



Arrest

nr. 77 483 van 19 maart 2012
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Kosovaarse nationaliteit te zijn, op 30 december 2011 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 18 november 2011 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis 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 onontvankelijk wordt verklaard, aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 30 november 2011.

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 beschikking van 10 januari 2012 houdende de vaststelling van het rolrecht met referentienummer REGUL X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 9 februari 2012, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 13 maart 2012.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat B. VRIJENS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat B. HEIRMAN, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoekster komt op 18 februari 2008 België binnen en dient op dezelfde dag een asielaanvraag in. Zij verklaart van Servische nationaliteit te zijn.

Op 4 februari 2009 neemt de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en tot weigering van de subsidiaire beschermingsstatus. Op 15 januari 2010 wordt deze beslissing ingetrokken. Bij arrest van de Raad voor

Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) nr. 38 541 van 10 februari 2010 wordt het beroep tegen de ingetrokken beslissing verworpen.

Op 4 oktober 2010 neemt de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen een nieuwe beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en tot weigering van de subsidiaire beschermingsstatus. Bij arrest van de Raad nr. 54 463 van 17 januari 2011 worden aan verzoekster eveneens de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus geweigerd.

Op 28 januari 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid ten opzichte van verzoekster een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13*quinquies*).

Op 14 maart 2011 dient verzoekster een aanvraag in 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 (hierna: de vreemdelingenwet). Zij verklaart hierbij van Kosovaarse nationaliteit te zijn.

Op 14 maart 2011 dient verzoekster een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet.

Op 20 april 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij de aanvraag op grond van artikel 9*ter* van de vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard.

Op 1 juni 2011 dient verzoekster een tweede aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*ter* van de vreemdelingenwet, ze vermeldt de Kosovaarse nationaliteit.

Op 29 juni 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij de aanvraag op grond van artikel 9*ter* van de vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard.

Op 31 augustus 2011 dient verzoekster een derde aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*ter* van de vreemdelingenwet. Verzoekster verklaart hierbij van Kosovaarse nationaliteit te zijn.

Op 3 oktober 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij de aanvraag op grond van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet onontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard.

Op 18 november 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij de aanvraag op grond van artikel 9*ter* van de vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard. Dit is de bestreden beslissing, waarvan de motieven luiden als volgt:

“(…)

Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die per aangetekend schrijven van 31.08.2011 bij onze diensten werd ingediend door :

R., N. (...)

nationaliteit: Kosovo

geboren te (...) op 16.11.1973

adres: (...)

*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, 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 9*ter* - § 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.*

Betrokkene legt bij haar aanvraag een Travel Document en identiteitskaart van UNMIK voor geldig tot respectievelijk 02.04.2004 en 28.03.2008.

*Uit §2 van Art 9*ter* volgt 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.

De constitutieve elementen van identiteit doelen tevens op het element nationaliteit, wat in tegenstelling tot bv. geboorteplaats en -datum een identiteitsgegeven is dat onderhevig is aan wijziging. Aangezien de last van actuele bewijsvoering bij de aanvrager rust, komt het hem/haar toe bij indiening van zijn aanvraag een afdoend bewijs van op dat ogenblik actuele nationaliteit te leveren. Slechts op deze wijze laat de aanvraag trouwens de medische appreciatie toe met betrekking tot mogelijke en beschikbare behandeling in zijn land van herkomst of verblijf. De plicht tot actuele bewijsvoering kan derhalve onbetwistbaar worden afgeleid uit de finaliteit van de procedure. Een op datum van indiening van de aanvraag 9ter verlopen identiteitsdocument levert slechts sluitend bewijs van nationaliteit en identiteit tot de vervaldatum. Gezien de bewijslast niet kan worden omgekeerd, blijft de aanvrager in onderhevig geval in gebreke een sluitend bewijs van actuele nationaliteit, en dus een sluitend bewijs van identiteit te leveren: de aanvraag moet bijgevolg onontvankelijk worden verklaard (Art 9ter §2 en §3 – 2°) (...).”

