



Arrest

nr. 79 711 van 20 april 2012
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Russische nationaliteit te zijn, op 20 december 2011 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 14 november 2011 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, ongegrond verklaard wordt.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 23 januari 2012, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 16 februari 2012.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. WIJNANTS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die *loco* advocaat B. SOENEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat I. FLORIO, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 30 september 2008 dient verzoekster een aanvraag om machtiging tot verblijf in op grond van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet). De aanvraag is ingediend op grond van de medische toestand van haar minderjarige dochter.

1.2. Op 24 oktober 2011 adviseert de arts-adviseur dat er vanuit medisch standpunt kan besloten worden dat de onvolledigheid van de overgemaakte medische informatie niet toelaat het risico in de zin van artikel 9ter van de vreemdelingenwet te bevestigen.

1.3. Op 14 november 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet ongegrond wordt verklaard. Dat is de thans bestreden beslissing, die verzoekster ter kennis werd gebracht op 23 november 2011 en waarvan de motieven luiden als volgt:

"Onder verwijzing naar de aanvragen om machtiging tot verblijf die op datum van 30.09.2008 en 16.11.2008 werden ingediend door:

G., A. (R.R.: (...))

geboren te (...) op (...)

+ minderjarig kind G., M. (...)

nationaliteit: Rusland (Federatie van)

adres: (...)

in toepassing van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, ingesteld door artikel 5 van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980, heb ik de eer u mee te delen dat dit verzoek ontvankelijk doch ongegrond is.

Reden(en):

Het aangehaalde medisch probleem kan niet worden weerhouden als grond om een verblijfsvergunning in toepassing van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, ingesteld door artikel 5 van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 te bekomen.

Er worden medische elementen aangehaald voor G., M.. De Arts-Adviseur evalueerde deze gegevens op 24.10..2011 (zie verslag in gesloten omslag in bijlage) en concludeerde:" Vanuit medisch standpunt kunnen we dan ook besluiten dat de onvolledigheid van de overgemaakte medische Informatie niet toelaat het risico in de zin van Art 9ter te bevestigen. De afwezigheid van uitgebreide en recente medische informatie laat niet toe de noodzaak van een behandeling in te-schatten, noch de beschikbaarheid ervan te beoordelen in het land van oorsprong of verblijf van betrokkene."

Derhalve

1) blijkt niet dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit,of

2) blijkt niet dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of het land waar de betrokkene gewoonlijk verblijft.

Bijgevolg is-geen bewijs aanwezig dat een terugkeer naar het land van herkomst of het land waar de betrokkene gewoonlijk verblijft een inbreuk uitmaakt op de Europese richtlijn 2004/83/EG, noch op het artikel 3 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM).

Dat in het verzoekschrift ook argumenten worden aangevoerd (m.n. : de bewaring dat zij ernstige problemen gekend hebben in Ingoesjetië en dat zij hun leven vrezen in het land van herkomst, de verwijzing naar het 'propiska-systeem' en de problemen die hiermee gepaard gaan, de verwijzing naar de vernietigde regularisatie-instructies van 19.07.2009) welke geen betrekking hebben op de medische toestand van betrokkene. Dat met de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 duidelijk een onderscheid werd aangebracht in twee verschillende procedures, m.n. ten eerste het artikel 9ter als een unieke procedure voor in België verblijvende personen met een medische aandoening, ten tweede het artikel 9bis voor in België verblijvende personen, die menen te beschikken over buitengewone omstandigheden, en die om humanitaire redenen een verblijfsmachtiging wensen te verkrijgen.

Dat de hier ingeroepen niet-medische elementen buiten de medische context van artikel 9ter vallen en dat derhalve in dit verzoek aan deze niet-medische argumenten geen verder gevolg kan worden gegeven.

Het attest van immatriculatie dat werd afgegeven in het kader van de procedure op basis van genoemd artikel 9ter dient te worden Ingetrokken. Gelieve tevens instructies te geven aan het Rijksregister om betrokkene af te voeren uit het Vreemdelingenregister en terug in het Wachtregister in te schrijven."

