



Arrest

nr. 273 662 van 3 juni 2022
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat M. GROUWELS
Adolphe Lacomblélaan 59-61/5
1030 BRUSSEL

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Ghanese nationaliteit te zijn, op 26 januari 2022 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 21 december 2021 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten.

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.

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 28 januari 2022 met refertenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gezien de synthesesamenvatting.

Gelet op de beschikking van 10 maart 2022, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 13 april 2022.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MILOJKOWIC.

Gehoord de opmerkingen van advocaat C. PONSAERTS, die loco advocaat M. GROUWELS verschijnt voor verzoeker en van advocaat Ö. SOZEN, die loco advocaat H. CILINGIR verschijnt voor verweerder.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker vraagt op 25 juni 2021 gezinshereniging aan met zijn Belgische moeder, A. N. A. Op 21 december 2021 wordt beslist tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten onder een bijlage 20. Dit is de bestreden beslissing:

"BESLISSING TOT WEIGERING VAN VERBLIJF VAN MEER DAN DRIE MAANDEN ZONDER BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN

In uitvoering van artikel 52 §4 5- Ld van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied het verblijf de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie die op 25/06/2021 werd ingediend door:

*Naam: O. Voorna(a)m(en): K. Nationaliteit: Ghana Geboortedatum: (...)1992
Geboorteplaats: Obuasi Identificatienummer in het Rijksregister:xxx
Verblijvende te: (...) 3000 LEUVEN*

om de volgende reden geweigerd:

De betrokkene voldoet niet aan de vereiste voorwaarden om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden in de hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie of van ander familielid van een burger van de Unie.

Betrokkene vraagt gezinshereniging aan in functie van zijn (vermeende) Belgische moeder de genaamde ANA (RR xxx)

In art 40ter van de wet wordt expliciet verwezen naar art 40bis wat betreft de kinderen van de Belgen en hun partners Artikel 40bis. §2 eerste lid 3r van de wet van 15 12.1980 stelt dat als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd de bloedverwanten in neergaande lijn alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 16 of 2° beneden de leeftijd van eenentwintig jaar of die te hunnen laste zijn (...)

Ter staving van de verwantschap met de (vermeende) moeder werd een Ghanese geboorteakte voorgelegd De Ghanese geboorteakte vermeldt als naam van de vader KO en als naam van de moeder NAA

Er kan geen toepassing gemaakt worden van art 40ter van de wet van 15 12 1980 omdat art 43 §1 van de wet van toepassing is. Daarin is opgenomen:

De minister of zijn gemachtigde kan de binnenkomst en het verblijf van de burgers van de Unie en hun familieleden weigeren en hun het bevel geven het grondgebied te verlaten

1° wanneer zij valse of misleidende informatie of valse of vervalste documenten hebben gebruikt of fraude hebben gepleegd of andere onwettige middelen hebben gebruikt die hebben bijgedragen tot het verkrijgen van het verblijf.

De voorgelegde geboorteakte is voor echtheid verklaard dus nemen we aan dat het geen vervalsing betreft. Echter wensen wij wel de inhoud van de akte te betwisten en menen wij dus dat de akte misleidende informatie bevat aan de hand van dewelke betrokkene verblijfsrecht wenst te ontleen. Uit de geboorteakte blijkt immers dat ZIJ laattijdig werd geregistreerd. Betrokkene is geboren op (...)1992, echter de geboorte werd pas geregistreerd op 30/11/2020 en het afschrift van de geboorteakte dateert van 16/12/2020. De registratie van geboorten en overlijden te Ghana is geregeld in de Registration of Births and Deaths Act (uit 1965 gewijzigd bij decreet 285 van 30 september 1968.). In beginsel moet een geboorte in Ghana binnen 21 dagen worden geregistreerd bij de Registrar of Births and Deaths. Na de 21 dagen spreekt men van een laattijdige registratie wat volgens Ghanese wetgeving dus is toegestaan en rechtsgeldig is. Maar een laattijdig geregistreerde geboorteakte kan puur op verklaring worden opgesteld gezien de registrar slechts noteert wat hem door de aangever wordt verteld en dus geen enkel feit in de geboorteakte op echtheid wordt gecontroleerd. Vandaar dat de akte moet worden beschouwd als een verklaring op eer waarvan het gesolliciteerd karakter niet kan worden uitgesloten Deze redenering vindt steun in de informatie die te vinden is in Home Office UK Border Agency GHANA Country of Origin Information (COI) Report 11may 2012 Hierin wordt namelijk gesteld dat deze gebruiken vaak voorkomend zijn The majority of registrations are not made at the time of birth and often no registration is made until an individual requires a birth certificate for immigration purposes Registrations not made within one year of an individual's birth are not reliable evidence relationship since registration including late registration, may often be accomplished upon demand with little or no supporting documentation required." Het is dus vrij makkelijk en zonder grondig onderzoek naar de echtheid van de inhoud om geboorteakten op te maken via de Ghanese autoriteiten. Het is redelijk te stellen dat dit ook hier het geval is waardoor onze diensten de inhoud van de akte betwisten. Bovendien blijkt uit diezelfde landeninformatie dat paspoorten worden aangemaakt op voorlegging van een Ghanese geboorteakte. Betrokkene heeft een paspoort bekomen op 20/04/2021 dewelke is afgeleverd te Brussel.

