

Arrest

nr. 74 817 van 9 februari 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 en X, die verklaren van Albanese nationaliteit te zijn en die handelen in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordigers van hun minderjarige kinderen X, X en X, op 25 mei 2011 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 13 april 2011 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf, ingediend op grond van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en verwijdering van vreemdelingen, onontvankelijk verklaard wordt en van het bevel om het grondgebied te verlaten, betekend op 12 mei 2011.

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 nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 19 december 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 26 januari 2012.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. EKKA.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. FRERE, die loco advocaat B. SOENEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. VAN DE VYVER, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

- Betreffende verzoeker

Op 10 augustus 1999 heeft verzoeker een asielaanvraag ingediend onder de naam X.

De gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken heeft op 8 november 1999 een beslissing genomen tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten.

Op 29 augustus 2000 heeft de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen een bevestigende beslissing tot weigering van verblijf genomen.

Verzoeker heeft op 29 maart 2007 een aanvraag ingediend om machtiging tot verblijf in toepassing 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).

Deze aanvraag werd op 29 april 2008 onontvankelijk verklaard. Deze beslissing werd op 2 augustus 2008 aan verzoeker ter kennis gebracht samen met een bevel om het grondgebied te verlaten.

Op 11 december 2009 heeft verzoeker opnieuw een aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet ingediend. Deze aanvraag werd aangevuld op 11 januari 2010.

Op 11 augustus 2010 heeft verzoeker meegedeeld zijn asielaanvraag en aanvraag op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet onder een valse naam te hebben gedaan. Verzoeker zou Kurtaj Medi heten.

Op 28 september 2010 heeft de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid verzoeker gemachtigd tot een verblijf van onbepaalde duur.

- Betreffende verzoekster en haar kinderen

Op 10 augustus 1999 heeft verzoekster een asielaanvraag ingediend.

De gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken heeft op 28 oktober 1999 een beslissing genomen tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten.

Op 13 maart 2002 heeft de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen een bevestigende beslissing tot weigering van verblijf genomen.

Hiertegen heeft verzoekster een beroep ingesteld bij de Raad van State dat bij arrest nr. 166.889 van 18 januari 2007 werd verworpen.

Verzoekster heeft op 8 oktober 2003 een aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet ingediend. Deze aanvraag werd op 23 november 2005 onontvankelijk verklaard.

Op 17 februari 2006 heeft verzoekster opnieuw een aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van art. 9, derde lid van de Vreemdelingenwet ingediend. Deze aanvraag werd op 3 december 2007 onontvankelijk verklaard. Deze beslissing werd op 3 januari 2008 aan verzoekster ter kennis gebracht samen met een bevel om het grondgebied te verlaten.

Op 15 februari 2008 heeft verzoekster opnieuw een aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet ingediend. Deze aanvraag werd aangevuld op 14 april 2009 en op 27 september 2009.

Op 1 april 2010 heeft de gemachtigde van de federale staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid een beslissing genomen waarbij verzoeksters aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard en verzoekster bevel gegeven wordt om het grondgebied te verlaten.

Verzoekster heeft op 9 augustus 2010 andermaal een aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet ingediend ten behoeve van haarzelf en haar kinderen. De gemachtigde van de federale staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid heeft op 13 april 2011 een beslissing genomen waarbij verzoeksters aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard.

Dit is de eerste bestreden beslissing, gemotiveerd als volgt:

“Art. 9 bis :

Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 09.08.2010 werd ingediend door:

[M.S.]

(...)

+ kinderen

[M.A.]

(...)

[M.E.]

(...)

[M.E.]

**naam volgens aanvraag [K.E.]*

(...)

Allen van nationaliteit Servië en Montenegro

Nationaliteit volgens aanvraag: Albanië

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.

Reden:

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.

Betrokkene beweert evenwel te zijn vrijgesteld van de verplichting een kopie van het identiteitsdocument voor te leggen, daar zij in de onmogelijkheid verkeert de vereiste identiteitsdocumenten te verwerven in België. De Albanese ambassade in Brussel levert immers sinds 08.06.2009 geen biometrische, Albanese paspoorten meer af en geen identiteitskaarten. Betrokkene staft dit met een attest van de ambassade van Albanië dd. 04.06.2010. De omzendbrief van 21.06.2007 (punt II C1-b) stelt dat de identiteit en nationaliteit moet bewezen worden door een internationaal paspoort, een gelijkwaardige reistitel of een identiteitskaart. Betrokkene toont slechts aan dat zij in de onmogelijkheid verkeert om een internationaal paspoort of een identiteitskaart te bekomen bij de Albanese ambassade in België. Zij toont echter niet aan dat zij geen gelijkgestelde reistitel zou kunnen bekomen, dewelke ook wordt aanvaard als zijnde een geldig identiteits- en nationaliteitsbewijs.

De door betrokkene voorgelegde stukken, met name haar geboorteakte en de geboorteaktes van haar kinderen, kunnen niet aanvaard worden, aangezien de omzendbrief van 21.06.2007 (punt II C 1-b) stelt dat de identiteit en nationaliteit moet bewezen worden door een internationaal paspoort, een gelijkwaardige reistitel of een identiteitskaart. Derhalve is de documentaire ontvankelijkheidsvoorwaarde voor deze aanvraag niet vervuld.

(...).”

Op 12 mei 2011 wordt een bevel om het grondgebied te verlaten betekend aan verzoekster en haar kinderen onder de vorm van een bijlage 13. Dit vormt de tweede bestreden beslissing, gemotiveerd als volgt:

(...)

De betrokkene verblijft langer in het Rijk dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of slaagt er niet in het bewijs te leveren dat hij deze termijn niet overschreden heeft (art. 7, alinea 1, 2° van de Wet van 15 december 1980)

Betrokkene werd niet als vluchteling erkend bij bevestigende beslissing tot weigering van verblijf door het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen op datum van 13/03/2002.

Betrokkene maakte reeds het voorwerp uit van een BGV d.d. 28/10/1999. Zij heeft echter geen gevolg gegeven aan dit bevel en verblijft nog steeds illegaal in het land.

2. Over de ontvankelijkheid

2.1. Voor zover verzoeker het beroep indient in eigen naam, dient de Raad net als de verwerende partij op te merken dat artikel 39/56, eerste lid van de Vreemdelingenwet, het volgende stelt:

“De beroepen bedoeld in artikel 39/2 kunnen voor de Raad worden gebracht door de vreemdeling die doet blijken van een benadeling of van een belang.”

Het belang, zoals hierboven omschreven, dient persoonlijk en rechtstreeks te zijn. Onder het persoonlijk karakter van het belang dient te worden begrepen, de vereiste dat de verzoekende partij zich in een bepaalde rechtsverhouding ten opzichte van de bestreden beslissing moet bevinden. Er dient steeds een voldoende geïndividualiseerd verband te bestaan tussen de bestreden beslissing en de verzoekende partij zelf. Het rechtstreeks karakter van het belang heeft betrekking op de relatie die dient te bestaan tussen het nadeel en de bestreden beslissing. Het houdt in dat er een direct of rechtstreeks causaal verband moet vaststaan tussen beide.

De bestreden beslissingen hebben geen betrekking op verzoeker die immers blijkt het administratief dossier en het verzoekschrift gemachtigd werd tot een verblijf voor onbepaalde duur. Gelet op het ontbreken van een persoonlijk belang heeft verzoeker ook niet de vereiste hoedanigheid om deze beslissingen in eigen naam aan te vechten (cf. RvS 19 augustus 2005, nr. 148.268).

De Raad dient derhalve net als verwerende partij te concluderen dat het door verzoeker ingestelde beroep onontvankelijk is voor zover het werd ingediend in eigen naam (cf. RvS 19 augustus 2005, nr. 148.268).

De exceptie van onontvankelijkheid van het beroep voor zover het werd ingediend door verzoeker, opgeworpen door de verwerende partij in haar nota, is derhalve gegrond.

2.2. De verwerende partij werpt een exceptie van onontvankelijkheid van het beroep voor verzoekster voor zover het gericht is tegen de tweede bestreden beslissing. Zij is van oordeel dat verzoekster het vereiste belang ontbeert bij haar beroep. Volgens verwerende partij brengt een eventuele vernietiging van het bestreden bevel geen wijzigingen met zich mee ten aanzien van verzoeksters illegale verblijfssituatie. Zij is van oordeel dat na een eventuele nietigverklaring van het thans bestreden bevel opnieuw een bevel om het grondgebied te verlaten zal ter kennis gebracht moeten worden aan verzoekster, nu zij nog steeds op illegale wijze in het Rijk verblijft. Verweerder wijst er vervolgens op dat het thans bestreden bevel ook niet meer is dan een herhaald bevel, nu aan verzoekster in toepassing van artikel 7, eerste lid, van de Vreemdelingenwet reeds meerdere malen bevel gegeven werd om het grondgebied te verlaten en deze bevelen definitief en uitvoerbaar zijn.

2.3. Voor zover verwerende partij van oordeel is dat het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten in uitvoering van een gebonden bevoegdheid wordt gegeven, dient erop gewezen te worden dat artikel 7, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet, waarop het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten steunt, als volgt luidt:

“Onverminderd de meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag kan de Minister of zijn gemachtigde de vreemdeling die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen, bevel geven het grondgebied voor een bepaalde datum te verlaten (...)

2° wanneer hij langer in het Rijk dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd; (...).”

