk van de heer J. K. A. met mevrouw Jo. A., de daaropvolgende visumaanvraag, de visumweigeringen en de weigering van de rechtbank van eerste aanleg om de buitenlandse huwelijksakte te erkennen. Bijgevolg kan de gemachtigde ook niet voorhouden onwetend te zijn over de stukken van het administratief dossier die hierop betrekking hebben.

Gelet op de bovenstaande gegevens die blijken uit het administratief dossier, stelt de Raad vast dat de verzoekende partij *prima facie* aannemelijk maakt dat *in casu* wel degelijk sprake is van de vermenging van de dossiers van twee verschillende personen. Niet alleen blijkt dat doorheen de aanvragen en stukken sprake is van verschillende geboortejaren, ook beschikte de Dienst Vreemdelingenzaken over de paspoorten van de beide personen, met name het tot 2010 geldige paspoort van de verzoekende partij en het tot 2015 geldige paspoort van de andere persoon. Deze paspoorten vermelden niet alleen elk een andere geboortjaar en hebben een andere geldigheidsduur, maar dragen bovendien een ander paspoortnummer. De Raad merkt verder op dat de betrokken paspoorten ook een foto bevatten, zodat de mogelijkheid bestond deze foto's te vergelijken. De Raad wijst bijkomend erop dat een attaché van de Dienst Vreemdelingenzaken reeds op 7 juli 2011 opmerkte dat het paspoort van de verzoekende partij 1978 vermeldde en niet 1975, zijnde het geboortjaar van de heer J. K. A. met wie de verzoekende partij hetzelfde O.V.-nummer deelt. Hij besloot er in zijn beslissing echter niet op in te gaan (het betreft de voormelde beslissing van 7 juli 2011 die in het kader van een aanvraag op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet werd genomen).

De Raad stelt vast dat de verwerende partij in haar nota met opmerkingen op zich niet betwist dat van een vermenging van dossiers sprake zou kunnen zijn. Ter terechtzitting van 5 maart 2019 deelt zij mee dat een e-mail werd verzonden aan de Ghanese ambassade in België om de situatie met betrekking tot de verschillende personen uit te klaren. Zij maakt deze e-mail tijdens de terechtzitting over aan de Raad. In de betrokken e-mail, die dateert van 5 maart 2019 om 13.20 uur, vraagt attaché F. M. van de Cel Identificatie (CID) van de Dienst Vreemdelingenzaken aan de heer B. van de Ghanese ambassade om na te gaan of de persoon met het paspoort met nr. (...) (het betreft het eerste paspoort van de verzoekende partij, geldig tot 2010) en de persoon met het paspoort nr. (...) (het betreft het paspoort van de in 1975 geboren J. K. A.) dezelfde persoon is. Bijgevolg blijkt dat de Dienst Vreemdelingenzaken op 5 maart 2019, zijnde een week na het nemen van de bestreden beslissing, nog steeds geen duidelijkheid heeft geschapen over de exacte status van het dossier van de verzoekende partij. Ten overvloede merkt de Raad op dat reeds op 27 februari 2019 (zijnde daags na het nemen van de bestreden beslissing) een onderzoek zou gestart worden. Uit een "*synthesedocument telefoongesprek*" in het administratief dossier blijkt immers dat de verzoekende partij op 27 februari 2019, via de sociaal assistent van het gesloten centrum, B. B. van de CID contacteerde. Zij gaf hierbij aan dat zij al jaren in het verkeerde dossier zit en niet de J. K. A. is die het visum gezinshereniging met mevrouw J. A. heeft aangevraagd. Vervolgens wordt aangegeven dat uit controle van het dossier blijkt dat de geboortedata van beide mannen verschillend zijn en dat CID contact zal opnemen met de Ghanese ambassade om te proberen de situatie uit te klaren. Uit een "*synthesedocument telefoongesprek*" van 28 februari 2019 blijkt dat de voormelde B. B. contact opnam met het archief van de Dienst Vreemdelingenzaken en vroeg of het mogelijk was om de bijlages te verkrijgen van de aanvraag tot gezinshereniging, teneinde de foto's te kunnen vergelijken met de persoon die momenteel opgesloten zit in het gesloten centrum. Vervolgens wordt aangegeven dat het archief meldt dat die stukken in 2018 werden vernietigd conform de wettelijke bepalingen.

