



## Arrest

**nr. 109 983 van 17 september 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 Albanese nationaliteit te zijn, op 2 mei 2013 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 2 april 2013 tot onontvankelijkheid van een aanvraag voor een toelating tot verblijf (bijlage 15<sup>quater</sup>).

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

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 14 mei 2013 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 18 juli 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 20 augustus 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. CORNELIS.

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

### **WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:**

#### **1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak**

1.1. Verzoekster, die verklaart op 30 oktober 2009 het Rijk te zijn binnengekomen, dient op 3 november 2009 een asielaanvraag in. Deze asielaanvraag wordt afgesloten door de Raad bij arrest met nummer 85 208 van 25 juli 2012 waarbij verzoekster de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus wordt geweigerd.

1.2. Verzoekster en haar Servische partner leggen op 24 september 2012 te Ganshoren een verklaring van wettelijke samenwoning af.

1.3. De gemachtigde van de staatssecretaris neemt op 16 oktober 2012 de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod van drie jaar.

1.4. Verzoekster dient bij schrijven gedateerd op 18 oktober 2012 een aanvraag in voor een toelating tot verblijf op grond van de artikelen 10 en 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 (hierna: de Vreemdelingenwet).

1.5. De gemachtigde van de staatssecretaris neemt op 2 april 2013 de beslissing tot onontvankelijkheid van de aanvraag voor een toelating tot verblijf. Deze beslissing, die op 18 april 2013 aan verzoekster ter kennis wordt gebracht, is gemotiveerd als volgt:

*"Met het oog op artikel 12bis §4, eerste 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 18.10.2012 in toepassing van de artikelen 10, 12bis, §1, tweede lid van de wet van 15 december betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, door:*

*[...]*

*Nationaliteit: Albanië*

*[...]*

*om de volgende reden onontvankelijk:*

*Het feit dat betrokkene op het Belgisch grondgebied is aangekomen op 30.10.2009, dat zij op 03.11.2009 een asielaanvraag deed, dat zij pas op 06.03.2012 werd verhoord, dat op 05.04.2012 haar aanvraag geweigerd werd, doch dat zij met deze beslissing niet akkoord ging, dat zij gedurende haar lang verblijf op het Belgisch grondgebied, zij kennis heeft gemaakt met de heer [A.S.], dat zij op 24.09.2012 een wettelijke samenwoning met de heer [S.A.] liet registreren, dat de heer [S.A.] een onbeperkt verblijf heeft, dat ze beiden ouder zijn dan 21 jaar, dat betrokkene zwanger is en dat de vader aanwezig dient te zijn bij de bevalling, dit gezien een zoon of dochter slechts éénmaal geboren wordt en gezien het een speciale en bijzondere gebeurtenis is zowel voor de vader als de moeder. Tevens wordt verwezen naar het feit dat er steeds iets kan mislopen tijdens de bevalling, zo stelt de website van buitenlandse zaken het volgende, "Ook al hebben de Albanese artsen een redelijk niveau, toch is een hospitalisatie ter plaatse - zeker buiten Tirana - af te raden omwille van gebrek aan medicijnen en medisch materiaal". Boven dien stelt deze website dat de elektriciteit vele malen kan uitvallen en dit met alle gevolgen vandie,*

*vormen geen buitengewone omstandigheden die de aanvraag in België rechtvaardigen. Betrokkene wist dat haar verblijf slechts voorlopig werd toegestaan in het kader van de asielprocedure en dat zij bij een negatieve beslissing het land diende te verlaten. De duur van de asielprocedure, namelijk 2 jaar en 5 maanden, is niet van die aard dat ze als onredelijk lang beschouwd kan worden. Het feit dat er een zekere behandelingsprocedure is, geeft aan betrokkene ipso facto geen recht op verblijf. (Raad van State, arrest nr. 89.980 van 02.10.2000).*

*Betrokkene verkoos echter na het betekenen van haar bevel, hieraan geen gevolg te geven en verblijft echter sindsdien illegaal op het Belgisch grondgebied.*