Met het gebruik van het woord “kan” in die bepaling wordt aan de bevoegde minister c.q. staatssecretaris de mogelijkheid gegeven om een bevel om het grondgebied te verlaten te geven, zonder dat er sprake is van een verplichting. Er is dus in deze geen sprake van een gebonden bevoegdheid. Er mag overigens geen bevel worden gegeven wanneer dat in strijd zou zijn met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen, waaronder het EVRM (cf. RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948).

Het gegeven dat verzoekster eerder een bevel om het grondgebied te verlaten betekend kreeg, verhindert niet dat haar rechtstoestand ondertussen kan wijzigen en dat zij op grond daarvan een aanvraag om verblijfsmachtiging indient. Het bevel om het grondgebied te verlaten dat opnieuw werd getroffen nadat deze aanvraag behandeld werd, kan bekleed zijn met een schending van een bepaling van het EVRM, waar verzoekster wel degelijk een belang aan ontleent. Het EVRM primeert op de Vreemdelingenwet en de Raad dient dan ook in het kader van onderliggende procedure na te gaan of een middel dat op deze grond opgeworpen wordt, gegrond is. Artikel 13 van het EVRM vereist immers een intern beroep waardoor de inhoud van de grief kan worden onderzocht en waardoor passend herstel kan worden verkregen, ook al beschikken de staten over een zekere beoordelingsmarge voor wat betreft de manier waarop ze de verplichtingen nakomen die hen door deze bepaling worden opgelegd (EHRM 11 juli 2000, Jabari/ Turkije, § 48; EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, § 291).

De in punt 2.2. omschreven exceptie van ontvankelijkheid van het beroep wordt derhalve verworpen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een eerste middel werpt verzoekster op, *“Schending van de substantiële vormvereisten; Schending van het algemeen beginsel van behoorlijk beheer; Machtsoverschrijding.”*

Verzoekster betoogt als volgt:

“4.1.1.

De bestreden beslissing van onontvankelijkheid in toepassing van art. 9bis Vreemdelingenwet (waarin ook het verzoek tot afgifte van een bijlage 13 vervat zit), dient nietig verklaard te worden wegens de afwezigheid van een substantiële vormvereiste.

Meer bepaald ontbreekt een handgeschreven ondertekening van de persoon gemachtigd tot het nemen van de bestreden beslissing.

De beslissing vermeldt dat deze genomen is door de attaché Joke Huygelier maar draagt geen originele handtekening. Er figureert enkel een ingescande handtekening op de beslissing.

4.1.2.

Een handtekening definieert zich als een handgeschreven kenteken met dewelke de ondertekenaar op gebruikelijke wijze zijn identiteit aan derden toont.

De handgeschreven handtekening waarborgt de authenticiteit van de beslissing en de identificatie van de auteur ervan.

De handtekening van de opsteller van de administratieve beslissing moet beschouwd worden als een essentieel bestanddeel zonder dewelke de beslissing onbestaande is.

Het gaat bijgevolg om een substantiële vormvereiste.

4.1.3.

De kwestieuze handtekening kan evenmin beschouwd worden als een elektronische handtekening in de zin van art. 2 van de wet van 9 juli 2000 betreffende de elektronische handtekeningen en de certificatediensten, dat als volgt bepaald :

“... Voor de toepassing van deze wet en de uitvoeringsbesluiten ervan wordt verstaan onder: 10 “elektronische handtekening” : gegevens in elektronische vorm, vastgehecht aan of logisch geassocieerd met andere elektronische gegevens, die worden gebruikt als middel voor authenticatie. 20 “geavanceerde elektronische handtekening” : elektronische gegevens vastgehecht aan of logisch geassocieerd met andere elektronische gegevens, die worden gebruikt als middel voor authenticatie en aan de volgende eisen voldoet:

a) zij is op unieke wijze aan de ondertekenaar verbonden

b) zij maakt het mogelijk de ondertekenaar te identificeren

c) zij wordt aangemaakt met middelen die de ondertekenaar onder zijn uitsluitende controle kan houden;

d) zij is op zodanige wijze aan de gegevens waarop zij betrekking heeft verbonden, dat elke latere wijziging

van de gegevens kan worden opgespoord. ”

Als elektronische handtekening wordt dus meer bepaald bedoeld de digitale handtekening en andere technische mechanismen die de authenticiteit van gegevens verstuurd via elektronische weg kunnen nagaan.

4.1.4.

In casu werd de handtekening gekopieerd door middel van een scanner en uitgeprint.

Deze handtekening beantwoordt dus niet aan de definitie van de elektronische handtekening en nog minder aan die van de geavanceerde elektronische handtekening.

"La signature dynamique ne doit pas être confondue avec le procédé consistant simplement numériser une signature manuscrite au moyen d'un scanner. Ce procédé, qui permet de reproduire l'infini le graphisme d'une signature manuscrite, ne diffère finalement de la reproduction par photographie que par son degré de perfection. Il ne présente aucune garantie quant à l'identité de la personne qui a opéré la reproduction. Le document c/ni porte une telle signature n'a pas plus de valeur qu'une simple photocopie." (P. Lecocq — B. Vanbrabant, La preuve du contrat conclu par voie électronique, Act. Dr. 2002/3, p. 256)

4.1.5.

a). De betreffende ingescande handtekening kan in principe door eender wie geplaatst worden.

b). Eveneens laat het niet toe na te gaan wie de daadwerkelijke auteur van de beslissing is en dus de hoedanigheid van deze persoon.

Zo kan de toegang tot de code van de kwestieuze ambtenaar bv. volstaan om de beslissing met ingescande handtekening te maken, door te sturen en af te printen.

Het is in die omstandigheden niet uit te sluiten dat de gescande handtekening kon worden aangebracht door een niet gemachtigde ambtenaar en de beslissing derhalve niet uitgaat van de bevoegde persoon.

4.1.6.

De administratieve beslissing dd. 13/04/2011 is dus behept met een substantiële onregelmatigheid en is dus nietig.

"Het manuele karakter is immers een constitutief element van een rechtsgeldige gewone handtekening, zodat er geen waarde kan worden gehecht aan stempels, afdrucken of andere vormen waarbij die handtekening niet met de hand is gemaakt.

Dat de afdruk van de ingescande handtekening veeleer met een fotokopie kan worden gelijkgesteld, doch niet als een manuele handtekening en, bij gebrek aan enig bewijs van beveiliging of versleuteling, evenmin als een elektronische handtekening kan worden beschouwd." (zie arrest RvSt, met nr. 193.106, 08/05/2009, 146.718/XIV-18.430)

De bestreden beslissing vertoont derhalve een substantieel vormgebrek."

3.2. Verwerende partij repliceert als volgt in haar nota met opmerkingen:

"(...) Verzoekers menen dat de bestreden beslissing nietig dient te worden verklaard wegens de afwezigheid van een handtekening. De verzoekende partij uit m.a.w. kritiek op de wijze waarop de in casu bestreden beslissing werd ondertekend. De verwerende partij erkent dat de in de in casu bestreden beslissing door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid aangebrachte handtekening niet op de klassieke wijze werd aangebracht (met vulpen of balpen), maar is de mening toegedaan dat het onjuist is te stellen dat de bestreden beslissing niet zou zijn voorzien van een (geldige) handtekening van een gemachtigde ambtenaar, of nog, dat het voormelde niet kan worden nagegaan. De gemachtigde ambtenaar heeft wel degelijk en zelfs eigenhandig de beslissing genomen, weze het dat gebruik werd gemaakt van een "gefotokopieerde of gescande handtekening".

Het betreft hier wel degelijk een "originele" handtekening maar op papier aangebracht door moderne technische middelen

De juridische basis van deze handelingswijze is vooreerst te vinden in de wet van dd. 09.07.2001 houdende de vaststelling van bepaalde regels in verband met het juridisch karakter voor elektronische handtekeningen en certificatediensten, dewelke conform is aan de richtlijn 1999/93/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende een gemeenschappelijk kader voor elektronische handtekeningen.

In het bijzonder dient te worden verwezen naar het bepaalde onder art. 4, § 4 en 5 van de genoemde Wet.

Art. 4, §4 voorziet:

"onverminderd de artikelen 1323 en volgende van het Burgerlijk Wetboek wordt een geavanceerde elektronische handtekening, gerealiseerd op basis van een gekwalificeerd certificaat en aangemaakt door een veilig middel voor het aanmaken van een handtekening, geassimileerd met een handgeschreven handtekening ongeacht deze handtekening gerealiseerd is door een natuurlijk dan wel door een rechtspersoon".

Terwijl het art. 4, §5 stelt:

"een elektronische handtekening geen rechtsgeldigheid kan worden ontzegd en niet als bewijsmiddel in gerechtelijke procedures kan worden geweigerd louter op grond van het feit dat:

- de handtekening in elektronische vorm is gesteld, niet is gebaseerd op een gekwalificeerd certificaat, niet is gebaseerd op een door een geaccrediteerd certificatedienstverlener afgegeven certificaat, zij niet met een veilig middel is aangemaakt".

Het in casu door de Dienst Vreemdelingenzaken gebruikte systeem voldoet aan de bijlage III van de voormelde Wet dd. 09.07.2000 die de eisen in verband met de veilige middelen voor het aanmaken van een elektronische handtekening vermeldt.

Immers:

- de handtekening is op unieke wijze verbonden met de ondertekenaar gezien de naam onlosmakelijk verbonden is met de handtekening van de betreffende persoon. De naam van betrokkene verschijnt bij aanmaak automatisch samen in het kadertje met de handtekening;

- de ondertekenaar is identificeerbaar.

