

Arrest

nr. 125 581 van 13 juni 2014
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, X, X, X en X, die verklaren van Kosovaarse nationaliteit te zijn, op 2 november 2012 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 20 september 2012 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9^{ter} van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk verklaard wordt.

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

Gezien het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 24 april 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 21 mei 2014.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken S. DE MUYLDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat K. BLOMME verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. SEMENIOUK, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoekende partijen dienen op 9 augustus 2012 een aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9^{ter} 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) in.

1.2. Op 20 september 2012 wordt de onder punt 1.1. vermelde aanvraag onontvankelijk verklaard. Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt :

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die per aangetekend schrijven van 09.08.2012 bij onze diensten werd ingediend door :

(..)

In toepassing van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, zoals vervangen door Artikel 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen deel ik u mee dat dit verzoek onontvankelijk is.

Reden(en) :

Artikel 9ter §3-2° van de wet van 15 december 1980 zoals vervangen door Art 187 van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen ; betrokkene toont in de aanvraag zijn identiteit niet aan op de wijze bepaald in §2, of de aanvraag bevat het bewijs voorzien in §2, derde lid, niet.

In de aanvraag dd. 09.08.2012 worden er medische elementen aangehaald voor H.R. (...). Bijgevolg dient in de eerste plaats H.R. (...) zijn identiteit aan te tonen. Betrokkene legt een paspoort van de Federale Republiek Joegoslavië voor, een federatie die momenteel niet meer bestaat. Betrokkene beweert echter over de Kosovaarse nationaliteit te beschikken. Aan de hand van het voorgelegde identiteitsdocument kan zijn bewering niet gestaafd worden, er wordt in het voorgelegde identiteitsdocument immers niet verwezen naar de huidige nationaliteit van de betrokkene. Op deze wijze laat de aanvraag niet toe een medische appreciatie te stellen met betrekking tot mogelijke en beschikbare behandeling in zijn land van herkomst of verblijf.

Uit §2 van Art 9ter volgt bovendien dat de gegevens vereist door §2, eerste lid « de constitutieve elementen van identiteit » moeten zijn. Krachtens wil van de wetgever berust deze bewijslast bij de aanvrager. ; hij kan niet worden omgekeerd en wordt opgelegd bij de indiening van de aanvraag, wat betekent dat de aangevoerde stukken op datzelfde ogenblik van indiening een actuele waarde moeten hebben, meer bepaald een bewijswaarde die in waarachtigheid niet ter discussie kan worden gesteld (Arrest 193/2009 Grondwettelijk Hof dd. 26 november 2009 en Toelichting bij Art 9ter) en die dus sluitend moet zijn. Bovendien dienen alle documentaire ontvankelijkheidsvoorwaarden vervuld te zijn op het ogenblik van de indiening van de initiële aanvraag (Arrest 214.351 RvS dd. 30.06.2011). Aangezien betrokkene in gebreke blijft zijn identiteit/nationaliteit aan te tonen en evenmin stelt vrijgesteld te zijn van deze verplichting, dient de aanvraag onontvankelijk verklaard te worden“

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een eerste middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, van de materiële motiveringsplicht, van het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel en de beginselen van behoorlijk bestuur. Verder menen zij dat er sprake is van machtoverschrijding.

Volgens verzoekende partijen moeten ook andere bewijzen mogelijk zijn om de identiteit aan te tonen. Zij verwijzen naar het arrest van het Grondwettelijk Hof dat stelt dat de identiteits- en nationaliteitsvereiste te streng is. De identiteit en nationaliteit moet met andere middelen dan het voorleggen van een identiteitskaart mogelijk zijn. De stellingname van de verwerende partij druist hiertegen in. Het arrest wordt verkeerd toegepast in de bestreden beslissing. Zij wijzen erop dat de identiteit nooit ter discussie heeft gestaan in het kader van de asielprocedure. Zij verwijzen voorts nog naar rechtspraak van de Raad.

