



Arrest

nr. 42 570 van 29 april 2010
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en
asielbeleid.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 5 maart 2010 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 22 december 2009 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9*bis* van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, onontvankelijk wordt verklaard, aan verzoekende partij ter kennis gebracht op 3 februari 2010.

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 de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 24 maart 2010, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 27 april 2010.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van advocaat S. BUYSSE, die loco advocaat S. VAN ROSSEM verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat A. DE MEU, die loco advocaten E. MATTERNE en N. LUCAS HABA verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoekster die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, komt in augustus 2005 als niet begeleide minderjarige vreemdeling België binnen.

Op 10 november 2005 meldt ze zich samen met haar broer en schoonzus die op legale wijze in België verblijven, aan bij de Dienst Vreemdelingenzaken.

Op 16 december 2005 wordt verzoekster door de Dienst Voogdij van de FOD Justitie onder voogdij geplaatst.

Op 5 januari 2006 vraagt de voogd van verzoekster om aan verzoekster een aankomstverklaring af te leveren.

Op 18 januari 2006 wordt aan de voogd van verzoekster een bevel tot terugbrenging van verzoekster ter kennis gebracht (bijlage 38).

De geldigheidsduur van deze bijlage 38 wordt telkens met drie maanden verlengd.

Op 19 december 2006 beslist de Dienst Voogdij van de FOD Justitie dat de voogdij van rechtswege beëindigd wordt omdat verzoekster achttien jaar oud is geworden op 17 december 2006.

Op 8 mei 2007 dient verzoekster een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9, derde 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).

Op 12 juni 2008 neemt de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij deze aanvraag onontvankelijk wordt verklaard.

Op 1 juli 2008 wordt aan verzoekster bevel gegeven om het grondgebied te verlaten.

Op 23 juni 2009 dient verzoekster een tweede aanvraag in om machtiging tot verblijf, nu op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. De datumstempel van de stad Antwerpen vermeldt een ontvangst van deze aanvraag op 25 juni 2009 en verzoekster verduidelijkt in het verzoekschrift dat de aanvraag verkeerdelijk 2008 vermeldt.

Op 29 oktober 2009 dient verzoekster een aanvulling in op deze aanvraag.

Op 22 december 2009 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij deze aanvraag onontvankelijk wordt verklaard. Dit is de bestreden beslissing.

"(...)

Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 25.06.2009 werd ingediend door:

J., F. (R.R....)

Nationaliteit: Marokko

Geboren te Z. op 17.12.1988

Adres: (...)

in toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, ingevoegd bij artikel 4 van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980, deel ik u mee dat dit verzoek onontvankelijk is.

Redenen:

De aanvraag ging niet vergezeld van een kopie van het internationaal erkend paspoort of een gelijkgestelde reistitel, noch van een kopie van de nationale identiteitskaart, noch van een geldige motivering die toelaat betrokkene vrij te stellen van deze voorwaarde op grond van art. 9bis, §1 van de wet van 15.12.1980, gewijzigd door art. 4 van de wet van 15.09.2006.

Het dossier dat bij de Dienst Vreemdelingenzaken bekend staat onder naam J., F. en nummer (...) bevat een internationaal paspoort dat later aan het dossier toegevoegd werd; de persoon die huidige aanvraag om machtiging tot verblijf indient onder de naam J., F. voegt bij haar aanvraag evenwel geen bewijs dat toelaat haar te vereenzelvigen met de titularis van voornoemd identiteitsstuk, gezien deze aanvraag anderzijds noch van een identiteitsstuk, noch van een geldige verschoning voor de afwezigheid ervan vergezeld is, is de documentaire ontvankelijkheidsvoorwaarde voor deze aanvraag dus niet vervuld

(...)"

2. Over de ontvankelijkheid

Voor zover verzoekster haar beroep richt tegen de “mogelijke gevolgen en uitvoeringsbesluiten tot verwijdering die hiervan het gevolg zouden kunnen zijn(...)” acht de Raad het beroep onontvankelijk aangezien een beroep niet kan worden ingesteld tegen beslissingen die op het moment waarop het beroep wordt ingesteld niet bestaan en niet zijn geïdentificeerd (RvS 19 januari 2000, nr.84 768).