*Wat betreft de zwangerschap en dat de aanwezigheid van zowel meneer als mevrouw vereist zijn en de medische gevaren omtrent de zwangerschap, Dit argument is achterhaald. Namelijk op 24.12.2012 is zij bevallen van haar zoontje. Betrokkene kan van zodra zij de 3 op de 6 maanden (artikel 6 van de wet van 15.12.1980) gerespecteerd heeft, haar gezinsleven verderzetten.*

*Het verlaten van het Belgisch grondgebied voor minstens 3 maanden is niet in disproportionaliteit ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven. De verplichting om België gedurende minstens drie maanden te verlaten betekent geen breuk van familiale relaties maar enkel een eventuele verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Betrokkene kan na 3 maanden terugkomen en dient dan binnen het legaal verblijf een aanvraag gezinshereniging in te dienen samen met alle nodige stukken voor art. 10 al. 1-5 van de vreemdelingenwet van 15.12.1980.*

*Wat de vermeende schending van art. 3 van het EVRM betreft dient opgemerkt te worden dat de bescherming verleend via art. 3 van het EVRM slechts in uitzonderlijke gevallen toepassing zal vinden. Hiervoor dient verzoeker zijn beweringen te staven met een begin van bewijs terwijl in casu het enkel bij*

een bewering blijft en dit niet kan volstaan om een inbreuk uit te maken op het vernoemde artikel 3. De algemene bewering wordt niet toegepast op de eigen situatie.

De loutere vermelding van het artikel 3 EVRM volstaat dus niet om als buitengewone omstandigheid aanvaard te worden. Betrokkene is reeds bevallen en is dus niet meer van toepassing.

Tevens wordt verwezen naar het feit dat betrokkene niet visumplichtig is, dat er sedert de niet-visumplicht een nieuwe regel is ingebouwd in Albanië, die stelt dat indien er langer dan 3 maanden werd verblijven in een land van de Europese Unie zij niet meer mogen uitreizen voor een periode van 5 jaar, dat dit aangemerkt wordt in het nationaal paspoort met een rode stempel, vormen geen buitengewone omstandigheden in om de 3 op de 6 maanden niet te respecteren. Ook andere vreemdelingen worden hiermee geconfronteerd.

De advocaat van betrokkene diende tevens voor verzoekster een aanvraag op basis van art. 9bis van de vreemdelingenwet van 15.12.1980. De beoordeling van dit argument valt echter buiten de bevoegdheid van de dienst gezinshereniging. De dienst van de humanitaire regularisaties zal een beslissing nemen aangaande de elementen die verband houden met de humanitaire elementen."

Dit is de bestreden beslissing.

## 2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. Verzoekster voert in een eerste middel de schending aan van artikel 12bis, § 1, (tweede lid), 3° van de Vreemdelingenwet *juncto* 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) *juncto* artikel 3.5, lid 2 van de richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging (hierna: de richtlijn 2003/86/EG) *juncto* artikel 4, § 3 van het Verdrag betreffende de Europese Unie, "toepassing arrest Rhimou CHAKROUN dd 4 maart 2010 en verordening 539/2001" *juncto* 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).

Zij verstrekt volgende toelichting bij het middel:

"Verzoeker hoeft geen visum te hebben voor een verblijf van maximaal drie maanden gezien Albanië op de witte lijst staat van verordening 539/2001 sedert 2010. Zodoende blijkt hieruit dat verzoeker niet valt onder artikel 12 bis par. 1 3° Vw. Zodoende dient artikel 12 bis par. 1 3° Vw niet te worden toegepast gezien dit artikel expliciet stelt 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;

Verzoeker dient echter geen visum aan te vragen om naar België te komen door de wijziging in 2010 van de verordening 539/2001 van de Raad van Europa.

Bovendien stelt verzoeker vast dat de vraag naar buitengewone omstandigheden niet de te rijmen valt met de richtlijn 2003/86/EG: recht op gezinshereniging. Verzoeker verwijst naar de motivering die het hof aan de richtlijn heeft gegeven in het arrest Rhimou CHAKROUN dd 4 maart 2010 gekend onder de zaak C-578/08 in zijn overweging 34 en 44 dat luidt:

43 Aangezien gezinshereniging de algemene regel is, dient de bevoegdheid in artikel 7, lid 1, aanhef en sub c, van de richtlijn strikt te worden uitgelegd. Bovendien mogen de lidstaten hun handelingsvrijheid niet zo gebruiken dat afbreuk wordt gedaan aan het doel van de richtlijn, namelijk de bevordering van gezinshereniging, en aan het nuttig effect daarvan.