2.2. De verwerende partij heeft nagelaten een nota met opmerkingen als repliek neer te leggen.

2.3. Artikel 9ter, §§ 1, 2 en 3, 2° van de vreemdelingenwet, luiden als volgt:

“§ 1. De in België verblijvende vreemdeling die zijn identiteit aantoonst overeenkomstig § 2 en die op zodanige wijze lijdt aan een ziekte dat deze ziekte een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, kan een machtiging tot verblijf in het Rijk aanvragen bij de minister of zijn gemachtigde. (...)

§ 2. Bij zijn aanvraag toont de vreemdeling zijn identiteit voorzien in § 1, eerste lid, aan door middel van een identiteitsdocument of een bewijselement dat voldoet aan volgende voorwaarden:

1° het bevat de volledige naam, de geboorteplaats en -datum en de nationaliteit van betrokkene;

2° het is uitgereikt door de bevoegde overheid overeenkomstig de wet van 16 juli 2004 houdende het Wetboek van internationaal privaatrecht of de internationale overeenkomsten betreffende dezelfde materie;

3° het laat toe een fysieke band vast te stellen tussen de titularis en de betrokkene;

4° het is niet opgesteld op basis van loutere verklaringen van de betrokkene.

De vreemdeling kan eveneens zijn identiteit aantonen door verschillende bewijselementen die, samen genomen, de constitutieve elementen van de identiteit bepaald in het eerste lid, 1°, bevatten op voorwaarde dat elk bewijselement minstens voldoet aan de voorwaarden voorzien in het eerste lid, 2° en 4°, en minstens één van de elementen voldoet aan de voorwaarde voorzien in het eerste lid, 3°.

De verplichting om zijn identiteit aan te tonen is niet van toepassing op de asielzoeker wiens asielaanvraag niet definitief werd afgewezen of die tegen deze beslissing een overeenkomstig artikel 20 van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, toelaatbaar cassatieberoep heeft ingediend en dit tot op het ogenblik waarop een verwerpingsarrest inzake het toegelaten beroep is uitgesproken. De vreemdeling die van deze vrijstelling geniet, toont dit uitdrukkelijk aan in de aanvraag.

§ 3. De gemachtigde van de minister verklaart de aanvraag onontvankelijk :

(...)

2° indien, in de aanvraag, de vreemdeling zijn identiteit niet aantoont op de wijze bepaald in § 2 of wanneer de aanvraag het bewijs voorzien in § 2, derde lid, niet bevat;"

2.4. Artikel 9ter van de vreemdelingenwet vormt een aspect van de subsidiaire bescherming dat om organisatorische en praktische redenen afgesplitst werd van de subsidiaire bescherming zoals voorzien in artikel 48/4 van de vreemdelingenwet.

2.5. Uit de bestreden beslissing blijkt dat de "identiteit/nationaliteit" van eerste verzoeker ter discussie staat.

2.6. Uit het administratief dossier blijkt dat eerste verzoeker bij zijn aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet op 8 augustus 2012 een kopie van een paspoort van de Socialistische Republiek Joegoslavië voegde. Uit het administratief dossier blijkt verder dat eerste verzoeker bij zijn asielaanvraag slechts een geboorteakte en huwelijksakte voegde waarbij hij verklaarde de Servisch-Montenegrijnse nationaliteit te hebben. Bij de aanvraag op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet van 26 juni 2009 echter voegde eerste verzoeker eveneens kopie van zijn paspoort van de Socialistische Republiek Joegoslavië en verklaarde hij de Kosovaarse nationaliteit te bezitten. Deze aanvraag werd op 7 maart 2011 onvankelijk verklaard - dit terwijl er op dat ogenblik geen vrijstelling gold, minstens blijkt dit niet – zodat kan aangenomen worden dat op grond van dit document de verwerende partij oordeelde dat de identiteit/nationaliteit afdoende bewezen was. Dit blijkt tevens uit de samenvattende nota in het administratief dossier waar gesteld wordt dat de aanvraag onvankelijk verklaard wordt met de vermelding : « *Nationaliteit : Kosovo (..) OK (PP deze keer aanwezig bij controle (wel vervallen, maar ok).* » Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat het duidelijk gaat om het vervallen paspoort van de Socialistische Republiek Joegoslavië. Immers verwijst de politie in haar controleverslag naar hetzelfde paspoortnr : KA 564469 en worden kopies gevoegd. Ook uit de instructie aan de gemeente blijkt dat de dienst vreemdelingenzaken de identiteit/nationaliteit Kosovo aanvaardt op grond van voormeld document.