Gelet op het bovenstaande maakt de verzoekende partij *prima facie* aannemelijk dat de gemachtigde onzorgvuldig heeft gehandeld. Hij heeft het dossier van de verzoekende partij vermengd met dat van een andere persoon, ook al bevonden zich in het administratief dossier duidelijke aanwijzingen dat het om twee verschillende personen gaat. Minstens moet worden aangenomen dat de gemachtigde de gegevens van het dossier niet voldoende heeft onderzocht alvorens een beslissing te nemen. Bijgevolg blijkt *prima facie* niet dat de beslissing op de juiste feitelijke gegevens is gebaseerd. Om dezelfde reden maakt de verzoekende partij *prima facie* aannemelijk dat de verwijzingen in de bestreden beslissing naar het huwelijk in Ghana met mevrouw Jo. A. op 13 oktober 2005, de op 31 augustus 2006 vanuit Ghana ingediende visumaanvraag die werd geweigerd en het vonnis van 17 maart 2010 van de rechtbank van eerste aanleg, onjuist zijn. Zoals de verzoekende partij ook aanvoert in haar verzoekschrift, wordt het feit dat zij sinds 2003 nooit naar Ghana is teruggekeerd, bovendien ondersteund door het gegeven dat haar tot 2010 geldige paspoort slechts één uitreisstempel bevat,

afkomstig van Accra, Ghana en daterend van 14 januari 2003. Een kopie van alle bladzijden van dit paspoort bevindt zich sinds minstens maart 2009 in het administratief dossier, zodat de gemachtigde de mogelijkheid had om de eventuele in- en uitreisstempels in dit paspoort na te gaan. De vaststelling van de gemachtigde dat de verzoekende partij zich in 2005 en 2006 in Ghana zou hebben bevonden, strookt dan ook *prima facie* niet met de objectieve gegevens die blijken uit het administratief dossier.

In haar nota met opmerkingen gaat de verwerende partij niet inhoudelijk in op de aangehaalde vermenging van de dossiers, maar stelt zij dat de verzoekende partij niet aantoonbaar in welke mate dit doorslaggevend zou zijn om haar vrij te stellen. De verwerende partij wijst erop dat in de bestreden beslissing duidelijk rekening wordt gehouden met de door de verzoekende partij op 26 februari 2019 afgelegde verklaringen, haar samenwoning met mevrouw T. O., van Ghanese nationaliteit en met verblijfsrecht in België, hun zoon P. M. A. (erkend door een andere persoon) en de afwezigheid van medische problemen.

De Raad benadrukt vooreerst nogmaals dat hij niet bevoegd is zich uit te spreken over de vasthouding en bijgevolg over de eventuele vrijstelling van de verzoekende partij.

De Raad stelt vervolgens vast dat de verzoekende partij, in tegenstelling tot hetgeen de verwerende partij beweert, *prima facie* wel degelijk belang heeft bij dit onderdeel van haar middel. De verwerende partij geeft weliswaar terecht aan dat de gemachtigde inderdaad ook motiveert over het gezinsleven van de verzoekende partij in het licht van de verklaringen die zij daaromtrent op 26 februari 2019 aflegde. De Raad stelt vast dat de gemachtigde zowel in het kader van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet en artikel 8 van het EVRM als in het kader van het op artikel 74/14, § 3, 1° van de vreemdelingenwet gestoelde risico op onderduiken, over het gezinsleven van de verzoekende partij en van de andere J. K. A. motiveert.