Samengevat wil dit dus zeggen dat een willekeurig persoon mits hij iemand vindt die bereid is een laattijdige aangifte van geboorte te doen in Ghana op vrij eenvoudige wijze een echte geboorteakte kan

te pakken krijgen en daaropvolgend ook een paspoort kan laten aanmaken via de Ghanese autoriteiten. WIJ menen dat betrokkene zich van die werkwijze heeft bediend om zijn identiteit/nationaliteit aan te tonen alsook zijn afstamming tegenover zijn (vermeende moeder). WIJ menen dit te kunnen besluiten door het geheel van het dossier. Betrokkene komt zich voor het eerst aanmelden in België om een aanvraag te doen in functie van de (vermeende) moeder op 25/06/2021. HIJ was tevoren bij de Dienst Vreemdelingenzaken niet bekend. Hij komt als het ware uit de lucht gevallen, zonder voorgeschiedenis. Er werd geen oud paspoort voorgelegd waarmee wij zouden kunnen zien wanneer hij Schengen is binnengekomen. Immers indien hij werkelijk de zoon van een Belgische zou zijn is er geen enkele reden denkbaar waarom hij niet gewoon naar de Belgische ambassade kon stappen om aldaar een visum gezinshereniging aan te vragen om zich met zijn moeder te kunnen herenigen. De moeder is reeds sedert 11/12/2008 van Belgische nationaliteit.

Er moet wel de nuance gemaakt worden dat als mensen bij de Belgische ambassade een aanvraag tot gezinshereniging doen en de verwantschap wensen aan te tonen aan de hand van een laattijdig geregistreerde geboorteakte, er toen nog systematisch een DNA-procedure werd gestart om de verwantschap met zekerheid te kunnen vaststellen. De procedure werd gestart om de verwantschap met zekerheid te kunnen vaststellen. Net omdat de geboorteaktes van Ghana een slechte reputatie hebben op vlak van waarachtigheid.

De enige reden waarom men een iemand op illegale wijze naar Europa zou laten gaan met tussenkomst van mensensmokkelaars gigantische bedragen te betalen aan die mensensmokkelaars met gevaar op eigen leven gezien de grote risico's bij de oversteek van de Middellandse zee is omdat aanvragers daarmee menen de DNA-check te kunnen ontlopen. In de brief dd 24/09/2021 van de advocaat wordt dit ook bevestigd. Betrokkene zou vanuit Ghana via de Sahara zijn gereisd tot in Libië. Vervolgens zou hij na de gevaarlijke overtocht met een bootje op de Middellandse zee zijn toegekomen in Italië. Sinds 2 januari 2021 zou hij bij zijn (vermeende) moeder verblijven. Er wordt wel niet gezegd wanneer hij uit Ghana is vetrokken en hoelang zijn reis heeft geduurd. BIJ zijn aanvraag gezinshereniging zijn stortingen terug te vinden van de vermeende moeder aan betrokkene in Ghana tussen 26/11/2018 en 23/12/2020 om aan te tonen dat hij van in Ghana afhankelijk van haar was. Dit zou betekenen dat betrokkene zijn reis heeft aangevat tussen 23/12/2020 en 02/01/2021. Dit lijkt mij een heel korte periode om zo een hachelijke reis te ondernemen. Dan heeft betrokkene heel veel geluk gehad want de sociale media staat vol van dergelijke verhalen waarbij de meeste Ghanezen er weken zelfs maanden overdoen en de meeste mensen deze overtocht zelfs niet halen en worden teruggestuurd naar Ghana eenmaal ze in Italië toekomen.

Vandaar dat alles er op wijst dat betrokkene niet is wie hij beweert te zijn of toch op zijn minst geen bloedverwant is van de referentiepersoon en hier van misleiding van de Belgische migratie instanties sprake is.

Overeenkomst art 43 §2 van de wet van 15 12 1980 dient bij een weigering die gebaseerd is om de eerste paragraaf rekening gehouden te worden met de duur van het verblijf van betrokkene in het rijk zijn leeftijd gezondheidstoestand, gezins- en economische situatie, sociale en culturele integratie en de mate waarin hij bindingen heeft met zijn land van oorsprong.