2.7. De bestreden beslissing stelt aangaande het door eerste verzoeker neergelegde document: *"Betrokkene legt een paspoort van de Federale Republiek Joegoslavië voor, een federatie die momenteel niet meer bestaat. Betrokkene beweert echter over de Kosovaarse nationaliteit te beschikken. Aan de hand van het voorgelegde identiteitsdocument kan zijn bewering niet gestaafd worden, er wordt in het voorgelegde identiteitsdocument immers niet verwezen naar de huidige nationaliteit van de betrokkene. Op deze wijze laat de aanvraag niet toe een medische appreciatie te stellen met betrekking tot mogelijke en beschikbare behandeling in zijn land van herkomst of verblijf. Uit §2 van Art 9ter volgt bovendien dat de gegevens vereist door §2, eerste lid « de constitutieve elementen van identiteit » moeten zijn. Krachtens wil van de wetgever berust deze bewijslast bij de aanvrager. ; hij kan niet worden omgekeerd en wordt opgelegd bij de indiening van de aanvraag, wat betekent dat de aangevoerde stukken op datzelfde ogenblik van indiening een actuele waarde moeten hebben, meer bepaald een bewijswaarde die in waarachtigheid niet ter discussie kan worden gesteld (Arrest 193/2009 Grondwettelijk Hof dd. 26 november 2009 en Toelichting bij Art 9ter) en die dus sluitend moet zijn. Bovendien dienen alle documentaire ontvankelijkheidsvoorwaarden vervuld te zijn op het ogenblik van de indiening van de initiële aanvraag (Arrest 214.351 RvS dd. 30.06.2011). Aangezien betrokkene in gebreke blijft zijn identiteit/nationaliteit aan te tonen en evenmin stelt vrijgesteld te zijn van deze verplichting, dient de aanvraag onontvankelijk verklaard te worden."*

2.8. De eerste vraag die zich in deze stelt, is of het bewijs van identiteit zoals vereist door artikel 9ter van de vreemdelingenwet enkel op de identiteit in beperkte zin slaat of ook op de nationaliteit van de aanvrager betrekking moet hebben.

2.9. Te dezen kan dienstig verwezen worden naar het arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 193/2009 van 29 november 2009. In dit arrest heeft het Grondwettelijk Hof erop gewezen dat één van de belangrijkste doelstellingen van de wet van 15 september 2006, die (oud) artikel 9ter introduceerde in de vreemdelingenwet, het tegengaan van fraude en van misbruiken van de asielprocedure was. Het Grondwettelijk Hof stelde meer bepaald:

“B.5.2. In het licht van die doelstelling is het niet onredelijk te eisen dat de betrokkene zijn identiteit kan aantonen. Bovendien dient de minister of zijn gemachtigde blijkens de in het geding zijnde bepaling, alsook blijkens de rechtspraak van het Europees Hof voor de rechten van de Mens (EHRM, grote kamer, 27 mei 2008, N. t. Verenigd Koninkrijk, §§ 32-42), te onderzoeken welke medische zorgen de betrokkene in zijn land van herkomst krijgt. Een dergelijk onderzoek vereist dat zijn identiteit en nationaliteit kunnen worden vastgesteld. B.5.3. Gelet op die doelstelling volstaat als bewijs van de betrokkene elk document waarvan de waarachtigheid niet ter discussie kan worden gesteld. Een identiteitsdocument dient niet te worden voorgelegd indien de identiteit op een andere wijze kan worden aangetoond. De in het geding zijnde bepaling gaat bijgevolg, door te eisen dat die persoon beschikt over een identiteitsdocument, verder dan hetgeen noodzakelijk is om de identiteit en de nationaliteit te bepalen, vermits het mogelijk is, zoals de situatie van de asielaanvragers en die van de aanvragers van de subsidiaire bescherming op grond van artikel 48/4 aantonen, de identiteit van die personen vast te stellen zonder te eisen dat zij beschikken over een identiteitsdocument.”