Op 30 november 2011 wordt aan verzoekster bevel gegeven het grondgebied te verlaten (bijlage 13 – Model B). Op 28 december 2011 vraagt verzoekster per faxbericht voornoemd bevel te verlengen.

Op 10 januari 2012 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding ten opzichte van verzoekster een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13quinquies).

2. Onderzoek van het beroep

2.1 Verzoekster voert een enig middel aan dat luidt als volgt:

“Schending van de art. 10, 11 en 191 van de Belgische Grondwet, van het artikel 9ter van de wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, van de artikelen 2 en 3 van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van de algemene rechtsbeginselen en algemene beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald het zorgvuldigheidsbeginsel, de motiveringsplicht, het redelijkheidsbeginsel, het rechtszekerheidsbeginsel, het gelijkheidsbeginsel.

Manifeste beoordelingsfout

1.

Dat de verzoekster betekende onontvankelijkheidsbeslissing stelt dat het door verzoekster neergelegde “travel document” en “identiteitskaart van UNMIK” niet kunnen aanvaard worden als bewijs van verzoekers actuele nationaliteit aangezien de documenten op het ogenblik van de indiening van de aanvraag niet langer geldig waren.

2.

Dat er evenwel sprake is van schending van de motiverings- en de zorgvuldigheidsplicht en van een manifeste beoordelingsfout in hoofde van verweerder.

3.

Dat immers geenszins door verweerder een wettelijke bepaling wordt aangehaald waaruit blijkt dat bij het indienen van de aanvraag van een verzoek overeenkomstig 9ter Vw. een identiteitsdocument dient te worden neergelegd welke nog steeds geldig is.

4.

Dat verzoekster opmerkt dat de door verzoekster neergelegde identiteitsdocumenten (Kosovaars “traveldocument” en identiteitskaart) aan verzoekster door de in Kosovo aanwezige UNMIK (“United Nations Interim Administration Mission to Kosovo”) werd afgeleverd net omdat verzoekster een “habitual resident of Kosovo” is.

UNMIK definieert ‘Habitual residents’ als “those persons born or with one parent born, in Kosovo, or those who can prove that they have resided in Kosovo for at least five years continuously”.

Dat derhalve, gezien het bezit door verzoekster van een UNMIK travel document en UNMIK identiteitskaart en gezien de Kosovaarse nationaliteitswet dd. 20.02.2008, verzoekster wel degelijk Kosovaar is en dus geenszins dient getwijfeld te worden aan de Kosovaarse nationaliteit van verzoekster.

Dat derhalve verweerder geenszins in de onontvankelijkheidsbeslissing kon stellen dat de actuele nationaliteit van verzoekster niet zou vaststaan.

5.

Dat verweerder heeft nagelaten voorafgaandelijk een grondig onderzoek te verrichten alvorens een beslissing te nemen aangaande verzoeksters aanvraag overeenkomstig art. 9ter Vw.

Dat er sprake is van schending van de motiverings- en de zorgvuldigheidsplicht en van een manifeste beoordelingsfout in hoofde van verweerder.

Dat er tevens sprake is van schending van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van de motiveringsplicht, van het redelijkheidsbeginsel, van het rechtszekerheidsbeginsel, van het gelijkheidsbeginsel en van de art. 10, 11 en 191 van de Belgische Grondwet en van een manifeste beoordelingsfout.

Dat de grondwettelijke regels van de gelijkheid en de niet-discriminatie, vervat in de art. 10, 11 en 191 van de Belgische Grondwet, niet uitsluiten dat een verschil in behandeling tussen categorieën van personen wordt ingesteld, voor zover dat verschil op een objectief criterium berust en redelijk verantwoord is.

6.

Dat verzoekster verwijst naar een arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dd. 7 april 2009, nr. 25703, waarin een beslissing van verweerder wordt geciteerd.

In deze beslissing van verweerder dd. 18.07.2011 wordt uitdrukkelijk gesteld dat de verzoekende partij heeft nagelaten een bewijs van zijn huidige Servische/Kosovaarse nationaliteit neer te leggen.