Vooreerst wat betreft de duur van zijn verblijf in het rijk kunnen we vaststellen dat hij officieel woonachtig is in België sinds 25/06/2021. Het paspoort werd hem afgeleverd op 20/04/2021 dus is het redelijk te stellen dat hij al eerder in België verbleef. Gezien het betrekkelijk korte verblijf van betrokkene in België wordt net niet inhumane geacht hem heden alsnog het verblijfsrecht te weigeren. Wat betreft betrokkenes leeftijd Betrokkene heeft de volwassen leeftijd bereikt nergens uit het dossier blijkt dat hij een mentale of fysieke beperking zou hebben. Van volwassen personen mag worden aangenomen dat zij zelfstandig een eigen gezinsleven kunnen uitbouwen. Of dit dan in België is of ergens anders maakt geen verschil. Betreffende de gezondheidstoestand van betrokkene is ons niets onbekend wat deze beslissing in de weg zou kunnen staan. Wat betreft zijn gezinssituatie blijkt uit bovenstaande motivatie dat wij met overtuiging zijn dat er van een werkelijke gezinsband tussen de aanvrager en de referentiepersoon sprake is. Onafgezien daarvan bevat het dossier geen aanwijzingen dat ZIJ een feitelijk gezin zouden vormen dat beschermenswaardig zou kunnen zijn. Betrokkene blijkt ook officieel woonachtig op het adres van dat gezin. Echter dit wil helemaal niet zeggen dat hij deel uitmaakt van de (vermeende moeder). Het kan ook om een zakelijke overeenkomst gaan waarbij de jonge man een slaapplek heeft weten te bemachtigen. Wat betreft de economische situatie van betrokkene beschikken wij niet over enige gegevens. Ten slotte wat betreft zijn bindingen met zijn land van herkomst. Eigenlijk weten we daar niets over. We weten alles bij elkaar zeer weinig over deze jonge man. Betrokkenes (vermeende) moeder heeft nooit melding gemaakt van betrokkene, ook met dat zij hem zou hebben achtergelaten in Ghana. Betrokkene moet dus wel het grootste deel van zijn kindertijd! in eigen land hebben doorgebracht vertrouwd zijn met de plaatselijke taal of talen alsook met de mentaliteit de manier van leven. Het dossier bevat anderzijds ook geen contra-indicaties van vrees die betrokkene zou hebben voor zijn land van herkomst. HIJ heeft immers nooit asiel aangevraagd.

Vandaar dat we ook betreffende dit element geen bezwaar hebben kunnen ontdekken die deze beslissing in de weg zou kunnen staan

Het verblijfsrecht wordt geweigerd aan betrokkene omdat de verwantschap met de referentiepersoon als met waarachtig wordt beschouwd Er kan derhalve geen toepassing worden gemaakt van ad 40ter van de wet van 15.12.1980. Enkel mits voorleggen van een waardevolle DNA-analyse kan een nieuwe aanvraag een ander resultaat opleveren Het Al dient te worden ingetrokken."

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Overeenkomstig artikel 39/81, zevende lid van de Vreemdelingenwet doet de Raad uitspraak op basis van de synthesesamenvatting, behoudens wat de ontvankelijkheid van het beroep en van de middelen betreft.

Verzoeker voert een enig middel aan:

"Afgeleid uit de schending van de artikelen 40ter, 40bis, § 2, eerste lid, 3°, 43, § 1,1° en 62, § 2, eerste lid van de Vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van de materiële motiveringsplicht en van de zorgvuldigheidsplicht, van het vermoeden van onschuld en van het redelijkheidsbeginsel

Herhaling van het middel,

1. Artikel 40ter, § 2 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

"De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de volgende familieleden van een Belg die niet zijn recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten heeft uitgeoefend krachtens het Verdrag betreffende de Europese Unie en het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie : 1° de familieleden bedoeld in artikel 40bis, §2, eerste lid, 2° tot 3°, mits zij de Belg die het recht op gezinshereniging opent vergezellen of zich bij hem voegen;"

Artikel 40bis, § 2, eerste lid, 3° van de Vreemdelingenwet bepaalt:

"§2. Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd : [...] 3° de bloedverwanten in neergaande lijn alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 2° of 2°, beneden de leeftijd van eenentwintig jaar of die te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen, voor zover de vreemdeling die vervoegd wordt, zijn echtgenoot of de bedoelde geregistreerde partner over het recht van bewaring beschikt en, indien het recht van bewaring wordt gedeeld, op voorwaarde dat de andere houder van het recht van bewaring zijn toestemming heeft gegeven.

