

Arrest

nr. 117 109 van 17 januari 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, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 18 september 2013 heeft 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 3 juli 2013 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

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 tot vaststelling van het rolrecht van 3 oktober 2013 met referthenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 13 november 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 6 december 2013.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat K. LAFORCE, die loco advocaat E. VAN DIJK verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. DE WITTE, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 18 februari 2013 dient verzoekende partij een aanvraag van een verblijfskaart van familielid van een burger van de Unie in.

1.2. Op 3 juli 2013 beslist de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“BESLISSING TOT WEIGERING VAN VERBLIJF VAN MEER DAN DRIE MAANDEN MET BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN

In uitvoering van 52, §4, 5de lid gelezen in combinatie met artikel 69ter 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 18/02/2013 werd ingediend door:

(..)

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.

Artikel 43 van de wet van 15.12.1980: het recht op verblijf wordt om redenen van openbare orde of nationale veiligheid geweigerd; persoonlijk gedrag van betrokkene waardoor zijn verblijf ongewenst is om redenen van openbare orde of nationale veiligheid.

Op datum van 08/06/2006 werd een ministerieel besluit opgesteld ten aanzien van betrokkene.

"Gelet op de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, inzonderheid op het artikel 20, gewijzigd bij de wet van 26 mei 2005.

Overwegende dat de hierna nader bepaalde vreemdeling beweert onderdaan te zijn van Marokko

Overwegende dat hij niet werd gemachtigd tot een verblijf in het Rijk.

Overwegende dat hij zich op 16 december 2004 schuldig heeft gemaakt als dader of mededader, aan diefstal met geweld of bedreiging, de diefstal gepleegd zijnde door twee of meer personen, wapens of op wapens gelijkende voorwerpen gebruikt of getoond zijnde, of de schuldige hebbende doen geloven dat hij gewapend was, het geweld of de bedreiging een blijvende fysische of psychische ongeschiktheid ten gevolge gehad hebbende, feiten waarvoor hij op 19 april 2005 werd veroordeeld tot een definitief geworden gevangenisstraf van 3 jaar met uitstel van 3 jaar behalve 18 maanden effectief;

Overwegende dat hij zich tussen 1 januari 2005 en 5 januari 2006 schuldig heeft gemaakt aan verdovende middelen in bezit gehad, verkocht of te koop gesteld, afgeleverd of aangeschaft te hebben, namelijk heroïne en cocaïne, feiten waarvoor hij op 27 februari 2006 werd veroordeeld tot een definitief geworden gevangenisstraf van 15 maanden met uitstel van 5 jaar behalve 9 maanden effectief;

Overwegende dat uit de voorgaande feiten blijkt dat hij, door zijn persoonlijk gedrag, de openbare orde heeft geschaad.

Overwegende dat het winstgevend en herhaaldelijk karakter van het misdadig gedrag van betrokkene een ernstig en actueel risico aantoonde van een schending van de openbare orde;

Besluit:

Artikel 1- de zich noemende {..} geboren te Nador op 1 januari 1982, alias {..} geboren in Algerije in 1985, alias {..}, wordt teruggewezen.

Hij wordt gelast het grondgebied van het Rijk te verlaten, met verbod er gedurende tien jaar terug te komen, op straffe van het bepaalde bij artikel 76 van de wet van 15 december 1980, behoudens bijzondere machtiging van de Minister van Binnenlandse Zaken."

Het Ministerieel Besluit werd opgesteld ten opzichte van de heer (..). De aanvraag gezinshereniging werd gedaan door de heer (..). Echter, uit een vergelijking van de vingerafdrukken van betrokkene blijkt dat de heer (..), geboren op 14/05/1982 en de heer (..) , geboren op 01/01/1982, één en dezelfde persoon zijn.

Betrokkene voldoet dan ook niet aan de vereiste voorwaarden van artikel 40ter van de wet van 15 12 1980 om het verblijfsrecht in België te verkrijgen op basis van gezinshereniging.

Bijgevolg wordt het recht op verblijf geweigerd aan betrokkene. Het AI van betrokkene dient te worden ingetrokken

Aan betrokkene wordt het bevel gegeven het grondgebied van het Rijk te verlaten binnen 30 dagen.