Op basis van de bewoordingen van de bestreden beslissing is het voor de Raad echter onmogelijk om na te gaan of de gemachtigde tot dezelfde vaststellingen zou gekomen zijn, mocht van de hoger *prima facie* vastgestelde vermenging geen sprake zijn geweest. Zoals de verzoekende partij ter terechtzitting van 5 maart 2019 ook benadrukt, betreft de gemachtigde de gegevens met betrekking tot de in 1975 geboren J. K. A. immers wel degelijk in zijn motivering aangaande het risico op onderduiken en werpt deze gegevens ook tegen in het licht van de verklaringen die de verzoekende partij op 26 februari 2019 aflegde. Het is echter niet aan de Raad als annulatierechter om in de plaats van de gemachtigde te beoordelen of de bestreden beslissing zonder de vastgestelde onzorgvuldigheid en zonder het motiveringsgebrek dezelfde draagwijdte zou hebben gehad of zelfs *überhaupt* genomen zou zijn. Bijgevolg wordt aangenomen dat de verzoekende partij wel degelijk belang heeft bij dit onderdeel van het middel.

Bovendien wijst de Raad erop dat zowel het niet-toestaan van een termijn om het grondgebied te verlaten als de terugleiding naar de grens (dit overeenkomstig artikel 7, tweede lid van de vreemdelingenwet) is gestoeld op het voormelde risico op onderduiken.

Artikel 1, § 1, 11° van de vreemdelingenwet omschrijft het begrip '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*".

De voormelde § 2 luidt als volgt:

*"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-, teruggedrijvings- of verwijderingsmaatregel;*
- b) een inreisverbod dat noch opgeheven, noch opgeschort is; (...)"*

Het voormelde artikel 1, § 1, 11° werd gewijzigd door 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 (hierna: de wet van 21 november 2017) (BS 12 maart 2018) en de voormelde § 2 werd ingevoegd door deze wet.

In de parlementaire voorbereidingen van de wet van 21 november 2017 wordt met betrekking tot het 'risico op onderduiken' het volgende gesteld: *"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 moet trouwens gewezen worden op het feit dat de richtlijn 2008/115/EG en de verordening nr. 604/2013/EU met betrekking tot de definitie van het risico op onderduiken weliswaar een zekere speelruimte voorzien voor de lidstaten, maar dat deze speelruimte beperkt is tot de bepaling van de objectieve criteria die het mogelijk maken om het risico op onderduiken te beoordelen en vast te stellen.*

*Artikel 1 wordt in paragrafen onderverdeeld. De huidige tekst van dit artikel wordt de eerste paragraaf.*

*Een tweede paragraaf wordt ingevoegd. Hij vult de eerste paragraaf, wat het risico op onderduiken betreft, aan.*

*De tweede paragraaf somt de verschillende objectieve criteria die het mogelijk maken om het (significant) risico op onderduiken te beoordelen en vast te stellen op. Het gaat om feiten of handelwijzen die aan de betrokkene kunnen worden toegeschreven of die hem kunnen worden verweten en die, omwille van hun aard of hun ernst, kunnen verklaren waarom er redelijkerwijs mag worden aangenomen dat de betrokkene een reëel en actueel risico vormt dat hij zich zal onttrekken aan de verwijderings-, terugdrijvings- of overdrachtsmaatregel die ten opzichte van hem genomen of voorzien wordt.*

*Deze feitelijke elementen zijn afkomstig uit de huidige bestuurspraktijk en de praktijk van de andere lidstaten." (Wetsontwerp van 22 juni 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, Memorie van toelichting, Parl. St. Kamer, 2016-2017, nr. 54-2548/001, 18-19)*

*In casu steunt de gemachtigde zijn oordeel dat sprake is van een risico op onderduiken op een van de in artikel 1, § 2 van de vreemdelingenwet opgesomde objectieve criteria, met name 4°. De Raad herhaalt dat de gemachtigde zowel het niet-toestaan van een termijn voor vrijwillig vertrek als de terugleiding naar de grens hierop stoelt.*