- de ondertekenaar heeft de uitsluitende controle over de middelen nodig voor de totstandkoming van deze handtekening gezien voor elke elektronische handtekening een paswoord en een code dienen ingevoerd te worden die enkel gekend zijn door de ondertekenaar; elke wijziging van de gegevens achteraf kan opgespoord worden. Eenmaal een elektronische handtekening wordt geplaatst onder te ondertekenen stukken wordt het document geregistreerd en kan vervolgens niet meer onder gewijzigde vorm worden opgeslagen.

Terwijl de ondertekenaar, mevr. Joke Huygelier, gekend is als zijnde werkzaam bij de Dienst Vreemdelingenzaken in de hoedanigheid van attaché waardoor hij gemachtigd is beslissingen te nemen in naam van de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid. Over de identiteit en hoedanigheid van de ambtenaar die de in casu bestreden beslissing is genomen kan m.a.w. niet ernstig worden getwijfeld. Door de verzoekende partij wordt de bevoegdheid van de opsteller overigens ook niet betwist.

De juridische grondslag van voornoemd handelen is bovendien ook te vinden in de Wet dd. 20.10.2000 tot invoering van het gebruik van telecommunicatiemiddelen en van de elektronische handtekening in de gerechtelijk en de buitengerechtelijke procedure (B.S. 22.12.2000), die onder meer artikel 1322 B.W. met een nieuw tweede lid heeft voorzien, luidend als volgt:

"Kan, voor de toepassing van dit artikel, voldoen aan de vereisten van een handtekening, een geheel van elektronische gegevens dat aan een bepaalde persoon kan worden toegerekend en het behoud van de integriteit van de inhoud van de akte aantoon". (Bepaling die inmiddels reeds in werking is getreden).

Aldus staat vast dat de in casu bestreden beslissing wel degelijk werd genomen door de betrokken ambtenaar die daartoe de nodige bevoegdheid heeft en door hem werd ondertekend middels een elektronische handtekening.

Zoals reeds aangetoond betekent de "ondertekening" niet noodzakelijkerwijze een "geschreven" handtekening zoals blijkbaar wordt voorgehouden door de verzoekende partij, maar kan dit ook middels de elektronische handtekening zoals in casu.

Bovendien is in casu ook wel degelijk voldaan aan de voorwaarden om te kunnen spreken van een geavanceerde elektronische handtekening, hoewel dit strikt juridisch genomen zelfs niet hoefde gelet op het bepaalde in art. 4, §5 van de Wet dd. 09.07.2001.

De verwerende partij is, gelet op het voormelde de mening toegedaan dat de in casu bestreden beslissing werd voorzien van een geldige handtekening, en deze is genomen overeenkomstig de Vreemdelingenwet dd. 15.12.1980.

Ten overvloede kan nog worden verwezen naar de rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, waarin het voormelde wordt bevestigd:

De Raad stelt vast dat verzoeker niet betwist dat de elektronische handtekening op de bestreden beslissing, de elektronische weergave is van de handtekening van de betrokken attaché, N. B. Verzoeker betwist evenmin dat attaché N. B. de bevoegdheid heeft om de bestreden beslissing te treffen. De Raad stelt eveneens vast dat verzoeker niet de beslissing op zich betwist, die op elektronische wijze werd overgemaakt, of de onveranderlijkheid ervan, doch wel de elektronische handtekening die op de akte figureert. Geen enkele bepaling in de Vreemdelingenwet noch de door verzoeker geschonden geachte bepalingen stellen dat een beslissing die genomen wordt betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen een met inkt geplaatste handtekening dient te dragen. Geen enkele wettelijke bepaling van de Vreemdelingenwet noch daarbuiten verbiedt dat een administratieve akte een elektronische handtekening draagt. Voorts stelt de Raad vast dat verzoeker niet aangeeft op welke wijze een derde toegang zou kunnen hebben tot de elektronische handtekening van attaché N. B. en die op de beslissing zou kunnen plakken". Verzoekers betoog blijft dan ook beperkt tot een gratuite redenering, die geen aanleiding kan geven tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Verzoeker betwist de rechtsgeldigheid van de rechtshandeling niet en toont met betoog niet aan dat de rechtshandeling ongeldig is. (R.v.V. nr. 23.210 van 19 februari 2009)

Verwerende partij verwijst tevens naar de arresten nrs. 207.655 en 207.656 dd. 24.09.2010 van de Raad van State, waarin deze als cassatierechter uitdrukkelijk geoordeeld heeft dat:

"overwegende dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in het bestreden arrest terecht stelt dat ingevolge het bepaalde in artikel 4 §5, van de Wet elektronische handtekening geen rechtsgeldigheid

aan de elektronische handtekening kan worden ontzegd, louter op grond van het feit dat zij in elektronische vorm is gesteld of niet is gebaseerd op een gekwalificeerd certificaat of niet is gebaseerd op een door een geaccrediteerd certificatieinstantieverlener afgeleverd certificaat of niet met een veilig middel is aangemaakt; dat de algemene stelling van de verzoekende partij dat het niet om een elektronische handtekening zou gaan omdat niet aan de voorwaarden van een geavanceerde elektronische handtekening voldaan zou zijn, dus onjuist is; dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen vervolgens in het bestreden arrest de bewijswaarde van de gescande handtekening van attaché Kathelijne Vanderbeeken beoordeelt en besluit dat de uiteenzetting van de verwerende partij, "die erop neerkomt dat het te dezen een elektronische handtekening betreft, waaraan bepaalde waarborgen zijn gekoppeld die net beogen uit te sluiten wat verzoeker opwerpt, namelijk dat een derde toegang zou gehad hebben tot de handtekening van de ambtenaar in kwestie, (...) niet kennelijk onredelijk (is) "; dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen verder besluit dat de loutere bewering van de verzoekende partijen als zou een derde de handtekening "erop geplakt" hebben, bijgevolg niet opgaat en dat "de bestreden beslissing werd genomen en ondertekend door attaché K. V ";

Overwegende dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, door aldus te oordelen, de aangehaalde bepalingen niet geschonden heeft'

Verzoekers hun beschouwingen falen in rechte. Het eerste middel kan niet worden aangenomen."

3.3. Voor zover verzoeker de schending aanvoert van *"het algemeen beginsel van behoorlijk beheer"* acht de Raad het middel ambtshalve onontvankelijk. Er is de Raad geen dergelijk beginsel bekend en verzoeker laat na te duiden welk beginsel hij beoogt en in concreto uiteen te zetten op welke wijze de bestreden beslissing dit beginsel schendt.

3.4. Verzoeksters betoog is gericht tegen de eerste bestreden beslissing. Samenvattend valt verzoekster blijkens haar betoog over het feit dat de handtekening die op de eerste bestreden beslissing figureert geen handgeschreven handtekening is, wat volgens haar de schending van een substantiële vormvereiste betreft. Verzoekster stelt dat de betrokken handtekening evenmin een elektronische handtekening is maar een ingescande handtekening, waarvan zij enkele nadelen opsomt. Verzoekster verwijst ten slotte nog naar een arrest van de Raad van State van 8 mei 2009 met nr. 193.106.

3.5. Het staat niet ter betwisting dat de handtekening die figureert op de eerste bestreden beslissing geen handgeschreven handtekening is. Geen enkele wettelijke bepaling schrijft echter in het algemeen voor dat een administratieve rechtshandeling manueel dient ondertekend te zijn om rechtsgeldig te zijn. Geen enkele bepaling van de Vreemdelingenwet of enige uitvoeringsbepaling daarvan bepaalt dat de beslissingen die getroffen worden betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen of die betekend worden een manueel aangebrachte handtekening dienen te bevatten (cf. RvS 30 september 2008, nr. 186 670).

3.6. Verwerende partij betwist blijkens haar nota niet dat de handtekening die figureert op de eerste bestreden beslissing een ingescande handgeschreven handtekening is. Ter terechtzitting verduidelijkt de verwerende partij dat de originele handgeschreven handtekening van een ambtenaar eenmalig wordt gescand en vervolgens als een digitaal bestand telkens op de elektronisch aangemaakte beslissing wordt geplakt. Bij uitprint van de elektronisch aangemaakte beslissing lijkt het alsof de handtekening van de auteur onderaan het document staat, wat eigenlijk slechts een *"digital image"* van de handtekening is (cf. S. VAN DEN EYNDE, 'De digitale handtekening: een stand van zaken', bijdrage naar aanleiding van de studiedag "Digitale overheden, tussen wensdroom en realiteit", Mechelen, 22 juni 2000, verschenen in het congresboek *Digitale overheden: tussen wensdroom en realiteit*, J. STEYAERT, U. MARIS en E. GOUBIN (ed.), Leuven, 2001, 71- 84). Het is de uitprint van de elektronisch aangemaakte beslissing met de *"digital image"* van de handtekening die betekend werd aan verzoekster en die zich tevens bevindt in het administratief dossier.