" Artikel 43, § 1,1° van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

"De minister of zijn gemachtigde kan de binnenkomst en het verblijf van de burgers van de Unie en hun familieleden -weigeren [...] : 2° Wanneer zij valse of misleidende informatie of valse of vervalste documenten hebben gebruikt, of fraude hebben gepleegd of andere onwettige middelen hebben gebruikt, die hebben bijgedragen tot het verkrijgen van het verblijf "

Hoewel het niet aan de Raad is zich uit te spreken over de erkenning van de buitenlandse geboorteakte van verzoeker en de geldigheid ervan, belet dit de Raad niet om overeenkomstig artikel 39/1, § 1, tweede lid juncto artikel 39/2, § 2 van de Vreemdelingenwet de wettigheid te beoordelen van de bestreden beslissing en na te gaan of de bestreden beslissing afdoende gemotiveerd is (RvS 18 maart 2009, nr. 191.552; RvS 4 november 2013, nr. 225.311).

Parallel aan de huidige procedure zal verzoeker de rechtbank van eerste aanleg verzoeken de buitenlandse geboorteakte te erkennen.

2. Verzoeker heeft de afstammingsband aangetoond door zijn Ghanese geboorteakte met legalisatie toe te voegen aan zijn aanvraag gezinshereniging.

Vermits verweerder artikel 44 van het Koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: Vreemdelingenbesluit) niet inroept - namelijk de bepaling betreffende het bestaan van een bloedverwantschap - betwist hij de verwantschapsband tussen verzoeker en diens moeder niet. Hij

neemt aldus aan dat de verwantschapsband wordt bewezen door middel van een officieel document overeenkomstig artikel 30 van de wet van 16 juli 2004 houdende het Wetboek van internationaal privaatrecht (hierna: WIPR), overeenkomstig artikel 44, tweede lid van het Vreemdelingenbesluit, namelijk de geboorteakte afkomstig uit Ghana.

Evenmin verwijst verweerder naar de bepalingen van het WIPR, terwijl deze wet voor internationale gevallen de voorwaarden voor de uitwerking in België van buitenlandse authentieke akten in burgerlijke zaken regelt (art. 2 WIPR). Conform artikel 27 WIPR wordt een buitenlandse akte in principe in België door alle overheden erkend zonder een beroep te doen op enige procedure.

Het komt aan verweerder toe om de door verzoeker voorgelegde buitenlandse akte conform de toepasselijke bepalingen van het WIPR te onderzoeken en al dan niet te erkennen (RvV 10 oktober 2017, nr. 193.387, T. Vreemd. 2018, afl. 2, 161-164, noot J. VERHELLEN). In de bestreden beslissing stelt verweerder dat de geboorteakte voor echtheid is verklaard en dus geen vervalsing betreft, doch betwist hij vervolgens de inhoud van de geboorteakte. De al dan niet erkenning van een buitenlandse geboorteakte vereist een motivering op grond van het WIPR (RvV 19 december 2016, nr. 179.734), hetgeen verweerder in casu niet doet. Verweerder heeft de rechtsgeldigheid van verzoekers geboorteakte niet getoetst aan de regels van het WIPR toepasselijke recht.

Overeenkomstig artikel 27, § 1, eerste lid van het WIPR wordt de rechtsgeldigheid van de buitenlandse akte vastgesteld conform het toepasselijke recht aangeduid door het WIPR.

Overeenkomstig artikel 27, § 1, tweede lid van het WIPR, geldt dat de echtheid van de buitenlandse akte wordt beoordeeld op grond van het recht van de Staat waar zij is opgesteld. Aangezien in casu verzoekers geboorteakte is opgesteld in Ghana, is het Ghanese recht toepasselijk.

De Raad oordeelt (RvV 19 december 2016, nr. 179.734): "Een afdoende motivering houdt in dat uit de motieven van de beslissing blijkt dat het voormeld artikel 27 van het WIPR wordt toegepast op de feitelijke omstandigheden van het voorliggend individueel geval."

De bestreden beslissing stelt het volgende:

"De voorgelegde geboorteakte is voor echtheid verklaard, dus nemen we aan dat het geen vervalsing betreft. Echter wensen wij wel de inhoud van de akte te betwisten en menen wij dus dat de akte misleidende informatie bevat aan de hand van dewelke betrokkene verblijfsrecht wenst te ontleen."

Voor verzoeker is het volstrekt onduidelijk of verweerder de buitenlandse geboorteakte erkent of niet, terwijl de opgelegde motiveringsplicht zoals vervat in artikel 62, § 2, eerste lid van de vreemdelingenwet verzoeker moet toelaten de redenen te begrijpen van de weigeringsbeslissing. Tegenstrijdige motieven heffen elkaar op waardoor er een gebrek aan motivering is en bijgevolg een schending van de formele motiveringsplicht (RvV 24 februari 2016, nr. 162.708; RvV 13 februari 2018, nr. 199.668).

Verweerder heeft aldus geen accuraat onderzoek uitgevoerd naar de mogelijke doorwerking in België van verzoekers buitenlandse geboorteakte. Doordat verweerder nalaat een toetsing door te voeren van de regels in het WIPR, schendt hij de formele motiveringsplicht zoals vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, artikel 62, § 2, eerste lid van de Vreemdelingenwet, de materiële motiveringsplicht en de zorgvuldigheidsplicht.