44 In dit verband moeten blijkens het tweede punt van de considerans van de richtlijn maatregelen op het gebied van gezinshereniging in overeenstemming zijn met de in talrijke internationale rechtsinstrumenten neergelegde verplichting om het gezin te beschermen en het gezinsleven te respecteren. Deze richtlijn eerbiedigt namelijk de grondrechten en de beginselen die met name zijn erkend in artikel 8 EVRM en in het Handvest. Bijgevolg moeten de bepalingen van de richtlijn en met name, artikel 7, lid 1, aanhef en sub c, daarvan, worden uitgelegd in het licht van de grondrechten, meer in het bijzonder van het in zowel het EVRM als het Handvest neergelegde recht op eerbiediging van het gezinsleven. Voorts erkent de Europese Unie volgens artikel 6, lid 1, eerste alinea, VEU, de rechten,

vrijheden en beginselen die zijn vastgesteld in het Handvest, zoals op 12 december 2007 aangepast te Straatsburg (PB C 303, blz. 1), dat dezelfde juridische waarde als de Verdragen heeft.

Het Hof van Justitie in Luxemburg stelt aldus dat 'alle obstakels' dienen te worden weggenomen zodat verzoeker kan genieten van zijn recht op gezinshereniging. Indien de dienst vreemdelingenzaken om buitengewone omstandigheden verzoekt is dit een obstakel die het nuttig effect van de gezinshereniging en het doel van de richtlijn onmogelijk maakt. Derhalve is de vraag naar buitengewone omstandigheden in strijd met artikel 4 van het verdrag met betrekking tot de werking van de Europese Unie dat stelt: De lidstaten treffen alle algemene en bijzondere maatregelen die geschikt zijn om de nakoming van de uit de Verdragen of uit de handelingen van de instellingen van de Unie voortvloeiende verplichtingen te verzekeren.

De vraag naar buitengewone omstandigheden maakt het recht op gezinshereniging onmogelijk en betreft aldus geen handeling die de verplichting tot gezinshereniging die voortvloeit uit de richtlijn 2003/86/EG mogelijk maakt.

Derhalve is de vraag naar buitengewone omstandigheden een vraag die niet de rijmen valt met artikel 4 van het verdrag met betrekking tot de werking van de Europese Unie die stelt dat de lidstaten hun wetgeving om een zodanige wijze inrichten dat deze geen hindernis vormen voor de toepassing en de doelstelling van het EU-recht en dus ook het secundair recht die voortvloeit uit de richtlijn.

Verzoeker brengt nogmaals het doel van de richtlijn onder de aandacht. Dit staat vermeld in artikel 1 van de richtlijn 2003/86/EG: Het doel van deze richtlijn is de voorwaarden te bepalen voor de uitoefening van het recht op gezinshereniging door onderdanen van derde landen die wettig op het grondgebied van de lidstaten.

Derhalve worden de voorwaarden geschapen om derde landers toe te laten op het grondgebied der lidstaten. Verzoeker heeft de richtlijn er op na gelezen en heeft nergens gevonden dat het noodzakelijk is om buitengewone omstandigheden aan te tonen. Artikel 5 par.3 lid 2 stelt: In afwijking hiervan kan een lidstaat in passende gevallen aanvaarden dat een verzoek wordt ingediend wanneer de gezinsleden zich reeds op zijn grondgebied bevinden. Opnieuw wordt er niet gesproken dat verzoeker buitengewone omstandigheden zou dienen aan te tonen om te kunnen genieten van het recht op gezinshereniging. Het weze duidelijk dat de vraag naar buitengewone omstandigheden zoals hierboven al gezegd een obstakel vormt. Uit het arrest zoals hierboven weergegeven dienen alle obstakels die het recht onmogelijk maken te worden afgeschaft. Bovendien is de vraag naar buitengewone omstandigheden een voorwaarde die minder gunstig is dan deze gesteld in de richtlijn. De richtlijn stelt in artikel 3 par. 5 Deze richtlijn laat de mogelijkheid van lidstaten om gunstigere bepalingen vast te stellen of te handhaven onverlet. Hieruit volgt dat de lidstaten geen ongunstigere bepalingen mogen vaststellen.