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. In een eerste middel voert verzoekster de schending aan van de substantiële vormvereisten, van het algemeen beginsel van behoorlijk beheer en machtsoverschrijding.

Ter adstruering van het middel betoogt verzoekster wat volgt:

"4.1.1. De bestreden beslissing van ongegrondheid in toepassing van art. 9ter Vreemdelingenwet 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 S. G. 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: 1 "elektronische handtekening": gegevens in elektronische vorm, vastgehecht aan of logisch geassocieerd met andere elektronische gegevens, die worden gebruikt als middel voor authenticatie. 2 "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.

- De verzoekster was evenwel geen bestemming in enig elektronisch verkeer.

- De verzoekster was persoonlijk aanwezig bij de gemeente om de beslissing af te tekenen.

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 aangezien de verzoekster geen bestemming was in het kader van enig elektronisch verkeer

"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 qui porte une telle signature n'a pas plus de valeur qu'une simple photocopie." (P. Lecocq — 8. Vanbrabant, La preuve du contrat conclu par voie électronique, Act. Dr. 2002/3, p. 256)

De ingescande handtekening is bijgevolg niet meer dan een loutere fotokopie.

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.

Het is in dat opzicht merkwaardig dat het medisch verslag van de adviserende geneesheer gericht is aan mevrouw L. G. én dat er tevens als contactpersoon R. P. vermeld wordt én dat tegelijkertijd nergens de naam van de betrokken ambtenaar vernoemd wordt die de beslissing zou hebben genomen met name S. G..

Dit doet dan ook ernstig vermoeden dat de beslissing niet door de attaché S. G. is genomen.

c). De verzoekster was bovendien geen bestemming in enig elektronisch verkeer zodat er geen sprake kan zijn van een elektronische handtekening. d). De bestreden beslissing werd aan persoon betekend in de gemeente.

4.1.6. De administratieve beslissing dd. 24/10/2011 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, afdrukken 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.”

2.1.2. Luidens artikel 39/78 *juncto* artikel 39/69, §1, tweede lid, 4° van de vreemdelingenwet moet het verzoekschrift op straffe van nietigheid een uiteenzetting van de feiten en middelen bevatten die ter ondersteuning van het beroep worden ingeroepen. Onder “middel” in de zin van deze bepaling moet worden begrepen de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden rechtshandeling wordt geschonden (RvS 17 december 2004, nr. 138 590; RvS 4 mei 2004, nr. 130 972; RvS 1 oktober 2004, nr. 135 618).

Waar verzoekster een schending van “het algemeen beginsel van behoorlijk beheer” aanvoert, merkt de Raad op dat haar geen dergelijk beginsel bekend is en verzoekster hieromtrent geen enkele toelichting verschaft, zodat dient te worden geoordeeld dat dit onderdeel van het middel onontvankelijk is.

2.1.3. Verzoekster voert in eerste instantie aan dat de bestreden beslissing een ingescande handtekening draagt en niet manueel ondertekend werd, zodat er sprake is van de schending van een substantiële vormvereiste en van machtsoverschrijding. De ingescande handtekening beantwoordt niet aan de definitie van de elektronische handtekening en nog minder aan die van de geavanceerde elektronische handtekening.

De bestreden beslissing vermeldt: *“De gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid, S. G. Attaché”*.

Het wordt niet betwist dat de handtekening aangebracht op de bestreden beslissing geen manueel aangebrachte handtekening is. Geen enkele bepaling van de vreemdelingenwet of enige uitvoeringsbepaling daarvan bepalen 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 manueel aangebrachte handtekening dienen te bevatten (*cf.* RvS 30 september 2008, nr. 186 670).

De vraag rijst op welke wijze de gescande handgeschreven handtekening die figureert op de bestreden beslissing op juridisch vlak dient beschouwd te worden.