3. Onderzoek van het beroep

3.1.1. Verzoekster voert een tweede middel aan waarin zij ondermeer de schending aanvoert van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Zij zet hierover het volgende uiteen:

“Bovendien heeft verzoekster op 29.10.2009 een bijkomende aanvraag gericht aan dienst vreemdelingenzaken met actualisatie waarbij verzoekster haar paspoort voegde. Dit wordt niet betwist en blijkt zelfs uit de bestreden beslissing.

Dienst vreemdelingenzaken heeft hier totaal geen rekening mee gehouden en zelfs niet geantwoord op de elementen van verzoekster hoewel deze wel degelijk betrekking hadden op de ontvankelijkheid en het identiteitsdocument van verzoekster.

Ten tijde van de aanvraag van verzoekster vroeg zij om vrijstelling maar in haar actualisatie legde verzoekster haar paspoort voor.

De stelling van dienst vreemdelingenzaken dat zij niet kunnen verifiëren of het voorgelegde identiteitsdocument betrekking heeft op verzoekster is een verzwarende van de draagwijdte van artikel 9 bis van de vreemdelingenwet en de omzendbrief en heeft geen enkele juridische wettelijke basis.

De ontvankelijkheid van de aanvraag van verzoekster diende bovendien door dienst vreemdelingenzaken beoordeeld te worden op 22.12.2009, datum van het nemen van de beslissing.

Op 22.12.2009 beschikte dienst vreemdelingenzaken immers over een kopie van het paspoort van verzoekster, wat zij duidelijk niet betwisten, dit blijkt uit de bestreden beslissing zelf. Het feit dat dienst vreemdelingenzaken de ontvankelijkheid had dienen te beoordelen op het ogenblik van het nemen van haar beslissing d.d. 22.12.2009 blijkt uit het arrest van de RvV d.d. 24.02.2009 inzake arrest nr. 23.525:

“Verzoeker uit kritiek op de omstandigheid dat zijn op het ogenblik van de aanvraag hangende asielaanvraag, niet werd aangenomen als buitengewone omstandigheid. De raad stelt vast dat de redenering van verzoeker niet kan worden gevolgd, immers, ten tijde van zijn aanvraag om machtiging van verblijf was de asielaanvraag van verzoeker inderdaad hangende, maar ten tijde van het nemen van de beslissing inzake zijn aanvraag om machtiging tot verblijf, was de asielaanvraag reeds afgewezen. De buitengewone omstandigheden moeten worden beoordeeld op het ogenblik van de beslissing inzake de aanvraag om machtiging tot verblijf. De gemachtigde van de minister kon bijgevolg de buitengewone omstandigheden beoordelen zoals die bestonden op het ogenblik van het nemen van de beslissing inzake de aanvraag. Op dat moment was de asielprocedure van verzoeker afgesloten en kon de gemachtigde van de minister hier als dusdanig naar verwijzen. De schending van artikel 9 bis kan niet worden aangenomen.”

Dit arrest dient analoog toegepast te worden op het dossier van verzoekster. Immers de buitengewone omstandigheden slaan eveneens op de beoordeling van de ontvankelijkheid van de aanvraag.

De vereiste van identiteitsdocumenten slaan eveneens op de beoordeling van ontvankelijkheid zodat deze dienden beoordeeld te worden op het ogenblik van de beslissing inzake de aanvraag om machtiging tot verblijf zijnde 22.12.2009.

Het identiteitsdocument van verzoekster was op 22.12.2009 aanwezig in het dossier van verzoeker, zoals blijkt uit de bestreden beslissing zelf zodat bezwaarlijk de aanvraag van verzoekster kon geweigerd worden als zijnde onontvankelijk.”