Verweerder kan niet zonder meer vigerende wetgeving niet vermelden omdat hij deze niet wenst toe te passen. Dit getuigt van willekeurigheid en onzorgvuldigheid en schendt bovendien het redelijkheidsbeginsel.

3. Verweerder betwist niet dat de geboorteakte werd opgesteld conform de Ghanese toepasselijke wetgeving, namelijk Registration of Births and Deaths Act van 1965, nr. 301. Deze wet laat toe om de geboorte laattijdig te registreren door een aantal opgesomde personen, niet door eender wie. Volgens verweerder zou de laattijdige geboorteakte opgesteld kunnen worden louter op basis van verklaringen zonder onderzoek naar de echtheid van de inhoud van de verklaringen. Verweerder laat uitschijnen dat de bevoegde Ghanese instantie slechts noteert wat elke persoon verklaart zonder enig element na te gaan.

Het rapport van Home Office UK Border Agency waarnaar verweerder verwijst dateert van 2012, tien jaar oud. Gedurende 10 jaar tijd kan een praktijk grondig wijzigen. In de bestreden beslissing toont verweerder niet aan dat de inhoud van het rapport op heden nog relevant is. De bewering van verweerder dat een laattijdige geboorteregistratie enkel gebaseerd zou zijn op verklaringen en dus misleidende informatie bevat met verwijzing naar het rapport van Home Office UK van 2012 zonder enige verdere verduidelijking toont geenszins aan dat verweerder de rechtsgeldigheid van de Ghanese geboorteakte in casu daadwerkelijk, concreet en individueel heeft getoetst aan het Ghanese recht.

Zelfs in het geval dat in Ghana laattijdige registratie van geboorten zou gebeuren op basis van verklaringen zonder diepgaand onderzoek, kan verweerder niet besluiten dat alle Ghanese geboorteaktes misleidende informatie bevatten. Verweerder maakt niet aannemelijk waarom dit het geval zou zijn voor verzoeker.

Ook hier blijkt uit de motivering in de bestreden beslissing dat verweerder de Ghanese wetgeving buiten beschouwing wenst te laten. Nochtans is het Ghanese recht het toepasselijk recht zoals hierboven aangetoond. Bijgevolg kan verweerder geenszins arbitrair selecteren welke bepalingen hij wenst toe te passen en welke niet.

4. Verweerder bewijst niet dat de geboorteakte misleidende informatie bevat maar baseert zich uitsluitend op vermoedens, hetgeen geenszins kan volstaan. Artikel 43, § 1, 1° van de Vreemdelingenwet vereist dat de betrokkene misleidende informatie heeft gebruikt en niet zou kunnen gebruikt hebben. Deze bepaling werd ingevoegd om van het algemeen rechtsbeginsel "fraus omnia corrumpit" een algemene bepaling te maken, hetgeen uit twee bestanddelen bestaat: een foutieve gedraging (objectief criterium) en een intentie om te schaden of winst te behalen (subjectief criterium). De bewijslast voor het bestaan van fraude berust bij verweerder (RvS 15 januari 2020, nr. 246.628; RvV 9 april 2018, nr. 202.121; RvV 30 april 2015, nr. 144.514; RvV 27 november 2015, nr. 157.179; RvV 10 november 2016, nr. 177.625). Verder oordeelt de Raad in voorgaande arresten:

"De rechtspraak van het Hof van Cassatie leert op zijn beurt dat de toepassing van het algemeen rechtsbeginsel "fraus omnia corrumpit" het bestaan van bedrog veronderstelt en dat bedrog kwaadwilligheid, opzettelijke misleiding en oneerlijkheid met de bedoeling te schaden of winst te behalen, inhoudt (Cass. 3 oktober 1997, Arr.Cass. 1997, 386). Die kwade trouw in hoofde van verzoekster moet bewezen worden. Uit de beslissing en de gegevens van het administratief dossier dient dus te blijken dat de betrokken vreemdeling met het oog op het bekomen van zijn verblijfsrecht wetens en willens "valse of misleidende informatie of valse of vervalste documenten" heeft meegedeeld, "fraude (heeft) gepleegd of andere onwettige middelen gebruikt (heeft) die van doorslaggevend belang geweest zijn voor de erkenning van dit recht.

In casu kan geen sprake zijn van een foutieve gedraging want verzoeker heeft de regels overeenkomstig de Ghanese wetgeving in Ghana nageleefd. Dit wordt overigens niet betwist door verweerder.

Verweerder bewijst niet dat de informatie in verzoekers geboorteakte vals is en de feiten staan geenszins vast, waardoor verweerder de materiële motiveringsplicht schendt (RvV 26 september 2016, nr. 175.345). Er geldt het vermoeden van onschuld. De vaststellingen van verweerder kunnen niet worden geverifieerd, terwijl dit noodzakelijk is.

Bij de aanvraag voor een verblijfskaart heeft verzoeker bewijzen van overschrijvingen in de periode van november 2018 tot en met december 2020 toegevoegd, uitgevoerd door diens moeder betaald aan hem. Omtrent deze betalingen vermeldt verweerder niets terwijl deze ook de band tussen verzoeker en diens moeder aantonen.

Verweerder bevindt zich in een tunnelvisie. Ook een andere dochter van mevrouw AA, mevrouw LO, geboren op (...) 1989, werd geconfronteerd met een gelijkaardige beslissing. Enkel op voorlegging van een DNA-test zou een verblijfstitel worden toegekend. Ondertussen heeft Mevrouw O reeds 10 jaar de Belgische nationaliteit.

Verweerder verwijt nog dat verzoeker niet gekend was in hun datasysteem. Dit is geen verrassing vermits de aanvraag voor een verblijfskaart ingediend in juni 2021 zijn eerste aanvraag betreft.

Verzoeker heeft geen misleidende of valse informatie voorgelegd aan de Ghanese of de Belgische autoriteiten. Hij heeft al zeker niet de intentie om te schaden.

Aangezien verweerder er niet in slaagt aan te tonen dat verzoeker misleidende informatie heeft gebruikt, schendt hij het artikel 43, § 1 van de Vreemdelingenwet, de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel.

Doordat verweerder niet is overgegaan tot een deugdelijk onderzoek maar tot een foutieve conclusie komt, schendt hij de artikelen 40ter juncto 40bis, § 2, eerste lid, 3° van de Vreemdelingenwet. Als zoon van een Belg heeft verzoeker immers recht op het verkrijgen van een verblijfskaart.

Antwoord van verweerder en repliek

Nadat verweerder een theoretische uiteenzetting geeft van de materiële motiveringsplicht, concludeert verweerder dat hieraan voldaan werd in de bestreden beslissing. Hoewel verzoeker eveneens de formele motiveringsplicht heeft aangevoerd, motiveert verweerder hieromtrent niet.

Foutief stelt verweerder dat verzoeker een aanvraag gezinshereniging heeft ingediend met zijn vader in plaats van zijn moeder.

Vervolgens citeert verweerder artikel 40bis, § 2, eerste lid, 3° van de Vreemdelingenwet alsook verscheidene andere artikelen die nu in de nota met opmerkingen voor het eerst worden opgeworpen maar niet werden opgenomen in de bestreden beslissing, met name artikel 44 van het Vreemdelingenbesluit en de artikelen 18, 21 en 27 van het WIPR. Ook de motivering met betrekking tot deze artikelen op bladzijden 3, 4 en 5 van de nota met opmerkingen is nieuw, namelijk over de rechtsgeldigheid van de buitenlandse akte, over de conflictenrechtelijke controle, wetsontduiking en onverenigbaarheid met de openbare orde. Volgens verweerder wordt de inhoud van verzoekers geboorteakte betwist op grond van artikel 18 WIPR, terwijl dit niet blijkt uit de bestreden beslissing.

Het is nochtans vaststaande rechtspraak van de Raad van State en Uw Raad dat enkel rekening kan gehouden worden met de motivering in de bestreden beslissing en niet met de motivering aangevoerd tijdens de procedure, in casu in de nota met opmerkingen (RvS 23 mei 1993, nr. 43.082, T. Vreemd. 1993, nr. 3/4, 183; RvS 28 oktober 2008, nr. 187.420; RvS 30 mei 2017, nr. 238.349; RvV 28 mei 2013, nr. 103.646; RvV 21 maart 2014, nr. 121.252; RvV 17 december 2018, nr. 214.142; Diane MAREEN, «Het motiveringsbeginsel», in Ingrid OPDEBEEK en Mamix VAN DAMME (eds.), *Beginselen van behoorlijk bestuur*, 2006, 167- 169). De motivering met betrekking tot artikel 44 van het Vreemdelingenbesluit en de artikelen 18, 21 en 27 van het WIPR in de nota met opmerkingen maakt een a posteriori motivering uit vermits hierover niets terug te vinden is in de bestreden beslissing. De wapengelijkheid van verzoeker wordt in het gedrang gebracht (RvS 25 januari 2010, nr. 199.865) en deze motivering ontnemt de mogelijkheid aan verzoeker om zijn beroepsrecht 8 ter zake naar behoren uit te oefenen (HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjilida, § 38 en 59; RvV 16 oktober 2015, nr. 154.716).