In deze beslissing verwijst verweerder als voorbeelden van bewijs van identiteit naar volgende stukken : "identiteitskaart, nationaal paspoort, UNMIK travel document", zonder expliciete vermelding dat deze documenten bij het indienen van de aanvraag nog geldig dienen te zijn.

7.

Dat derhalve geenszins verweerder in de bestreden beslissing motiveert waarom in casu ten aanzien van voormelde regularisatieaanvrager wel een "UNMIK travel document" kan worden neergelegd en waarom ten aanzien van verzoekster, die eveneens een aanvraag overeenkomstig 9ter Vw. heeft neergelegd en zich dus in dezelfde situatie bevindt, dit document niet kan weerhouden worden als bewijs van identiteit."

2.2 In de nota met opmerkingen repliceert de verwerende partij dat alleszins werd voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht. Volgens de verwerende partij geeft verzoekster immers blijk kennis te hebben van de motieven vervat in de bestreden beslissing, nu zij deze in het inleidend verzoekschrift aan inhoudelijke kritiek onderwerpt.

In de mate waarin verzoekster een schending aanvoert van de materiële motiveringsplicht, betoogt de verwerende partij dat de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid terecht heeft geoordeeld dat verzoekster door enkel documenten voor te leggen die niet langer geldig waren, haar actuele nationaliteit niet heeft aangetoond. Verwijzend naar artikel 9ter van de vreemdelingenwet, naar de voorbereidende werkzaamheden van de wet van 29 december 2010 houdende diverse bepalingen (hierna: de wet van 29 december 2010) en naar rechtspraak van de Raad, die op zijn beurt refereert aan jurisprudentie van het Grondwettelijk Hof, stelt de verwerende partij dat onder de term 'constitutieve elementen van de identiteit' ook de actuele nationaliteit dient te worden verstaan. Volgens de verwerende partij kan een niet actuele nationaliteit bezwaarlijk verstaan worden als 'constitutief element van identiteit'.

De verwerende partij laat voorts gelden dat door verzoekster bij haar aanvraag enkel een sinds 2 april 2004 vervallen "travel document" werd voorgelegd en een identiteitskaart van UNMIK, die sinds 28 maart 2008 is vervallen. Volgens de verwerende partij moet de aanvraag van verzoekster nochtans gestaafd zijn met stukken waaruit de constitutieve elementen van haar identiteit blijken op grond van artikel 9ter, § 2, 1° en § 3, 2° van de vreemdelingenwet. In casu bewijst het vervallen paspoort dat verzoekster voorbrengt niet de actualiteit van haar nationaliteit, dus beantwoordt de aanvraag niet aan de vereisten van artikel 9ter, § 2 van de vreemdelingenwet.

Voor zover verzoekster een schending aanvoert van de artikelen 10, 11 en 191 van de Grondwet, merkt de verwerende partij op dat verzoekster in gebreke blijft aan de hand van concrete elementen een schending van voormelde bepalingen aannemelijk te maken. De louter ongestaafde bewering dat het gelijkheidsbeginsel werd geschonden, kan uiteraard niet tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing leiden. De verwerende partij vervolgt dat verzoekster zelfs niet aantoonde ten aanzien van welke categorie van personen zij zou worden gediscrimineerd. Verzoekster blijft dienaangaande volledig in gebreke. Verzoekster toont niet aan dat er sprake is van enige willekeur gezien de bestreden beslissing verwijst naar concrete elementen die eigen zijn aan verzoeksters specifieke situatie. Verzoekster toont met haar vage beweringen geen schending aan van het gelijkheidsbeginsel.

In zoverre verzoekster zich beroept op rechtspraak van de Raad *d.d.* 7 april 2009, stipt de verwerende partij aan dat verzoekster zich niet dienstig op deze rechtspraak kan beroepen, vermits artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet door de wet van 29 december 2010 is gewijzigd. Derhalve kan verzoekster niet verwijzen naar rechtspraak die dateert van voor deze wetswijziging. De verwerende partij wijst er ten overvloede op dat verzoekster zich niet dienstig kan beroepen op voormeld arrest, vermits zij niet aantoonbaar in een gelijkaardige situatie te bevinden. Volgens de verwerende partij stelde zich in het arrest *d.d.* 7 april 2009 immers de problematiek dat de betrokken vreemdeling niet langer zijn Joegoslavische nationaliteit kon bewijzen, vermits het land niet langer bestond. Verzoekster kan niet dienstig beweren zich in eenzelfde situatie te bevinden.

