



Arrest

nr. 115 595 van 12 december 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 Indiase nationaliteit te zijn, op 3 september 2013 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 1 augustus 2013 tot onontvankelijkheid van een aanvraag voor een toelating tot verblijf (bijlage 15quater) en van het bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13), ter kennis gebracht op 20 augustus 2013.

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

Gezien de beschikking tot vaststelling van het rolrecht van 11 september 2013 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 4 november 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 28 november 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. EKKA.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat M. SAMPERMANS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. FLAMANG, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 31 oktober 2007 huwde verzoekster te India met J.S., van Indiase nationaliteit en gemachtigd tot een verblijf van onbeperkte duur in België.

1.2. Op 21 september 2008 beviel verzoekster te India van P.K., gemeenschappelijk kind van verzoekster en J.S.

1.3. Verzoekster kwam op 25 september 2009 het Rijk binnen met een visum type D.

1.4. Op 18 juni 2010 beviel verzoekster te Hasselt van haar tweede gemeenschappelijk kind met J.S.

1.5. Op 6 oktober 2010 werd verzoekster in het bezit gesteld van een vreemdelingenkaart A, die verlengd werd op 3 november 2011.

1.6. Op 21 juni 2012 besliste de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris tot aflevering van een visum type D voor verzoeksters dochter P.K.

1.7. Op 12 oktober 2012 nam de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris een beslissing tot intrekking van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 14ter). Het beroep dat verzoekster tegen deze beslissing indiende bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) werd verworpen bij arrest nr. 98 720 van 13 maart 2013.

1.8. Op 16 april 2013 diende verzoekster een aanvraag in voor een verblijf van meer dan drie maanden in toepassing van de artikelen 10 en 12bis, §1, eerste lid, 3° 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).

1.9. Op 1 augustus 2013 nam de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris een beslissing tot onontvankelijkheid van een aanvraag voor een toelating tot verblijf (bijlage 15quater). Verzoekster werd hiervan in kennis gesteld op 20 augustus 2013.

Dit vormt de eerste bestreden beslissing, 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 16.04.2013 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:

Naam: K.

Voorna(a)m(en): R.

Nationaliteit: India

Geboortedatum: (...)

Geboorteplaats: (...)

Identificatienummer in het Rijksregister: (...)

Verblijvende / verklaart te verblijven te: (...)

om de volgende reden onontvankelijk:

Betrokkene toont niet aan dat er buitengewone omstandigheden zijn die haar verhinderen tijdelijk terug te keren naar het land van herkomst om ginds een aanvraag gezinshereniging in te dienen bij de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger.

Betrokkene is hier gehuwd en heeft hier een kind (ondertussen twee), dat de zorgen van de moeder nodig heeft.

De echtgenoot heeft hier werk dat hij niet kan verlaten en voor de zoon is het niet aangewezen dat hij dergelijke lange reis zou ondernemen. Betrokkene heeft niets meer om naar terug te keren in India.

Van de echtgenoot en de kinderen wordt niet gevraagd dat ze terugkeren naar India met mevrouw om haar visum aan te vragen.

Mevrouw moet slechts tijdelijk terugkeren naar het land van herkomst om daar gezinshereniging te vragen.

De echtgenoot werkt deeltijds en kan dus een deel van de opvang van de kinderen op zich nemen; dit is trouwens een probleem waar heel veel gezinnen mee worden geconfronteerd en kan niet gezien worden als een buitengewone omstandigheid die de aanvraag in België rechtvaardigt.

Er kan worden gesteld dat de terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een machtiging aan te vragen niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven. De verplichting om terug te keren naar het land van herkomst betekent geen breuk van de familiale relaties maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.”

1.10. Eveneens op 1 augustus 2013 trof de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

Dit vormt de tweede bestreden beslissing, gemotiveerd als volgt:

“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:

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

REDEN VAN DE BESLISSING

Legaal verblijf verstreken sedert 16.10.2012”

2. Over de ontvankelijkheid

2.1. In haar nota met opmerkingen werpt verwerende partij een eerste exceptie van onontvankelijkheid van het beroep op voor wat betreft de tweede bestreden beslissing wegens gebrek aan een middel.