Hoewel de wet van 9 juli 2001 houdende de vaststelling van bepaalde regels in verband met het juridisch kader voor elektronische handtekeningen en certificatediensten (hierna: de wet van 9 juli 2001) nergens bepaalt dat deze van toepassing is op de publieke sector, dient er van uit gegaan te worden dat het geschetste juridische kader ook geldt voor elektronische handtekeningen die aangewend worden in de publieke sector. Het wetsontwerp van 16 december 1999 betreffende de werking van de certificatedienstverleners met het oog op het gebruik van elektronische handtekeningen stelt immers uitdrukkelijk dat beoogd wordt *“de onzekerheid over het juridisch statuut van elektronische handtekeningen weg te nemen en zodoende de ontwikkeling van het elektronisch rechtsverkeer in de private en de publieke sector te bevorderen.”* (*Parl. St.* Kamer 1999-2000, 2e zitting van de 50ste sessie, Doc. 0322/001, p.5).

Conform artikel 4, § 3 van de wet van 9 juli 2001 kunnen bij koninklijk besluit eventueel aanvullende eisen gesteld worden aan het gebruik van de elektronische handtekening in de openbare sector. Er werd tot op heden geen dergelijk koninklijk besluit getroffen. Uit artikel 4, § 3 van de wet van 9 juli 2001 kan afgeleid worden dat het juridisch kader voor elektronische handtekeningen zoals opgenomen in de wet, het basiskader vormt voor de elektronische handtekeningen in de openbare sector. Alleszins is het zo dat het non-discriminatiebeginsel vevat in artikel 4, § 5 van de wet van 9 juli 2001 (zie verder), dat de omzetting vormt van artikel 5.2. van de Richtlijn 1999/93/EG van het Europees parlement en de Raad

van 13 december 1999 betreffende een gemeenschappelijk kader voor elektronische handtekeningen, van toepassing is op elektronische handtekeningen die gehanteerd worden in de publieke sector (cf. studie voor de Europese Commissie uitgevoerd door J. Dumortier e.a., *"The Legal and market aspects of electronic signatures- Legal and market aspects of the application of Directive 1999/93/EC and practical applications of electronic signatures in the Member States, the EEA, the Candidate and the Accession countries"*, waarin in de rubriek *"Recommendations"* (Aanbevelingen) het volgende gesteld wordt: *"Member States should be made aware that the non-discrimination rule of art. 5.2. of the Directive applies not only to the private but also to the public sector."* (http://ec.europa.eu/information_society/eeurope/2005/all_about/security/electronic_sig_report.pdf))

Het wordt niet betwist dat de gescande handgeschreven handtekening geen geavanceerde elektronische handtekening met gekwalificeerd certificaat is (in de rechtsleer ook omschreven als gekwalificeerde elektronische handtekening), die conform artikel 4, § 4 van de wet van 9 juli 2001 gelijkgesteld wordt met een handgeschreven handtekening. De verwerende partij kan dan ook niet verweten worden geen erkenning of certificaat bij te brengen die gepaard gaat met het gebruik van voormelde handtekening. Het betreft evenmin een geavanceerde elektronische handtekening zoals omschreven in artikel 2, 2° van 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). Geen enkele bepaling van de vreemdelingenwet of enige uitvoeringsbepaling daarvan bepalen 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.

Artikel 2, 1° van de wet van 9 juli 2001, dat de omzetting vormt van artikel 2.1. van de bovenvermelde Richtlijn 1999/93/EG, 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."*

Deze 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, 2e zitting van de 50ste sessie, Doc. 0322/001 p. 6-7).

In de rechtsleer kan hieromtrent het volgende gelezen worden:

- *"Deze definitie is zeer ruim en technologieneutraal. 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 substituut 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 technologieneutraal. Elke techniek die een substituut 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 asymmetrische 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.).