In de mate waarin verzoekster ten slotte een schending aanvoert van het rechtszekerheidsbeginsel, betoogt de verwerende partij dat verzoekster niet aantoonbaar dat zij niet in redelijkheid kon verwachten dat haar aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet onontvankelijk zou worden verklaard, omdat de identiteitsbewijzen reeds meerdere jaren vervallen zijn.

De verwerende partij besluit dat de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat verzoeksters aanvraag om machtiging tot verblijf om medische redenen onontvankelijk diende verklaard te worden. De gemachtigde van de staatssecretaris handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die verzoeksters concrete situatie daadwerkelijk kenmerken, en conform de ter zake toepasselijke rechtsregels. Er is ook geen sprake van een manifeste beoordelingsfout.

2.3 De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de burger in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de bestreden beslissing heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Voornoemde artikelen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de bestuurshandeling ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze. Het begrip 'afdoende' impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

De bestreden bestuurshandeling geeft duidelijk het determinerend motief aan op grond waarvan de beslissing is genomen. In de motieven wordt immers verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, met name artikel 9^{ter}, § 3, 2° van de vreemdelingenwet. Tevens bevat de bestreden beslissing een motivering in feite, namelijk dat verzoekster in de aanvraag haar identiteit niet aantoonbaar op de wijze bepaald in § 2, of de aanvraag het bewijs niet bevat voorzien in § 2, 3°. In de bestreden beslissing wordt overwogen dat verzoekster bij haar aanvraag een "*travel document*" en een identiteitskaart van de UNMIK heeft voorgelegd geldig tot respectievelijk 2 april 2004 en 28 maart 2008. In de bestreden beslissing wordt verder gemotiveerd dat de gegevens vereist door artikel 9^{ter}, § 2, eerste lid van de vreemdelingenwet de constitutieve elementen van identiteit moeten zijn, dat de bewijslast rust op de aanvrager en dat de aangevoerde stukken bij de indiening van de aanvraag een actuele waarde moeten hebben. In de bestreden beslissing wordt voorts aangestipt dat de constitutieve elementen van identiteit tevens doelen op het element nationaliteit, dat het de aanvrager toekomt bij de indiening van de aanvraag een afdoend bewijs van op dat ogenblik actuele nationaliteit te leveren en dat een op datum van indiening van de aanvraag 9^{ter} verlopen identiteitsdocument slechts sluitend bewijs levert van nationaliteit en identiteit tot de vervaldatum. In de bestreden beslissing komt men tot het besluit dat verzoekster in onderhavig geval in gebreke blijft een sluitend bewijs van actuele nationaliteit en dus een sluitend bewijs van identiteit te leveren en dat de aanvraag bijgevolg onontvankelijk moet worden verklaard. Verzoekster maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering haar niet in staat stelt te begrijpen op basis van welke juridische en feitelijke gegevens de bestuurshandeling is genomen derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht.

De Raad stelt vast dat verzoekster de motieven die aan de grondslag liggen van de bestreden beslissing kent nu zij deze in een enig middel aan een inhoudelijk onderzoek onderwerpt. Het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht is *in casu* voldaan; het middel dient derhalve vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht te worden behandeld. 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.

De aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht wordt onderzocht in samenhang met de aangevoerde schending van artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

Op het ogenblik van de bestreden beslissing luidde artikel 9ter van de vreemdelingenwet als volgt:

“(…)

§ 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:

1° indien de vreemdeling zijn aanvraag niet indient per aangetekende brief bij de minister of zijn gemachtigde of wanneer de aanvraag niet het adres van de effectieve verblijfplaats in België bevat;

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;

3° indien het standaard medisch getuigschrift niet wordt voorgelegd bij de aanvraag of indien het standaard medisch getuigschrift niet beantwoordt aan de voorwaarden voorzien in § 1, vierde lid;

4° in de gevallen bepaald in artikel 9bis, § 2, 1° tot 3°, of wanneer de ingeroepen elementen ter ondersteuning van de aanvraag tot machtiging tot verblijf in het Rijk reeds werden ingeroepen in het kader van een vorige aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van de huidige bepaling.