Zij verwoordt deze als volgt:

“Voor zoveel het enig middel gericht is tegen de tweede bestreden beslissing, heeft verwerende partij de eer de exceptie van onontvankelijkheid op te werpen, bij gebrek aan een middel gericht tegen die beslissing.

Overeenkomstig artikel 39/78 iuncto 39/69, § 1, tweede lid, 4° van de wet van 15 december 1980 dient het verzoekschrift onder meer een uiteenzetting moet bevatten "van de feiten en de middelen . Onder "middel" in de zin van deze bepaling moet worden verstaan: de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel d°or de bestreden beslissing werd geschonden (RvS 4 mei 2004, nr. 130.972; RvS 1 oktober 2004, nr. 135.618; RvS 17 december 2004, nr. 138.590).

Bij het ontbreken van een dergelijke omschrijving van de rechtsregel, is het middel, of een niet duidelijk en voldoende omschreven onderdeel van het middel, onontvankelijk. (RvV, 29 november 2007, nr. 14.261)

Uit de toelichting van het enig middel blijkt dat het middel gericht is tegen de eerste bestreden beslissing. Het komt niet aan verwerende partij toe om de argumenten die erop zouden zijn gericht om de onregelmatigheid van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten aan te tonen, uit dit middel te filteren.

Gezien geen ontvankelijk middel wordt geformuleerd dat gericht is tegen het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten, evenmin wordt uiteengezet hoe een eventuele onwettigheid van de eerste bestreden beslissing enige invloed zou kunnen hebben op de regelmatigheid van de tweede bestreden beslissing, is de vordering niet ontvankelijk voor zoveel de nietigverklaring van het bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod wordt nagestreefd.”

De Raad stelt vast dat verzoekster in haar verzoekschrift duidelijk opwerpt dat de tweede bestreden beslissing artikel 8 EVRM schendt waar deze stelt: *“Dat verzoekster recht heeft op een familie- en gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM. Dat dit recht geschonden zou worden wanneer verzoekster gedwongen zou worden het grondgebied te verlaten te terug te keren naar India, en niet zou worden toe te laten samen te blijven met haar echtgenoot en kinderen, die een definitieve vergunning tot verblijf in België hebben.”* Het geheel vormt wel degelijke een middel m.b.t. de tweede bestreden beslissing.

De eerste exceptie van onontvankelijkheid van het beroep dient verworpen te worden.

2.2. Verwerende partij werpt in haar nota een tweede exceptie van onontvankelijkheid van het beroep op voor wat betreft de tweede bestreden beslissing, wegens gebrek aan belang.

Zij verwoordt deze als volgt:

“Gelet op haar illegale verblijfssituatie, getuigt verzoekende partij bovendien niet van het rechtens vereiste belang bij de nietigverklaring van de thans bestreden beslissing.

Artikel 39/56, eerst lid van de Vreemdelingenwet bepaalt dat de beroepen bedoeld in artikel 39/2 van de Vreemdelingenwet enkel voor de Raad worden kunnen gebracht door de vreemdeling die doet blijken van een benadeling of van een belang.

Opdat hij een belang zou hebben bij de vordering volstaat het hierbij niet dat hij gegriefd is door de bestreden rechtshandeling en dat hij een nadeel ondervindt. De vernietiging van de bestreden beslissing moet aan verzoeker bovendien enig voordeel verschaffen en dus een nuttig effect sorteren.

De bestreden beslissing werd genomen bij toepassing van artikel 7, eerste lid, 2° van de wet van 15 december 1980, die luidt als volgt:

"Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde aan de vreemdeling, die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen, een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven of moet de minister of zijn gemachtigde in de in 1°, 2°, 5°, 11° of 12° bedoelde gevallen een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven :

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

Uit de bewoordingen van artikel 7, eerste lid van de wet van 15 december 1980, zoals gewijzigd bij wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, en zoals in werking getreden op 27 februari 2012, blijkt de gebonden bevoegdheid van de minister of zijn gemachtigde om, wanneer de vreemdeling zich bevindt in één van de gevallen zoals omschreven in artikel 7, eerste lid, 1°, 2°, 5°, 11° of 12° van de wet van 15 december 1980, die vreemdeling een bevel om het grondgebied te verlaten af te geven.