Op de website van de Belgische overheid wordt de volgende definitie verstrekt van de elektronische handtekening: *"de gewone 'elektronische handtekening' toont aan dat twee groepen gegevens met elkaar verbonden zijn. Een gewone elektronische handtekening kan zich op vele manieren manifesteren en omvat zowel beveiligde als onbeveiligde methoden en technieken die het bewijs van identiteit mogelijk maken. Een naam onder een e-mail, een elektronisch adreskaartje of een gescande handgeschreven handtekening zijn bijvoorbeeld typische vormen van een elektronische handtekening."* (http://eid.belgium.be/nl/binaries/FAQ_NL_tcm147-22451.pdf).

In haar nota verduidelijkt de verwerende partij dat het *in casu* door haar gebruikte systeem voldoet aan de bijlage III van de voormelde wet van 9 juli 2000 die de eisen in verband met de veilige middelen voor het aanmaken van een elektronische handtekening vermeldt, nu de handtekening op unieke wijze verbonden is met de ondertekenaar, die de uitsluitende controle heeft over de middelen nodig voor de totstandkoming ervan en een paswoord en code moeten worden ingevoerd die enkel gekend zijn door de ondertekenaar, die identificeerbaar is, en elke wijziging van gegevens achteraf kan worden opgespoord. Ter zitting wordt dit niet door verzoekster betwist.

Uit het bovenvermelde volgt dat de gescande handgeschreven handtekening die zich bevindt op de bestreden beslissing dient beschouwd te worden als een (gewone) elektronische handtekening. Het is immers een handtekening die op een elektronische wijze is geplaatst op een elektronisch aangemaakt tekstverwerkingsdocument.

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.”

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, 2e zitting van de 50ste 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, 2e zitting van de 50ste 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, 2e zitting van de 50ste sessie, Doc. 0322/001, p.25).

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

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 (cf. J. Dumortier en S. Van Den Eynde, “De juridische erkenning van de elektronische handtekening”, in Computerrecht 2001/4, p.187).

Op de bestreden beslissing kan duidelijk de ondertekenaar van de beslissing geïdentificeerd worden, namelijk attaché S. G., wiens naam figureert naast de gescande handgeschreven handtekening. De gescande handgeschreven handtekening bevindt zich onderaan de beslissing, zodat hieruit kan afgeleid worden dat attaché S. G. zich als gemachtigde van de staatssecretaris de inhoud ervan toe-eigent. Verzoekster doet gelden dat er een ernstig vermoeden is dat de beslissing niet is genomen door attaché S.G. omdat het verslag van de ambtenaar-geneesheer gericht is aan mevrouw L. G. en dat als contactpersoon R. P. vermeld wordt. Evenwel dienen de beveiligingsmechanismen, die werden toegelicht door de verwerende partij en die door verzoekster niet worden betwist, in herinnering te worden gebracht, volgens dewelke de handtekening op unieke wijze verbonden is met de ondertekenaar, die de uitsluitende controle heeft over de middelen nodig voor de totstandkoming ervan, er een paswoord en code moeten worden ingevoerd die enkel gekend zijn door de ondertekenaar, die identificeerbaar is, en elke wijziging van gegevens achteraf kan worden opgespoord. In het licht van deze gegevens volstaat de stelling dat het verslag van de arts-attaché werd overgemaakt aan een andere persoon dan diegene wiens naam onderaan op de bestreden beslissing figureert, niet om enige twijfel te doen ontstaan omtrent de hoedanigheid van de ambtenaar die de uiteindelijke beoordeling van de zaak heeft gemaakt en de bestreden beslissing heeft ondertekend. Daarbij komt nog dat de verwerende partij niet ontkent dat dit zo is. Verzoekster maakt dus niet aannemelijk dat de bestreden beslissing niet genomen is door attaché S. G..

Verzoekster toont niet met concrete gegevens aan dat de bestreden beslissing getroffen werd door een persoon die daartoe niet gemachtigd werd of dat er sprake is van de schending van een substantiële vormvereiste. Dat verzoekster geen deel uitmaakt van het elektronisch verkeer, doet hieraan geen afbreuk.

2.1.4. Het eerste middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

2.2.1. In een tweede middel voert verzoekster de schending aan van de motiveringsplicht zoals neergelegd in artikel 62 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (vreemdelingenwet) en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, van de algemene rechtsbeginselen en beginselen van behoorlijk bestuur, van het zorgvuldigheidsbeginsel, en van artikel 3 van het EVRM. Verzoekster verwijt de verwerende partij alsmede een manifeste beoordelingsfout.

Ter adstruering van het tweede middel betoogt verzoekster wat volgt:

“4.2.1. Dat de verwerende partij in de bestreden beslissing, genomen ten aanzien van de verzoekster een manifeste beoordelingsfout begaat, door aan de verzoekster mede te delen dat haar verblijfsaanvraag overeenkomstig art. 9ter Vreemdelingenwet ongegrond verklaard wordt.

Dat aan iedere administratieve rechtshandeling draagkrachtige motieven ten grondslag moeten liggen. Dat een bestuurshandeling aldus is gemotiveerd als niet alleen de concrete feiten maar ook de op die feiten toepasselijke rechtsregels worden vermeld en tevens wordt uitgelegd hoe de toepassing van die rechtsregels op de feiten naar de uiteindelijke beslissing heeft geleid.

Dat dit hier niet op afdoende wijze is gebeurd.

Dat de bestreden beslissing tevens kennelijk onzorgvuldig is en een manifeste schending uitmaakt van de hierboven beschreven principes en wetsbepalingen.

Het zorgvuldigheidsbeginsel zou kunnen omschreven worden als een algemeen beginsel van behoorlijk bestuur dat de overheid verplicht zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk geïnventariseerd en gecontroleerd worden en medegedeeld.

Op deze wijze moet de overheid in staat zijn om met kennis van zaken te beslissen en de betrokken belangen zorgvuldig in te schatten en af te wegen, derwijze dat particuliere belangen niet nodeloos worden geschaad.

Het zorgvuldigheidsbeginsel dringt zich op aan de bevoegde overheid.

4.2.2. De verzoekster heeft ernstige redenen om de vernietiging te vragen van de beslissing tot ongegrondheid in toepassing van art. 9ter Vreemdelingenwet.

De adviserende geneesheer stelde in het advies immers dat:

- de verzoekster inderdaad lijdt aan een zware bilaterale hypoacusie;*
- de medische informatie onvolledig is om het risico in de zin van art. 9ter Vreemdelingenwet te bevestigen.*

4.2.3. De arts-adviseur én de Dienst Vreemdelingenzaken zijn niet zorgvuldig.

Drie jaar na de aanvraag stellen de arts-adviseur en de Dienst Vreemdelingenzaken dat er onvoldoende medische gegevens voorliggen om het risico te beoordelen.

Met andere woorden, het duurt 3 jaar om tot dit besluit te komen.

Nochtans stelt art. 9ter Vreemdelingenwet overduidelijk dat bijkomende medische informatie kan ingewonnen worden.

Het getuigt van een onzorgvuldige houding om bij een onvolledig medisch dossier te besluiten om geen bijkomende informatie in te winnen bij de betrokken personen en artsen, maar de aanvraag als ongegrond af te sluiten.

Het is nochtans aan de arts-adviseur én de Dienst Vreemdelingenzaken om het risico op correcte te wijzen in te schatten.

Door aan de verzoekster niet de gelegenheid te bieden deze medische informatie via de artsen te bezorgen heeft de Dienst Vreemdelingenzaken zich onzorgvuldig gedragen.

Een loutere verwijzing naar een onvolledig medisch dossier kan niet als afdoende motivering beschouwd worden.

Inderdaad, hoe kan de arts-adviseur, bij de vaststelling over een onvolledig medisch dossier te beschikken, een correct en volledig advies omtrent de aandoening van de verzoekster verlenen als er geen bijkomende medische informatie wordt ingewonnen.

Op deze wijze onderzoeken de arts-adviseur én de Dienst Vreemdelingenzaken nergens het risico in de zin van art 9ter Vreemdelingenwet noch de toegankelijkheid en de betaalbaarheid van de gespecialiseerde diensten in het land van herkomst.

De verwerende partij is niet alleen bijzonder onzorgvuldig geweest, zij heeft ook nog eens een manifeste beoordelingsfout gemaakt.

Er kan derhalve eveneens besloten worden dat de motivering niet draagkrachtig is. Immers kan een beslissing slechts draagkrachtig zijn wanneer deze duidelijk, niet tegenstrijdig, juist, pertinent, concreet, precies en volledig is (R.v.St. nr. 72.635, 23 maart 1998, A.P.M. 1998 (samenvatting), 64; Arbrb. Brussel 5 oktober 2002, J.T.T. 2003, afl. 867, 393).

Aangezien dit niet het geval is, dient de beslissing vernietigd te worden."

2.2.2. Onder verwijzing naar hetgeen reeds sub 2.1.2. werd gesteld, dient het middel onontvankelijk te worden bevonden waar verzoekster de schending aanvoert van "de algemene rechtsbeginselen en beginselen van behoorlijk bestuur", terwijl zij niet duidelijk maakt welk algemeen rechtsbeginsel of algemeen beginsel van behoorlijk bestuur zij geschonden acht naast het zorgvuldigheidsbeginsel. Voorts werpt zij wel de schending van artikel 3 van het EVRM op, doch uit de bewoordingen van het middel blijkt op geen enkele wijze hoe zij deze bepaling geschonden acht. Deze middelonderdelen worden dan ook niet op ontvankelijke wijze aangevochten.

2.2.3. 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 heeft tot doel de burger, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Hetzelfde geldt voor de aangevoerde schending van artikel 62 van de vreemdelingenwet. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

De bestreden beslissing moet duidelijk de determinerende motieven aangeven op grond waarvan zij is genomen.

In de motieven wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Tevens bevat de beslissing een motivering in feite, met name dat uit het verslag van de ambtenaar-geneesheer van 24 oktober 2011, dat verzoekster samen met de bestreden beslissing ter kennis werd gebracht, en waarin wordt vastgesteld dat de afwezigheid van uitgebreide en recente medische informatie met betrekking tot de minderjarige dochter van verzoekster, niet toelaat de noodzaak van een behandeling in te schatten, noch de beschikbaarheid ervan te beoordelen in het land van oorsprong of verblijf van betrokkene, zodat niet blijkt dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit, of lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of het land waar de betrokkene gewoonlijk verblijft. Verder wordt nog verwezen naar het feit dat de niet-medische argumenten vallen buiten de context van artikel 9ter.

Verzoekster maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering haar niet in staat stelt te begrijpen op basis van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou voldaan zijn aan het doel van de formele motiveringsplicht.

Waar verzoekster betoogt dat een loutere verwijzing naar een onvolledig medisch dossier niet als een afdoende motivering kan beschouwd worden, dient erop gewezen dat de onvolledigheid op zich van het dossier niet wordt betwist, zodat geenszins is aangetoond dat de verwerende partij, door daarnaar te verwijzen, niet afdoende zou hebben gemotiveerd. De vraag is echter wie *in casu* de verantwoordelijkheid draagt voor deze onvolledigheid. Daarvoor moet worden verwezen naar wat volgt.

2.2.4. Verzoekster voert de schending aan van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, alsook van de zorgvuldigheidsplicht.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de staatssecretaris de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoelen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de gemachtigde van de staatssecretaris

bij het nemen van haar beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op de daarin vervatte dienstige stukken.

Artikel 9ter, §1 van de vreemdelingenwet bepaalde op het ogenblik van de bestreden beslissing wat volgt:

“De vreemdeling maakt samen met de aanvraag alle nuttige inlichtingen over aangaande zijn ziekte en de mogelijkheden en de toegankelijkheid tot een adequate behandeling in zijn land van herkomst of in het land waar hij verblijft. Hij maakt een standaard medisch getuigschrift over zoals voorzien door de Koning bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad. Dit medisch getuigschrift vermeldt de ziekte, haar graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling. De beoordeling van het in het eerste lid vermelde risico, van de mogelijkheden van en van de toegankelijkheid tot behandeling in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, en van de in het medisch getuigschrift vermelde ziekte, haar graad van ernst en de noodzakelijk geachte behandeling, gebeurt door een ambtenaar-geneesheer of een geneesheer aangeduid door de minister of zijn gemachtigde die daaromtrent een advies verschaft. Deze geneesheer kan, indien hij dit nodig acht, de vreemdeling onderzoeken en een bijkomend advies inwinnen van deskundigen.”

Uit deze bepaling blijkt derhalve dat het aan de aanvrager van een verblijfsmachtiging om medische redenen toekomt om alle inlichtingen aangaande zijn ziekte over te maken. De bewijslast voor het bestaan van een aandoening die desgevallend aanleiding zou kunnen geven tot het toekennen van een machtiging tot verblijf om medische redenen rust derhalve op de schouders van de aanvrager, die met alle mogelijkheden die hem ter beschikking staan moet aantonen dat zijn aanvraag gerechtvaardigd is.

Uit het medisch attest van dokter P. H. van 9 januari 2008, dat zich in het administratief dossier bevindt, en het verslag van de ambtenaar-geneesheer blijkt dat dokter P. H. de minderjarige G. M. in eerste instantie doorverwezen heeft naar een centrum voor gehoorprothese, en dat *“une fois l'enfant appareillée, elle sera adressée au service d'audiophonologie du CHU pour complètement d'investigation notamment par tests électrophysiologiques (potentiels évoqués auditifs, etc.)”*. (Vrij vertaald: eens het gehoorapparaat bij het kind is aangebracht, zij naar de audiofonologische dienst van het ziekenhuis CHU zal worden doorverwezen voor een volledig onderzoek, met name door middel van electrofysiologische testen.) In het administratief dossier bevindt zich geen verdere informatie over het verloop van voormelde behandeling en de verdere onderzoeken, terwijl in de gegeven omstandigheden toch van verzoekster kon worden verwacht dat zij de verwerende partij op de hoogte zou houden van de evolutie van de medische toestand van haar dochter.

Verzoekster ontkent niet dat zij geen actuele documenten heeft voorgelegd aangaande de medische toestand van haar dochter. Zij verwijt de verwerende partij in essentie zelf geen gegevens te hebben opgevraagd en te hebben beslist op grond van een onvolledig dossier, en zodoende de zorgvuldigheidsplicht met de voeten te hebben getreden. Evenwel gaat zij eraan voorbij dat de zorgvuldigheidsplicht voor de overheid, waarop zij zich beroept, ook op haar rust (RvS 28 april 2008, nr. 182.450, DE GRAEVE) en dat zij hieraan niet heeft voldaan. Dat haar niet de gelegenheid zou zijn geboden om de medische informatie via de artsen te bezorgen is dan ook een blote bewering, waarmee zij haar eigen in gebreke blijven niet kan verhullen.

Artikel 9ter van de vreemdelingenwet voorziet voorts weliswaar dat het bestuur bijkomende inlichtingen kan vragen, maar in de bewoordingen van deze bepaling kan geen plicht tot het vragen van bijkomende inlichtingen worden gelezen.

Door haar bestreden beslissing te baseren op het advies van de ambtenaar-geneesheer, waarin wordt gesteld dat de afwezigheid van uitgebreide en recente informatie niet toelaat het risico in de zin van artikel 9ter te bevestigen, heeft de verwerende partij noch, artikel 9ter van de vreemdelingenwet, noch het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden.

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 twintig april tweeduizend en twaalf door:

mevr. A. WIJNANTS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken.

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

A. WIJNANTS