Vervolgens verwijst de Raad nogmaals naar de parlementaire voorbereidingen bij de wet van 21 november 2017, waarin het volgende wordt benadrukt: *"De inleidende zinnen van paragraaf 2 voorzien procedurele garanties die de brede discretionaire bevoegdheid waarover de bestuursoverheid beschikt om het (significant) risico op onderduiken te beoordelen beperken.*

*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." (Wetsontwerp van 22 juni 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, Memorie van toelichting, Parl. St. Kamer, 2016-2017, nr. 54-2548/001, 19)

Bijgevolg blijkt duidelijk dat de gemachtigde elke individuele situatie in haar totaliteit moet onderzoeken en moet rekening houden met de specifieke omstandigheden van het geval. De verwerende partij kan in haar nota met opmerkingen dan ook niet voorhouden dat het zonder meer niet relevant zou zijn dat de gemachtigde bij zijn beoordeling van de individuele situatie van de verzoekende partij is uitgegaan van foutieve gegevens en elementen afkomstig uit een dossier van een andere persoon, met name de in 1975 geboren J. K. A., in zijn oordeel heeft betrokken. Zoals ook uitdrukkelijk blijkt uit de hoger geciteerde parlementaire voorbereidingen, kunnen onder meer het gezinsleven en het gedrag van de betrokkene relevante factoren zijn bij deze beoordeling. Bijgevolg valt *prima facie* niet in te zien waarom de verzoekende partij ook in dit licht geen belang zou hebben bij dit onderdeel van haar tweede middel. De Raad benadrukt in dit verband dat het ook hier niet aan hem als annulatierechter toekomt om in de plaats van de gemachtigde te beoordelen of nog steeds tot een 'risico op onderduiken' kon worden besloten, ook zonder dat de gemachtigde de dossiers van de verzoekende partij en een in 1975 geboren J. K. A. zou hebben vermengd.

Een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel en van de materiële motiveringsplicht wordt *prima facie* aannemelijk gemaakt.

3.3.2.4 Het tweede middel is in de besproken mate ernstig. Op de overige onderdelen ervan en op het eerste middel moet zodoende niet meer worden ingegaan.

Aan de tweede cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

3.4 Betreffende de derde voorwaarde: het moeilijk te herstellen ernstig nadeel

3.4.1 Over de interpretatie van deze wettelijke voorwaarde

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

Wat de vereiste betreft dat een moeilijk te herstellen ernstig nadeel moet worden aangetoond, mag de verzoekende partij zich niet beperken tot vaagheden en algemeenheden. Ze moet integendeel zeer

concrete gegevens aanvoeren waaruit blijkt dat zij persoonlijk een moeilijk te herstellen ernstig nadeel ondergaat of kan ondergaan. Het moet voor de Raad immers mogelijk zijn om met voldoende precisie in te schatten of er al dan niet een moeilijk te herstellen ernstig nadeel voorhanden is en het moet voor verwerende partij mogelijk zijn om zich tegen de door verzoekende partij aangehaalde feiten en argumenten te verdedigen.

De verzoekende partij moet gegevens aanvoeren die enerzijds wijzen op de ernst van het nadeel dat zij ondergaat of kan ondergaan, hetgeen concreet betekent dat zij aanduidingen moet geven omtrent de aard en de omvang van het te verwachten nadeel, en die anderzijds wijzen op de moeilijke herstelbaarheid van het nadeel.

Er moet evenwel worden opgemerkt dat een summiere uiteenzetting kan worden geacht in overeenstemming te zijn met de bepalingen van artikel 39/82, § 2, eerste lid van de vreemdelingenwet en van artikel 32, 2° van het PR RvV, indien het moeilijk te herstellen ernstig nadeel evident is, dat wil zeggen wanneer geen redelijk denkend mens het kan betwisten en dus ook, wanneer de verwerende partij, wier recht op tegenspraak de voormelde wets- en verordeningsbepalingen mede beogen te vrijwaren, onmiddellijk inziet om welk nadeel het gaat en zij wat dat betreft de uiteenzetting van de verzoekende partij kan beantwoorden (cf. RvS 1 december 1992, nr. 41.247). Dit geldt des te meer indien de toepassing van deze vereiste op een overdreven restrictieve of formalistische wijze tot gevolg zou hebben dat de verzoekende partij, in hoofde van wie de Raad in deze stand van het geding *prima facie* een verdedigbare grief gegrond op het EVRM heeft vastgesteld, niet het op grond van artikel 13 van het EVRM vereiste passende herstel kan verkrijgen.

De voorwaarde inzake het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is ten slotte conform artikel 39/82, § 2, eerste lid van de vreemdelingenwet vervuld indien een ernstig middel werd aangevoerd gesteund op de grondrechten van de mens, in het bijzonder de rechten ten aanzien waarvan geen afwijking mogelijk is uit hoofde van artikel 15, tweede lid van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden.

#### 3.4.2 De beoordeling van deze voorwaarde

De verzoekende partij voert aan dat een terugkeer naar Ghana na een periode van meer dan vijftien jaar in België een enorme impact op haar leven heeft, onder meer omdat zij hier een partner en kind heeft met wie zij samenwoont, waarbij het erg belangrijk is dat zij haar gezinsleven kan verderzetten, en omdat zij de opgebouwde relaties met haar vrienden en kennissen zal verliezen. Het door de verzoekende partij ingeroepen moeilijk te herstellen ernstig nadeel hangt aldus onder meer samen met de door haar ontwikkelde grief ontleend aan artikel 8 van het EVRM.

De verwerende partij stelt aangaande het moeilijk te herstellen ernstig nadeel slechts dat geen schending van het voormelde artikel 8 wordt aangetoond.

De Raad benadrukt dat een te rigide interpretatie van het begrip 'moeilijk te herstellen ernstig nadeel' niet verenigbaar is met de vereiste dat een burger moet kunnen beschikken over een effectief rechtsmiddel. Hij wijst erop dat het een evidentie is dat een beslissing die behept is met een gebrek aan zorgvuldigheid en een materieel motiveringsgebrek, met name wat betreft het risico op onderduiken, dat zowel de afwezigheid van een termijn voor vrijwillig vertrek als de terugleiding naar de grens onderbouwt, een ernstig nadeel met zich meebrengt dat moeilijk te herstellen is. Dit geldt des te meer nu de Raad heeft vastgesteld dat de beoordeling van het risico op onderduiken op grond van de rechtspraak van het Hof van Justitie een onderzoek van elke individuele situatie in haar totaliteit vereist, en vereist dat wordt rekening gehouden met de specifieke omstandigheden van het geval, waarbij onder meer het gezinsleven van de betrokkene een relevante factor kan zijn.

Het moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan *in casu* – rekening houdend met de specifieke omstandigheden van voorliggende zaak – dan ook worden afgeleid uit het feit dat een ernstig middel werden aangevoerd. Op het verweer van de verwerende partij op dit middel is de Raad reeds ingegaan onder punt 3.3.2.3.

Gelet op de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden eigen aan de zaak moet redelijkerwijze worden aangenomen dat de verzoekende partij een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dreigt te ondergaan.

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

3.5 Derhalve is voldaan aan alle cumulatieve voorwaarden, zodat de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van het bevel om het grondgebied te verlaten met terugleiding naar de grens kan worden bevolen.

#### 4. Kosten

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

### **OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:**

#### **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 26 februari 2019 houdende een bevel om het grondgebied te verlaten met terugleiding naar de grens wordt bevolen.

#### **Artikel 2**

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

#### **Artikel 3**

Dit arrest is uitvoerbaar bij voorraad.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeven maart tweeduizend negentien door:

mevr. I. VAN DEN BOSSCHE,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. E. COCHEZ,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

E. COCHEZ

I. VAN DEN BOSSCHE