2.10. Uit de bovenvermelde overwegingen blijkt dus dat het Grondwettelijk Hof de ontvankelijkheidsvoorwaarde betreffende een bewijs van identiteit in artikel 9ter van de vreemdelingenwet zowel op de identiteit als de nationaliteit van de aanvrager betreft. Deze zijn van belang aangezien later onderzoek in de gegrondheidsfase bij aanvragen op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet slechts mogelijk is wanneer de identiteit en de nationaliteit van de betrokkene kunnen worden vastgesteld. De ambtenaar-geneesheer kan niet de mogelijkheid van een adequate medische behandeling in het land van herkomst of verblijf onderzoeken wanneer hij niet weet ten aanzien van welk land hij dat onderzoek moet doen (cf. ook RvS 31 december 2010, nr. 209.878).

2.11. Bovenvermeld arrest van het Grondwettelijk Hof vormde de aanleiding van de vervanging van (oud) artikel 9ter van de vreemdelingenwet door het in punt 2.3. geciteerde artikel 9ter (nieuw) van de vreemdelingenwet. In de memorie van toelichting kan daaromtrent het volgende gelezen worden:

“Sinds het arrest 2009/193 van het Grondwettelijk Hof van 26 november 2009 geldt in het kader van de aanvragen op grond van artikel 9ter een ruimere interpretatie op het vlak van de identificatieplicht. Het arrest bood een antwoord op een prejudiciële vraag en heeft derhalve het huidige artikel 9ter niet vernietigd. Wel werd de uitvoerbaarheid op het punt van de identificatieverplichtingen in hoge mate ingeperkt. Voortaan zal niet enkel rekening worden gehouden met een “identiteitsdocument”, namelijk een nationaal paspoort of een identiteitskaart, maar ook met andere documenten waaruit de identiteit afdoende blijkt. Artikel 9ter dient terug volledig toegepast te kunnen worden en dit wetsontwerp komt deze rechtspraak dan ook tegemoet”. (Parl.St. Kamer, 2010-2011, 530771/001 p.145).

2.12. Tweede vraag die zich in deze stelt is of een paspoort van een niet langer bestaande staat, namelijk de Republiek Joegoslavië, een bewijs van identiteit en nationaliteit kan vormen. Een identiteitskaart van een niet langer bestaande staat blijft uiteraard in principe het bewijs van identiteit vormen. Het is niet omdat een staat ophoudt te bestaan dat een ex-onderdaan daarvan hierdoor zijn identiteit verliest. Alleszins blijkt niet uit het administratief dossier dat eerste verzoekers identiteit op enig ogenblik in vraag werd gesteld.

2.13. Kernvraag in deze is dan ook of een paspoort van een niet langer bestaande staat een bewijs van nationaliteit kan vormen. Een paspoort van een niet meer bestaande staat kan na een lang tijdsverloop mogelijkerwijze niet meer volstaan, met name wanneer er ernstige twijfel over de latere nationaliteit van de betrokkene kan bestaan (cf. RvS 31 december 2010, nr. 209.878). Het gegeven dat een paspoort van een niet meer bestaande staat wordt overgemaakt houdt dus niet *ipso facto* in dat de nationaliteit niet aangetoond wordt in de zin van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Te dezen kan nog *mutatis mutandis* dienstig verwezen worden naar de memorie van toelichting bij artikel 9ter (nieuw) van de vreemdelingenwet waarin kan gelezen worden dat een oud nationaal paspoort kan volstaan: *“Dit ontwerp beoogt in dit kader de procedure te verduidelijken volgens dewelke de vreemdeling op geldige wijze zijn identiteit kan aantonen. Het nieuwe artikel 9ter, § 2, eerste lid, vermeldt de vier cumulatieve voorwaarden waaraan de documenten die de verzoeker neerlegt, moeten voldoen. Het kan bijvoorbeeld*