Verzoekende partij betwist niet dat haar legaal verblijf reeds verstreken is sinds 16.10.2012.

Daaruit volgt dat verzoekende partij geen nuttig effect kan sorteren bij de gevorderde nietigverklaring van het bevel om het grondgebied te verlaten, gezien de minister of zijn gemachtigde in dat geval niets anders vermag dat een nieuw bevel om het grondgebied te verlaten af te geven.

De minister of zijn gemachtigde kan enkel op een wettige wijze afzien van het geven van een dergelijk bevel om het grondgebied te verlaten in het geval wanneer een hogere rechtsnorm zou worden geschonden door de afgifte van dat bevel aan de vreemdeling aan wie de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus werd geweigerd.

Verzoekende partij voert met betrekking tot het bevel om het grondgebied te verlaten geen dergelijke schending aan.

Gezien ook uit de behandeling van het middel gericht tegen de eerste bestreden beslissing blijkt dat de aangevoerde schending van artikel 8 EVRM niet ernstig is, toont verzoekende partij in iedere hypothese niet aan dat de afgifte van het bevel om het grondgebied te verlaten haar grondrechten, of een andere hogere rechtsnorm zou schenden, en geeft zij geen blijk van het rechtens vereiste belang.

De vordering is niet ontvankelijk voor zover gericht tegen de tweede bestreden beslissing."

De Raad dient op te merken dat geen bevel mag worden gegeven wanneer dat in strijd zou zijn met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen die directe werking hebben, waaronder het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (hierna : het EVRM, cf. RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948). Het feit dat verwerende partij in uitvoering van de Vreemdelingenwet in welbepaalde gevallen slechts over een gebonden bevoegdheid beschikt met betrekking tot het uitvaardigen van een bevel om het grondgebied te verlaten, neemt niet weg dat ook in deze gevallen een bevel om het grondgebied te verlaten een schending kan uitmaken van een bepaling van het EVRM. In haar verzoekschrift werpt verzoekster de schending van artikel 8 EVRM op. Het EVRM primeert op de Vreemdelingenwet en de Raad dient dan ook in het kader van de thans voorliggende betwisting de gegrondheid te onderzoeken van de middelen die gestoeld worden op een schending van bepalingen van het EVRM. Artikel 13 EVRM vereist immers een intern beroep waardoor de inhoud van de grief kan worden onderzocht en waardoor passend herstel kan worden verkregen, ook al beschikken de staten over een zekere beoordelingsmarge voor wat betreft de manier waarop ze de verplichtingen nakomen die hen door deze bepaling worden opgelegd (EHRM 11 juli 2000, Jabari/ Turkije, § 48; EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, § 291).

Ook deze exceptie van onontvankelijkheid dient derhalve te worden verworpen.

3. Onderzoek van het beroep

Uit de bespreking van onderstaand middel blijkt dat slechts korte debatten vereist zijn.

3.1. In wat beschouwd kan worden als een enig middel werpt verzoekster de schending op van de zorgvuldigheidsplicht iuncto de motiveringsplicht. In de uiteenzetting van haar middel voert verzoekster eveneens de schending aan van het Kinderrechtenverdrag en van artikel 8 EVRM.

Verzoekster betoogt in haar verzoekschrift als volgt:

"Verzoekster, K.R., kwam reeds vier jaren geleden naar België. Verzoekster woont hier samen met haar echtgenoot, met name S.J. waarmee ze reeds 6 jaar gehuwd is en 2 kinderen heeft.

Haar echtgenoot S.J. is titularis van een definitieve verblijfsvergunning. (zie bijlage)

Aangezien het feit dat verzoekster haar gezinsleven zich in België afspeelt, lijkt het zeer billijk dat zij ook in de toekomst hier samen met haar gezin verder aan haar leven kan bouwen.

In het kader van de gezinshereniging deed verzoekster op 16.04.2013 een aanvraag tot verblijf in toepassing van de artikelen 10 en 12bis van de Vreemdelingenwet.