(…)”

In de bestreden beslissing wordt overwogen dat verzoekster in de aanvraag om machtiging tot verblijf haar identiteit niet aantoont op de wijze bepaald in artikel 9ter, § 2 van de vreemdelingenwet. De bestreden beslissing vervolgt dat verzoekster in de aanvraag evenmin aantoont vrijgesteld te zijn van de verplichting om haar identiteit aan te tonen.

In het middel betoogt verzoekster dat nergens uit de wet kan worden afgeleid dat de vreemdeling een nog steeds geldig identiteitsdocument dient voor te leggen opdat zijn aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet onontvankelijk zou worden verklaard. Verzoekster verwijst in dit verband naar het arrest van de Raad nr. 25 703 van 7 april 2009. Verzoekster stelt verder dat uit de verschillende bij haar aanvraag om machtiging tot verblijf voorgelegde stukken wel degelijk blijkt dat zij de Kosovaarse nationaliteit bezit. Volgens verzoekster werden het “*travel document*” en haar identiteitskaart door de UNMIK afgeleverd, omdat zij een zogenaamde “*habitual resident of Kosovo*” is, i.e. in Kosovo is geboren of er haar gewone verblijfplaats heeft. Verzoekster besluit dat er aan haar Kosovaarse nationaliteit aldus geenszins kan worden getwijfeld.

Uit de hierboven weergegeven bewoordingen van artikel 9ter van de vreemdelingenwet blijkt dat een vreemdeling die een aanvraag om machtiging tot verblijf om medische redenen indient, gehouden is zijn identiteit aan te tonen. Het Grondwettelijk Hof oordeelde dat deze vereiste niet kennelijk onredelijk is, mede omdat de identiteit en de nationaliteit van de vreemdeling gekend dienen te zijn om het bestuur toe te laten te onderzoeken welke medische zorgen de vreemdeling in zijn land van herkomst kan verkrijgen (GwH 26 november 2009, nr. 193/2009).

In het arrest nr. 209.878 van 21 december 2010 herneemt de Raad van State voornoemd standpunt van het Grondwettelijk Hof dat de onontvankelijkheidsvoorwaarde betreffende een identiteitsdocument in artikel 9ter van de vreemdelingenwet betrekking heeft op zowel de identiteit als de nationaliteit van de

aanvrager. De Raad van State benadrukt dat deze van belang zijn aangezien het latere 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 immers de mogelijkheid van een adequate medische behandeling in het land van herkomst of verblijf niet onderzoeken wanneer hij niet weet ten aanzien van welk land hij dat onderzoek moet doen. De Raad van State overweegt daarbij dat het bewijs niet enkel met een identiteitsdocument moet worden geleverd en dat een paspoort uiteraard het bewijs daarvan kan vormen, ook als het inmiddels vervallen is.

In de voorbereidende werkzaamheden van de wet van 29 december 2010 wordt verder uitdrukkelijk bepaald dat “[d]it ontwerp [...] de procedure [beoogt] 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.” (Wetsontwerp houdende diverse bepalingen, Parl.St. Kamer 2010-11, nr. 0771/001, 145).

Uit hetgeen zojuist is gesteld, volgt dat een paspoort of identiteitskaart die afkomstig is van een bestaand land en waarvan de geldigheidsduur is verstreken in principe volstaat als bewijs van identiteit en nationaliteit in het kader van een aanvraag om machtiging tot verblijf om medische redenen.

De Raad benadrukt dat het aan verzoekster die een aanvraag om machtiging tot verblijf om medische redenen indient, toekomt duidelijkheid te scheppen over haar nationaliteit.