3.7. Er kan door de verwerende partij niet dienstig voorgehouden worden dat het te dezen een geavanceerde elektronische handtekening betreft zoals omschreven in artikel 2, tweede lid, 2°, van de wet van 9 juli 2001 houdende de vaststelling van bepaalde regels in verband met het juridisch kader voor elektronische handtekeningen, de elektronisch aangetekende zending en certificatieinstanties (hierna: de wet van 9 juli 2001). Uit de rechtsleer volgt duidelijk dat de vereiste van aanmaak met middelen die de ondertekenaar onder zijn uitsluitende controle kan houden, de techniek van de symmetrische of asymmetrische encryptie vereist die het gebruik impliceert van een sleutel of meerdere sleutels (een publieke en private sleutel). Uit de door verwerende partij neergelegde nota kan niet afgeleid worden dat zij te werk gaat met dergelijke sleutel(s). Geen enkele bepaling van de Vreemdelingenwet of enige uitvoeringsbepaling daarvan bepaalt echter dat de beslissingen die getroffen worden betreffende de

toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen of die betekend worden een geavanceerde elektronische handtekening dienen te bevatten

3.8. Artikel 2, tweede lid, 1° van de wet van 9 juli 2001 omschrijft een elektronische handtekening als *“gegevens in elektronische vorm, vastgehecht aan of logisch geassocieerd met andere elektronische gegevens, die worden gebruikt als middel voor authenticatie.”*

3.9. Bovenstaande definitie van de elektronische handtekening is vrij vaag. In de voorbereidende werken bij de wet van 9 juli 2001 kan men het volgende lezen: *“De specialisten gaan er over het algemeen mee akkoord dat het begrip elektronische handtekening een algemeen begrip is waaronder verscheidene technische mechanismen vallen die als handtekeningen kunnen worden beschouwd, voor zover zij, apart of in combinatie met andere elementen, het mogelijk maken bepaalde functies te verwezenlijken (identificatie van de auteur van de akte, uiting van instemming met de inhoud van de akte enz.) die essentieel zijn voor deze juridische instelling. Deze mechanismen kunnen in verscheidene categorieën worden gegroepeerd: de gedigitaliseerde met de hand geplaatste handtekening, de biometrische handtekening, de geheime code gekoppeld aan het gebruik van een kaart, de digitale (of numerieke) handtekening en andere toekomstige mechanismen.”* (Parl. St. Kamer 1999-2000, 2^e zitting van de 50^{ste} sessie, Doc 0322/001 p.6-7).

3.10. In de rechtsleer kan hieromtrent het volgende gelezen worden:

- *“Deze definitie is zeer ruim en technologie-neutraal. Zij omvat zowel beveiligde als onbeveiligde methoden en technieken voor het plaatsen van een handtekening op elektronische wijze, in tegenstelling tot de handtekening geplaatst met de hand. Hieruit volgt dat het plaatsen van een naam of elektronisch adreskaartje onder een elektronisch bericht, het scannen van een handgeschreven handtekening of het invoeren van een pincode een elektronische handtekening vormen in de zin van de wet (...).”* (G. SOMERS en J. DUMORTIER, *Elektronische post juridisch bekeken*, Die Keure, Brugge, 2007, p.35);
“Ieder elektronisch substitueert voor de klassieke handgeschreven handtekening, is een elektronische handtekening. Het is een handtekening in de juridische zin die op een elektronische wijze is geplaatst. (...) Het begrip “elektronische handtekening is technologie-neutraal. Elke techniek die een substitueert voor de handgeschreven handtekening kan creëren, kan een elektronische handtekening opleveren. Een veel gebruikte techniek is de techniek van de “gedigitaliseerde handgeschreven handtekening”. De ondertekenaar kopieert de gedigitaliseerde, grafische weergave van de handgeschreven handtekening (bitmap) naar het tekstverwerkingsbestand dat het document bevat dat hij ondertekenen wil bijv. door inscanning van de handgeschreven handtekening. Deze techniek leunt het dichtst aan bij het concept van de handgeschreven handtekening en dit soort elektronische handtekening zal men dan ook het best herkennen als handtekening.” (J. DUMORTIER en S. VAN DEN EYNDE, *“De juridische erkenning van de elektronische handtekening”*, *Computerrecht*, 2001, nr. 4, p. 185);
- *“Een elektronische handtekening kan echter eveneens een bestandje zijn met een beeld van een gescande handgeschreven handtekening, dat in een tekstverwerkingsdocument geïmporteerd is. De richtlijn wenst dus een zo breed mogelijke invulling te geven aan het begrip van de elektronische handtekening(...). Een typische vorm van gewone elektronische handtekening waarmee de rechter kan geconfronteerd worden is het gescande beeld van een handgeschreven handtekening die in een elektronisch document wordt ingevoegd.”* (P. VAN EECKE, *De handtekening in het recht - Van pennentrek tot elektronische handtekening*, De Boeck & Larcier, Brussel, 2004, p.421 en 551);
- J. VANDENDRIESSCHE geeft in *Praktijkboek - Recht en internet*, titel II - Hoofdstuk 13, De Elektronische handtekening (Vandenbroele, 2006, p. 10), als voorbeeld van een toepassing van een elektronische handtekening, een elektronische afbeelding van een handgeschreven handtekening, dat hij als volgt omschrijft: *“Aan de hand van technische apparatuur is het mogelijk een elektronische afbeelding te creëren van een handgeschreven handtekening die dan aan andere elektronische documenten kan worden gehecht. De afbeelding geeft de handgeschreven handtekening op elektronische wijze weer. Deze techniek kan vergeleken worden met een foto van een handgeschreven handtekening maar dan elektronisch. De elektronische afbeelding van een handgeschreven handtekening kan vervolgens ingevoegd worden (als afbeelding) in het te ondertekenen document.”*;
- Ook volgens S. DE BACKER is een gescande handtekening een vorm van een gewone elektronische handtekening (*De juristenkrant*, 18 november 2003, afl. 78, p. 1);
- *“Een gescande handgeschreven handtekening dat in een tekstverwerkingsbestand wordt geïmporteerd, kan beschouwd worden als een gewone elektronische handtekening”* (P. VAN EECKE, *“Bewijsrecht en digitale handtekeningen: nieuwe perspectieven”*, in *Tendensen in het bedrijfsrecht 10: de elektronische handel*, Bruylant Brussel / Kluwer Antwerpen 1999, p. 259);
- *“Deze nieuwe omschrijving omvat dan zowel een gescande handtekening, een pincode, een biometrische identificatie als een handtekening bekomen door symmetrische of assymetrische*

encryptietechnieken.” (R. DE CORTE, “Elektronische handtekening & identificatie in de virtuele wereld, in X., *Privaatrecht in de reële en virtuele wereld*, Kluwer, Antwerpen, 2002, nr. 880, p. 504.).

3.11. Uit het bovenvermelde volgt dat de gescande handgeschreven handtekening die zich bevindt op de eerste bestreden beslissing dient te worden beschouwd als een (gewone) elektronische handtekening. Het is immers een handtekening die op een elektronische wijze is geplaatst op een elektronisch aangemaakt tekstverwerkingsdocument. Het gegeven dat een elektronisch aangemaakt tekstverwerkingsdocument met de gescande handgeschreven handtekening uitgeprint wordt en de papieren versie vervolgens in het administratief dossier opgenomen wordt en betekend wordt, houdt niet in dat de gescande handgeschreven handtekening die zich erop bevindt, haar aangemaakt “elektronisch karakter” verliest (cf. de in punt 3.10. geciteerde rechtsleer en P. VAN EECKE, *De handtekening in het recht - Van pennentrek tot elektronische handtekening*, De Boeck & Larcier, Brussel, 2004, p. 553-554, die onder de rubriek “presentatie van de handtekening aan de rechter” het volgende stelt: *“Waarschijnlijker is echter dat het elektronisch bewijsstuk helemaal niet op elektronische wijze aan de rechtbank wordt meegedeeld maar op een papieren drager wordt afgedrukt en bij het dossier wordt gevoegd (...). Een digitale handtekening ziet er op papier zeer vreemd uit, maar zij blijft geprint even geldig als in elektronische vorm”*). De stelling van verzoeker, dat een gescande handtekening geen elektronische handtekening is, onderbouwd met één artikel uit de rechtsleer, kan dan ook niet gevolgd worden.

3.12. Er kan derhalve samenvattend gesteld worden dat de gescande handtekening die figureert op de eerste bestreden beslissing de digitale afbeelding is die met behulp van scantechnieken van een handgeschreven handtekening is gemaakt en dat het daarbij gaat om een gewone elektronische handtekening in de zin van artikel 2, tweede lid, 1°, van de wet van 9 juli 2001 (cf. RvS 24 september 2010, nr. 207.655 en RvS 24 september 2010, nr. 207.656).

3.13. Artikel 4, § 5 van de wet van 9 juli 2001 bepaalt het volgende :

“Een elektronische handtekening kan geen rechtsgeldigheid worden ontzegd en niet als bewijsmiddel in gerechtelijke procedures worden geweigerd louter op grond van het feit dat :

- de handtekening in elektronische vorm is gesteld, of*
- niet is gebaseerd op een gekwalificeerd certificaat, of*
- niet is gebaseerd op een door een geaccrediteerd certificatieinstantieverlener afgegeven certificaat, of*
- zij niet met een veilig middel is aangemaakt.”*

