

Arrest

nr. 217 637 van 28 februari 2019
in de zaak RvV X / II

In zake: X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat V. VAN THUYNE
Havenlaan 86C / B.414
1000 BRUSSEL**

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging, thans de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Kosovaarse nationaliteit te zijn, op 3 oktober 2017 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 9 juni 2017 houdende de niet inoverwegingname van een aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie c.g. Belg.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 19 november 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 17 december 2018.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. DE GROOTE.

Gehoord de opmerkingen van advocaat V. VAN THUYNE, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 7 juni 2015 beslist de gemachtigde van de toenmalig bevoegde staatssecretaris (hierna: de gemachtigde) om aan de verzoeker een inreisverbod van drie jaar op te leggen (bijlage 13*sexies*). Dit inreisverbod wordt nog op diezelfde dag aan de verzoeker ter kennis gebracht.

Op 25 april 2017 dient de verzoeker een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, dit in zijn hoedanigheid van echtgenoot van een Belgische onderdaan, mevrouw M. N.

Nadat de verzoeker ten bewijze van zijn aanverwantschap met M. N. een Belgische huwelijksakte had neergelegd, wordt de verzoeker op 25 april 2017 door de gemachtigde van de burgemeester van Vilvoorde in het bezit gesteld van een bijlage 19ter en een attest van immatriculatie.

Op 9 juni 2017 neemt de gemachtigde de volgende beslissing:

*“(…)
S., M.
Nationaliteit Kosovo
Geboren op (...)1977
Verblijvende te (...) Vilvoorde
NN. (...)”*

U maakt het voorwerp uit van een inreisverbod met een geldigheidsduur van 3 jaar dat u betekend werd dd. 07.06.2015, alsook van een bevel om het grondgebied te verlaten, u betekend dd. 07.06.2015. U kunt de opheffing van dit inreisverbod vragen, in toepassing van artikel 44 decies van de wet van 15/12/80, waardoor u legaal zou kunnen terugkeren naar België. Dit is enkel mogelijk op basis van wijzigingen aangaande uw situatie die plaats vonden na de datum van die beslissing.

*Gelet op het feit dat u geen enkele vraag tot opheffing van het inreisverbod hebt ingediend vanuit het buitenland, wordt de onwettige afgifte van de bijlage 19ter dd 25.04.2017 en van het immatriculatie attest, als onbestaande beschouwd.
(...)”*

Het betreft de thans bestreden beslissing. Zij werd aan de verzoeker ter kennis gebracht op 8 september 2017 en betreft in wezen de weigering van de inoverwegingname van verzoekers aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie c.q. Belg.

2. Over de rechtspleging

2.1. De verzoeker heeft de griffie van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad), overeenkomstig artikel 39/81, vierde 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), er tijdig van in kennis gesteld dat hij geen synthesesamenvatting wenst neer te leggen.

Dienvolgens wordt de procedure verder gezet conform artikel 39/81, eerste lid, van de vreemdelingenwet.

2.2. Per aangetekend brief van 7 november 2018 maakt de verzoeker een “aanvullende nota” over.

De Raad merkt op dat een dergelijk stuk in de annulatieprocedure niet wordt voorzien in de vreemdelingenwet, noch in het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (cf. RvS 9 juli 2002, nr. 109.005). Omdat de procedure voor de Raad van inquisitoriale aard is, kan enkel met de in de procedureregeling voorziene proceduristukken rekening worden gehouden. Nu de *in casu* ingediende “aanvullende nota” geen reglementair voorzien proceduristuk is en niet door de Raad werd gevraagd, dient zij, mede gelet op de rechten van verdediging van de verweerder, uit de debatten te worden geweerd.

2.3. Aan de verzoeker werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegestaan.

3. Over de ontvankelijkheid

In de nota met opmerkingen werpt de verweerder de volgende exceptie op:

“Geen aanvechtbare beslissing

De verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat de aanvraag gezinshereniging niet in overweging werd genomen, gelet op de onwettige afgifte van de bijlage 19ter.

Dit is de thans bestreden beslissing.

Een niet-inoverwegingname dient beschouwd te worden als een loutere vaststelling dat verzoeker geen stappen heeft ondernomen om vanuit het buitenland de opheffing van dit inreisverbod te vragen zoals vereist door artikel 44decies van de Vreemdelingenwet, waardoor hij zich niet op het Belgisch grondgebied kan bevinden om er een aanvraag gezinshereniging in te dienen.