Het bovenstaande wordt bevestigd met verwijzing naar rechtspraak in het boek Diane MAREEN, «Het motiveringsbeginsel», in Ingrid OPDEBEEK en Marnix VAN DAMME (eds.), *Beginselen van behoorlijk bestuur*, 2006, 167-169:

"Het gemis aan motivering kan niet worden goedge maakt door een latere toevoeging in de loop van het geding." p. 167-168 "Aangezien de Raad van State alleen rekening kan houden met de motieven waarop de bevoegde overheid heeft gesteund, is er geen grond de door de tussenkomende partij in de loop van de procedure aangevoerde nieuwe motieven te onderzoeken." p. 168

Verweerder ziet over het hoofd dat niet alleen niet verwezen werd naar het toepasselijk Ghanese recht in de bestreden beslissing, evenmin werd verwezen naar het WIPR en de relevante artikelen.

De elementen zijn niet uitdrukkelijk opgenomen in de bestreden beslissing zelf, hetgeen strijdig is met artikel 62, § 2 van de Vreemdelingenwet juncto artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motiveringsplicht van bestuurshandelingen.

Ook verwijst verweerder naar de bevoegdheidsverdeling tussen de gewone hoven en rechtbanken enerzijds en de administratieve rechtscolleges anderzijds met verwijzing naar rechtspraak die verzoeker reeds had opgeworpen in diens verzoekschrift.

Verder merkt verweerder op dat de verwijzingen naar de rechtspraak van de Raad in het verzoekschrift niet dienstig zijn zonder te preciseren over welke arresten het gaat, terwijl verzoeker 9 verschillende arresten heeft aangehaald in het verzoekschrift.

Het gegeven dat volgens verweerder verzoeker iemand met de Belgische identiteit zou gezocht hebben om diens gegevens op zijn geboorteakte te zetten, is een speculatieve motivering en is dus een

schending van de materiële motiveringsplicht. Loutere veronderstellingen vormen geen afdoende motivering (RvV 7 december 2021, nr. 265.069).

De systematische DNA-analyse bij een aanvraag gezinshereniging, aangehaald door verweerder in de nota met opmerkingen en hetgeen ook in casu het geval is, is strijdig met de Vreemdelingenwet en het Vreemdelingenbesluit. Artikel 44 van het Vreemdelingenbesluit bepaalt uitdrukkelijk een cascadereregeling om de bloed- of aanverwantschap vast te stellen.”

2.2. De bestreden beslissing steunt op artikel 40ter van de Vreemdelingenwet, aangezien verzoeker gezinshereniging vraagt in functie van zijn Belgische moeder, en op artikel 43 van de Vreemdelingenwet, dat bepaalt:

“De minister of zijn gemachtigde kan de binnenkomst en het verblijf van de burgers van de Unie en hun familieleden weigeren:

1° wanneer zij valse of misleidende informatie of valse of vervalste documenten hebben gebruikt, of fraude hebben gepleegd of andere onwettige middelen hebben gebruikt, die hebben bijgedragen tot het verkrijgen van het verblijf;

2° om redenen van openbare orde, nationale veiligheid of volksgezondheid.

§ 2. Wanneer de minister of zijn gemachtigde overweegt een beslissing zoals bedoeld in paragraaf 1 te nemen, houdt hij rekening met de duur van het verblijf van de burger van de Unie of zijn familielid op het grondgebied van het Rijk, zijn leeftijd, gezondheidstoestand, gezins- en economische situatie, sociale en culturele integratie in het Rijk en de mate waarin hij bindingen heeft met zijn land van oorsprong.”

Artikel 43 van de Vreemdelingenwet vormt de neerslag van het principe “*fraus omnia corrumpit*”. De toepassing van het algemeen rechtsbeginsel ‘*fraus omnia corrumpit*’ veronderstelt het bestaan van bedrog, dat kwaadwilligheid, opzettelijke misleiding en oneerlijkheid met de bedoeling te schaden of winst te behalen, inhoudt (Cass. 9 oktober 2007). Het beginsel bestaat dus uit twee cumulatieve bestanddelen, met name een foutieve gedraging (objectief criterium) én een intentie om te schaden of winst te behalen (subjectief criterium). Het komt de verweerder toe om, indien hij met toepassing van artikel 43 van de Vreemdelingenwet besluit over te gaan tot de weigering van een verblijfsrecht, het bewijs te leveren dat er effectief sprake is van het gebruik van valse of misleidende informatie of van valse of vervalste documenten of dat de betrokken vreemdeling fraude heeft gepleegd of andere onwettige middelen heeft gebruikt om het verblijfsrecht te verkrijgen. De bewijslast rust derhalve op de verweerder en dit met betrekking tot de beide hierboven besproken bestanddelen (cf. RvS 18 april 2018, nr. 246.628).

De Raad stelt vast dat de verweerder in de bestreden beslissing eerst aangeeft dat de voorgelegde geboorteakte voor echt verklaard is en dus aanneemt dat het geen vervalsing betreft. Vervolgens stelt verweerder dat hij de inhoud van de akte betwist en meent dat deze misleidende informatie bevat waarop verzoeker verblijfsrecht wenst te ontleen.