In casu wordt in de bestreden beslissing omtrent de aangebrachte identiteitsdocumenten het volgende overwogen:

“Betrokkene legt bij haar aanvraag een Travel Document en identiteitskaart van UNMIK voor geldig tot respectievelijk 02.04.2004 en 28.03.2008. Uit §2 van Art 9ter volgt 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. De constitutieve elementen van identiteit doelen tevens op het element nationaliteit, wat in tegenstelling tot bv. geboorteplaats en -datum een identiteitsgegeven is dat onderhevig is aan wijziging. Aangezien de last van actuele bewijsvoering bij de aanvrager rust, komt het hem/haar toe bij indiening van zijn aanvraag een afdoend bewijs van op dat ogenblik actuele nationaliteit te leveren. Slechts op deze wijze laat de aanvraag trouwens de medische appreciatie toe met betrekking tot mogelijke en beschikbare behandeling in zijn land van herkomst of verblijf. De plicht tot actuele bewijsvoering kan derhalve onbetwistbaar worden afgeleid uit de finaliteit van de procedure. Een op datum van indiening van de aanvraag 9ter verlopen identiteitsdocument levert slechts sluitend bewijs van nationaliteit en identiteit tot de vervaldatum. Gezien de bewijslast niet kan worden omgekeerd, blijft de aanvrager in onderhevig geval in gebreke een sluitend bewijs van actuele nationaliteit, en dus een sluitend bewijs van identiteit te leveren: de aanvraag moet bijgevolg onontvankelijk worden verklaard (...).”

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat verzoekster op 31 augustus 2011 een aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet per aangetekend schrijven naar de Dienst Vreemdelingenzaken heeft verstuurd. In de aanvraag verklaart verzoekster expliciet van Kosovaarse nationaliteit te zijn en voegt zij onder meer een rapport toe van de Balkan Investigative Reporting Network over Kosovo van november 2009, een door de UNMIK afgeleverd en sinds 2 april 2004 vervallen “travel document”, alsook een identiteitskaart uitgegeven door de UNMIK met een sinds 28 maart 2008 verstreken geldigheidsduur.

Verzoekster heeft diverse documenten voorgelegd die sinds 28 maart 2008 zijn vervallen. De omstandigheid dat een document vervallen is, brengt zoals hierboven gesteld niet automatisch mee dat

het niet kan worden gebruikt om de identiteit en nationaliteit aan te duiden. *In casu* is dit echter de enige reden waarom de documenten van verzoekster niet aanvaard worden. In de bestreden beslissing worden geen andere redenen opgegeven waarom zou kunnen worden getwijfeld aan verzoeksters identiteit en nationaliteit.

Het is geweten dat Kosovo op 17 februari 2008 de onafhankelijkheid heeft uitgeroepen en dat België op 23 april 2008 de Republiek Kosovo heeft erkend. Tevens blijkt uit de stukken van het administratief dossier dat verzoekster bij haar aankomst in België *d.d.* 18 februari 2008 heeft verklaard de Servische nationaliteit te bezitten. In de beslissing van de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen van 4 oktober 2010 tot weigering van de vluchtelingenstatus en tot weigering van de subsidiaire beschermingsstatus wordt uitdrukkelijk overwogen *“qu’il ne m’est pas permis d’établir avec certitude votre nationalité”* (eigen vertaling: *“uw nationaliteit kan niet met zekerheid worden vastgesteld”*).

Deze elementen blijken uit de stukken van het dossier, maar worden niet vermeld in de bestreden beslissing. Er kan bijgevolg worden aangenomen dat de materiële motiveringsplicht is geschonden door wat verzoeksters nationaliteit en identiteit betreft, zich te beperken tot de vaststelling dat het document dat verzoekster voorlegt, vervallen is, zonder te wijzen op eventuele andere twijfels die de verwerende partij zou hebben omtrent verzoeksters nationaliteit en identiteit.

De schending van de materiële motiveringsplicht kan worden aangenomen.

Dit onderdeel van het enig middel is gegrond.

Gezien de gegrondheid van dit onderdeel tot de ruimste vernietiging leidt, dienen de overige onderdelen van het enig middel niet meer te worden onderzocht.

3. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 18 november 2011 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis 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 onontvankelijk wordt verklaard, wordt vernietigd.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 175 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

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

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

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken
griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET