

Arrest

nr. 100 524 van 5 april 2013
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 18 december 2012 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 13 november 2012 tot onontvankelijkheid van een aanvraag voor een toelating tot verblijf (bijlage 15^{quater}) en van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van dezelfde datum tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

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.

Gelet op de beschikking van 20 februari 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 19 maart 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. CORNELIS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die *loco* advocaat M.C. WARLOP verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding (hierna: de gemachtigde van de staatssecretaris) neemt op 13 november 2012 de beslissing tot onontvankelijkheid van een aanvraag voor een toelating tot verblijf en de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissingen worden op 19 november 2012 aan verzoekster ter kennis gebracht.

De beslissing tot onontvankelijkheid van een aanvraag voor een toelating tot verblijf is gemotiveerd als volgt:

“Met het oog op artikel 12bis, §4, eerst lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en artikel 26/1, §2, tweede lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen

is de aanvraag voor een toelating tot verblijf, ingediend op 11.10.2012 in toepassing van de artikelen 10, 12bis, §1, tweede lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, door:

[...]

Nationaliteit: Marokko

[...]

om de volgende reden onontvankelijk: Betrokkene haalt aan dat zij een aanvraag deed voor gezinshereniging, dat zij trouwde te Ronse op 13 juli 2012 met de heer [A. A.]; dat er haar gevraagd werd terug naar Marokko te keren om haar visum op te halen: dat dit gezien haar situatie helaas niet mogelijk is; dat zij dd. 15 juni 2012 bevallen is van een dochtertje, dat haar gezondheid niet toelaat om naar Marokko te reizen; dat zij een medisch attest heeft; dat het bovendien voor haar man, de genaamde [A. B.]; tevens de papa van haar dochtertje niet mogelijk is om mee te reizen aangezien hij werkt; dat het trouwens aangewezen is dat zowel zijzelf als haar man kunnen instaan voor hun dochtertje; vormen geen buitengewone omstandigheden die de aanvraag in België rechtvaardigen. Betrokkene verblijft sedert 23.10.2010 in België. Pas op 19.07.2012 ondernam zij de eerste stappen om zich in regel te stellen, aldus heeft betrokkene gedurende 20 maanden illegaal in België verbleven. Dat hieruit volgt dat verzoekster zichzelf doelbewust in een illegale en preciaire situatie heeft gebracht en gedurende verschillende maanden opzettelijk in die situatie is gebleven, zodat zij zelf aan de oorsprong ligt van de schade waarop zij zich beroept. Tevens is betrokkene met een toeristenvisum naar België gekomen, terwijl zij voor langere termijn hier wenste te blijven. Aldus is betrokkene in gebreke gebleven om de nodige documenten voor lang verblijf aan te vragen via de geëigende weg, namelijk de Belgische diplomatieke of consulaire post in haar land van herkomst. Het medisch attest dd. 09.10.2012 maakt vermelding dat het kind last heeft van onregelmatige stoelgang, huilbaby, gastro-intestinale ongemakken, abdominale lucht; dat het borstvoeding krijgt; dat er maandelijks vaccinaties worden toegediend; echter; niets weerhoudt betrokkene haar kind mee te nemen naar Marokko waar eveneens medische zorgen versterkt kunnen worden ‘voorgenoemde babykwalen’.”

Dit is de eerste bestreden beslissing.

Het bevel om het grondgebied te verlaten luidt verder:

“[...] Krachtens artikel 7 van de wet van 15 december 1980 wordt een beslissing tot verwijdering om de volgende redenen voor een onderdaan van een derde land genomen:

□ 2° wanneer hij langer in het rijk verblijft dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of er niet in slaag het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd;

REDEN VAN DE BESLISSING

Art. 7, §1, 2°: regelmatig verblijf verstreken.”

Dit is de tweede bestreden beslissing.

2. Over de rechtspleging

Verweerder heeft nagelaten het administratief dossier neer te leggen. Ingevolge artikel 39/59, § 1, eerste 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) worden bijgevolg de door verzoekster vermelde feiten als bewezen geacht, tenzij deze feiten kennelijk onjuist zijn.

Verweerder heeft tevens nagelaten een nota met opmerkingen in te dienen binnen de termijn van acht dagen die is vastgelegd in artikel 39/81, tweede lid van de Vreemdelingenwet.

3. Onderzoek van het beroep

3.1.1. Verzoekster voert in een eerste middel de schending aan van de artikelen 10, 12bis, §1, 3° en 62 van de Vreemdelingenwet, van de artikelen 4, 7, 16 en 17 van de richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging (hierna: de richtlijn 2003/86/EG), van de artikelen 1 tot en met 4 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), van het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur en van het algemeen beginsel volgens hetwelke de overheid rekening dient te houden met alle pertinente elementen van de zaak. Tevens betoogt zij dat er sprake is van een manifeste beoordelingsfout.

Zij versterkt volgende toelichting bij het middel:

“En ce que la décision attaquée refuse à Madame [E. O.] la délivrance du titre de séjour demandé suite à son mariage avec Monsieur [B.], établi sur le territoire ;

Alors que Madame [E. O.] est admise de plein droit à séjourner auprès de son mari selon l'article 10 §1er de la loi du 15 décembre 1980 lequel stipule que [...]

Que l'article 12 bis §1er, 3° stipule [...]

Que Madame [E. O.] a explicité alors qu'elle ne pouvait rentrer au Maroc vu le tout jeune âge de l'enfant et surtout vu le fait que cet enfant présentait des problèmes de santé nécessitant une surveillance médicale ; qu'elle a souligné également qu'ils formaient tous les trois une cellule familiale et qu'il était inconcevable que l'enfant soit séparé de son papa ;

Que ces éléments sont des circonstances exceptionnelles ;

Que la jurisprudence constante en matière de droit au séjour pour certaines catégories de personnes étrangères définit les circonstances exceptionnelles comme étant celles qui « rendent impossible ou particulièrement difficile le retour de l'étranger dans son pays d'origine » ; (CE arrêt n° 88076 du 20 juin 2000 ; CE arrêt n° 112.059 du 30 octobre 2002 ; CE arrêt n° 93760 du 6 mars 2001, RDE, n° 113, p.217; CCE n° 9.628 du 9 avril 2008 ; CCE n° 5.616 du 10 janvier 2008 ; CCE n° 7.722 du 22 février 2008))

Qu'est une circonstance exceptionnelle, toute circonstance empêchant l'étranger qui se trouve en Belgique de se rendre temporairement dans son pays d'origine pour y accomplir les formalités nécessaires çà l'introduction d'une demande d'autorisation de séjour ; (CE, arrêt n° 74880 du 30 juin 1998, RDE, 1998, p. 229)

Que la jurisprudence précise également que ; « une régie d'administration prudente exige que l'autorité apprécie la proportionnalité entre, d'une part le but et les effets de ta démarche administrative prescrite par l'alinéa 2 de la disposition [à savoir ici l'article 9] et, d'autre part, sa praticabilité plus ou moins aisée dans le cas individuel et les inconvénients inhérents à son accomplissement, tout spécialement les risques auxquels la sécurité des requérants seraient exposés s'ils s'y soumettaient » ; (CE, 1er avril 1996, n° 58.969, TVR, 1997, p. 29)

Que tel est bien le cas en l'espèce ;

Que c'est bien à tort que la partie adverse ne prend pas ces éléments en considération dès lors qu'elle sait pertinemment bien que, de toute manière, le visa de regroupement familial devrait être délivré à Madame [E.O.] pourquoi, alors, l'obliger à partir faire les démarches à partir du pays d'origine ?;

Qu'il est vain de la part de l'Office des Etrangers de mettre en balance sa situation actuelle de femme mariée avec celle qui a prévalu par le passé pour en arriver à la conclusion que si Madame se trouve dans la situation actuelle c'est de sa propre faute ;

Qu'actuellement, il s'agit bien d'un droit dont dispose Madame [E. O.] à savoir celui de vivre auprès de son mari et de son enfant, droit découlant de l'article 10 de la loi du 15 décembre 1980 : « sont de plein droit admis » ;

Que la partie adverse commet là une erreur d'appréciation ;

Que, même s'il existe des conditions au regroupement familial de par la Directive 2003/86 et de par la loi du 15 décembre 1980, ladite Directive crée dans le chef des bénéficiaires un droit subjectif au regroupement familial ; (CJCE, 27 juin 2006, Parlement C/ Conseil, C-540/03)

Que la partie adverse, en prenant l'acte attaqué, n'a nullement veillé au respect des droits fondamentaux et n'a pas pris en considération le droit subjectif de Madame [E.O.] au regroupement familial ;

Que la partie adverse, au mépris des dispositions internationales et nationales, a pris une décision portant atteinte à un droit fondamental ; celui de mener une vie de couple, de famille et de celui de vivre ensemble ;

Qu'eu égard au principe de bonne administration, elle aurait du prendre en considération tous les éléments de la cause au lieu de retenir les éléments les plus défavorables ;

Que, ce faisant, la partie adverse a porté atteinte à l'objectif de la Directive qui est de favoriser le regroupement familial et a violé les dispositions reprises au moyen ; [...]."

3.1.2.1. De Raad stelt vast dat het eerste middel enkel is gericht tegen de eerste bestreden beslissing waarbij de door verzoekster ingediende aanvraag voor een toelating tot verblijf onontvankelijk wordt verklaard.

3.1.2.2. Er dient te worden vastgesteld dat artikel 62 van de Vreemdelingenwet bepaalt dat de administratieve beslissingen met redenen worden omkleed en dat de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 voorzien dat de beslissingen van de besturen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd, dat de motivering de juridische en de feitelijke overwegingen dient te vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat deze motivering afdoende moet zijn.

Deze uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid deze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Het begrip "afdoende", zoals vervat in artikel 3 van de wet van 29 juli 1991, impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. De Raad stelt vast dat de eerste bestreden beslissing duidelijk de determinerende motieven aangeeft op basis waarvan deze is genomen. Er wordt immers, onder verwijzing naar artikel 12bis, § 4, eerste lid van de Vreemdelingenwet en artikel 26/1, § 2, tweede lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, gesteld dat verzoeksters aanvraag voor een toelating tot verblijf onontvankelijk is omdat geen buitengewone omstandigheden zijn aangetoond die het indienen van de aanvraag in België rechtvaardigen. Er wordt hierbij ook toegelicht waarom de door verzoekster aangebrachte gegevens niet weerhouden worden als buitengewone omstandigheden die toelaten te besluiten dat zij haar visum gezinshereniging niet kan aanvragen via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van ophoud in het buitenland. Verzoekster maakt aan de hand van haar betoog niet aannemelijk dat deze motivering niet pertinent of draagkrachtig zou zijn en haar niet in staat zou stellen te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de door haar eerste bestreden beslissing is gegrond, derwijze dat het doel van de formele motiveringsplicht is bereikt (RvS 26 maart 2002, nr. 105.103).

Waar verzoekster nog een schending van artikel 1 van de wet van 29 juli 1991 aanvoert, merkt de Raad op dat deze bepaling slechts een definiëring voor de toepassing van voormelde wet aangeeft van de termen "bestuurshandeling", "bestuur" en "bestuurde", zodat niet ingezien kan worden op welke wijze de eerste bestreden beslissing deze wetsbepaling zou schenden. Verzoekster laat verder tevens na aan te tonen op welke wijze artikel 4 van de wet van 29 juli 1991, dat slechts bepaalt in welke gevallen de formele motiveringsplicht niet van toepassing is, zou kunnen geschonden zijn.

Een schending van de artikelen 1 tot en met 4 van de wet van 29 juli 1991 of van artikel 62 van de Vreemdelingenwet blijkt niet.

3.1.2.3. In de mate dat verzoekster aangeeft niet akkoord te kunnen gaan met de motivering van de eerste bestreden beslissing, voert zij de schending aan van de materiële motiveringsplicht die dient

onderzocht te worden in het raam van de toepassing van de bepalingen van de artikelen 10 en 12bis van de Vreemdelingenwet.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is bij 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; RvS 28 oktober 2002, nr. 111.954).

Artikel 10, § 1 , eerste lid, 4° van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Onder voorbehoud van de bepalingen van artikelen 9 en 12, zijn van rechtswege toegelaten om meer dan drie maanden in het Rijk te verblijven:

[...]

4° de volgende familieleden van een vreemdeling die sedert minimaal twaalf maanden toegelaten of gemachtigd is tot een verblijf van onbepaalde duur in het Rijk of sedert minimaal twaalf maanden gemachtigd is om er zich te vestigen. Die termijn van twaalf maanden vervalt indien de echtelijke band of het geregistreerde partnerschap reeds bestond voor de vreemdeling die vervoegd wordt, in het Rijk aankwam of indien zij een gemeenschappelijk minderjarig kind hebben, of indien het familieleden betreft van een vreemdeling die erkend is als vluchteling of die de subsidiaire bescherming geniet:

– de buitenlandse echtgenoot of de vreemdeling waarmee een geregistreerd partnerschap gesloten werd dat als gelijkwaardig beschouwd wordt met het huwelijk in België, die met hem komt samenleven, op voorwaarde dat beiden ouder zijn dan eenentwintig jaar. Deze minimumleeftijd wordt echter teruggebracht tot achttien jaar wanneer, naargelang het geval, de echtelijke band of dit geregistreerd partnerschap, reeds bestond vóór de vreemdeling die vervoegd wordt, in het Rijk aankwam;

[...]”

Artikel 12bis, § 1, eerste lid en tweede lid, 3° van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“De vreemdeling die verklaart dat hij zich in één der in artikel 10 voorziene gevallen bevindt, moet zijn aanvraag indienen bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger die bevoegd is voor zijn woonplaats of zijn verblijfplaats in het buitenland.

In de volgende gevallen kan hij zijn aanvraag echter indienen bij het gemeentebestuur van zijn verblijfplaats:

[...]

3° indien hij zich bevindt in buitengewone omstandigheden die hem verhinderen terug te keren naar zijn land om het op grond van artikel 2 vereiste visum te vragen bij de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger en alle in § 2 bedoelde bewijzen overmaakt, evenals een bewijs van zijn identiteit:

[...]”.

Artikel 12bis, § 4 van de Vreemdelingenwet bepaalt verder:

“In de gevallen bedoeld in § 1, tweede lid, 3°, wanneer de vreemdeling bedoeld in § 1 zich aanbiedt bij het gemeentebestuur van zijn verblijfplaats en verklaart dat hij zich bevindt in één van de in artikel 10 bedoelde gevallen, moet het gemeentebestuur zich onverwijld vergewissen van de ontvankelijkheid van de aanvraag bij de minister of zijn gemachtigde. Wanneer deze van oordeel is dat de vreemdeling voldoet aan de voorwaarden van § 1, tweede lid, 3°, wordt dit medegedeeld aan het gemeentebestuur, dat de vreemdeling inschrijft in het vreemdelingenregister en hem in het bezit stelt van een document waaruit blijkt dat de aanvraag werd ingediend en van een document waaruit blijkt dat hij in het vreemdelingenregister werd ingeschreven.

De beoordeling van de medische situatie die in voorkomend geval ingeroepen wordt door de vreemdeling, gebeurt door een ambtenaar-geneesheer of een geneesheer aangeduid door de minister of zijn gemachtigde die daaromtrent een advies verschaft. Hij kan zonodig de vreemdeling onderzoeken en een bijkomend advies inwinnen van deskundigen, aangeduid overeenkomstig artikel 9ter, § 2.

De bepalingen van § 3, derde lid en vierde lid en van § 3bis zijn eveneens van toepassing.”

Op grond van artikel 10 van de Vreemdelingenwet is de echtgenote van een vreemdeling met een onbeperkte verblijfsmachtiging van rechtswege toegelaten om meer dan drie maanden in het Rijk te verblijven, mits evenwel voldaan is aan bepaalde voorwaarden. Verzoekster betoogt vooreerst, onder verwijzing naar deze toelating van rechtswege, dat zij niet inziet waarom zij thans stappen zou moeten ondernemen om terug te keren naar haar land van herkomst. Zij stelt dat verweerder haar immers hoe dan ook dient toe te laten tot een verblijf. De Raad merkt, wat dit betreft, evenwel op dat verzoekster niet kan worden gevolgd waar zij stelt dat zij zonder meer beschikt over een subjectief recht op verblijf, nu haar aanvraag thans nog niet ten gronde werd behandeld en er bijgevolg nog niet is vastgesteld of verzoekster voldoet aan de verblijfsvoorwaarden van artikel 10 van de Vreemdelingenwet. De *in casu* eerste bestreden beslissing houdt enkel in dat de aanvraag niet op ontvankelijke wijze is ingediend.

De Raad merkt verder op dat overeenkomstig artikel 12*bis*, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet uitdrukkelijk is voorzien dat de vreemdeling die zich in één van de in artikel 10 van de Vreemdelingenwet voorziene gevallen bevindt zijn aanvraag in principe moet indienen bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger die bevoegd is voor zijn woonplaats of zijn verblijfsplaats in het buitenland. Waar verzoekster kritiek uitoefent op deze procedure, komt dit neer op een kritiek op de wet. De Raad is niet bevoegd zich hierover uit te spreken en kan enkel de wettigheid van de eerste bestreden beslissing nagaan.

Louter ten overvloede merkt de Raad op dat artikel 12*bis*, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet werd ingevoerd ter omzetting van artikel 5.3. van de richtlijn 2003/86/EG. Deze bepaling voorziet dat het verzoek wordt ingediend en behandeld wanneer de gezinsleden verblijven buiten het grondgebied van de lidstaat van verblijf van de gezinshereniger doch dat in afwijking hiervan een lidstaat in passende gevallen kan aanvaarden dat een verzoek wordt ingediend wanneer de gezinsleden zich reeds op zijn grondgebied bevinden. In de memorie van toelichting wordt, wat deze invoering betreft, het volgende gesteld: *“Met betrekking tot dit onderwerp voorziet artikel 5, § 3, van de richtlijn dat het verzoek moet worden ingediend en behandeld waarbij de gezinsleden buiten het grondgebied van de onthalende lidstaat verblijven. In afwijking hiervan kan een lidstaat, in passende gevallen, aanvaarden dat een verzoek wordt ingediend wanneer de gezinsleden zich reeds op zijn grondgebied bevinden. In het kader van de onderhandelingen over de richtlijn werd vastgesteld dat de meeste andere staten van de Europese Unie eisen dat het verzoek tot gezinshereniging wordt ingediend en onderzocht wanneer de aanvragers zich in hun land van herkomst of land van verblijf in het buitenland bevinden. Om de situatie in België te verduidelijken en het aantal gevallen te beperken waarin de persoon de gezinshereniging aanvraagt op het Belgisch grondgebied, zonder over de vereiste documenten te beschikken, werd dus beslist om het volgende principe in te voeren: de vreemdeling moet, behalve in uitzonderlijke gevallen, zijn verzoek tot gezinshereniging indienen bij de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire post in het buitenland.”* (wetsontwerp tot wijziging van de wet d.d. 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, memorie van toelichting, *Parl.St.* Kamer 2005-2006, nr. 2478/1, p. 63-64). Het principe dat de aanvraag tot gezinshereniging dient te worden ingediend in het land van herkomst, is bijgevolg volledig in lijn met de uitgangspunten van de richtlijn 2003/86/EG.

Waar verzoekster nog verwijst naar rechtspraak van het Hof van Justitie, merkt de Raad op dat het aangehaalde beroep kadert in een verzoek tot nietigverklaring van bepaalde artikelen van de richtlijn 2003/86/EG – doch niet van artikel 5.3 – en dat verzoekster in gebreke blijft *in concreto* aan te tonen hoe dit arrest van belang is voor haar individuele situatie.

Verzoekster betoogt verder dat de door haar aangebrachte gegevens dat zij een pasgeboren kind heeft, dat dit kind gezondheidsproblemen kende die een medisch toezicht vereisten, dat zij, haar pasgeboren kind en de echtgenoot/vader een gezinscel vormen en dat het kind gescheiden zou worden van zijn vader wel degelijk buitengewone omstandigheden vormen die verantwoorden dat zij, gelet op artikel 12*bis*, § 1, tweede lid, 3^o van de Vreemdelingenwet, haar aanvraag in België indient.

Verzoekster stelt dat met deze elementen geen rekening werd gehouden. Evenwel blijkt uit een eenvoudige lezing van de eerste bestreden beslissing dat verweerder deze elementen wel degelijk in rekening heeft gebracht, doch oordeelde dat deze geen buitengewone omstandigheden uitmaken, nu verzoekster zich doelbewust in een illegale en precaire situatie heeft gebracht, zij gedurende maanden in deze situatie is gebleven, zij naar België kwam met een toeristenvisum daar waar zij hier voor langere termijn wenste te blijven en doordat de *“babykwalen”* van haar kind zoals deze blijken uit het aangebrachte medische attest niet verhinderen dat dit kind mee naar Marokko gaat nu hiertoe in Marokko tevens medische zorgen kunnen worden verstrekt.

De door verzoekster aangevoerde kritiek geeft in wezen blijk van een andere feitelijke beoordeling van de gegevens van de zaak dan die van de bevoegde overheid, doch het onderzoek van deze andere beoordeling nodigt te dezen de Raad uit tot een opportuniteitsonderzoek hetgeen niet tot de bevoegdheid van de Raad behoort. Geplaatst binnen het wettigheidstoezicht dat de Raad vermog uit te oefenen, dient te worden vastgesteld dat verzoekster aan de hand van deze andere beoordeling niet aannemelijk maken dat het bestuur tot een conclusie is gekomen die de grenzen van het redelijke te buiten is gegaan (cfr. RvS 27 oktober 2006, nr. 164.193). Door enkel de bij haar aanvraag ingeroepen elementen te herhalen en te wijzen op het recht op verblijf dat haar toekomt indien zij voldoet aan de in artikel 10 van de Vreemdelingenwet gestelde voorwaarden, toont zij niet aan dat verweerder kennelijk onredelijk tot de eerste bestreden beslissing is gekomen.

Verzoekster verwijst nog naar rechtspraak van de Raad van State doch er blijkt niet dat de feiten die aanleiding gaven tot de door haar geciteerde arresten gelijkaardig zijn aan deze in huidige zaak. Zij toont aldus ook niet aan dat verweerder een incorrecte of onwettige invulling heeft gegeven aan het begrip buitengewone omstandigheden.

Verzoekster voert thans nog een medisch attest bij van dr. B. waarin gesteld wordt dat verzoekster haar familie en kind niet kan achterlaten, doch dit attest – dat is opgesteld op 24 november 2012 – dateert van na de eerste bestreden beslissing. De Raad zou zijn bevoegdheid overschrijden door bij zijn wettigheidstoetsing rekening te houden met gegevens die dateren van na de eerste bestreden beslissing (RvS 18 juni 2009, nr. 194 395).

Waar verzoekster verder in algemene termen stelt dat verweerder een beslissing heeft genomen met betrekking tot haar recht op een gezinsleven in strijd met de grondrechten en de internationale en nationale bepalingen, merkt de Raad op dat verzoekster in gebreke blijft deze vage bewering verder toe te lichten. Dit onderdeel van het middel is, bij gebreke van de vereiste precisie, dan ook onontvankelijk.

Ook waar verzoekster betoogt dat verweerder enkel de meest ongunstige elementen (*“les éléments les plus défavorables”*) in rekening neemt, toont zij niet aan met welke concrete elementen verweerder dan wel ten onrechte geen rekening zou hebben gehouden bij het nemen van de eerste bestreden beslissing.

De uiteenzetting van verzoekster laat niet toe te besluiten dat de eerste bestreden beslissing is genomen op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of met overschrijding van de appreciatiebevoegdheid waarover de gemachtigde van de staatssecretaris beschikt. Een manifeste beoordelingsfout of een schending van de materiële motiveringsplicht of van de artikelen 10 of 12*bis*, § 1, tweede lid, 3° van de Vreemdelingenwet blijkt niet.

3.1.2.4. Waar verzoekster verwijst naar *“het algemeen principe volgens hetwelke de administratieve overheid verplicht is te beslissen door kennis te nemen met alle elementen van de zaak”* lijkt zij de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel aan te voeren.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenfinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167 411; RvS 14 februari 2006, nr. 154 954). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Uit voorgaande bespreking blijkt dat verzoekster niet aantoont dat de gemachtigde van de staatssecretaris op basis van een incorrecte feitenfinding tot zijn conclusie is gekomen.

Een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel blijkt niet.

3.1.2.5. In zoverre verzoekster verder de schending aanvoert van het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, stelt de Raad vast dat verzoekster nalaat aan te geven welk beginsel van behoorlijk bestuur zij specifiek geschonden acht. Het is niet aan de Raad dit te specificeren (RvS 22 november 2005, nr. 151.540). Indien zij doelt op een ander beginsel van behoorlijk bestuur dan de hiervoor reeds besproken beginselen, is het middel onontvankelijk bij gebreke van de vereiste precisie.

3.1.2.6. Wat de aangevoerde schending van de artikelen 4, 7, 16 en 17 van de richtlijn 2003/86/EG betreft, merkt de Raad op dat deze richtlijn werd omgezet in de Belgische rechtsorde door de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. Na de omzetting van een richtlijn kunnen particulieren slechts op dienstige wijze een beroep doen op de bepalingen van de richtlijn indien de nationale omzettingsmaatregelen niet correct of toereikend zijn (HvJ 4 december 1997, C-253/96 tot en met C-258/96, Kampelmann, punt 42; zie tevens HvJ 3 december 1992, C-140/91, C-141/91, C-278/91 en C-279/91, Suffritti, punt 13; RvS 2 april 2003, nr. 117.877). Verzoekster toont dit evenwel niet aan.

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

3.2.1. Verzoekster voert in een tweede middel de schending aan van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM).

Zij licht het middel als volgt toe:

“En ce que la décision querellée porte atteinte au droit au respect de la vie privée et familiale de Madame [E. O.];

Alors que les parties sont mariées - le lien entre les conjoints est présumé - (CEDH, 21 juillet 1988, Berrehab/Pays-Bas, §21 ; CEDH, 28 novembre 1996, Ahmut/Pays-Bas, §60) et ont donc le droit de vivre ensemble, de mener effectivement une vie privée et familiale sur le territoire belge ;

Que cette vie privée et familiale ne peut donc se dérouler en dehors de la Belgique ;

Qu'elle n'a pas eu égard à un juste équilibre entre l'intérêt général et les intérêts de la requérante ;

Qu'il s'agit d'une ingérence étatique nullement justifiée, totalement disproportionnée et nullement fondée sur un besoin social impérieux ;

(Nys M, L'immigration familiale à l'épreuve du droit, Le droit de l'étranger à mener une vie familiale normale, 2002: CEDH, Arrêt Berrehab (1988), Arrêt Mustaquim (1999); Van Drooghenbroeck, S., Les dossiers du JT, 57, « le droit au respect de la vie privée et familiale, du domicile et de la correspondance », p56-57))

Que « la légitimation par la Cour de ces trois dispositions de la Directive est elle-même contrebalancée par l'obligation simultanément imposée aux Etats Membres de prendre en considération, dans chaque cas, l'ensemble des éléments éventuellement spécifiques aux demandes de regroupement familial qui leur sont soumises, sans pouvoir prendre uniquement et automatiquement leur décision sur la base de l'une de ces trois dispositions. Cette jurisprudence de la Cour permet même d'aller plus loin que la jurisprudence de la CEÛH fondée sur l'article 8 de la CEOH, en ce qu'elle impose aux Etats Membres l'obligation positive de prendre ces éléments en compte dès le stade de l'examen d'une demande de regroupement familial, et non pas seulement, sous la forme d'une obligation négative, en cas d'éloignement du territoire du regroupant ou des membres de sa famille. Les Etats Membres doivent traiter chaque demande de regroupement familial individuellement et éventuellement y faire droit en raison d'un aspect spécifique du cas d'espèce, alors même que des dérogations autorisées par la Directive pourraient trouver à s'appliquer»: (J. Jaumotte, Les derniers développements en droit européen, in Droit des Etrangers - UB3 - p. 45)

Qu'en l'espèce, la partie adverse n'a pas traité cette demande de manière individuelle et de manière spécifique alors même que toutes les données propres au cas lui ont été communiquées ;

Que la partie adverse, par sa décision querellée, n'a pas garanti à la requérante un droit fondamental qui est celui de mener une vie privée et familiale avec son mari en Belgique ;

Que, ce faisant, la décision viole la disposition de l'article 8 de la CEDH ;

Que la partie adverse, contrairement à ce qu'elle allègue, ne procède pas à un examen attentif et sérieux de la situation ni ne réalise de mise en balance des intérêts en présence ;

Que l'acte attaqué est pris en violation des dispositions reprises au moyen ; [...]".

3.2.2. Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

"1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen."

Wanneer verzoekster de schending van artikel 8 van het EVRM aanvoert, is het in de eerste plaats haar taak om, rekening houdend met de omstandigheden van de zaak, op voldoende precieze wijze het bestaan van het door haar ingeroepen privéleven en familie- en gezinsleven aan te tonen, alsook de wijze waarop de bestreden beslissingen dit hebben geschonden.

Het is niet betwist dat verzoekster aanspraak kan maken op een gezinsleven in België met haar echtgenoot en kind in de zin van artikel 8 van het EVRM.

Daargelaten de vraag of huidige zaak dient te worden beoordeeld vanuit het oogpunt van de leer van de negatieve verplichtingen of deze van de positieve verplichtingen, stelt de Raad vast dat *in casu* de bestreden beslissingen zijn gesteund op de wet en dat deze zijn genomen met het oog op één van de in artikel 8, tweede lid van het EVRM opgesomde doelen. De handhaving van de verblijfsreglementering door de overheid is immers een middel ter vrijwaring van 's lands openbare orde (RvS 3 februari 2004, nr. 127.708). Daarnaast kan evenmin worden vastgesteld dat verweerder bij het nemen van de bestreden beslissingen een incorrecte belangenafweging heeft doorgevoerd. Verzoekster beperkt zich in haar verzoekschrift immers tot een loutere bewering dat haar gezinsleven enkel in België kan worden verdergezet, doch toont met geen enkel concreet element aan waarom er ernstige hinderpalen bestaan voor het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven in Marokko of elders. Er dient ook te worden benadrukt dat de bestreden beslissingen geen absoluut verbod inhoudt om het Belgisch grondgebied binnen te komen en er te verblijven. Verzoekster dient evenwel te voldoen aan de door de Vreemdelingenwet opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten en de erin voorziene procedures te respecteren. Zo strekt de eerste bestreden beslissing er slechts toe vast te stellen dat verzoekster niet voldoet aan de voorwaarden voorzien in de wet om haar verblijfsaanvraag in België in te dienen, doch belet deze verzoekster op geen enkele manier om de rechten op gezinshereniging die zij meent te kunnen laten gelden uit te oefenen via de door de wetgever in beginsel voorziene procedure, zijnde via de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger die bevoegd is voor haar woonplaats of haar verblijfplaats in het buitenland. De bestreden beslissingen verhinderen haar aldus geenszins om België opnieuw binnen te komen teneinde hier haar echtgenoot te vervoegen indien zij aantoonbaar aan alle verblijfsvoorwaarden is voldaan. Bovendien wisten of behoorden verzoekster en haar echtgenoot op het ogenblik dat zij hun gezinsleven in België opbouwden te weten dat de precaire of onwettige verblijfssituatie van verzoekster tot gevolg had dat verzoekster enkel in buitengewone omstandigheden gerechtigd was om een aanvraag in België in te dienen. Er blijkt ook niet dat het feit dat er een kind is geboren uit de relatie, gezien de jonge leeftijd van het kind, op zich een obstakel vormt om zich in verzoeksters land van herkomst of elders te vestigen, minstens tijdelijk. Verzoekster toont niet aan dat verweerder onterecht heeft geoordeeld dat de vereiste medische zorgen voor haar kind tevens beschikbaar zijn in Marokko. De Raad herinnert er hierbij ook aan dat inzake immigratie het EHRM er bij diverse gelegenheden aan heeft 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). In deze omstandigheden kan niet besloten worden dat de bestreden beslissingen een niet-geoorloofde inmenging in het gezinsleven van verzoekster uitmaken of dat verweerder een op hem rustende positieve verplichting heeft miskend. De door verzoekster geciteerde rechtsleer doet geen afbreuk aan bovenstaande vaststellingen.

Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt niet aangetoond.

Het tweede middel is ongegrond.

4. Korte debatten

Verzoekster heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen kan leiden aangevoerd. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vijf april tweeduizend dertien door:

mevr. I. CORNELIS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken.

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

I. CORNELIS