In die zin betreft het een niet aanvechtbare beslissing, waartegen geen – al dan niet schorsende - beroepsmogelijkheden openstaan.”

De Raad merkt op dat om ontvankelijk te zijn het beroep moet gericht zijn tegen een uitvoerbare beslissing. Als uitvoerbare beslissing dient te worden beschouwd de handeling waarbij rechtsgevolgen in het leven worden geroepen of worden belet tot stand te komen, met andere woorden waarbij wijzigingen in een bestaande rechtsregeling of rechtstoestand worden aangebracht, dan wel zodanige wijzigingen worden belet (RvS 28 juni 1999, nr. 81.364; RvS 14 juli 2003, nr. 121.603).

In casu verzocht de verzoeker op 25 april 2017 om de afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, dit in functie van zijn Belgische echtgenote, M. N. Hij wenste te zien vastgesteld dat hij is gerechtigd op een verblijf van meer dan drie maanden als echtgenoot van een Belgische onderdaan. Door te weigeren deze aanvraag in overweging te nemen, en door de afgeleverde bijlage 19ter en het attest van immatriculatie als onbestaande te beschouwen, ligt wel degelijk een beslissing voor waarbij wordt belet dat een wijziging in de rechtstoestand tot stand wordt gebracht.

De Raad van State (RvS 17 maart 1999, nr. 79.313 en RvS 23 maart 2006, nr. 156.831) heeft bovendien reeds geoordeeld dat onder de weigering van afgifte van een verblijfstitel of de weigering van de erkenning van een verblijfsrecht, elke beslissing dient te worden begrepen tot afwijzing van een aanvraag om gezinshereniging, ongeacht of het een weigering over de grond, dan wel wat de ontvankelijkheid betreft, waaronder ook een beslissing om een dergelijke aanvraag niet in aanmerking te nemen. Bijgevolg dient de bestreden beslissing, waarin wordt gesteld dat de bijlage 19ter - die door de stad Vilvoorde werd afgeleverd naar aanleiding van een aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie *c.q.* Belg (*cf.* artikel 52, §1, eerste lid, van het vreemdelingenbesluit) – en het attest van immatriculatie als onbestaande moet worden beschouwd en waarbij deze aanvraag dus op een negatieve wijze wordt afgesloten, te worden beschouwd als een beslissing waarin de gemachtigde weigert het recht op verblijf te erkennen (zie eveneens RvV 8 februari 2016, nr. 161 497).

Het betreft bijgevolg, in tegenstelling tot hetgeen de verweerder voorhoudt, wel degelijk een uitvoerbare beslissing en dus een voor vernietiging vatbare rechtshandeling.

De exceptie wordt verworpen.

4. Onderzoek van het beroep

In een eerste en enig middel voert de verzoeker de schending aan van de formele motiveringsplicht, van de materiële motiveringsplicht, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), van het rechtszekerheidsbeginsel, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te New York op 4 november 1950 en goedgekeurd bij wet van 13 mei 1955.

4.1. Het enig middel wordt als volgt toegelicht:

“In de bestreden beslissing (stuk 1), motiveert Verweerder de intrekking van de bijlage 19ter dat werd toegekend op 25 april 2017 en het bijhorende immatriculatie-attest louter en alleen op basis van het inreisverbod met een geldigheidsduur van 3 jaar dat werd betekend aan de Verzoeker op 7 juni 2015, samen met een bevel om het grondgebied te verlaten, zonder de aanvraag tot gezinshereniging te onderzoeken.

De bestreden beslissing schendt de motiveringsplicht, het rechtszekerheidsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel alsook artikel 8 EVRM.

Het is vaste rechtspraak dat: "De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen de overheid verplichten in de akte de juridische en

feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat op een "afdoende" wijze. Hetzelfde geldt voor wat betreft artikel 62 van de Vreemdelingenwet.

Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen. De belangrijkste bestaansredenen van de motiveringsplicht, zoals die wordt opgelegd door de voormelde wet van 29 juli 1991, bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, derwijze dat blijkt, of minstens kan worden nagegaan, of de overheid is uitgegaan van gegevens die in rechte en in feite juist zijn, of zij die gegevens correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar beslissing is kunnen komen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden. [...]De motivering moet in dit opzicht draagkrachtig zijn, hetgeen wil zeggen dat zij voldoende duidelijk, juist, niet tegenstrijdig, pertinent, concreet, precies en volledig moet zijn. De motivering is slechts volledig indien zij een grondslag vormt voor alle onderdelen van de beslissing (RvS 12 oktober 2007, nr. 175.719; RvS 24 september 2008 186.486). "2

In de eerste alinea van de bestreden beslissing stelt de Verweerder dat Verzoeker het voorwerp vormt van een inreisverbod dat aan hem werd betekend op 7 juni 2015, samen met een bevel om het grondgebied te verlaten. In de tweede alinea stelt Verweerder dat de aanvraag tot gezinshereniging niet in aanmerking wordt genomen omwille van het opgelegde inreisverbod van 7 juni 2015. Net als in de zaak van arrest nr. 177 877 van de RvV, verhindert volgens de Verweerder "het inreisverbod de verzoekende partij, zolang dit niet is opgeschort of opgeheven, België binnen te komen of er te verblijven.

Verzoekende partij dient eerst België te verlaten om de opschorting of opheffing van het inreisverbod te verzoeken vanuit het buitenland alvorens zij een verblijfsaanvraag kan indienen. "

Deze overweging maakt van het inreisverbod een ontvankelijkheidsvoorwaarde voor de aanvraag tot gezinshereniging. Dit is niet in lijn met de rechtspraak van de RvV en de praktijk van de Verweerder. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen heeft reeds geoordeeld dat het toekennen van een immatriculatie-attest niet anders kan worden geïnterpreteerd dan dat de verwerende partij het inreisverbod toch zeker impliciet heeft ingetrokken.

Verzoeker heeft een aanvraag tot gezinshereniging gedaan en er werd hem een bijlage 19ter toegekend, met het bijbehorende immatriculatie-attest. Bijgevolg, worden de identiteit en de familieband niet betwist.

Uit de Vreemdelingenwet volgt dat het recht op binnenkomst en het recht op verblijf, zoals het wordt toegekend aan familieleden van Belgische onderdanen vernoemd in artikel 40ter van de Vreemdelingenwet, enkel kan worden beperkt in twee welbepaalde gevallen neergelegd in artikel 42 septies van de VW en in artikel 43 van de VW.

Verweerder heeft niet aangetoond in de bestreden beslissing dat Verzoeker onder een van deze situaties viel. Bijgevolg, is het duidelijk dat de Verweerder haar motivatieplicht in casu heeft geschonden.

Tot slot, wordt het familieleven van Verzoeker met zijn echtgenote mevrouw M. beschermd door artikel 8 EVRM en artikel 7 van het Handvest van de grondrechten van de EU. De Belgische autoriteiten hebben de plicht om dit gezinsleven te respecteren en elke inmenging te voorkomen.

In casu werd in de aanvraag tot regularisatie van 17 februari 2017 (stuk 7) duidelijk uitgelegd en met stukken gestaafd dat de Verzoeker een gezinsleven heeft met zijn echtgenote mevrouw M.. Verzoeker en mevrouw M. zijn getrouwd en wonen samen sinds 2015. Bovendien heeft de Verweerder het bestaan van dit gezinsleven erkend, wat duidelijk blijkt uit de afgifte van de bijlage 19ter.

Het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het privéleven en voor het familie- en gezinsleven mag slechts worden beperkt in de gevallen bepaald bij de tweede paragraaf van dat artikel. De inmenging van het openbaar gezag is enkel toegestaan voor zover die bij wet is voorzien, ze geïnspireerd is door een of meerdere van de in het tweede lid van artikel 8 van het EVRM vermelde

legitieme doelen en voor zover ze noodzakelijk is in een democratische samenleving om een legitiem doel te bereiken.

Het bevel om het grondgebied te verlaten, vormt zonder enige twijfel een inmenging in het gezinsleven van Verzoeker. Verzoeker wordt immers verplicht om het land te verlaten waar hij zijn gezinsleven uitoefent en waar zijn echtgenote duurzaam verblijft. Toch laat

Verweerder na om deze ernstige inmenging in het privé-, familie en gezinsleven van Verzoeker te motiveren.

Op basis van wat voorafgaat, dient de beslissing van de Verweerder van 9 juni 2017 te worden vernietigd gezien de bestreden beslissing de formele en materiële motiveringsplicht in artikel 62 van de Vreemdelingenwet schendt, artikel 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, het rechtszekerheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel, in samenhang met artikel 8 EVRM.”