Wettelijke basis:

artikel 7, § 1, 2 van de wet van 15.12.1980: legaal verblijf in België is verstreken."

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een tweede middel voert verzoekende partij de schending aan van substantiële vormvereisten, machtsoverschrijding en artikel 13 van het ministerieel besluit van 18 maart 2009.

Verzoekende partij betoogt als volgt:

“TWEEDE MIDDEL:

- Schending van substantiële vormvereisten
- Schending van de beginselen van behoorlijk bestuur: machtsoverschrijding

Schending van artikel 13 van het Ministerieel Besluit van 18 maart 2009

9.2.1. Geen vermelding van naam, graad en handtekening

Verzoeker dient vast te stellen dat het onmogelijk is na te gaan wie de bestreden beslissing dd. 3 juli 2013, aan verzoeker betekend op 19 augustus 2013, heeft genomen.

De bestreden beslissing is "ondertekend" als volgt:

Te Brussel op 03.07.2013

Voor de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie

#SIGNATURE#

Vooreerst staat vast dat bij gebreke aan vermelding van de naam van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie verzoeker in de absolute onmogelijkheid verkeert om na te gaan of de bestreden beslissing wel door een bevoegde ambtenaar werd genomen volstrekt onleesbaar is.

Daarenboven is de bestreden beslissing niet ondertekend.

Nochtans dient een besluit, genomen door een gemachtigde van de Staatssecretaris, als overheid, minstens de naam en de graad van de ambtenaar vermelden die het besluit genomen heeft.

"Een besluit genomen door de afgevaardigde van de minister moet minstens de naam en de graad van de ambtenaar vermelden die het besluit genomen heeft. Gewone elektronische handtekeningen zijn gelijkwaardig aan handgeschreven handtekeningen indien ze de identificatie van de ondertekenaar en de toe-eigening van de inhoud van het document door de ondertekenaar mogelijk maken, en indien ze op een papier en drager staan." (Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. 36.074, 17 december 2009, T. Vreemd. 2010, afl. 4, 357.)

De naam, graad en de handtekening van de auteur van de administratieve beslissing moet derhalve beschouwd worden als een essentieel bestanddeel van de beslissing. Immers waarborgt dit de authenticiteit van de beslissing en de identificatie van zijn auteur.

In casu is de identificatie van de auteur van de beslissing volstrekt onmogelijk. De naam, graad en handtekening zijn eenvoudigweg niet vermeldt.

Om die reden alleen al dient vastgesteld te worden dat de bestreden beslissing behept is met een substantieel vormgebrek en dient te worden vernietigd.

9.2.2. Ondergeschikt: geen delegatie van bevoegdheid

In casu staat vast dat er bovendien geen sprake kan zijn van een delegatie van bevoegdheid zoals opgenomen in art. 13 van het Ministerieel Besluit van 18 maart 2009:

§1 - Aan de personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken die minimaal een functie van attaché uitoefenen of tot de A1-klasse behoren wordt delegatie van bevoegdheid verleend voor de toepassing van de volgende bepalingen van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981: artikel 7. § 2; artikel 12. § 2; artikel 17/7. § 1; artikel 25. § 2, derde en vijfde lid; artikel 25/2. § 3, derde en vierde lid; 2[artikel 26. §§ 2 en 4; artikel 26/1. §§ 2 en 4:]2[artikel 26/2. § 5; artikel 26/2/1. §§ 3 en 5: f artikel 26/4: artikel 26/5. §§ 1er en 2; artikel 30. eerste lid gelezen met het derde lid; artikel 30bis: 3[artikel 32. § 2ter, eerste lid:]3artikel 40. eerste en vijfde lid; 1[artikel 44. tweede lid:]1 artikel 49: 2[artikel 51. § 2, tweede lid:]2artikel 52. § 4, tweede en vijfde lid; artikel 54: artikel 57: artikel 69septies. § 3; artikel 71/2bis: artikel 71/2ter. §§ 2 en 3; artikel 71/4. tweede lid; artikel 71/5: artikel 75. § 2, eerste en tweede lid, en § 3; artikel 80. § 4, eerste lid; artikel 85. § 3, eerste lid, en § 4, eerste lid; artikel 88ter: artikel 100. vierde lid; artikel 103/3: artikel 11 Obis. § 1, § 2, eerste en tweede lid, § 3, eerste en derde lid, §§ 4 en 5; artikel IIoter: artikel 11 Oquinquies. §3, en § 4, derde lid; 3[artikel IIOsexiesdecies. §3 en § 4, derde lid:]3artikel 118. eerste lid.

§ 2 - De delegaties van bevoegdheid bedoeld in § 1 kunnen ook worden overgedragen aan de personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken die, ten minste, een functie uitoefenen van administratief assistent.

In dit geval worden ze overgedragen door middel van een schrijven dat gedateerd en ondertekend wordt door de Directeur-generaal van de Dienst Vreemdelingenzaken, of diegene die bij de Dienst Vreemdelingenzaken een functie die tot de klasse N-I behoort uitoefent, waarmee hij de personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken die in het eerste lid bedoeld worden met naam en toenaam aanduidt.

Vooreerst staat vast dat de bestreden beslissing niet werd ondertekend, noch de naam en graad van de auteur vermeldt, zodat deze alleszins behept is met een substantieel vormgebrek.

Daarenboven blijkt uit geen enkel element dat met toepassing van art. 13 van het bedoelde MB de bevoegdheid tot het nemen van deze beslissing werd gedelegeerd.

Verzoeker dient enkel vast te stellen dat de kennisgeving van de bedoelde beslissing is geschiedt door een gemachtigde ambtenaar.

Daarenboven dient bevoegdheidsdelegatie, in zoverre deze per impossibile al zou worden weerhouden, steeds beperkend te worden geïnterpreteerd.

Overeenkomstig de geldende rechtspraak is een beslissing genomen door een onbevoegde ambtenaar nietig: Zie: RvS 18 december 1993, nr. 45.189, T. Vreemd. 1994, 216. RvS29juli 1994, nr. 48.711 RvS

18 november 1996, nr. 63.140, T. Vreemd. 1997, 295. RvV 27 februari 2009, T. Vreemd. 2009, 132. RvV 15 januari 2009, T. Vreemd. 2010, 37.

De bestreden beslissing vertoont aldus een substantieel vormgebrek en dient te worden vernietigd.”

2.2. In de nota met opmerkingen repliceert de verwerende partij als volgt:

“In het tweede middel roept verzoeker de schending in van substantiële vormvereisten, het plegen van machtsoverschrijding, van artikel 13 van het M.B. van 19 maart 2009.

Verzoeker stelt dat in de bestreden beslissing de naam en de handtekening van de bevoegde ambtenaar ontbreken, zodanig dat hij niet kan nagaan of de betrokken ambtenaar bevoegd is. Daarnaast stelt verzoeker dat een besluit eveneens ondertekend dient te zijn.

Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat op de bestreden beslissing - zoals die voorkomt in het administratief dossier — duidelijk de naam wordt vermeld van de attaché die de beslissing heeft genomen, namelijk de heer P. Bi.{.} De handtekening van de attaché wordt eveneens vermeld. De ter kennis gebrachte versie bevat de vermelding(#signature#).

Sinds het invoeren van de wet van 15 februari 2012, in werking sedert 17 maart 2012 (BS 7 maart 2012), heeft de uitgeprinte versie van een elektronisch document met een digitale handtekening, voortaan dezelfde waarde als de elektronische versie zelf.

Verzoeker roept de schending van artikel 13 van het ministerieel Besluit van 18 maart 2009 in en stelt dat aangezien de naam en handtekening van de bevoegde attaché niet vermeld worden hij niet kan nagaan of er delegatie van bevoegdheid heeft plaatsgevonden.

Verwerende partij stelt vast dat de bestreden beslissing genomen werd door de attaché Pieter Biets die de bestreden beslissing ondertekend heeft.

Een eventueel vormgebrek in de kennisgeving kan de rechtmatigheid van de bestreden beslissing niet beïnvloeden.

Uit de vaste rechtspraak van de Raad van State blijkt dat eventuele gebreken in de kennisgeving van de administratieve akte niet van aard kunnen zijn om aanleiding te geven tot nietigverklaring van deze akte als dusdanig (zie o.a. R.v.St., nr. 48/781 van 24 augustus 1994 en R.v.St., nr. 45.694 van 19 januari 1994, R.A.C.E. 1994)

Overeenkomstig artikel 13 van het Ministerieel Besluit van 18 maart 2009 wordt de delegatie van bevoegdheid verleend aan de attachés van de Dienst Vreemdelingenzaken voor de toepassing van artikel 52 §4 tweede en vijfde lid van het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981.

De thans bestreden beslissing werd genomen in uitvoering van artikel 52§4 vijfde lid van het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981.

De bestreden beslissing is genomen door de bevoegde attaché die over delegatie van bevoegdheid beschikte.

De bestreden beslissing voldoet aan alle vormvereisten, aangezien de naam, de handtekening en de functie van de persoon die de beslissing heeft genomen uitdrukkelijk worden vermeld.

Het middel is ongegrond.”

2.3. Uit de aan de verzoekende partij betekende bestreden beslissing blijkt inderdaad dat geen melding wordt gemaakt van de naam noch de graad van de persoon die deze beslissing heeft getroffen. In het administratief dossier blijkt wel dat attaché P.B. op 3 juli 2013 een beslissing heeft genomen tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten, doch de Raad stelt vast dat deze beslissing in motivering verschilt van de betekende beslissing. Immers, waar in de betekende beslissing op het einde gemotiveerd wordt: *“Betrokkene voldoet dan ook niet aan de vereiste voorwaarden van artikel 40ter van de wet van 15 12 1980 om het verblijfsrecht in België te verkrijgen op basis van gezinshereniging. Bijgevolg wordt het recht op verblijf geweigerd aan betrokkene. Het Al van betrokkene dient te worden ingetrokken. Aan betrokkene wordt het bevel gegeven het grondgebied van het Rijk te verlaten binnen 30 dagen. Wettelijke basis: artikel 7, § 1, 2 van de wet van 15.12.1980: legaal verblijf in België is verstreken.”* blijkt dat in de beslissing opgemaakt door attaché P.B. op het einde het volgende gemotiveerd wordt: *“Uit de aard, de ernst en de recentheid in tijd van de feiten blijkt dat het persoonlijk gedrag van betrokkene (nog steeds) een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor het fundamenteel belang van de samenleving. Het familiale en persoonlijk belang van betrokkene is hier dan ook ondergeschikt aan de vrijwaring van de openbare orde. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen stelt immers in het arrest met nummer 49830 dd 22.04.2010 onder andere dat uit artikel 8, tweede lid van het EVRM blijkt dat een inmenging in het privé- en gezinsleven mogelijk is wanneer er een wettelijke basis is en een maatregel nodig is om bepaalde doelstellingen, zoals de bescherming van de openbare orde, te verzekeren. Het staat hier dan ook niet ter discussie, gezien de duidelijke bepalingen van artikel 43, dat het verblijf van meer dan drie maanden dient geweigerd te worden aan betrokkene. Het recht op verblijf wordt daarom geweigerd aan*

betrokkene en het AI van betrokkene dient te worden ingetrokken. Aan betrokkene wordt het bevel gegeven het grondgebied van het Rijk te verlaten binnen 30 dagen. Wettelijke basis artikel 7, § 1, 2° legaal verblijf in België verstreken.”

Daar het in casu gaat om fundamenteel anders gemotiveerde beslissingen kan de verwerende partij niet louter verwijzen naar de beslissing genomen door attaché P.B., die in het administratief dossier voorkomt om te besluiten dat uit het administratief dossier wel degelijk blijkt wie de bestreden beslissing heeft genomen. Het administratief dossier bevat voorts ook geen enkele beslissing die overeenstemt met de bestreden beslissing en waaruit blijkt door wie deze beslissing werd genomen. Verzoekende partij kan bijgevolg worden gevolgd waar zij stelt dat niet kan worden nagegaan door wie de bestreden beslissing werd genomen en of dit een bevoegde ambtenaar was.

Het tweede middel is in de aangegeven mate gegrond.

2.4. Daar de eventuele gegrondheid van de andere middelen niet tot een ruimere nietigverklaring kan leiden, is het niet nodig deze verder te bespreken.

3. 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.

4. 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 Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 3 juli 2013 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20) wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Artikel 3

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeventien januari tweeduizend veertien door:

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

S. DE MUYLDER