3.1.2. In de nota repliceert verwerende partij dat de aanvraag van 25 juni 2009 niet vergezeld ging van enig identiteitsdocument. De bedoeling van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet is een duidelijk kader te scheppen voor de aanvraag tot het verkrijgen van een machtiging tot verblijf. Zo wordt duidelijk bepaald dat een identiteitsdocument onontbeerlijk is: de machtiging tot verblijf kan niet anders dan onontvankelijk worden verklaard indien iemands identiteit onzeker is. Verwerende partij verwijst naar rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen waarin eveneens wordt vermeld dat een kopie van het identiteitsdocument of de motivering voor de vrijstelling van deze verplichting, in de aanvraag moet worden opgenomen. Verwerende partij zet uiteen dat het op latere datum indienen van dergelijk document niet volstaat om te voldoen aan de ontvankelijkheidsvereiste zoals bepaald in artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

3.1.3. Artikel 9 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Om langer dan de in artikel 6 bepaalde termijn in het Rijk te mogen verblijven, moet de vreemdeling die zich niet in een der in artikel 10 voorziene gevallen bevindt, daartoe gemachtigd worden door de Minister of zijn gemachtigde.

Behoudens de in een internationaal verdrag, in een wet of in een koninklijk besluit bepaalde afwijkingen, moet deze machtiging door de vreemdeling aangevraagd worden bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland.”

Artikel 9bis van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§1. In buitengewone omstandigheden en op voorwaarde dat de vreemdeling over een identiteitsdocument beschikt, kan de machtiging tot verblijf worden aangevraagd bij de burgemeester van de plaats waar hij verblijft. Deze maakt ze over aan de minister of aan diens gemachtigde. Indien de minister of diens gemachtigde de machtiging tot verblijf toekent, zal de machtiging tot verblijf in België worden afgegeven.

De voorwaarde dat de vreemdeling beschikt over een identiteitsdocument is niet van toepassing op:

-de asielzoeker wiens asielaanvraag niet definitief werd afgewezen (...)

-de vreemdeling die zijn onmogelijkheid om het vereiste identiteitsdocument te verwerven in België, op geldige wijze aantoonst.”

Uit de samenlezing van de voornoemde bepalingen volgt dat de verblijfsmachtiging enkel in het Rijk kan worden aangevraagd indien voldaan is aan de beide navolgende cumulatieve ontvankelijkheidsvoorwaarden:

1° er zijn buitengewone omstandigheden aanwezig om het niet afhalen van de machtiging bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordigers in het buitenland te rechtvaardigen;

2° de vreemdeling beschikt over een identiteitsdocument of toont aan dat hij zich bevindt in één van de gevallen waarin deze voorwaarde niet van toepassing is.

De bewijslast voor het voldaan zijn aan de vereiste te beschikken over een verblijfsdocument dan wel van het feit zich in een van de gevallen te bevinden waar deze voorwaarde geen toepassing vindt, rust op de aanvrager.

Uit de stukken van het dossier blijkt het volgende. Bij haar aanvraag van 23 juni 2009 heeft verzoekster geen identiteitsdocument gevoegd en gaf zij als reden op waarom zij geen zulk document kon voorleggen dat ze als minderjarige naar hier is gekomen en niet over identiteitsdocumenten beschikte.

Verzoekster legde echter, vooraleer er een beslissing werd genomen, als aanvulling van haar aanvraag een kopie voor van haar Marokkaans paspoort of identiteitskaart, afgeleverd door het Consulaat-generaal van Marokko te Antwerpen. Verzoekster legde deze kopie voor op 29 oktober 2009 en de bestreden beslissing werd genomen op 22 december 2009.

In de bestreden beslissing wordt hierover overwogen –naast het hoofdmotief dat de aanvraag niet vergezeld ging van een kopie van het internationaal erkend paspoort of een gelijkgestelde reistitel noch van een kopie van de nationale identiteitskaart noch van een geldige motivering die toelaat betrokkene vrij te stellen van deze voorwaarde- dat *“Het dossier dat bij de Dienst Vreemdelingenzaken bekend staat onder naam J., F. en nummer (...) bevat een internationaal paspoort dat later aan het dossier toegevoegd werd; de persoon die huidige aanvraag om machtiging tot verblijf indient onder de naam J., F. voegt bij haar aanvraag evenwel geen bewijs dat toelaat haar te vereenzelvigen met de titularis van voornoemd identiteitsstuk, gezien deze aanvraag anderzijds noch van een identiteitsstuk, noch van een geldige verschoning voor de afwezigheid ervan vergezeld is, is de documentaire ontvankelijkheidsvoorwaarde voor deze aanvraag dus niet vervuld.”*