4.2. De verweerder repliceert hierop in de nota met opmerkingen als volgt:

“In het enige middel haalt verzoeker de schending aan van de formele en de materiële motiveringsplicht, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29.07.1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van het rechtszekerheids- en het zorgvuldigheidsbeginsel en van artikel 8 EVRM.

Hij betoogt dat het toekennen van een immatriculatie-attest niet anders geïnterpreteerd kan worden dan dat verwerende partij het inreisverbod impliciet heeft ingetrokken. Hij stelt dat het recht op binnenkomst en het recht op verblijf, zoals toegekend aan familieleden van Belgische onderdanen, enkel kan beperkt worden in twee welbepaalde gevallen, zoals neergelegd in de artikelen 42septies en 43 van de Vreemdelingenwet. Er zou niet zijn aangetoond dat hij onder één van die situaties zou vallen. Hij vervolgt een gezinsleven met Mevrouw Martin te leiden, zoals beschermd door artikel 8 EVRM.

Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat het Bestuur d.d. 09.06.2017 een beslissing nam waarbij de op 25.04.2017 afgegeven bijlage 19ter (en AI) als onbestaande moeten worden beschouwd, aangezien verzoeker op dat moment nog voorwerp was van een inreisverbod.

Artikel 44decies van de Vreemdelingenwet bepaalt dienaangaande:

§ 1. De burger van de Unie of zijn familielid die een inreisverbod voor het grondgebied van het Rijk krijgt, kan er de schorsing of de intrekking van aanvragen na een redelijke termijn en in elk geval na drie jaar te rekenen vanaf de uitvoering ervan.

§ 2. De aanvraag voor de schorsing of intrekking van het inreisverbod moet worden ingediend bij de minister of zijn gemachtigde vanuit het land van oorsprong of van verblijf van de burger van de Unie of zijn familielid.

De minister of zijn gemachtigde beschikt over een termijn van zes maanden om over de aanvraag te beslissen.

§ 3. Indien de aanvraag niet is ingediend overeenkomstig paragraaf 2, weigert de minister of zijn gemachtigde de aanvraag in overweging te nemen.

Indien de argumenten aangevoerd door de burger van de Unie of zijn familielid een wijziging in materiële zin bewijzen in de omstandigheden die destijds de beslissing tot inreisverbod op het grondgebied van het Rijk rechtvaardigden, schorst de minister of zijn gemachtigde het inreisverbod of trekt het in. In het tegenovergestelde geval weigert hij de aanvraag tot schorsing of intrekking van het inreisverbod.

§ 4. Tijdens de behandeling van zijn aanvraag tot schorsing of intrekking van het inreisverbod heeft de burger van de Unie of zijn familielid geen recht van toegang of verblijf op het grondgebied van het Rijk.

Uit voormeld wetsartikel blijkt genoegzaam dat verzoeker een opheffing van het inreisverbod kan vragen volgens de geijkte procedure. In casu heeft verzoeker geen annulatieberoep heeft ingediend tegen dit inreisverbod, waardoor het geldig in het rechtsverkeer aanwezig is. Gelet op het nog steeds geldende inreisverbod kan hij geen aanvraag tot gezinshereniging indienen.

Waar verzoeker stelt dat hij niet onder de situaties van artikel 42septies en 43 van de Vreemdelingenwet zou vallen, dient vooreerst te worden opgemerkt dat artikel 42septies van de Vreemdelingenwet werd

opgeheven en verzoeker aldus hiernaar niet kan verwijzen. Dit onderdeel van het middel is niet ontvankelijk.

Waar hij verwijst naar artikel 43 van de Vreemdelingenwet [nvdr: het gedrag een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde], dient te worden opgemerkt dat de thans bestreden beslissing geen uitspraak doet over het gedrag van verzoeker. Zoals reeds aangehaald is de thans bestreden beslissing louter een vaststelling dat verzoeker nog steeds het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod en derhalve geen aanvraag gezinshereniging kan indienen.

Aangaande de voorgehouden schending van artikel 8 EVRM, dient te worden opgemerkt dat opdat verzoeker zou kunnen genieten van een recht op verblijf, hij noodzakelijkerwijze dient te beschikken over het recht op binnenkomst in België. De erkenning van een recht op verblijf vereist niet enkel dat aan de voorwaarden van de artikelen 40bis en 40ter en 41 van de Vreemdelingenwet zijn voldaan, maar ook dat er geen inreisverbod werd genomen op grond van de artikelen 1, 8° en 74/11 of op grond van artikel 42 van dezelfde wet. Verzoeker maakt het voorwerp uit van een inreisverbod dat nog steeds in het rechtsverkeer aanwezig is. Ten gevolge van dit inreisverbod kan verzoeker niet genieten van het recht op verblijf, zelfs indien voldaan zou zijn aan de voorwaarden bepaald in de artikelen 40bis, 40ter en 41 van de Vreemdelingenwet (zie RvS nr. 235.596 d.d. 9 augustus 2016).

Verzoeker toont evenmin aan dat er uit artikel 8 EVRM een formele motiveringsplicht voortvloeit en dat het Bestuur gehouden zou zijn om bij de vaststelling dat verzoeker het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod, te motiveren omtrent het gezinsleven.

Het enige middel is deels onontvankelijk, deels ongegrond."

4.3. Beoordeling

De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 verplichten de administratieve overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de bestreden beslissing ten gronde liggen en dit op afdoende wijze. Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, met name dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen.

Met zijn betoog betwist de verzoeker onder meer dat de motieven van de bestreden beslissing afdoende zijn. De verzoeker voert in wezen aan dat het inreisverbod, dat hem werd betekend op 7 juni 2015, niet als een onontvankelijkheidsvoorwaarde kan worden gehanteerd in het kader van de aanvraag gezinshereniging die hij heeft ingediend. De verzoeker benadrukt dat zijn identiteit en de verwantschapsband met zijn Belgische echtgenote niet worden betwist. In verwijzing (in voetnoot) naar het arrest van de Raad met nr. 139 567 betoogt de verzoeker voorts dat het recht op binnenkomst en verblijf aan familieleden van een Belgische onderdaan enkel kan worden beperkt in het geval van de artikelen 42septies en 43 van de vreemdelingenwet, hetgeen *in casu* niet wordt aangetoond.

De verzoeker betwist derhalve dat de bestreden beslissing draagkrachtig en dus afdoende is gemotiveerd.

Het afdoende karakter van de uitdrukkelijke motivering (*cf.* artikel 3 van de wet van 29 juli 1991) moet worden beoordeeld door de toetsing van de uitgedrukte motieven aan de gegevens van het dossier en aan de toepasselijke wetsbepalingen.

Thans wordt niet betwist dat verzoeker op 25 april 2017 een aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie heeft ingediend, dit als echtgenoot van een Belgische onderdaan, mevrouw M. N. Samen met de verzoeker moet worden vastgesteld dat de verweerder de identiteit van de verzoeker en zijn verwantschapsband met mevrouw M. N. op geen enkel moment heeft betwist.

Een dergelijke aanvraag valt bijgevolg onder het toepassingsgebied van artikel 40ter van de vreemdelingenwet en van artikel 52 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), zoals ook uitdrukkelijk werd gesteld in de aanhef van de bijlage 19ter van 25 april 2017.

Artikel 40ter van de vreemdelingenwet, zoals van toepassing op de datum van de bestreden beslissing, luidt als volgt:

“§ 1.

De familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, van een Belg die zijn recht op vrij verkeer heeft uitgeoefend overeenkomstig het Verdrag betreffende de Europese Unie en het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, zijn onderworpen aan dezelfde bepalingen als de familieleden van een burger van de Unie.

§ 2.

De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de volgende familieleden van een Belg die niet zijn recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten heeft uitgeoefend krachtens het Verdrag betreffende de Europese Unie en het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie :

1° de familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° tot 3°, mits zij de Belg die het recht op gezinshereniging opent vergezellen of zich bij hem voegen;

2° de familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4°, mits het de vader en moeder van een minderjarige Belg betreft die hun identiteit bewijzen door middel van een geldig identiteitsdocument en zij de Belg die het recht op gezinshereniging opent vergezellen of zich bij hem voegen.

De familieleden bedoeld in het eerste lid, 1°, moeten bewijzen dat de Belg :

1° beschikt over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen. Aan die voorwaarde wordt geacht te zijn voldaan indien de bestaansmiddelen 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 en zoals geïndexeerd volgens artikel 15 van voormelde wet. Bij het beoordelen van deze bestaansmiddelen wordt rekening gehouden met hun aard en regelmatigheid. Er wordt daarentegen geen rekening gehouden met de middelen verkregen uit het leefloon, de financiële maatschappelijke dienstverlening, de kinderbijslagen en toeslagen, de inschakelingsuitkeringen en de overbruggingsuitkering. De werkloosheidsuitkering komt alleen in aanmerking indien de Belg bewijst dat hij actief werk zoekt.

Deze voorwaarde is niet van toepassing indien alleen zijn minderjarige familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 3°, de Belg vergezellen of zich bij hem voegen.

2° beschikt over voldoende huisvesting die hem in staat stelt zijn familielid of familieleden die hem vergezellen of zich bij hem voegen te herbergen en die voldoet aan de voorwaarden opgelegd aan een onroerend goed dat als hoofdverblijfplaats wordt verhuurd zoals bepaald in artikel 2 van Boek III, Titel VIII, Hoofdstuk II, Afdeling 2, van het Burgerlijk Wetboek. De Koning bepaalt, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de wijze waarop de Belg bewijst dat het onroerend goed aan de opgelegde voorwaarden voldoet.

3° beschikt over een ziektekostenverzekering die de risico's in België voor hem en zijn familieleden dekt. Als een attest van geen huwelijksbeletsel is afgegeven, wordt er naar aanleiding van het onderzoek van een aanvraag tot gezinshereniging gebaseerd op het voltrokken huwelijk, waarvoor het attest is afgegeven, geen nieuw onderzoek uitgevoerd, tenzij er nieuwe gegevens zijn.

Wat de personen betreft bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° en 2°, moeten de echtgenoten of de partners beiden ouder zijn dan eenentwintig jaar. Deze minimumleeftijd wordt echter teruggebracht tot achttien jaar indien de echtelijke band of het geregistreerd partnerschap dat als gelijkwaardig wordt beschouwd met het huwelijk reeds vóór de indiening van het verzoek tot gezinshereniging bestond of indien ze, in het geval van een wettelijk geregistreerd partnerschap, bewijzen dat ze vóór de indiening van het verzoek tot gezinshereniging minstens één jaar hebben samengewoond.

Onverminderd de artikelen 42ter en 42quater, kan aan het verblijf van een familielid van een Belg ook een einde worden gemaakt wanneer de voorwaarden van het tweede lid niet meer zijn vervuld.”

Artikel 52 van het vreemdelingenbesluit luidt als volgt:

“§ 1

Het familielid dat zelf geen burger van de Unie is en zijn familieband overeenkomstig artikel 44 bewijst, dient een aanvraag in voor een verblijfkaart van familielid van een burger van de Unie bij het gemeentebestuur van de plaats waar hij verblijft door middel van een document overeenkomstig het model van bijlage 19ter.

In dit geval wordt de betrokkene, na de controle van de verblijfplaats, ingeschreven in het vreemdelingenregister en in het bezit gesteld van een attest van immatriculatie (model A) met een geldigheidsduur van zes maanden, te rekenen vanaf de aanvraag. De woorden “Ministerie van Tewerkstelling en Arbeid of”, die voorkomen in de tweede paragraaf van de tekst op de voorzijde van dit document, worden geschrapt.

Indien de vreemdeling het bewijs van zijn familieband daarentegen niet overlegt, overeenkomstig artikel 44, om zijn aanvraag te staven, neemt de burgemeester of zijn gemachtigde de aanvraag niet in overweging, door middel van een document overeenkomstig het model van bijlage 19quinquies. Hij overhandigt geen bijlage 19ter.

Na de woonstcontrole wordt de betrokkene ingeschreven in het vreemdelingenregister en hij ontvangt een attest van immatriculatie model A met een geldigheidsduur van zes maanden te rekenen vanaf de aanvraag. De woorden " van het Ministerie van Tewerkstelling en Arbeid of ", die voorkomen in het tweede lid van de tekst op zijde 1 van dit document, worden geschrapt.

§ 2

Bij de aanvraag of ten laatste binnen de drie maanden na de aanvraag dient het familielid bovendien de volgende documenten over te maken:

1° het bewijs van zijn identiteit overeenkomstig artikel 41, tweede lid, van de wet;

2° de documenten waarmee op geldige wijze kan worden vastgesteld dat hij de voorwaarden die zijn voorgeschreven bij de artikelen 40bis, § 2 en § 4, of 40ter, van de wet, die op hem van toepassing zijn, vervult.

§ 3

Indien het familielid na afloop van drie maanden niet alle vereiste bewijsdocumenten heeft overgemaakt of indien uit de woonstcontrole niet blijkt dat het familielid op het grondgebied van de gemeente verblijft, weigert het gemeentebestuur de aanvraag door middel van een bijlage 20 dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken.

§ 4

Indien het familielid alle vereiste documenten heeft overgemaakt, maakt het gemeentebestuur de aanvraag over aan de gemachtigde van de minister.

Indien de Minister of zijn gemachtigde het verblijfsrecht toekent of als er geen enkele beslissing is genomen binnen de termijn bepaald bij artikel 42, van de wet, geeft de burgemeester of zijn gemachtigde aan de vreemdeling een "verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie" overeenkomstig het model van bijlage 9 af.

De kostprijs die de gemeente kan vorderen voor de afgifte van deze verblijfskaart mag niet meer bedragen dan de prijs die geheven wordt voor de afgifte van een identiteitskaart aan Belgische onderdanen.

Wanneer het gemeentebestuur zich in de onmogelijkheid bevindt om onmiddellijk over te gaan tot de afgifte van deze verblijfskaart, dient het attest van immatriculatie te worden verlengd tot de afgifte van de verblijfskaart.

Indien de minister of zijn gemachtigde het recht op verblijf niet erkent, wordt het familielid van deze beslissing kennis gegeven door de afgifte van een document overeenkomstig het model van bijlage 20, dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken."

De Raad kan enkel vaststellen dat noch artikel 40ter van de vreemdelingenwet, noch artikel 52 van het vreemdelingenbesluit, noch enig ander artikel in de vreemdelingenwet of het vreemdelingenbesluit voorzien dat de aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie c.q. Belg niet in overweging kan worden genomen wanneer dit familielid het voorwerp uitmaakt van een definitief geworden inreisverbod (en een bevel om het grondgebied te verlaten) en zonder dat de opheffing werd gevraagd van dit inreisverbod. Evenmin wordt in deze bepalingen voorzien dat de bijlage 19ter en/of het afgeleverde attest van immatriculatie in dergelijk geval als onbestaande moeten worden beschouwd.

Waar in de bestreden beslissing wordt gesteld dat de verzoeker, overeenkomstig artikel 44decies van de vreemdelingenwet, in het buitenland een aanvraag moet indienen om het inreisverbod op te heffen, moet worden opgemerkt dat deze motivering in rechte niet kan volstaan om de beslissing tot niet in overwegingname van de aanvraag gezinshereniging te dragen. Artikel 44decies van de vreemdelingenwet regelt immers enkel de mogelijkheid en de modaliteiten van de aanvraag tot intrekking en/of schorsing van een inreisverbod dat werd afgeleverd aan een burger van de Unie of een familielid van een burger van de Unie, maar niet de voorwaarden voor het indienen van een aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie c.q. Belg (cf. RvS 9 augustus 2016, nr. 235.598). Bovendien trad artikel 44decies van de vreemdelingenwet pas in werking op 29 april 2017, zodat niet kan worden ingezien hoe de verzoeker bij of voorafgaand aan zijn aanvraag van 25 april 2017 op basis van deze bepaling reeds de intrekking of de schorsing had kunnen vragen. De verweerder kan in de nota met opmerkingen dan ook niet dienstig naar artikel 44decies van de vreemdelingenwet verwijzen om te argumenteren dat de verzoeker geen aanvraag gezinshereniging kan indienen terwijl hij onder een inreisverbod valt dat definitief is en waarvan hij de opheffing niet heeft gevraagd.

De verweerder betwist verder niet dat het recht op verblijf van een familielid van een Belg in de zin van artikel 40^{ter} van de vreemdelingenwet, naar Belgisch recht, enkel kan worden beperkt in het geval van artikel 43 van de vreemdelingenwet (dat na de opheffing van artikel 42^{septies} van de vreemdelingenwet de enige bepaling vormt die de gemachtigde toelaat om het verblijfsrecht, dat eerder nog niet werd erkend, te weigeren zonder dat de verblijfsvoorwaarden inhoudelijk worden onderzocht). De verzoeker voert terecht aan dat uit de bestreden beslissing niet blijkt dat hij onder één van de in artikel 43 van de vreemdelingenwet voorziene situaties zou vallen.

Uit hetgeen voorafgaat blijkt dat de verzoeker moet worden gevolgd waar hij stelt dat het jegens hem betekende inreisverbod geen onontvankelijkheidsvoorwaarde kan inhouden met betrekking tot de aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie. De loutere verwijzing in de bestreden beslissing naar het gegeven dat de verzoeker het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod van drie jaar (en een bevel om het grondgebied te verlaten) en naar het gegeven dat de verzoeker geen gebruik heeft gemaakt van de mogelijkheid om op grond van artikel 44^{decies} van de vreemdelingenwet vanuit het buitenland een vraag tot opheffing van dit inreisverbod in te dienen, vormt geen afdoende motivering om de aanvraag voor een verblijfsrecht als echtgenoot van een Belg niet in aanmerking te nemen.

De Raad merkt bijkomend op dat het Hof van Justitie verzoekers zienswijze heeft bevestigd in het arrest *K.A. e.a. t. Belgische Staat* van 8 mei 2018, nr. C-82/16, waarin de onderhavige kwestie over de verhouding tussen een definitief inreisverbod en een later ingediende aanvraag om gezinshereniging met een statische Belg voorlag.

Het Hof van Justitie heeft voor recht gezegd dat: *“57 Derhalve mag de weigering van een derdelander om gevolg te geven aan een terugkeerverplichting en mee te werken in het kader van een verwijderingsprocedure hem weliswaar niet in staat stellen zich geheel of ten dele te onttrekken aan de rechtsgevolgen van een inreisverbod (zie in die zin arrest van 26 juli 2017, *Ouhrami*, C 225/16, EU:C:2017:590, punt 52), maar kan de bevoegde nationale autoriteit waarbij een derdelander een verzoek heeft ingediend om toekenning van een verblijfsrecht met het oog op gezinshereniging met een Unieburger die onderdaan van de lidstaat in kwestie is, niet weigeren dit verzoek in aanmerking te nemen op de enkele grond dat deze derdelander de toegang tot het grondgebied van die lidstaat is verboden. Zij dient dat verzoek juist te behandelen en te beoordelen of er tussen de derdelander en de Unieburger in kwestie een zodanige afhankelijkheidsverhouding bestaat dat aan deze derdelander in beginsel op grond van artikel 20 VWEU een verblijfsrecht moet worden toegekend, omdat bedoelde Unieburger anders feitelijk gedwongen zou zijn om het grondgebied van de Unie als geheel te verlaten, zodat hem het effectieve genot van de voornaamste aan zijn status ontleende rechten zou worden ontzegd. Indien dat het geval is, moet de lidstaat in kwestie het tegen genoemde derdelander uitgevaardigde terugkeerbesluit en inreisverbod dan ook opheffen of op zijn minst schorsen.”* (eigen onderlijnen)

Hieruit blijkt duidelijk dat het Hof van Justitie van oordeel is dat de gemachtigde aan een vreemdeling die een verzoek heeft ingediend om toekenning van een verblijfsrecht met het oog op gezinshereniging met een Unieburger die onderdaan van de lidstaat in kwestie is, niet kan weigeren dit verzoek in aanmerking te nemen op de enkele grond dat deze derdelander de toegang tot het grondgebied van die lidstaat is verboden. Het Hof wijst erop dat het verzoek moet worden behandeld en er moet worden beoordeeld of er een afhankelijkheidsverhouding bestaat, *in casu* tussen verzoeker en zijn Belgische echtgenote, teneinde na te gaan of deze Belgische echtgenote zou kunnen gedwongen worden om het grondgebied van de Unie als geheel te verlaten.

Aangezien de bestreden akte geen motief bevat dat de bestreden beslissing in rechte kan dragen, dient te worden vastgesteld dat deze beslissing niet afdoende is gemotiveerd.

Een schending van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 is aangetoond.

Het enig middel is, in de aangegeven mate, gegrond. Het verweer in de nota met opmerkingen doet hieraan geen afbreuk.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 9 juni 2017 houdende de niet inoverwegingname van een aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie *c.q.* Belg, wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achtentwintig februari tweeduizend negentien door:

mevr. C. DE GROOTE,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

C. DE GROOTE