Dat verzoekster nu op 20.08.2013 een beslissing ontvangt tot onontvankelijkheid van een aanvraag voor een toelating tot verblijf (bijlage 15 quater) met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Dat deze beslissing de volgende reden aanhaalt voor de onontvankelijkheid:

"Betrokkene toont niet aan dat er buitengewone omstandigheden zijn die haar verhinderen tijdelijk terug te keren terug te keren naar het land van herkomst om ginds een aanvraag gezinshereniging in te dienen bij de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger. "

Dat verzoekster zich wel degelijk kan beroepen op buitengewone omstandigheden die haar verhinderen om naar haar land van herkomst terug te keren om aldaar de aanvraag te doen.

Dat verzoekster namelijk gehuwd is met een man die alhier een definitieve verblijfsvergunning heeft.

Dat verzoekster bovendien moeder geworden van 2 kinderen in ons land.

Dat van verzoekster aldus moeilijk verwacht kan worden dat zij terugkeert naar haar land van herkomst om aldaar een visum aan te vragen. Op die manier zou zij namelijk haar echtgenoot en nog zeer jonge kinderen alleen moeten achterlaten. Niet alleen is het voor het jonge gezin van het grootste belang dat zij samen kunnen blijven, de echtgenoot van verzoekster kan omwille van zijn werk niet alleen achterblijven en alleen de zorg over hun kinderen op zich nemen, aangezien hij vanaf volgende maand fulltime zal werken

Dat het aldus duidelijk is dat verzoekster zich kan beroepen op buitengewone omstandigheden die haar verhinderen om naar haar land van herkomst terug te keren: verzoekster heeft hier een gezin, jonge kinderen die hun moeder in deze maturiteitsfase heel erg nodig hebben en een echtgenoot die fulltime moet gaan werken en aldus niet alleen voor de jonge kinderen kan zorgen.

Dat het een schending van zijn recht van familieleven zou uitmaken indien men van verzoekster zou vragen om haar gezin alhier in de steek te laten en terug te keren naar India.

Dat eisen dat verzoekster terugkeert naar haar land van herkomst om aldaar de aanvraag gezinshereniging te doen, in strijd zou zijn met de internationale mensenrechtenverdragen, in het bijzonder het Internationaal Kinderrechtenverdrag en het EVRM.

Dat verzoekster recht heeft op een familie- en gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM.

Dat dit recht geschonden zou worden wanneer verzoekster gedwongen zou worden het grondgebied te verlaten te terug te keren naar India, en niet zou worden toe te laten samen te blijven met haar echtgenoot en kinderen, die een definitieve vergunning tot verblijf in België hebben.

Dat krachtens het EVRM geen inmenging van het 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.

Dat de inmenging in het geval van verzoekster niet aan de hierboven gestelde voorwaarden voldoet.

Dat verzoekster aldus het recht heeft om van een familie- en gezinsleven in de zin van artikel 8 EVRM te genieten.

Dat het manifest om een onredelijke beslissing gaat.

Dat verzoekster zich wel degelijk kan beroepen op uitzonderlijke omstandigheden die haar verhinderen om terug te keren naar haar land van herkomst om ginds de gezinshereniging aan te vragen.

Er werd door de Belgische staat onzorgvuldig onderzoek geleverd naar de situatie van verzoekster.

De minister van Binnenlandse Zaken heeft de plicht zijn beslissingen zorgvuldig voor te bereiden en te stoelen op correcte feitenvinding. Dat er geval per geval moet gekeken worden naar de concrete omstandigheden van de zaak.

'Bij de vaststelling en waardering van de feiten, waarop het besluit rust, moet de nodige zorgvuldigheid worden betracht (SUETENS, L.P. en BOES, M., administratief recht, Leuven, ACCO, 1990, 31).'

De bestreden beslissing komt tekort aan de zorgvuldigheidsplicht.

Dit maakt dan ook onbehoorlijk gedrag uit van de Minister van Binnenlandse Zaken.

Dat het middel bijgevolg ernstig is."

3.2. Waar verzoekster in de uiteenzetting van haar middel een schending van het Kinderrechtenverdrag aanvoert, dient de Raad vast te stellen dat zij nalaat toe te lichten welke bepaling van dit verdrag zij geschonden acht door de bestreden beslissingen.

Dit onderdeel van het middel is derhalve onontvankelijk.