De regelmatigheid van een administratieve beslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze te nemen (RvS 23 september 2002, nr. 110 548 en vaste rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen: RvV 25 oktober 2007, nr. 3139; RvV 20 november 2007, nr. 3810; RvV 16 juni 2008, nr. 12 612; RvV 27 mei 2008, nr. 11 815; RvV 15 september 2008 nr. 15.886; RvV 2 oktober 2008, nr. 16 875; RvV 23 januari 2009, nr. 21 875; RvV 19 maart 2009, nr. 24 736; RvV 15 juni 2009, nr. 28 654). In het kader van een aanvraag om machtiging tot verblijf dient het bestuur rekening te houden met alle gegevens van het dossier en meer bepaald met de door de aanvrager voorgelegde stukken. Uit de stukken van het dossier blijkt dat verwerende partij ten tijde van het nemen van de bestreden

beslissing op 22 december 2009, beschikte over de kopie van het Marokkaans nationaal paspoort of identiteitskaart van verzoekster ingediend op 29 oktober 2009.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat verwerende partij hiermee geen rekening heeft gehouden omdat zij meent dat verzoekster die bij haar aanvraag geen identiteitsstuk noch een verschoning voor de afwezigheid hiervan heeft bijgebracht, geen bewijs voorlegt dat toelaat om aan te tonen dat zij de titularis is van dit paspoort.

In casu legt verzoekster voor het eerst een identiteitsdocument voor bij een aanvulling van haar oorspronkelijke aanvraag. Artikel 9bis van de Vreemdelingenwet schrijft voor dat zulk een document dient te worden voorgelegd. De omstandigheid dat verzoekster dit in een aanvulling doet en niet in de aanvraag, maakt geen schending uit van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet (zie *infra*). *In casu* gaat het niet om een identiteitsbewijs dat verzoekster vroeger reeds had ingediend en dat zich in het dossier zou bevinden in het kader van een vroegere procedure en waarnaar zij louter verwijst. In zo'n geval dient inderdaad te worden nagegaan of dit vroeger ingediende document dat niet bij de aanvraag of de aanvullingen werd gevoegd, dezelfde persoon betreft en daar rust de bewijslast op de aanvrager. Uit de bewoordingen van de bestreden beslissing *in casu* blijkt dat verwerende partij in hoofdzaak geen rekening heeft gehouden met het paspoort van verzoekster omdat zij voorheen, ten tijde van haar aanvraag, geen enkel identiteitsdocument had voorgelegd zodat verwerende partij niet met zekerheid weet of het om dezelfde persoon gaat.

De bedoeling van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet is inderdaad een duidelijk kader te scheppen voor de aanvraag tot het verkrijgen van een machtiging tot verblijf, die in buitengewone omstandigheden wordt ingediend door een vreemdeling bij de burgemeester van de plaats waar hij verblijft. Zo wordt duidelijk bepaald dat een identiteitsdocument, zijnde een paspoort of daarmee gelijkgestelde reistitel, onontbeerlijk is: de machtiging tot verblijf kan niet anders dan onontvankelijk verklaard worden indien iemands identiteit onzeker is. Er dient vermeden te worden dat verblijfsvergunningen dienen om de (gewilde) onduidelijkheid over de identiteit te gaan regulariseren. Er kan echter niet worden aangenomen dat elk identiteitsdocument dat na de datum van de aanvraag in het kader van een aanvulling bij deze aanvraag wordt voorgelegd, moet worden afgewezen louter omdat het niet bij de aanvraag zelf werd voorgelegd.

In dit verband rijst de vraag of een identiteitsdocument een element is dat kan worden ingediend zolang de aanvraag nog in behandeling is ofwel een element dat verplicht aanwezig dient te zijn op het moment van het indienen van de aanvraag. Noch uit de wettekst noch uit de memorie van toelichting bij artikel 9bis van de Vreemdelingenwet kan worden afgeleid dat het uitgesloten zou zijn om, vooraleer het bestuur een beslissing nam, een ontbrekend document nog toe te voegen aan een reeds ingediende aanvraag om machtiging tot verblijf.