gaan over een getuigschrift van identiteit of een consulaire kaart of een militair zakboekje of een huwelijksboekje of een oud nationaal paspoort of een rijbewijs of een getuigschrift van nationaliteit of een vonnis van een Belgische rechtbank met betrekking tot de toekenning van de status van staatloze of een getuigschrift van staatloosheid afgeleverd door het CGVS of een getuigschrift afgeleverd door het HCR met betrekking tot de status van vluchteling bekomen door de betrokkene in een derde land of een kieskaart .Het nieuwe artikel 9ter, § 2, tweede lid, vermeldt de voorwaarden waaraan de documenten moeten voldoen die, samen genomen, de constitutieve elementen van de identiteit aantonen. Deze bewijselementen kunnen bijvoorbeeld zijn een geboorteakte of een huwelijksakte of een akte van bekendheid of een getuigschrift van verlies van identiteitsdocumenten, afgeleverd door de autoriteiten van het land van herkomst of een attest van immatriculatie of een Bivr. De weerhouden criteria laten toe, om op een efficiënte wijze en conform het arrest van het Grondwettelijk Hof, vast te stellen “of de waarachtigheid van één of meerdere bewijselementen voorgelegd door de betrokkene niet ter discussie kan worden gesteld”. Uit de rechtspraak van de Raad voor vreemdelingenbetwistingen blijkt immers dat een bewijskrachtig document dient te zijn uitgegeven door een overheid, voorzien te zijn van de nodige gegevens ter verificatie en niet louter te zijn opgesteld op basis van verklaringen van de titularis.” (Parl.St., Kamer, 2010-2011, 530771/001 p.145).

De vraag of een vervallen paspoort al dan niet volstaat ten bewijze van de nationaliteit behoort tot de discretionaire beslissingsbevoegdheid van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, en, bij het juridictionele toezicht daarop, tot de marginale toetsingsbevoegdheid van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen als annulatierechter (cf. RvS 31 december 2010, nr. 209.878).

Gelet op het feit dat eerste verzoeker in een eerdere regularisatieaanvraag op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet hetzelfde vervallen paspoort had voorgelegd waarbij de dienst vreemdelingenzaken dit document wel aanvaardde als bewijs van identiteit/nationaliteit en nadien ook de nationaliteit in Kosovo liet veranderen door de gemeente kan eerste verzoeker in zijn betoog dat zijn nationaliteit afdoende bewezen is gevolgd worden.

Eerste verzoeker maakt derhalve met zijn betoog aannemelijk dat de verwerende partij in voorliggend geval op een kennelijk onredelijke wijze heeft gesteld dat zijn aanvraag 9ter onontvankelijk is omdat hij niet zou hebben aangetoond wat zijn actuele nationaliteit is.

De zorgvuldigheidsplicht werd geschonden. Een motivering van een beslissing die geen rekening houdt met de gegevens van het administratief dossier waaruit blijkt dat verweerder dit document wel al aanvaard heeft inzake een medische regularisatieaanvraag en bovendien op grond daarvan de behandelingsmogelijkheden in Kosovo heeft onderzocht zodat zij aanvaardden dat eerste verzoeker van daar afkomstig is, is onzorgvuldig. Derhalve wordt ook de materiële motiveringsplicht geschonden. Een beslissing die er toe strekt een stuk niet te weerhouden als bewijs van nationaliteit waarbij de twijfels aangaande de voorgehouden nationaliteit geen steun vinden in het administratief dossier, schendt artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

Het eerste middel is gegrond. De eventuele gegrondheid van de overige middelen(onderdelen) kan niet leiden tot een ruimere nietigverklaring zodat het niet nodig is deze verder te onderzoeken.

3. Korte debatten

De verzoekende partijen hebben een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 20 september 2012 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf

op grond van artikel 9^{ter} van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk verklaard wordt, wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertien juni tweeduizend veertien door:

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

S. DE MUYLDER