3.3. Waar verzoekster de schending van de motiveringsplicht opwerpt en de bestreden beslissingen inhoudelijk bekritiseert, bekijkt de Raad het middel vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht.

De Raad is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

Het respect voor de zorgvuldigheidsplicht houdt 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.

3.4. Verzoekster diende haar in punt 1.8. bedoelde aanvraag tot gezinshereniging in op grond van de artikelen 10 en 12bis, §1, tweede lid, 3° van de Vreemdelingenwet.

De in casu relevante bepalingen van artikel 10 van de Vreemdelingenwet luiden als volgt:

“§ 1. 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;

(...)

5° (...)

6° (...)

7° (...)

(...)

§ 2. (...)

De in § 1, eerste lid, 4° tot 6°, bedoelde vreemdelingen moeten het bewijs aanbrengen dat de vreemdeling die vervoegd wordt over behoorlijke huisvesting beschikt die toelaat het familielid of de familieleden, die gevraagd heeft of hebben om zich bij hem te komen voegen, te herbergen en die voldoet aan de voorwaarden die gesteld worden aan een onroerend goed dat wordt verhuurd als hoofdverblijfplaats zoals bepaald in artikel 2 van Boek III, Titel VIII, Hoofdstuk II, Afdeling 2 van het Burgerlijk Wetboek en over een ziektekostenverzekering beschikt die de risico's in België voor hem en zijn familieleden dekt. De Koning bepaalt, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de wijze waarop de vreemdeling bewijst dat het onroerend goed voldoet aan de gestelde voorwaarden.

De vreemdeling bedoeld in § 1, eerste lid, 4° en 5°, moet het bewijs aanbrengen dat de vreemdeling die vervoegd wordt beschikt over toereikende, stabiele en regelmatige bestaansmiddelen zoals bepaald in § 5 om zichzelf en zijn gezinsleden te onderhouden en om te voorkomen dat zij ten laste van de openbare overheden vallen. Deze voorwaarde is niet van toepassing indien de vreemdeling zich enkel laat vervoegen door de leden van zijn familie bedoeld in § 1, eerste lid, 4°, tweede en derde streepje.

De vreemdeling bedoeld in § 1, eerste lid, 6°, moet het bewijs aanbrengen dat de vreemdeling die vervoegd wordt beschikt over toereikende, stabiele en regelmatige bestaansmiddelen zoals bepaald in § 5 ten behoeve van zichzelf en van zijn familieleden en om te voorkomen dat zij ten laste van de openbare overheden vallen.

(...)

Alle in § 1 bedoelde vreemdelingen moeten bovendien het bewijs aanbrengen dat zij niet lijden aan een van de ziekten die de volksgezondheid in gevaar kunnen brengen en die worden opgesomd in de bijlage bij deze wet.

§ 3. (...)

§ 4. (...)

§ 5. De stabiele en toereikende bestaansmiddelen bedoeld in § 2, derde lid, moeten ten minste gelijk zijn aan honderdtwintig procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, § 1, 3° van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie.

Bij het beoordelen van deze bestaansmiddelen :

1° wordt rekening gehouden met hun aard en regelmatigheid;

2° worden de middelen verkregen uit de aanvullende bijstandsstelsels, met name het leefloon en de aanvullende gezinsbijslag, alsook de financiële maatschappelijke dienstverlening en de gezinsbijslagen niet in aanmerking genomen;

3° worden de wachtuitkering en de overbruggingsuitkering niet in aanmerking genomen en wordt de werkloosheidsuitkering enkel in aanmerking genomen voor zover de betrokken echtgenoot of partner kan bewijzen dat hij actief werk zoekt.”

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

“§ 1. 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;”

3.5. Kernvaststelling van de eerste bestreden beslissing is dat verzoekster geen bijzondere omstandigheden aantoont, zoals bedoeld in artikel 12bis, §1, tweede lid, 3° van de Vreemdelingenwet.

3.6. Waar verzoekster de elementen die haar zaak kenmerken, namelijk een echtgenoot met een definitieve verblijfsvergunning en twee jonge kinderen, herhaalt en de overtuiging is toegedaan dat er wel degelijk sprake is van buitengewone omstandigheden, dient de Raad op te merken dat dit de motivering van de eerste bestreden beslissing niet aan het wankelen kan brengen.