De Raad moet dan ook nagaan of de verweerder op deugdelijke wijze heeft vastgesteld dat er sprake is van misleidende informatie zoals bedoeld in artikel 43 van de Vreemdelingenwet. Waar de verweerder over een appreciatiebevoegdheid beschikt om te oordelen of de vreemdeling bij het willen verkrijgen van het verblijfsrecht frauduleus heeft gehandeld, moet worden benadrukt dat deze bevoegdheid steeds moet worden uitgeoefend op grond van toereikende beweegredenen, wat in de eerste plaats veronderstelt dat er beweegredenen bestaan en dat dit bestaan bewezen kan worden.

In de bestreden beslissing wordt gesteld dat de geboorteakte laattijdig werd geregistreerd en puur op verklaring kan worden opgesteld. Verweerder concludeert dat *“een willekeurig persoon mits hij iemand vindt die bereid is een laattijdige aangifte van geboorte te doen in Ghana op vrij eenvoudige wijze een echte geboorteakte kan te pakken krijgen en daaropvolgend ook een paspoort kan laten aanmaken via de Ghanese autoriteiten.”* Op grond van deze vaststelling besluit verweerder: *“Wij menen dat betrokkene zich van die werkwijze heeft bediend om zijn identiteit/nationaliteit aan te tonen alsook zijn afstamming tegenover zijn (vermeende moeder). Wij menen dit te kunnen besluiten door het geheel van het dossier.”*

In de bestreden beslissing wordt voorts gemotiveerd: *“Betrokkene komt zich voor het eerst aanmelden in België om een aanvraag te doen in functie van de (vermeende) moeder op 25/06/2021. Hij was tevoren bij de Dienst Vreemdelingenzaken niet bekend. Hij komt als het ware uit de lucht gevallen, zonder voorgeschiedenis. Er werd geen oud paspoort voorgelegd waarmee wij zouden kunnen zien*

wanneer hij Schengen is binnengekomen. Immers indien hij werkelijk de zoon van een Belgische zou zijn is er geen enkele reden denkbaar waarom hij niet gewoon naar de Belgische ambassade kon stappen om aldaar een visum gezinshereniging aan te vragen om zich met zijn moeder te kunnen herenigen. De moeder is reeds sedert 11/12/2008 van Belgische nationaliteit. Er moet wel de nuance gemaakt worden dat als mensen bij de Belgische ambassade een aanvraag tot gezinshereniging doen en de verwantschap wensen aan te tonen aan de hand van een laattijdig geregistreeerde geboorteakte, er toen nog systematisch een DNA-procedure werd gestart om de verwantschap met zekerheid te kunnen vaststellen. De procedure werd gestart om de verwantschap met zekerheid te kunnen vaststellen."

Verweerder besluit dat *"De enige reden waarom men een iemand op illegale wijze naar Europa zou laten gaan met tussenkomst van mensensmokkelaars gigantische bedragen te betalen aan die mensensmokkelaars met gevaar op eigen leven gezien de grote risico's bij de oversteek van de middellandse zee is omdat aanvragers daarmee menen de DNA-check te kunnen ontlopen."*

Gelet op de eerder vermelde specifieke omstandigheden, met name het gegeven dat de bewijslast inzake fraude integraal op de verweerder rust en het gegeven dat verweerder toegeeft dat een laattijdige registratie volgens Ghanese wetgeving is toegestaan en rechtsgeldig is, geldt die bewijsplicht te dezen voor de verweerder nog des te meer. Bijgevolg behoorde de verweerder, indien hij met toepassing van artikel 43 van de Vreemdelingenwet besluit over te gaan tot de weigering van een verblijfsrecht, het bewijs te leveren dat er effectief sprake is van misleidende informatie. Verweerder komt niet verder dat te *"menen"* dat verzoeker zich van een bedenkelijke werkwijze heeft bediend en dat de enige reden waarom verzoeker op illegale wijze naar Europa komt, is om de DNA-check te kunnen ontlopen.

De afwezigheid in het administratief dossier van concreet bewijs dat verzoeker zich bediend heeft van misleidende informatie, wordt gelijkgesteld met de afwezigheid van deugdelijke materiële motieven waarop de bestreden beslissing is gesteund (cf. RvS 29 januari 2014, nr. 226.252). Bijgevolg dient een schending van de materiële motiveringsplicht te worden vastgesteld. Het verweer in de nota met opmerkingen doet hieraan geen afbreuk.

Het middel is, in de hierboven aangegeven mate, gegrond.

3. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van verweerder.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 21 december 2021 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten, wordt vernietigd.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van verweerder.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op drie juni tweeduizend tweeëntwintig door:

dhr. M. MILOJKOWIC,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken.

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

M. MILOJKOWIC