De voorwaarde in artikel 12 bis par. 1 3° Vw is een bepaling die meer ongunstigere bepalingen vaststelt dat de richtlijn doordat verzoeker buitengewone omstandigheden zou dienen aan te tonen. Verzoeker stelt aldus vast dat de nationale wet, zijnde artikel 12 bis par. 1 3° Vw in strijd is met de richtlijn artikel 3 par. 5 lid 2.

De bepaling uit het nationaal recht in strijd met het Unie-recht kan niet worden toegepast conform artikel 4 par. 3 van het verdrag betreffende de Europese Unie.

De volledige motivering van de dienst vreemdelingenzaken met betrekking tot de buitengewone omstandigheden kan dus niet worden bij getreden gezien dit een obstakel vormt voor de gezinshereniging waarbij het Hof van Justitie in zijn overweging in het arrest Rhimou CHAKROUN stelt dat alle obstakels die gezinshereniging in de weg staan dienen te worden afgeschaft.

Bovendien vormt de vraag naar buitengewone omstandigheden ongunstigere voorwaarden dan deze bepaalt in de richtlijn zodat dit in strijd is met artikel 3 par. 4 richtlijn 2003/86/EG.

Derhalve is de motivering van de dienst vreemdelingenzaken niet dienstig zodat de beslissing dan ook niet gemotiveerd wordt conform artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991. [...]"

2.1.2. In een tweede middel beroept verzoekster zich op een schending van artikel 12bis, § 1, tweede lid, 3° van de Vreemdelingenwet *juncto* artikel 12bis, § 4 van de Vreemdelingenwet *juncto* artikel 26/1 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de

vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: het Vreemdelingenbesluit) *juncto* de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991.

Zij licht het middel als volgt toe:

*"[...] Het staat aldus zonder twijfel vast dat verzoeker wettelijke samenwoning heeft met de Heer [A.S.] en dit sedert 24 september 2012.*

*Derhalve verkeert verzoeker in de situatie zoals voorzien in artikel 10 par. 1 5° Vw. Derhalve is verzoeker van rechtswege toegelaten in het Rijk indien zij voldoet aan de volgende voorwaarden zoals omschreven in artikel 12 bis par. 13° Vw.*

*Verzoeker heeft in haar aanvraag duidelijk aangetoond dat zij over buitengewone omstandigheden beschikt die haar verhinderen de nodige formaliteiten zoals voorzien in artikel 2 Vw aan te vragen. In punt 2 van de aanvraag worden de buitengewone omstandigheden uitvoerig beschreven in uitgelegd. Verzoeker was tijdens de aanvraag dd 18 oktober 2012 echter hoog zwanger en kon aldus onmogelijk terugkeren.*

*Verzoeker heeft echter in haar punt 1 en 2 van haar aanvraag (bladzijde 4 en 5 van de aanvraag) duidelijk gesteld dat er van haar niet kan verwacht worden dat zij terugkeert naar haar land gezien er steeds een kans bestaat dat er iets misgaat en dat de medische infrastructuur in Albanië problemen heeft met de aanvoer van medicijnen.*

*Verzoekers wenst te stellen dat de buitengewone omstandigheden aanwezig dienen te zijn bij de aanvraag en NIET tijdens het nemen van de beslissing. De dienst vreemdelingenzaken stelt steeds vast dat de ontvankelijkheidsvoorwaarden aanwezig dienen te zijn bij de indiening van de initiële aanvraag (arrest 214.351 RvS dd 30 juni 2011). Zoals hierboven gezegd heeft verzoeker buitengewone omstandigheden aangetoond. Het argument dat deze omstandigheden niet meer aanwezig waren op 2 april 2013 speelt geen enkele rol. Deze ontvankelijkheidsvoorwaarde was echter wel aanwezig op 18 oktober 2013. Indien de dienst vreemdelingenzaken stelt dat alle voorwaarden aanwezig dienen te zijn bij de aanvraag geldt dit tevens voor de buitengewone omstandigheden.*

*De dienst vreemdelingenzaken heeft in haar beslissing dd 2 april 2013 echter niet gemotiveerd waarom het tekort aan medicijnen in de ziekenhuizen van Albanië geen buitengewone omstandigheden zou zijn. Zoals hierboven gezegd dat dit niet meer aan de orde was op 2 april 2013 doet niks terzake. Deze omstandigheden rechtvaardigden de beslissing op 18 oktober 2012. Derhalve dient er teruggekeken te worden naar de omstandigheden zoals deze aanwezig waren op datum van de initiële aanvraag zijnde 18 oktober 2012.*

*De dienst vreemdelingenzaken motiveert niet waarom zij aldus de buitengewone omstandigheden zoals neergeschreven bij de initiële aanvraag niet wenst te weerhouden. Derhalve is de beslissing gebrekkige gemotiveerd. Derhalve is er een schending vast te stellen van artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991.*

*Derhalve is voldaan aan de voorwaarde van artikel 12 bis par. 1, 3°.*

*Dit artikel stelt verder dat verzoeker alle stukken dient over te leggen. Ook hier kan verzoeker verwijzen naar haar aanvraag dd. 18 oktober 2012. Het is duidelijk dat verzoeker alle documenten die noodzakelijk zijn om van rechtswege te worden toegelaten bij haar aanvraag dd. 18 oktober 2012 een aangetekend heeft opgestuurd op 23 oktober 2012 aan het gemeentebestuur heeft overhandigd. Geen enkel stuk ontbreekt minstens dit wordt in de bestreden beslissing niet betwist. [...]"*

2.2.1. 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 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 Vreemdelingenbesluit, 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 oponthoud in het buitenland. Verzoekster maakt aan de hand van haar betoog niet aannemelijk dat deze motivering niet pertinent en draagkrachtig zou zijn en haar niet in staat zou stellen te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de door haar bestreden beslissing is gegrond, derwijze dat het doel van de formele motiveringsplicht is bereikt (RvS 26 maart 2002, nr. 105.103). Een schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 blijkt niet.

2.2.2.1. In de mate dat verzoekster de motieven van de bestreden beslissing inhoudelijk betwist, dienen de middelen te worden onderzocht vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht en dit in het licht 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, 5° 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:  
[...]*

*5° de vreemdeling die door middel van een wettelijk geregistreerd partnerschap verbonden is met 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, evenals de kinderen van deze partner, die met hen komen samenleven alvorens zij de leeftijd van achttien jaar hebben bereikt en alleenstaand zijn, voor zover hij over het recht van bewaring beschikt en de kinderen te zijnen laste zijn en, indien het recht van bewaring wordt gedeeld, op voorwaarde dat de andere houder van het recht van bewaring zijn toestemming heeft gegeven. 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.*

*De in het eerste lid vermelde partners moeten aan de volgende voorwaarden voldoen:*

*a) bewijzen een naar behoren geattesteerde duurzame en stabiele partnerrelatie te onderhouden.*

*Het duurzaam en stabiel karakter van deze relatie is aangetoond:*

*– indien de partners bewijzen gedurende minstens één jaar, voorafgaand aan de aanvraag, onafgebroken op legale wijze in België of een ander land te hebben samengewoond;*

*– ofwel indien de partners bewijzen dat zij elkaar sedert ten minste twee jaar, voorafgaand aan de aanvraag, kennen en het bewijs leveren dat zij regelmatig, telefonisch, via briefwisseling of elektronische berichten met elkaar contact onderhielden en dat zij elkaar in de twee jaar voorafgaand aan de aanvraag drie maal ontmoet hebben en dat deze ontmoetingen in totaal 45 of meer dagen betreffen;*

*– ofwel indien de partners een gemeenschappelijk kind hebben;*

*b) met elkaar komen samenleven;*

*c) beiden ouder zijn dan eenentwintig jaar;*

*d) ongehuwd zijn en geen duurzame en stabiele partnerrelatie hebben met een andere persoon;*

*e) geen personen zijn bedoeld in artikelen 161 tot 163 van het Burgerlijk Wetboek;*

*f) ten aanzien van geen van beiden een beslissing werd genomen op grond van artikel 167 van het Burgerlijk Wetboek en dit voor zover de beslissing kracht van gewijsde heeft verkregen.*

*De minimumleeftijd van de partners wordt teruggebracht tot achttien jaar, wanneer zij het bewijs leveren dat zij, vóór de aankomst van de vreemdeling die vervoegd wordt in het Rijk, reeds ten minste een jaar samengewoond hebben”*

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.”*

2.2.2.2. Op grond van artikel 10 van de Vreemdelingenwet is de wettelijk samenwonende partner 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. De Raad merkt evenwel op dat overeenkomstig artikel 12bis, § 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. Hierop zijn enkele uitzonderingen voorzien, waaronder de situatie waarin de aanvrager zich bevindt in buitengewone omstandigheden die hem verhinderen terug te keren naar zijn land van herkomst om aldaar het vereiste visum te vragen en hij alle vereiste bewijzen overmaakt. In haar bij schrijven gedateerd op 18 oktober 2012 ingediende aanvraag om toelating tot een verblijf beriep verzoekster zich op deze uitzondering vervat in artikel 12bis, § 1, tweede lid, 3° van de Vreemdelingenwet om de aanvraag op ontvankelijke wijze in België te kunnen indienen. In de bestreden beslissing wordt niet betwist dat verzoekster alle in § 2 van deze bepaling bedoelde bewijzen overmaakte, evenals een bewijs van haar identiteit, doch wordt wel weerhouden dat de door haar aangebrachte elementen geen buitengewone omstandigheden uitmaken die haar verhinderen de aanvraag in te dienen via de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger die bevoegd is voor de woonplaats of de verblijfplaats in het buitenland.

2.2.2.3. Verzoekster betoogt vooreerst dat zij niet onder het toepassingsgebied van artikel 12bis, § 1, tweede lid, 3° van de Vreemdelingenwet valt, nu zij als onderdaan van Albanië niet visumplichtig is. Dit betoog kan evenwel niet worden aangenomen. De Raad merkt immers op dat in ieder geval de vaststelling zich opdringt dat op grond van de verordening 539/2001/EG onderdanen van Albanië enkel zijn vrijgesteld van de visumplicht, indien de onderdaan in het bezit is van een biometrisch paspoort. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt niet dat verzoekster in het bezit is van een biometrisch paspoort en zij blijft zelf ook in gebreke aan te tonen dat dit wel het geval is en zij is vrijgesteld van de visumplicht. Een schending van de verordening 539/2001/EG blijkt aldus evenmin.

2.2.2.4. Verder geeft verzoekster aan dat artikel 12*bis*, § 1, tweede lid, 3° van de Vreemdelingenwet een minder gunstige bepaling betreft dan hetgeen is voorzien in artikel 5.3 van de richtlijn 2003/86/EG en dat aldus deze eerste bepaling strijdig is met artikel 3.5 van voormelde richtlijn. Hij wijst er verder ook op dat de vereiste van de buitengewone omstandigheden een obstakel vormt die het nuttig effect van het recht op gezinshereniging en het doel van de richtlijn 2003/86/EG onmogelijk maakt. In dit verband citeert hij uit het arrest Chakroun van het Hof van Justitie (C-578/08).

De Raad merkt vooreerst op dat verzoekster niet 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 verblijfplaats in het buitenland. Waar verzoekster kritiek uitoefent op deze procedure, komt dit neer op een kritiek op de wet. De Raad is evenwel enkel bevoegd zich uit te spreken over de wettigheid van de bestreden beslissing.

De Raad stelt vast dat verzoeker geen concrete elementen aanbrengt die van aard zijn dat hieruit kan volgen dat artikel 5.3 van de richtlijn 2003/86/EG niet correct of toereikend zou zijn omgezet in de Belgische wetgeving, en dit meer specifiek in artikel 12*bis*, § 1, eerste en tweede lid van de Vreemdelingenwet, of dat deze laatste nationale bepaling wordt toegepast op een wijze die niet verenigbaar is met de doelstellingen van de richtlijn 2003/86/EG. Er blijkt dan ook niet dat verzoeker zich rechtstreeks op deze bepaling van de richtlijn kan beroepen (cf. 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). De Raad merkt in dit verband op dat artikel 12*bis*, § 1 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. De Europese wetgever heeft aldus zelf uitdrukkelijk vooropgesteld dat het verzoek om gezinshereniging dient te worden ingediend wanneer de gezinsleden verblijven buiten het grondgebied van de lidstaat van verblijf van de gezinshereniger. Verder wordt de mogelijkheid geboden voor de lidstaten om bij de omzetting van de richtlijn in de nationale rechtsorde te voorzien in een afwijking waarbij in passende gevallen het verzoek ook kan worden ingediend wanneer de gezinsleden zich reeds op het grondgebied bevinden. Het betreft hier een mogelijkheid, zodat niet kan worden ingezien dat artikel 12*bis*, § 1, tweede lid, 3° van de Vreemdelingenwet voorziet in een bepaling die ongunstiger is dan de voorziene regeling in de richtlijn. In de memorie van toelichting wordt, wat de invoering van artikel 12*bis*, § 1, tweede lid, 3° van de Vreemdelingenwet 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. Door te voorzien in een nationale bepaling waardoor een vreemdeling in buitengewone omstandigheden zijn aanvraag tot gezinshereniging kan indienen vanuit België, heeft de wetgever aldus geen ongunstigere bepaling vastgesteld, doch enkel ervoor geopteerd gebruik te maken van de mogelijkheid (en niet verplichting)

geboden aan lidstaten om – als uitzondering op de algemene regel – toe te staan dat in passende gevallen een aanvraag tot gezinshereniging wordt ingediend op het grondgebied van de lidstaat zelf.

Waar verzoekster nog verwijst naar het arrest Chakroun van het Hof van Justitie van de Europese Unie (HvJ 4 maart 2010, C-578/08, *Chakroun t. Minister van Binnenlandse Zaken*) merkt de Raad op dat het aangehaalde beroep kadert in een verzoek tot een prejudiciële vraag met betrekking tot 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. In zoverre verzoekster verwijst naar de algemene overwegingen die in dit arrest worden opgenomen, met name dat gezinshereniging de algemene regel dient te zijn en dat de lidstaten hun handelingsvrijheid niet op dergelijke wijze mogen aanwenden dat afbreuk wordt gedaan aan het doel van de richtlijn, merkt de Raad op dat de Europese wetgever uitdrukkelijk heeft vooropgesteld dat de aanvraag in principe dient te worden ingesteld in het land van herkomst. Hieruit volgt dat dit principe wordt geacht in overeenstemming te zijn met de uitgangspunten van de richtlijn 2003/86/EG. In de mate dat verzoekster verder stelt dat uit voormeld arrest van het Hof van Justitie blijkt dat “*alle obstakels die gezinshereniging in de weg staan dienen te worden afgeschaft*” lijkt zij verder een draagwijdte aan dit arrest te geven die geen steun vindt in de bewoordingen ervan. De Raad benadrukt verder ook opnieuw dat *in casu* enkel een modaliteit voor de indiening van de aanvraag tot gezinshereniging voorligt die op zich geenszins het recht op gezinshereniging in de weg staat indien aan alle voorwaarden hiertoe is voldaan.

2.2.2.5. Verzoekster betoogt daarnaast dat verweerder, wat de door haar als buitengewone omstandigheid ingeroepen zwangerschap betreft, er zich niet toe kon beperken te stellen dat zij ondertussen is bevallen en dat verweerder diende te motiveren waarom de zwangerschap geen buitengewone omstandigheid uitmaakte minstens op het ogenblik van het indienen van de aanvraag.

Naar analogie met de procedure op grond van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet waarbij buitengewone omstandigheden dienen te worden aangetoond opdat de aanvraag om machtiging tot verblijf op ontvankelijke wijze in België kan worden ingediend, dient evenwel te worden aangenomen dat het al dan niet voorhanden zijn van de buitengewone omstandigheden in de procedure op grond van artikel 12*bis*, § 1, tweede lid, 3° van de Vreemdelingenwet dient te worden beoordeeld op het ogenblik van het nemen van de beslissing omtrent de ontvankelijkheid van de aanvraag (cf. RvS 26 februari 2009, nr. 4069 (c); RvS 7 mei 2013, nr. 223.428). Verzoekster verwijst naar rechtspraak van de Raad van State inzake de procedure op grond van artikel 9*ter* van de Vreemdelingenwet en de in deze bepaling voorziene mogelijkheid om een aanvraag in het Rijk in te dienen indien de vreemdeling beschikt over een identiteitsdocument. De situatie die zich in deze rechtspraak voordeed, is evenwel niet dezelfde als degene die thans voorligt. In dit verband volstaat het erop te wijzen dat de aangehaalde rechtspraak betrekking heeft op een ontvankelijkheidsvoorwaarde die verband houdt met de vorm van de aanvraag en die inderdaad dient te worden beoordeeld op het ogenblik van de indiening van de aanvraag. De voorwaarde van het al dan niet vervuld zijn van de buitengewone omstandigheden betreft evenwel geen dergelijke vormvereiste van de aanvraag. Het betreft een bijkomende voorwaarde opdat de aanvraag op ontvankelijke wijze in België kan worden ingediend, voorwaarde die wordt beoordeeld op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing (RvS 7 mei 2013, nr. 223.428).

De Raad stelt vast dat op lezing van de bestreden beslissing blijkt dat verweerder rekening heeft gehouden met de ingeroepen zwangerschap en is nagegaan of dit kon worden weerhouden als een buitengewone omstandigheid. Hij oordeelde dat dit niet het geval was, nu op het ogenblik van de beoordeling van de ontvankelijkheid van de aanvraag verzoekster reeds bevallen was en de ingeroepen zwangerschap en daarmee samenhangende complicaties derhalve niet meer relevant waren. Er blijkt, gelet op voormelde rechtspraak, niet dat verweerder op het ogenblik van het nemen van de beslissing inzake de ontvankelijkheid van de aanvraag er geen rekening mee kon houden dat verzoekster ondertussen reeds was bevallen. Er blijkt dan ook evenmin dat een verdere motivering over de zwangerschap, die zoals verweerder correct vaststelde op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing reeds voorbij was, of over de toestand in de Albanese ziekenhuizen zich opdroeg.

2.2.2.6. De uiteenzetting van verzoekster laat niet toe te besluiten dat de bestreden beslissing is genomen op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of in strijd met artikel 12*bis* van de Vreemdelingenwet. Een schending van de materiële motiveringsplicht of van artikel 12*bis*, § 1, tweede lid, 3° en § 4 van de Vreemdelingenwet *juncto* artikel 26/1 van het Vreemdelingenbesluit *juncto* de door verzoekster aangehaalde bepalingen van de richtlijn 2003/86/EG blijkt niet.

2.2.3. In zoverre verzoekster nog de schending opwerpt van artikel 4 van het Verdrag betreffende de Europese Unie – dat onder meer bepaalt dat de lidstaten alle algemene en bijzondere maatregelen treffen die geschikt zijn om de nakoming van de uit de Verdragen of uit de handelingen van de instellingen van de Unie voortvloeiende verplichtingen te verzekeren – merkt de Raad op dat een beoordeling van deze ingeroepen schending niet tot de bevoegdheid van de Raad behoort. De bevoegdheid van de Raad beperkt er zich toe de wettigheid van de *in casu* bestreden beslissing te beoordelen.

2.2.4. Verzoekster voert in de hoofding van haar eerste middel verder nog de schending aan van artikel 8 van het EVRM. Een concrete uiteenzetting van de wijze waarop de bestreden beslissing deze Verdragsbepaling heeft geschonden, ontbreekt evenwel. Het louter verwijzen naar een internationaalrechtelijke bepaling of die enkel citeren, maakt evenwel geen ontvankelijk middel uit (RvS 3 november 1997, 69.314). Dit onderdeel van het eerste middel is onontvankelijk.

Het eerste en tweede middel zijn, in de mate dat ze ontvankelijk zijn, ongegrond. Verzoekster heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd.

### 3. Kosten

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

### **OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:**

#### **Artikel 1**

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

#### **Artikel 2**

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeventien september 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