3.7. Wat betreft de tewerkstelling van verzoeksters echtgenoot, blijkt uit het administratief dossier, waarin de in punt 1.8. bedoelde aanvraag zich bevindt, dat verzoeksters echtgenoot een arbeidsovereenkomst voorlegde voor 10 uur per week, zodat de Raad de beoordeling in de eerste bestreden beslissing dat *“de echtgenoot [...] deeltijds [werkt] en [...] dus een deel van de opvang van de kinderen op zich kan nemen”* – hoewel enigszins moraliserend – niet kennelijk onredelijk acht. Waar verzoekster aanhaalt dat haar echtgenoot niet voor de kinderen kan zorgen *“aangezien hij vanaf volgende maand fulltime zal gaan werken”*, merkt de Raad op dat hij niet kan beslissen tot de onwettigheid van de eerste bestreden beslissing op grond van informatie over een toekomstige situatie waarover verwerende partij niet beschikte op het ogenblik van het treffen van deze beslissing. De Raad stelt bijkomend vast dat verzoekster deze voorgehouden toekomstige voltijdse tewerkstelling van haar echtgenoot geenszins aantoont.

3.8. Verder brengt verzoekster met haar betoog niets in tegen het feit dat verwerende partij in de eerste bestreden beslissing benadrukt dat het slechts om een tijdelijke terugkeer gaat.

3.9. Waar verzoekster nog opwerpt dat verwerende partij onvoldoende onderzoek heeft geleverd naar haar situatie en erop wijst dat verwerende partij ertoe gehouden is de *“concrete omstandigheden van de zaak”* te bekijken, merkt de Raad op dat uit de bestreden beslissing blijkt dat verwerende partij rekening heeft gehouden met en gemotiveerd heeft aangaande de aangevoerde elementen in verzoeksters in punt 1.8. bedoelde aanvraag. Verzoekster laat bovendien na te verduidelijken waarom het onderzoek van verwerende partij onvoldoende zou zijn of met welke *“concrete omstandigheden”* deze laatste geen rekening zou hebben gehouden.

Een schending van de materiële motiveringsplicht iuncto de zorgvuldigheidsplicht wordt niet aangetoond.

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

3.11. Voor zover dient te worden aangenomen dat verzoekster en haar echtgenoot en hun minderjarige kinderen een gezinsleven leiden in de zin van artikel 8 EVRM, dient erop te worden gewezen dat uit artikel 8 van het EVRM geen algemene verplichting voor een Staat kan afgeleid worden om de keuze van de gemeenschappelijke verblijfplaats van echtparen te eerbiedigen of om een gezinsvorming op het grondgebied toe te laten (EHRM 19 februari 1996, nr. 23.218/94, Gül/Zwitserland; J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (eds), Handboek EVRM Deel 2 Artikelsgewijze Commentaar, Volume I, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2004, 754-756). Verzoekster, die slechts in België verblijft sinds 2009 en die blijkens de stempels in haar paspoort – waarvan zich een kopie bevindt in het administratief dossier – sindsdien verschillende keren naar India is gereisd, toont niet aan dat er ernstige hinderpalen zijn die haar verhinderen om met haar echtgenoot, die eveneens de Indiase nationaliteit heeft, en hun kinderen in hun land van herkomst te verblijven. Evenmin wordt aangetoond dat verzoekster niet tijdelijk met haar twee kinderen, waarvan het oudste met een visum type D naar België gekomen is, zou kunnen afreizen naar India. De tweede bestreden beslissing leidt er voorts niet toe dat verzoekster gedwongen wordt verwijderd en leidt er evenmin toe dat verzoekster voorgoed gescheiden wordt van haar echtgenoot en haar kinderen. De tijdelijke verwijdering van het Belgische grondgebied met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoort het gezinsleven van verzoekster niet in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 EVRM (EHRM, Gul t. Zwitserland, 19 februari 1996, 22 EHRR 228).

Het enig middel is, voor zover ontvankelijk, 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.

5. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden 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 twaalf december tweeduizend dertien door:

mevr. M. EKKA,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. EKKA