3.14. De wetgever heeft hieromtrent het volgende bepaald:

- “Het ontwerp betreffende het bewijsrecht is daarentegen beperkt tot het invoeren van het principe van de ontvankelijkheid van elk type van handtekening, zelfs de elektronische, waarbij de rechter dan vrij is om te oordelen over de bewijswaarde die eraan moet worden gehecht (hij zou heel goed een bewijswaarde kunnen toekennen die gelijkwaardig is aan die van de handgeschreven handtekening als hij oordeelt dat de verschillende functies van de handtekening verricht worden met een redelijke zekerheid.” (Parl. St. Kamer 1999-2000, 2^e zitting van de 50^{ste} sessie, Doc 0322/001 p. 14);*
- “De niet-discriminatieclausule (artikel 5.2) is van toepassing als aan de voorwaarden bepaald in artikel 5.1 om te genieten van de assimilatieclausule niet is voldaan. In dat geval moeten de lidstaten erop toezien dat de ontvankelijkheid als bewijsmiddel voor het gerecht van een elektronische handtekening niet wordt betwist enkel en alleen omdat de handtekening elektronisch is, of omdat ze niet op een gekwalificeerd certificaat is gebaseerd, of nog omdat ze niet is gebaseerd op een certificaat afgeleverd door een geaccrediteerde certificatieinstantieverlener in de zin van het voorstel van richtlijn. Het in dat artikel aangehaalde principe moet worden opgevat als dat van de ontvankelijkheid van de lato sensu elektronische handtekeningen. Als echter niet beantwoord wordt aan de specificaties van artikel 5.1, moet degene die zich erop beroept de rechter overtuigen van de bewijswaarde terzake.” (Parl. St. Kamer 1999-2000, 2^e zitting van de 50^{ste} sessie, Doc 0322/001 p. 14);*
- “Elke elektronische handtekening is dus ontvankelijk in geval van betwisting. Om evenwel te voldoen aan de eisen van artikel 4 § 4 moet de persoon die zich beroept op een elektronisch ondertekend document de rechter overtuigen van de bewijskracht ervan.” (Parl. St. Kamer 1999-2000, 2^e zitting van de 50^{ste} sessie, Doc 0322/001 p. 25).*

3.15. Uit het bovenvermelde volgt dat aan de gescande handgeschreven handtekening geen rechtsgeldigheid kan ontzegd worden en dat de gescande handgeschreven handtekening niet als bewijsmiddel mag worden geweigerd louter op basis van het feit dat het slechts een gewone elektronische handtekening betreft. Tevens volgt hieruit dat een gewone elektronische handtekening als een equivalent van

een klassieke handgeschreven handtekening kan worden beschouwd indien zij de functies vervult die aan de handgeschreven handtekening wordt toegekend.

3.16. De rechtsleer kent aan de geschreven handtekening unaniem de dubbele functie toe van identificatie van de ondertekenaar en van toe-eigening van de inhoud van het ondertekende stuk door de ondertekenaar. Een derde functie vloeit voort uit het gebruik van papier als drager van de handtekening: papier heeft als eigenschap dat elke latere verandering aan de akte onmiddellijk kan opgemerkt worden en draagt op die manier bij tot de integriteit van de inhoud van de akte (cfr. J. DUMORTIER en S. VAN DEN EYNDE, "De juridische erkenning van de elektronische handtekening", in *Computerrecht* 2001/4, p. 187).

3.17. Uit de door verweerder overgemaakte nota blijkt dat eenmaal een elektronische handtekening werd geplaatst onder de beslissing die elektronisch werd aangemaakt, de beslissing geregistreerd wordt en zij niet meer onder gewijzigde vorm kan worden opgeslagen. Hierdoor wordt de integriteit van de akte bewerkstelligd.

3.18. Op de eerste bestreden beslissing kan duidelijk de ondertekenaar van de beslissing geïdentificeerd worden, namelijk attaché J. H., wiens naam figureert naast de gescande handgeschreven handtekening. Verwerende partij stelt in haar nota: *"de handtekening is op unieke wijze verbonden met de ondertekenaar gezien de naam onlosmakelijk verbonden is met de handtekening van de betreffende persoon. De naam van betrokkene verschijnt bij aanmaak automatisch samen in het kadertje met de handtekening;"*. Hieruit dient te worden afgeleid dat de handtekening die op de bestreden beslissing figureert, wel degelijk toebehoort aan *"J.H., attaché"*. Verzoekster betwist dit alleszins niet. De gescande handgeschreven handtekening bevindt zich onderaan de beslissing, zodat gesteld kan worden dat attaché J. H. zich als gemachtigde van de staatssecretaris de inhoud ervan toe-eigent.

3.19. Voor zover uit het betoog van verzoekster dat *"De betreffende handtekening in principe door eender wie (kan) geplaatst worden"* dient afgeleid te worden dat een onbevoegde persoon zich wel eens onrechtmatig de gescande handtekening van attaché J. H. en diens naam en hoedanigheid zou toe-eigenen om een elektronische beslissing aan te maken, dient de Raad op te merken dat de verwerende partij in haar nota stelt: *"De ondertekenaar heeft de uitsluitende controle over de middelen nodig voor de totstandkoming van deze handtekening gezien voor elke elektronische handtekening een paswoord en code dienen ingevoerd te worden die enkel gekend zijn door de ondertekenaar."* Verwerende partij verduidelijkt ter terechtzitting dat de omkadering bij de Dienst Vreemdelingenzaken van de elektronische handtekening zoals vastgesteld in arrest RvV nr.34.364 van 19 november 2009 nog steeds geldt. In voormeld arrest werd aangehaald dat de verwerende partij uiteengezet had dat richtlijnen uitgevaardigd werden aangaande de moeilijkheidsgraad van de gehanteerde wachtwoorden en dat *"Zij dienen (...) letters, (...) cijfers en (...) teken(s) te bevatten."* Tevens stelde de verwerende partij toen dat dit wachtwoord slechts voor een bepaalde periode geldig is en dat daarna een ander wachtwoord dient te worden gekozen dat verschillend moet zijn van het voorheen gekozen wachtwoord.

3.20. De Raad neemt dan ook aan dat het systeem van de verwerende partij waarbinnen elektronische beslissingen aangemaakt worden met een elektronische handtekening, voldoende beveiligd is om te verhinderen dat iemand anders toegang zou gehad hebben tot de elektronische handtekening en hoedanigheid van attaché J. H. zodat aangenomen kan worden dat de bestreden beslissing wel degelijk uitgegaan is van attaché J. H., wiens bevoegdheid om een dergelijke beslissing te treffen niet betwist wordt door verzoekster.

3.21. De redenering van de verzoekende partij komt erop neer dat paswoorden en codes worden "gehackt" door onbevoegde personen opdat deze om een niet nader genoemde reden negatieve beslissingen kunnen treffen met betrekking tot verzoekster of dat onbevoegde personen met scanner en printer de elektronische handtekening en hoedanigheid van een bevoegde ambtenaar kopiëren en fingeren op een zelf aangemaakte beslissing. Deze redenering vereist een begin van bewijs maar wordt in casu nergens door gestaafd. Er zijn ook geen elementen aanwezig in het administratief dossier die hierop zouden wijzen. Een dergelijke gratuite redenering is kan niet volstaan om aan te tonen dat het gehanteerde systeem van de verwerende partij waarbinnen elektronische beslissingen aangemaakt worden met een elektronische handtekening niet voldoende beveiligd is. Zij veronderstelt strafbare handelingen zoals valsheid in geschrifte, valsheid in informatica (artikel 210 bis van het Sw.), misdrijven tegen de vertrouwelijkheid, integriteit en beschikbaarheid van informaticasystemen en van de gegevens die door middel daarvan worden opgeslagen, verwerkt of overgedragen (cf. artikelen 550 bis e.v. van het Sw.) Dergelijke strafbare handelingen veronderstellen een intentioneel element dat dient te worden aangetoond via een strafrechtelijke procedure. Te dezen kan nog opgemerkt worden dat een handge-

schreven handtekening ook kan nagebootst worden en dus evenmin een “waterdichte” garantie vormt dat een beslissing getroffen werd door de bevoegde ambtenaar.

3.22. Concluderend dient de Raad te stellen dat de omstandigheid dat de handtekening van attaché J.H. een gescande handgeschreven handtekening betreft geen afbreuk doet aan de rechtsgeldigheid van de eerste bestreden beslissing. De verzoekende partij toont niet aan dat de bestreden beslissing getroffen werd door een persoon die daartoe niet gemachtigd werd of de schending vormt van een substantiële vormvereiste.

Het eerste middel is, voor zover ontvankelijk, ongegrond.

3.23. In een tweede middel voert verzoekster het volgende aan: “Schending van het art. 62 Vreemdelingenwet - materiële en formele motiveringsverplichting; Schending van de art. 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen; Schending van art. 9bis Vreemdelingenwet; Vernederende behandeling in de zin van art. 3 E. V.R.M.; Schending van art. 8 E.V.R.M.; Schending van het redelijkheidsbeginsel; Schending van het evenredigheidsbeginsel; Manifeste beoordelingsfout.”

Verzoekster betoogt als volgt:

“(…)

4.2.1.

Dat de verwerende partij in de bestreden beslissing, genomen ten aanzien van de verzoekers een manifeste beoordelingsfout begaat, door mede te delen dat de verblijfsaanvraag niet ontvankelijk verklaard wordt.

Dat aan iedere administratieve rechtshandeling draagkrachtige motieven ten grondslag moeten liggen.

4.2.2.

Er kan waargenomen worden dat de verzoekers als eerste stavend stuk bij de aanvraag tot verblijfsmachtiging overeenkomstig art. 9bis Vreemdelingenwet een attest van de Ambassade van Albanië aangewend hebben om uit te leggen dat zij geen (reis)paspoort of identiteitskaart kunnen bekomen en derhalve vrijgesteld zijn van deze verplichting.

Deze vrijstelling is terecht omdat de verzoekers (mevrouw [K.] en de minderjarige kinderen), geen (reis)paspoort noch een nationaal identiteitsdocument hadden in België ten tijde van hun aanvraag.

Dat deze vrijstelling niet ter kwader trouw gevraagd werd door de verzoekende partijen blijkt manifest uit het feit dat het enige paspoort dat wel ter beschikking was namelijk die van dhr. [K.M.] WEL voorgelegd werd.

4.2.3.

Op datum van 13/04/2011 evenwel wordt door de Dienst Vreemdelingenzaken overeenkomstig art. 9bis Vreemdelingenwet een beslissing van onontvankelijkheid genomen-De beslissing stelt dat de eisende partijen niet vrijgesteld zijn van de verplichting een kopij van het identiteitsdocument voor te leggen :

"Betrokkene toont slechts aan dat zij in de onmogelijkheid verkeert om een internationaal paspoort of een identiteitskaart te bekomen bij de Albanese ambassade in België. Zij toont echter niet aan dat zij geen gelijkgestelde reistitel zou kunnen bekomen, dewelke ook wordt aanvaard als zijnde een geldig identiteits-en nationaliteitsbewijs."

4.2.4.

De beslissing verwondert terecht aangezien de Dienst Vreemdelingenzaken tegelijkertijd stelt dat de eisende partijen WEL de ONMOGELIJKHEID aantoonen om een internationaal paspoort of een identiteitskaart in België te bekomen:

"(...) Betrokkene staat dit met een attest van de ambassade Betrokkene toont slechts aan dat zij in de onmogelijkheid verkeert om een internationaal paspoort of een identiteitskaart te bekomen bij de Albanese ambassade in België."

4.2.5.

Volgens het art. 9bis Vreemdelingenwet kan de vrijstelling van het voorleggen van een identiteitsdocument bekomen worden als de vreemdeling de ONMOGELIJKHEID aantoonde om het vereiste identiteitsdocument te verweren in België.

Het art. 9bis Vreemdelingenwet is als volgt (...)

4.2.5.1.

Uit de bepalingen van art. 9bis Vreemdelingenwet volgt derhalve dat ALS de vreemdeling de ONMOGELIJKHEID aantoonde om het vereiste identiteitsdocument te bekomen, hij vrijgesteld wordt van de documentaire verplichting.

4.2.5.2.

De Dienst Vreemdelingenzaken bevestigt in de bestreden beslissing in ieder geval dat de eisende partijen de ONMOGELIJKHEID aantoonen om een internationaal paspoort of een identiteitskaart te bekomen in België :

"Betrokkene toont slechts aan dat zij slechts in de onmogelijkheid verkeert om een internationaal paspoort of een identiteitskaart te bekomen bij de Albanese ambassade in België."

Besluit

De eisende partijen voldeden aan de voorwaarde tot vrijstelling van de documentaire verplichting.

De Dienst Vreemdelingenbetwistingen bevestigt immers dat de eisende partijen in de onmogelijkheid zijn om het internationaal paspoort of een identiteitskaart in België te bekomen.

4.2.6.

De eisende partijen zijn verwonderd dat niettegenstaande aanvaard wordt dat de eisende partijen in de onmogelijkheid zijn om een internationaal paspoort of identiteitskaart te bekomen zij toch niet vrijgesteld worden van de documentaire verplichting omdat zij niet zouden aantonen niet in de onmogelijkheid zijn om een gelijkwaardige reistitel te bekomen.

4.2.6.1.

De Dienst Vreemdelingenzaken verwijst voor de weigering naar de Omzendbrief van 21/06/2007 (punt II Cl b).

"b) Identiteitsdocument of vrijstelling

Het nieuwe artikel 9bis stelt als algemene regel dat de vreemdeling dient te beschikken over een identiteitsdocument. In dit verband kunnen enkel een internationaal erkend paspoort of een gelijkgestelde reistitel,

of een nationale identiteitskaart aanvaard worden. (5)

Deze interpretatie vindt steun in de memorie van toelichting van artikel 4 van de wet van 15 september 2006, en in

het analoge artikel 7 van het koninklijk besluit van 17 mei 2007.

Het is hierbij niet vereist dat deze documenten nog steeds geldig zijn.

De voorwaarde dat de vreemdeling een identiteitsdocument moet bezitten, geldt niet voor:

- de asielzoeker die zich in de asielprocedure bevindt, of die een toelaatbaar cassatieberoep heeft ingediend bij de Raad van State tegen de asielbeslissing, en dit tot op het ogenblik waarop een verwerpingsarrest inzake het toegelaten beroep is uitgesproken;
- de vreemdeling die op geldige wijze aantoont dat hij zich in de onmogelijkheid bevindt om het vereiste identiteitsdocument te verwerven in België.

Een kopie van het identiteitsdocument, of de motivering waarom de betrokkene in voorkomend geval zou vrijgesteld zijn van deze verplichting, dient opgenomen te zijn in de verblijfsaanvraag. "

4.2.6.2.

Allereerst, het artikel 9bis Vreemdelingenwet stelt niet letterlijk welk identiteitsdocument daadwerkelijk vereist is.

Het artikel 9bis Vreemdelingenwet bepaalt enkel en alleen dat de vreemdeling op geldige wijze dient aan te tonen niet het vereiste identiteitsdocument te kunnen bekomen in België.

De verzoeker heeft dit aangetoond ; meer nog, de Dienst Vreemdelingenzaken bevestigt dat de eisende partijen aantoonen in de onmogelijkheid te zijn om een reispaspoort of identiteitsdocument te bekomen in België.

De eisende partijen beroepen zich derhalve terecht op de vrijstelling van de documentaire verplichting.

4.2.6.3.

Ten tweede, de Dienst Vreemdelingenzaken verwijst enkel en alleen naar een omzendbrief om te stellen dat de verzoekers naast de onmogelijkheid om een reispaspoort of een identiteitsdocument te kunnen bekomen, nog zouden moeten aantonen niet te kunnen beschikken over een gelijkwaardige reistitel;

Voor de interpretatie van 'het vereiste identiteitsdocument' verwijst de omzendbrief zelf naar de memorie van toelichting van het artikel 4 van de Wet van 15 september 2006.

b)

Deze memorie zou stellen dat als vereiste identiteitsdocument kan geïnterpreteerd worden :

"een internationaal erkend paspoort of een gelijkgestelde reistitel, of een nationale identiteitskaart".

Met andere woorden, het vereiste identiteitsdocument wordt geïnterpreteerd als een reispaspoort (of gelijkgestelde reistitel) of een nationale identiteitskaart.

Het is de eisende partijen een raadsel hoe de Dienst Vreemdelingenzaken dienstig kan eisen dat naast het bewijs van de onmogelijkheid om een internationaal reispaspoort te bekomen, de eisende partijen eveneens moeten aantonen niet de mogelijkheid te hebben om een gelijkgestelde reistitel te kunnen bekomen.

4.2.6.4.

Professor SUETENS stelde in 1981 dat het redelijkheidsbeginsel is geschonden "wanneer het bestuursorgaan op evidente wijze een onjuist gebruik van zijn beleidsvrijheid heeft gemaakt, m.a.w. wanneer het bestuur kennelijk onredelijk heeft gehandeld" (zie M. BOES, "Het redelijkheidsbeginsel" in *Administratieve Rechtsbibliotheek: Beginselen van behoorlijk bestuur*, I. OPDEBEEK en M. VAN DAMME (eds.), Brugge, die Keure, 2006, nr. 235).

"Heel precies kan men stellen dat het redelijkheidsbeginsel een aspect is van het motiveringsbeginsel. Het

motiveringsbeginsel is erg ruim, en zelfs al beperkt men het tot het "afdoende" karakter, omvat het vele aspecten zoals OPDEBEEK en COOLSAET aantonen: de motivering moet duidelijk zijn, niet tegenstrijdig, juist, pertinent, concreet, precies en volledig" (zie M. BOES, l.c., nr. 238, p. 179).

"Om na te gaan of het bestuur de grenzen van redelijkheid niet heeft overschreden, zal de rechter tot een marginale toetsing van het bestuursoptreden overgaan en de kennelijke wanverhouding tot de feiten waarop de beslissing is gebaseerd, sanctioneren. Wat het redelijkheidsbeginsel de rechter toestaat, is niet het oordeel over te doen maar is enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat, wanneer de door het bestuur geponeerde verhouding tussen beslissing en feiten in werkelijkheid ontbreekt" (zie A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME en J. VANDE LANOTTE, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Mechelen, Kluwer, 2002, p. 55 - 56).

Het mag duidelijk zijn dat de bestreden beslissing tegen alle redelijkheid ingaat.

De Dienst Vreemdelingenzaken aanvaardt immers dat de eisende partijen de onmogelijkheid aantoonden om een internationaal paspoort of een identiteitskaart te bekomen.

Tevens bevestigt de Dienst Vreemdelingenzaken dat de eisende partijen de geboorte-akten en de gezinsakte voorlegden.

De beslissing is derhalve niet nuttig te noemen omdat er door de Dienst Vreemdelingenzaken in de bestreden beslissing WEL DEGELIJK aanvaard wordt dat de eisende partijen niet in de mogelijkheid zijn om een internationaal reispaspoort of een identiteitskaart te bekomen en er derhalve kan besloten worden dat de eisende partijen voor de documentaire vrijstelling in aanmerking zouden komen.

Bovendien heeft dhr. [K.M.] die wel beschikte over een paspoort dit paspoort voorgelegd zodat manifest duidelijk is dat mevr. [K.] en de kinderen ten tijde van de aanvraag niet beschikten over een paspoort of nationale identiteitsdocument.

Besluit

De bestreden beslissing van onontvankelijkheid schendt dan ook op onredelijke wijze de interpretatie van de documentaire verplichting om het vereiste identiteitsdocument te kunnen bekomen in België aangezien de Dienst Vreemdelingenzaken zelf bevestigt dat de eisende partijen in de onmogelijkheid zijn om het reispaspoort en de identiteitskaart in België te bekomen.

Bovendien leiden de bestreden beslissingen van onontvankelijkheid en uitwijzing tot een ongerechtvaardigde scheiding tussen de vader enerzijds en de moeder en de kinderen anderzijds.

Doordat de Dienst Vreemdelingenzaken wel het onbeperkt verblijf toekende aan de vader doch dit recht weigerde in hoofde van de moeder en de kinderen wordt een scheiding onafwendbaar. De bestreden beslissingen houden dan ook geen rekening met de vaststaande en niet door de Dienst Vreemdelingenzaken betwiste gezinsrealiteit. Er is derhalve ook sprake van een schending in de zin van art. 8 E.V.R.M."

3.24. Verwerende partij repliceert als volgt in haar nota met opmerkingen:

"(...) De verwerende partij laat vooreerst gelden dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid geheel terecht heeft vastgesteld dat verzoekers hun aanvraag onontvankelijk is. De verwerende partij wijst erop dat in de bestreden beslissing desbetreffend het volgende wordt gemotiveerd: (...)

Er dient dan ook te worden besloten dat de bestreden beslissing ten genoegen van recht met draagkrachtige motieven, die de bestreden beslissing inhoudelijk ondersteunen, is omkleed.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij de beoordeling, 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 onredelijk tot haar besluit is gekomen (cfr. R.v.St., va. 101.624 van 7 december 2001).

De gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid heeft geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, geoordeeld dat verzoekers' aanvraag niet ontvankelijk is.

De gemachtigde van de federale Staatssecretaris van Migratie- en Asielbeleid handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die verzoeksters concrete situatie daadwerkelijk kenmerken, en conform de ter zake toepasselijke rechtsregels.

De verwerende partij laat gelden dat artikel 9bis §1 van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980, waarop verzoekers zich beroepen, als volgt luidt: (...)

Artikel 7 § 1 van het K.B. van 17.5.2007 tot vaststelling van de uitvoeringsmodaliteiten van de Wet van 15 september 2006 tot wijziging van de Wet van 15 december 1980 tot wijziging van de Wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, bepaalt het volgende : (...)

Terwijl uit de Omzendbrief betreffende de wijzigingen in de reglementering betreffende het verblijf van vreemdelingen tengevolge van de inwerkingtreding van de wet van 15 september 2006, duidelijk blijkt:

"Het nieuwe artikel 9bis stelt als algemene regel dat de vreemdeling dient te beschikken over een identiteitsdocument. In dit verband kunnen enkel een internationaal erkend paspoort of een gelijkgestelde reistitel, of een nationale identiteitskaart aanvaard worden. Het is hierbij niet vereist dat deze documenten nog steeds geldig zijn. "

De verwerende partij verwijst ook naar rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen : (...)
(R.Vv.nr. 28 487 van 10 juni 2009)

Verzoekers hebben - zoals in de bestreden beslissing uitdrukkelijk wordt vermeld - nagelaten om de noodzakelijke documenten (afschrift van het nationaal paspoort / identiteitskaart of motivering die toelaat betrokkene vrij te stellen van deze voorwaarde op grond van artikel 9 ter, § 1, derde lid van de wet) over te maken bij hun aanvraag o.g.v. artikel 9bis Vreemdelingenwet, zodat de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid geheel terecht beslist heeft om verzoekers' aanvraag onontvankelijk te verklaren.

Verzoekers' beschouwingen kunnen aan het voorgaande geen afbreuk doen. Verzoekers ontkennen de concrete motieven van de bestreden beslissing ook niet.

Een schending van art. 9bis van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980 kan niet worden weerhouden.

Terwijl verzoekers volstrekt in gebreke blijven om aan te tonen waaruit de vermeende schending van artikel 3 EVRM zou bestaan.

Bij gebreke van een weergave in de toelichting van het middel van de wijze waarop de door verzoeker vermelde rechtsregels zouden zijn geschonden, kan de verwerende partij zich desbetreffend niet met kennis van zaken verdedigen.

Ook verzoekers' voorgehouden schending van art. 8 EVRM kan niet worden aangenomen.

"Verzoeker kan niet worden gevolgd waar hij van mening is dat artikel 8 zou vereisen dat uit de motieven van de bestreden beslissing moet blijken dat de overheid tot een onderzoek van de eventuele schending van artikel 8 EVRM is overgegaan. Het volstaat dat de overheid dit impliciet heeft gedaan. Artikel 8 omvat geen dergelijke motiveringsplicht" (RvV nr. 8.469, 07.03.2008).

Verzoeker voert in het middel de schending aan van artikel 8 van het Europees verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden dd. 4.11.1950 dat van openbare orde is en directe werking heeft in het intern Belgisch recht.

Artikel 8 EVRM waarborgt de eerbiediging van het recht op gezinsleven en de niet-inmenging van enig openbaar gezag bij de uitoefening van dat recht.

In de gegeven omstandigheden vormt de niet noodzakelijk definitieve verwijdering van het grondgebied van verzoekster en haar kinderen geen verboden inmenging in de uitoefening door deze laatste van hun recht op privé- en gezinsleven in de zin van dit verdragsartikel.

Bovendien werd reeds geoordeeld dat een mogelijke toepassing van art. 8 E.V.R.M. betrokkene, die geen kandidaat vluchteling is, niet vrijstelt van het verkrijgen van de vereiste documenten om in het Rijk te verblijven (R.v.St. nr 48.653, 20.07.1994, Arr. R. v. St. 1994, **13**

z.p.), en dat een tijdelijke verwijdering om reden dat hij niet in het bezit is van die documenten geenszins strijdig is met het art. 8 E.V.R.M. (R.v.St. nr. 42.039, 22.02.1993, Arr. R. v. St. 1993, z.p.)

Het bevel om het grondgebied te verlaten heeft inderdaad niet tot gevolg dat betrokkene definitief van haar partner/vader zal worden gescheiden, doch dat zij enkel tijdelijk uit het land worden verwijderd met de mogelijkheid er terug te keren nadat zij zich in zijn land van herkomst in het bezit zal hebben gesteld van de nodige documenten voor een regelmatige binnenkomst in het Rijk.

De verwerende partij merkt tevens op dat uit het tweede lid van art. 8 EVRM blijkt dat dit artikel niet absoluut is:

"Wat de eerste voorwaarde van artikel 8, lid twee van het EVRM betreft (legaliteitstoets), dient te worden opgemerkt dat de inmenging van het openbaar gezag" inderdaad bij wet is voorzien, met name in artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Wat de tweede voorwaarde betreft (legitimiteitstoets), dient dan weer te worden vastgesteld dat deze inmenging in casu minstens één van de in artikel 8, lid twee van het EVRM opgesomde doelen nastreeft, nl. de vrijwaring van 's lands openbare orde. De handhaving van de

verblijfsreglementering door de overheid is een middel ter vrijwaring van 's lands openbare orde. Volgens een vaststaand principe van internationaal recht komt het immers aan Staten toe om de openbare orde te verzekeren door, meer in het bijzonder, de toegang en het verblijf van niet-onderdanen te regelen.

Aangezien verzoeker een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet heeft ingediend, dient hij aan de ontvankelijkheidsvoorwaarden te voldoen. De bestreden beslissing stiëkt er niet toe het gezinsleven van verzoeker te verhinderen ofte bemoeilijken, doch houdt enkel in dat verzoekers aanvraag om machtiging tot verblijf niet ontvankelijk is omdat verzoeker niet voldaan heeft aan de documentaire ontvankelijkheidsvoorwaarde. De Raad wenst er tevens op te wijzen dat de bestreden beslissing geen absoluut verbod inhoudt voor verzoeker om het Belgische grondgebied binnen te komen en er te verblijven. Verzoeker dient evenwel te voldoen aan de opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten. De tijdelijke scheiding met het oog op het vervuilen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoort het gezinsleven van de verzoeker niet in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM, Gul t. Zwitserland, 19 februari 1996, 22 EHRR 228). De wettelijke regels van het gezinsleven kunnen niet worden aangewend om de dwingende regels van binnenkomst en vestiging op het grondgebied van het rijk te omzeilen (R.v.St., nr. 105.413, 5 april 2002). Tevens wijst de Raad erop dat de verzoeker niet aantoonde dat hij zich voor de duur van de tijdelijke verwijdering niet zou kunnen laten vergezellen van zijn partner en zijn kind. Opdat een vreemdeling zich op artikel 8 van het EVRM zou kunnen beroepen, moet er immers niet alleen sprake zijn van een voldoende hechte relatie tussen de vreemdeling en diens familie, het moet ook nagenoeg onmogelijk zijn voor de vreemdeling om in zijn land van oorsprong een familieleven te leiden (J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (ede.), Handboek EVRM deel 2 Artikelsgewijze Commentaar, Antwerpen-Oxford, intersentla, 2004, p754). Te dezen toont verzoeker dergelijke onmogelijkheid niet aan. In het verleden is verzoeker zelf al uit vrije wil teruggekeerd naar Macedonië en heeft hij vervolgens twee jaar gescheiden geleefd van zijn ouders, nergens blijkt uit de stukken van het administratief dossier dat verzoeker toen gehinderd werd om zijn gezinsleven met zijn ouders te onderhouden. Hieruit vloeit voort dat de bestreden beslissing geen disproportionele inmenging of aantasting in het privé- of familieleven van verzoeker in de zin van artikel 8 van het EVRM vormt".

De verwerende partij is derhalve van oordeel dat er geen sprake is van een schending van het art. 8 E.V.R.M., en dat verzoekers tweede middel deel onontvankelijk, deels ongegrond is.

De verwerende partij merkt op dat de gemachtigde van de federale Staatssecretaris van Migratie- en Asielbeleid geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat verzoekers' aanvraag onontvankelijk diende te worden verklaard.

De gemachtigde van de federale Staatssecretaris van Migratie- en Asielbeleid handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die verzoekers concrete situatie daadwerkelijk kenmerken, en conform de ter zake toepasselijke rechtsregels, het zorgvuldigheidsbeginsel inclus.

Het tweede middel kan niet worden aangenomen."

3.25. De Raad acht het middel onontvankelijk voor zover de schending opgeworpen wordt van artikel 3 EVRM aangezien verzoekende partij nalaat in concreto uiteen te zetten op welke wijze de bestreden beslissingen voormelde verdragsbepaling schenden.

3.26. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en in artikel 62 van de Vreemdelingenwet heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid haar beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen 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 beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze (RvS 6 september 2002, nr. 110.071; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710). De Raad stelt vast dat de verzoekende partij de motieven die aan de grondslag liggen van de bestreden beslissing kent nu zij deze aan een inhoudelijk onderzoek onderwerpt in een middel, waarin tevens de schending van de materiële motiveringsplicht opgeworpen wordt en gesteld wordt dat er sprake is van een manifeste beoordelingsfout zodat voldaan is aan de formele motiveringsplicht. Het middel dient derhalve vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht behandeld te worden.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht 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 onredelijk tot haar besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

Het redelijkheidsbeginsel staat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (RvS 20 september 1999, nr. 82.301).

Het proportionaliteitsbeginsel maakt een vorm uit van het redelijkheidsbeginsel. Het houdt in dat de Raad het enkel geschonden kan achten indien het voordeel dat voor de overheid voortvloeit uit de bestreden beslissing buiten elke redelijke verhouding staat tot het nadeel dat verzoeker ondergaat. (cf. RvS 4 juli 2002, nr. 108.862).

3.27. Artikel 9 bis, §1, 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 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 het beroep niet toelaatbaar wordt verklaard;*
- de vreemdeling die zijn onmogelijkheid om het vereiste identiteitsdocument te verwerven in België, op geldige wijze aantoonst."*

3.28. Uit het administratief dossier blijkt dat verzoekster ter ondersteuning van haar aanvraag om verblijfsmachtiging van 9 augustus 2010, een door de te Brussel gevestigde Albanese ambassade op 4 juni 2010 opgesteld document overmaakte waarin het volgende gesteld werd: *"Le Service Consulaire de l'Ambassade d'Albanie à Bruxelles atteste par la présente que, depuis le mois de juin 2009, les ressortissants albanais à l'étranger doivent se rendre obligatoirement en Albanie pour obtenir les nouveaux passeports biométriques et les nouvelles cartes d'identité. Le Service Consulaire de l'Ambassade ne peut délivrer de tels passeports et de telles cartes (...)"*.

3.29. Zoals verzoekster terecht opmerkt aanvaardt de verwerende partij dat het in punt 3.28 vermeld document aantoonst dat verzoekster in de onmogelijkheid verkeert om een internationaal paspoort of een identiteitskaart te verkrijgen bij de Albanese ambassade in België aangezien de bestreden beslissing uitdrukkelijk stelt: *"Betrokkene toont slechts aan dat zij in de onmogelijkheid verkeert om een internationaal paspoort of een identiteitskaart te bekomen bij de Albanese ambassade in België."*

3.30. Verwerende partij stelt vervolgens in de bestreden beslissing: *"Zij toont echter niet aan dat zij geen gelijkgestelde reistitel zou kunnen bekomen, dewelke ook wordt aanvaard als zijnde een geldig identiteits- en nationaliteitsbewijs."* Volgens verzoekster is dit strijdig met artikel 9bis van de Vreemdelingenwet en de door haar aangehaalde beginselen van behoorlijk bestuur. Dit vormt het kernpunt van de betwisting.

3.31. Artikel 9bis van de Vreemdelingenwet stelt als voorwaarde dat de aanvrager van een verblijfsmachtiging over een identiteitsdocument moet beschikken. Er dient te worden gesteld dat uit de voorbereidende werken van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de Vreemdelingenwet, waarnaar zoals verzoekster terecht opmerkt in haar verzoekschrift de omzendbrief vermeld in de bestreden beslissing verwijst, blijkt dat het de bedoeling van de wetgever is dat een vreemdeling die een verblijfsaanvraag indient overeenkomstig artikel 9bis van de Vreemdelingenwet zijn identiteit *"aantoonst"* (Parl.St. Kamer 2005-2006, nr. 2478/001, 12). De wetgever heeft duidelijk aangegeven dat *"een identiteitsdocument, zijnde een paspoort of een daarmee gelijkgestelde reistitel onontbeerlijk is."* Dit houdt dus in globa in dat indien een vreemdeling een identiteitskaart, een paspoort of een daarmee gelijkgestelde reistitel overmaakt, de aanvraag om verblijfsmachtiging in principe ontvankelijk moet verklaard worden.

3.32. Aangezien de verwerende partij blijkens de voorbereidende werken een met een paspoort gelijkgestelde reistitel dient te aanvaarden als identiteitsdocument in het licht van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, vormt het geen schending van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet of van de in het middel aangehaalde beginselen van behoorlijk bestuur dat in omgekeerde zin van een aanvrager om verblijfsmachtiging op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet verwacht wordt dat hij aantoonst dat hij zich in de onmogelijkheid bevindt om een met een paspoort gelijkgestelde reistitel te verkrijgen in België. Er kan dus gesteld worden dat de vreemdeling die zich wil beroepen op de in artikel 9bis, §1, tweede streepje vermelde *“onmogelijkheid om het vereiste identiteitsdocument te verwerven in België”* moet aantonen dat zich hij bevindt in de onmogelijkheid om in België én een identiteitskaart én een internationaal paspoort én een gelijkgestelde reistitel, in casu blijkens een nota opgesteld door attaché J.H. op 16 december 2010 die zich bevindt in het administratief dossier, een laissez-passer, te verkrijgen. Deze vaststelling dringt zich des te meer op aangezien de Albanese ambassade blijkens het in punt 3.28. vermelde attest stelt dat elke Albanees zich naar Albanië dient te begeven om aldaar een nieuw biometrisch paspoort en een nieuwe identiteitskaart af te halen en het derhalve frappant is waarom als verzoekster de Albanese nationaliteit heeft, de ambassade in kwestie dan geen laissez-passer kan afleveren dat verzoekster moet toelaten zich naar Albanië te begeven of minstens een uitleg verstrekt waarom er geen laissez-passer kan worden verstrekt. De Raad acht het bovendien niet kennelijk onredelijk dat de verwerende partij eist dat de onmogelijkheid aangetoond wordt een Albanese laissez-passer te bekomen in België daar waar verzoekster blijkens het administratief dossier vroeger heeft voortgehouden van Kosovaarse nationaliteit te zijn.

3.33. Het gegeven dat de echtgenoot van verzoekster ter ondersteuning van zijn aanvraag om verblijfsmachtiging op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet wel een Albanees paspoort overmaakte, maakt niet dat verzoekster de documentaire ontvankelijkheidsvoorwaarde zoals gesteld in artikel 9 bis, §1, van de Vreemdelingenwet vervult of wegens goede trouw ontheven is van het vervullen van deze voorwaarde.

3.34. Waar verzoeker de schending opwerpt van artikel 8 EVRM herinnert de Raad eraan dat deze bepaling erop gericht is om het individu te beschermen tegen een willekeurige overheidsinmenging in het privé- en gezinsleven. Uit de rechtspraak van het EHRM blijkt tevens dat uit artikel 8 van het EVRM ook positieve verplichtingen voor de Staat voortvloeien en de overheid een effectief respect dient te betonen voor het privé- en gezinsleven. De omvang van deze positieve verplichtingen die op de overheid rusten is evenwel afhankelijk van de precieze omstandigheden die eigen zijn aan elke individuele zaak. Wanneer het recht op een gezinsleven wordt ingeroepen in het kader van een betwisting over de verblijfswetgeving, dient geduid te worden dat de positieve verplichtingen van de overheid begrensd zijn. Een Staat heeft immers het recht om de toegang tot het grondgebied te controleren. Inzake immigratie heeft het EHRM er bij diverse gelegenheden aan herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67). De Staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen, in casu in artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders. Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezinsleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM.

3.35 Te dezen dient de Raad vast te stellen dat verzoekster geen hinderpalen aanvoert voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven met haar echtgenoot in Albanië. Verzoekster toont evenmin aan dat er sprake is van een disproportionaliteit tussen haar belangen

enerzijds, die in se bestaan in het verder ontwikkelen van een grotendeels in illegaal verblijf gevoerd gezinsleven in België, ook al voldoet zij niet aan de voorwaarden voor het verkrijgen van een verblijfs-machtiging en de belangen van de Belgische Staat in het kader van het respecteren van de verblijfs-reglementering anderzijds. Het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten houdt ook niet in dat verzoeksters gezinsleven met haar echtgenoot in België totaal onmogelijk wordt gemaakt, aangezien het niet belet dat verzoekster terugkeert naar België wanneer ze beschikt over de vereiste binnen-komstdocumenten. De tijdelijke scheiding van het Belgische grondgebied met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoort het gezinsleven van verzoekster niet in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 EVRM (EHRM, Gul t. Zwitserland, 19 februari 1996, 22 EHRR 228).

Gelet op de voormelde omstandigheden die de zaak kenmerken kan, in casu, geen schending van artikel 8 EVRM worden vastgesteld.

Het tweede middel is, voor zover ontvankelijk, ongegrond

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negen februari tweeduizend en twaalf door:

mevr. M. EKKA,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. EKKA