Uit de voorbereidende werken van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de Vreemdelingenwet blijkt dat het de bedoeling van de wetgever is dat een vreemdeling die een verblijfsaanvraag indient overeenkomstig artikel 9bis van de Vreemdelingenwet zijn identiteit "*aantoont*" (*Parl. St. Kamer 2005- 2006, nr. 2478/001, 12*). Uit deze terminologie vloeit voort dat een vreemdeling in het kader van zijn verblijfsaanvraag, een afschrift van dit identiteitsdocument dient over te maken. Uit het advies van de Raad van State bij de wetswijziging blijkt eveneens duidelijk dat "*beschikken*" dient geïnterpreteerd te worden als "*overleggen*" (*Parl. St. Kamer 2005-2006, nr. 2478/001, 184*). De wetgever stelt dat "*een identiteitsdocument, zijnde een paspoort of een daarmee gelijkgestelde reistitel onontbeerlijk is*" en dat bij gebreke aan een dergelijk document "*de identiteit onzeker is*" en bijgevolg de aanvraag om machtiging tot verblijf "*niet anders dan onontvankelijk (kan) verklaard worden*" (*Parl. St. Kamer 2005- 2006, nr. 2478/001, 33*).

Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat een identiteitsdocument dient te worden overgemaakt in het kader van de aanvraag om machtiging tot verblijf teneinde zekerheid te verkrijgen omtrent de identiteit van de aanvrager zonder dat hierbij de uitdrukkelijke vereiste wordt gesteld dat dit document bij de inleidende aanvraag zelf zou moeten worden gevoegd. Noch uit de wettekst noch uit de memorie van toelichting bij artikel 9bis van de Vreemdelingenwet kan afgeleid worden dat het uitgesloten zou zijn om, vooraleer het bestuur een beslissing nam, een ontbrekend document nog toe te voegen aan een reeds ingediende aanvraag om machtiging tot verblijf.

In de nota stelt verwerende partij dat een kopie van het identiteitsdocument of de motivering voor de vrijstelling van deze verplichting, in de aanvraag moet worden opgenomen en dat het op latere datum

indienen van dergelijk document niet volstaat om te voldoen aan de ontvankelijkheidsvereiste zoals bepaald in artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet.

Zoals hierboven reeds overwogen, blijkt noch uit de wet noch uit de parlementaire voorbereidingen ervan dat het identiteitsdocument verplicht bij de inleidende aanvraag moet worden gevoegd. Artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet bepaalt dat aan twee voorwaarden voldaan moet zijn: de buitengewone omstandigheden en de voorwaarde dat de vreemdeling over een identiteitsdocument beschikt. Het nagaan van deze twee voorwaarden is een bevoegdheid van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid of de minister of hun gemachtigde. In zijn arrest nr. 200 610 van 8 februari 2010 oordeelt de Raad van State dat er geen hiërarchie is tussen beide ontvankelijkheidsvoorwaarden vermeld in artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet. Hieruit volgt dat wanneer een aanvraag later nog kan worden aangevuld met buitengewone omstandigheden, deze ook moet kunnen worden aangevuld met het identiteitsdocument.

Uit de stukken van het dossier blijkt dat verwerende partij ten tijde van het nemen van de bestreden beslissing op 22 december 2009 beschikte over de kopie van het Marokkaans nationaal paspoort van verzoekster ingediend op 29 oktober 2009. Er is geen reden waarom verwerende partij in het kader van een aanvraag op basis van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet geen rekening zou mogen houden met dit stuk. De schending van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet wordt aangetoond.

Het tweede middel is in de aangegeven mate gegrond.

Gezien dit onderdeel van het tweede middel tot de ruimste vernietiging leidt, dient het eerste middel niet te worden besproken.

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft 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 Migratie- en asielbeleid van 22 december 2009 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9*bis* van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, onontvankelijk wordt verklaard, wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negenentwintig april tweeduizend en tien door:

mevr. A. DE SMET,
dhr. M. DENYS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken
griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET