

## Arrest

nr. 219 277 van 29 maart 2019  
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat P. JANSSENS  
Duboisstraat 43  
2060 ANTWERPEN**

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 IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Kirgizische nationaliteit te zijn, op 19 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 7 september 2017 tot weigering van verblijf nadat betrokkene geen opheffing heeft gevraagd van zijn inreisverbod.

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 25 oktober 2017 met refertenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 19 december 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 23 januari 2019.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van verzoeker, bijgestaan door advocaat H. VAN NIJVERSEEL *loco* advocaat P. JANSSENS en van advocaat M. DUBOIS, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor verweerder.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

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

De verzoeker diende *d.d.* 22 juni 2006 een eerste asielaanvraag in bij de Belgische autoriteiten. Zijn asielaanvraag werd op 31 augustus 2006 ontvankelijk verklaard. Evenwel nam de commissaris-generaal voor vluchtelingen en staatlozen *d.d.* 30 januari 2007 een beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en van de subsidiaire beschermingsstatus. Op 14 februari 2007 stelde de verzoeker

een beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen gericht tegen de beslissing van de commissaris-generaal voor vluchtelingen en staatlozen. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) sloot de asielprocedure af bij arrest nr. 897 *d.d.* 20 juli 2007. De Raad weigerde de verzoeker de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus.

De verzoeker werd op 29 oktober 2007 bevolen om het grondgebied te verlaten onder een bijlage 13*quinquies*.

Op 22 februari 2008 diende de verzoeker een tweede asielaanvraag in bij de Belgische autoriteiten. De tweede asielaanvraag werd bij beslissing van 21 april 2008 niet in overweging genomen.

De verzoeker diende *d.d.* 23 mei 2008 een derde asielaanvraag in bij de Belgische autoriteiten. De derde asielaanvraag werd bij beslissing van 10 juni 2008 niet in overweging genomen. Hij diende tegen die beslissing op 2 juli 2008 een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Op 31 juli 2008 diende hij een aanvraag om machtiging tot verblijf in bij toepassing van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet die *d.d.* 7 augustus 2008 onontvankelijk werd verklaard wegens de documentaire ontvankelijkheidsvoorwaarde.

Op 10 juni 2008 werd het bevel gegeven om het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens en beslissing tot vrijheidsberoving te dieneinde. Tegen die beslissing diende hij een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Op 13 augustus 2008 verwierp de Raad, bij arrest nr. 14 985 de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de beslissing van 7 augustus 2008 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf bij toepassing van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet onontvankelijk werd verklaard.

Op 2 oktober 2008 vernietigde de Raad, bij arrest nr. 16 871, de beslissing van 10 juni 2008 houdende de weigering tot in overwegingname van een asielaanvraag.

Op 2 oktober 2008 verwierp de Raad, bij arrest nr. 16 870, de beslissing van 10 juni 2008 houdende de terugleiding naar de grens en beslissing tot vrijheidsberoving te dien einde.

De commissaris-generaal voor vluchtelingen en staatlozen weigerde *d.d.* 12 februari 2009 de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus. Tegen die beslissing diende de verzoeker op 5 maart 2009 een beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De Raad weigerde *d.d.* 30 april 2009, bij arrest nr. 26 749 de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus.

Op 15 mei 2009 werd de verzoeker bevolen om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13*quinquies*).

De verzoeker diende *d.d.* 15 december 2009 een aanvraag om machtiging tot verblijf in bij toepassing van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet.

De aanvraag om machtiging tot verblijf bij toepassing van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet, ingediend op 15 december 2009, werd *d.d.* 18 november 2010 onontvankelijk verklaard bij gebrek aan identiteitsdocument. Hij werd op 8 december 2010 bevolen om het grondgebied te verlaten.

De verzoeker diende *d.d.* 6 oktober 2008 en 29 juli 2011 een aanvraag om machtiging tot verblijf in bij toepassing van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet.

Op 25 november 2011 werd er een administratief verslag vreemdelingencontrole opgesteld daar de verzoeker in het bezit was van een vervalste Litouwse identiteitskaart.

De aanvraag om machtiging tot verblijf bij toepassing van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet, ingediend op 6 oktober 2008 en op 29 juli 2011, werd *d.d.* 1 februari 2012 onontvankelijk verklaard bij gebrek aan buitengewone omstandigheden. De verzoeker werd bevolen om het grondgebied te verlaten op 20 februari 2012 onder een bijlage 13.

De verzoeker diende *d.d.* 25 september 2012 een aanvraag om machtiging tot verblijf in bij toepassing van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet. De verzoeker vulde zijn aanvraag om machtiging tot verblijf

bij toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet op 27 april 2014 aan. De aanvraag om machtiging tot verblijf bij toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, ingediend op 25 september 2012 en aangevuld op 27 april 2014, werd d.d. 19 mei 2014 onontvankelijk verklaard.

De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding (hierna: de gemachtigde) besliste op 19 mei 2014 tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Dit bevel werd aan de verzoeker, onder de vorm van een bijlage 13, ter kennis gebracht op 4 juni 2014.

Op 19 mei 2014 besliste de gemachtigde tevens tot de afgifte van een inreisverbod voor de duur van 3 jaar. Tegen voormelde beslissing dient verzoeker een annulatieberoep in bij de Raad die bij arrestnr. 138 170 van 4 juli 2014 het beroep verwerpt. Tegen voormeld arrest dient verzoeker een cassatieberoep in bij de Raad van State die bij arrestnr. 234 226 van 22 maart 2016 het beroep verwerpt.

Op 26 januari 2017 dient verzoeker een aanvraag in om een verblijfskaart te bekomen als familielid van een burger van de Unie. Op 16 februari 2017 neemt de gemachtigde de beslissing waarbij de aanvraag niet in overweging wordt genomen (bijlage 19quinquies) omdat de bloed- of aanverwantschap niet werd aangetoond.

Op 9 maart 2017 dient verzoeker opnieuw een aanvraag in van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in functie van zijn minderjarig kind, van Belgische nationaliteit.

Op 7 september 2017 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing tot weigering van verblijf nadat betrokkene geen opheffing heeft gevraagd van zijn inreisverbod, aan verzoeker ter kennis gebracht op 26 september 2017. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

*"B., R.  
Nationaliteit Kirgizië  
Geboren op (...)1970  
Verblijvende te (...) ANTWERPEN  
NN. (...)*

*U maakt het voorwerp uit van een inreisverbod met een geldigheidsduur van 3 jaar dat u betekend werd dd. 19/05/2014, alsook van een bevel om het grondgebied te verlaten, u betekend dd. 4/06/2014.*

*Eens tot een inreisverbod is beslist wordt u niet verondersteld nog langer op Belgische grondgebied te verblijven en kan u bijgevolg geen verblijfsrecht aanvragen, dit vloeit voor uit de bepalingen van art. 44decies §4 van de wet van 15.12.1980. Het inreisverbod is heden nog steeds van kracht, uit uw paspoort blijkt immers niet dat u ooit gevolg heeft gegeven aan het inreisverbod van 19/05/2014, de termijn van 3 jaar is daarom nog niet verstreken! (Hof van Justitie EU, prejudiciële zaak, C- 225/16 (Ouhrami) van 26.07.2017)*

*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, moet u gevolg geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten dat u betekend werd dd 19/05/2014, alsook aan het inreisverbod , u betekend dd 4/06/2014 waarvan u de opheffing kunt vragen in het buitenland."*

## 2. Over de rechtspleging

Verzoeker heeft binnen de in artikel 39/81, vierde lid van de vreemdelingenwet voorziene termijn van 8 dagen, de griffie in kennis gesteld dat hij geen synthesesmemorie wenst neer te leggen. Met toepassing van artikel 39/81, laatste lid van voormelde wet wordt de procedure voortgezet overeenkomstig het eerste lid. De Raad doet uitspraak op basis van de middelen uiteengezet in het inleidend verzoekschrift en zonder afbreuk te doen aan artikel 39/60 van de vreemdelingenwet.

## 3. Over de ontvankelijkheid

Verweerder stelt in de nota met opmerkingen dat uit het schrijven van 7 september 2017 blijkt dat het geen aanvechtbare beslissing betreft, nu in tegenstelling tot administratieve aanvechtbare beslissingen hier geen enkele melding wordt gemaakt van de mogelijke beroepsprocedures.

Een aanvechtbare rechtshandeling is een van een bestuur uitgaande eenzijdige rechtshandeling met individuele strekking die rechtsgevolgen doet ontstaan voor de bestuurdde of die belet dat dergelijke rechtsgevolgen tot stand komen (vaste rechtspraak Raad van State, zie onder meer RvS 13 juli 2015, nr. 231.935; RvS 22 oktober 2007, nr. 175.999). Het gaat met andere woorden om een individuele rechtshandeling die gericht is op de wijziging van een bestaande rechtstoestand of die integendeel erop gericht is een wijziging in die rechtstoestand te beletten (RvS 22 augustus 2006, nr. 161.910).

De Raad kan in geen geval volgen dat de huidige beslissing geen wijziging aanbrengt aan de rechtstoestand van de betrokkene. Door de bestreden beslissing werd de afgifte van de bijlage 19ter als onwettig beschouwd en het attest van immatriculatie dat al dan niet werd afgegeven volgend op het indienen van een verblijfsaanvraag in het kader van gezinshereniging ingetrokken of als onbestaande beschouwd. Door deze handeling brengt de gemachtigde wel degelijk een wijziging aan in de rechtstoestand van verzoeker of verhindert hij dat rechtsgevolgen ontstaan. Uit de handeling blijkt immers dat de gemachtigde de verblijfsaanvraag tot gezinshereniging weigert inhoudelijk te onderzoeken en deze niet in overweging neemt, zodat uit de indiening van deze aanvraag geen tijdelijk verblijfsrecht kan voortvloeien. Hiermee verhindert hij dat rechtsgevolgen ontstaan. In de beslissing wordt ook verwezen naar een bevel om het grondgebied te verlaten van 19 mei 2014 waardoor de hangende aanvraag niet langer wordt geschorst (cf. artikel 1/3 van de Vreemdelingenwet). Hiermee wordt dan ook de rechtstoestand gewijzigd.

#### 4. Onderzoek van het beroep

4.1 Verzoeker voert in het enig middel de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijk motivering van bestuurshandelingen en van de artikelen 40ter, 62 en 74/11, § 3 van de vreemdelingenwet.

Ter adstrueren van het middel zet verzoeker het volgende uiteen:

##### *“1. Algemeen juridisch kader*

*Krachtens artikel 62 van de Vreemdelingenwet dienen alle administratieve beslissingen, genomen in toepassing van deze wet, gemotiveerd te worden. Die motiveringsplicht omvat de verschillende verwijderingsmaatregelen, waaronder het bevel om het grondgebied te verlaten.*

*Met de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen werd die motivering aangevuld met substantiële componenten. Bestuurshandelingen moeten overeenkomstig deze wet afdoende gemotiveerd zijn en dienen de juridische en feitelijke overwegingen te vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen.*

*Een afdoende motivering houdt in dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te kunnen dragen. De motivering moet m.a.w. draagkrachtig zijn. De aangevoerde motieven moeten pertinent zijn en de beslissing verantwoorden. Dit wil zeggen dat ze duidelijk en concreet de redenen moet weergeven die haar kunnen verantwoorden. De motivering moet ook volledig zijn, wat betekent dat zij een voldoende grondslag voor alle onderdelen van de beslissing behoort te zijn.*

*2. Toetsing van de bestreden beslissing aan de materiële en formele motiveringsplicht, schending van het zorgvuldigheidsbeginsel en schending van artikelen 40ter, 62 en 74/11 §3 van de Vreemdelingenwet.*

*Staatssecretaris beslist dat verzoeker gevolg moet geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten d.d. 19 mei 2014, alsook aan het reisverbod d.d. 4 juni 2014 doordat verzoeker tot op heden nog geen aanvraag tot opheffing van het reisverbod heeft ingediend. De termijn van 3 jaar zou daarom nog niet verstreken zijn. Staatssecretaris verwijst hiervoor naar een uitspraak van het Hof van Justitie EU (prejudiciële zaak, C-225/16, Ouhrami) van 26 juli 2017. Dit is echter volledig in strijd met artikel 74/11 §3 van de Vreemdelingenwet.*

*Verzoeker voldoet namelijk aan de gezinsherenigingsvoorwaarden en de staatssecretaris heeft geenszins geantwoord op de impliciete aanvraag tot opheffing van het inreisverbod. Immers door de aanvraag te stellen in functie van een Belgisch kind, diende de staatssecretaris volgens de praktijk van de Dienst Vreemdelingenzaken ook te antwoorden op de impliciete aanvraag tot opheffing van het inreisverbod. De staatssecretaris heeft enkel over het inreisverbod gemotiveerd, doch heeft niets gezegd over de opheffing van het inreisverbod!*

*Hiermee schendt de staatssecretaris de eigen praktijk van de Dienst Vreemdelingenzaken. Meer nog, de staatssecretaris stelt dat geen enkele vraag tot schorsing of opheffing van het ministerieel terugwijzingsbesluit werd gevraagd.*

*Het is evenwel precies door het stellen van een aanvraag tot gezinshereniging in functie van een Belgisch kind, dat maakt dat verzoeker weddekelijk (minstens een impliciete) aanvraag gedaan heeft tot opheffing van het ministerieel terugwijzingsbesluit. De staatssecretaris heeft hierop niets gemotiveerd. Ten minste artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 werden dan ook manifest geschonden.*

*Verzoeker werpt tevens op dat zijn inreisverbod betekend op 19 mei 2014 afliep op 20 mei 2017 en dat op het ogenblik van de gewraakte beslissing d.d. 26 september 2017 dit inreisverbod afgelopen was. Verzoeker werpt eveneens op dat de beslissing van het Hof van Justitie EU (prejudiciële zaak, C-225/16, Ouhrami) van 26 juli 2017 ook dateert van na het aflopen van het inreisverbod van verzoeker. Verzoeker werpt dan ook terecht op dat het arrest van het Hof van Justitie EU (prejudiciële zaak, C-225/16, Ouhrami) van 26 juli 2017 op de situatie van verzoeker geen enkele invloed kan hebben.*

*Verzoeker werpt tevens op dat arresten van het Hof van Justitie geen onmiddellijke rechtstreekse werking hebben en dus niet onmiddellijk op beslissingen van de administratie, in casu de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, lees Dienst voor Vreemdelingenzaken, van toepassing zijn.*

*Het arrest van het Hof van Justitie EU (prejudiciële zaak, C-225/16, Ouhrami) van 26 juli 2017 gaat immers over een zaak in Nederland en het Nederlandse recht voorziet niet in een (duidelijke) aanvangstermijn van het inreisverbod. In het Belgische recht is dit wel duidelijk bepaald. Artikel 11, lid 2 Terugkeerrichtlijn werd in 2012 immers naar Belgisch recht omgezet in artikel 74/11 §3 Verblijfswet (Vw.). Artikel 74/11 §3 Verblijfswet bepaalt dat "het inreisverbod in werking treedt de dag waarop de beslissing met betrekking tot het inreisverbod wordt betekend". In casu werd het inreisverbod betekend op 19 mei 2014 en had een geldigheidsduur van 3 jaar, zodat dit afgelopen was op 20 mei 2017. De beslissing van 26 september 2017 kan dus geen andere inhoud geven aan een duidelijke Belgische wetsbepaling, nl. artikel 74/11 §3 Verblijfswet. De beslissing van 26 september 2017 schendt dan ook artikel 74/11 §3 Verblijfswet.*

*Rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen met betrekking tot verblijfsaanvragen na een inreisverbod is thans genoegzaam bekend. Verzoeker verwijst in casu naar het arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen d.d. 26 februari 2011 waarbij werd geoordeeld dat de aanvraag door een familielid van een Belg enkel "kan geweigerd worden als de aanvraag niet voldoet aan de voorwaarden van artikel 40ter Vw (...)"*

*Verzoeker voldoet evenwel aan de criteria zoals bepaald in artikel 40ter Vw., zodat de weigering van de aanvraag van verzoeker manifest ingaat tegen artikel 40ter Vw. en de rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.*

*Dat de Staatssecretaris het recht van verzoeker om zich te voegen bij zijn partner en kind, en te genieten van het gezinsleven met zijn kind schendt en derhalve artikel 8 EVRM schendt.*

*Dat de Staatssecretaris derhalve de bewijswaarde van de door verzoekende partij ingediende documenten miskent en hiermee de art. 2 en 3 van de Wet Motivering Bestuurshandelingen miskent.*

*Het moge duidelijk zijn dat in casu de evenredigheidstoets door de staatssecretaris niet zorgvuldig is uitgevoerd en dat bijgevolg artikelen 2 en 3 van de Wet Motivering Bestuurshandelingen zijn geschonden.*

*Dat het middel bijgevolg ernstig is."*

4.2 In de nota met opmerkingen repliceert verweerder het volgende:

*“Verzoeker stelt een schending voor van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van artikelen 40ter en 74/11 §3 van de vreemdelingenwet en van artikel 62 van de vreemdelingenwet.*

*Hij betoogt dat het bestuur niet geantwoord heeft op de impliciete aanvraag tot opheffing van het inreisverbod. Door een aanvraag gezinshereniging in te stellen in functie van een Belgisch kind, diende hij hierop ook te antwoorden. Hij verwijst het bestuur niet gemotiveerd te hebben omtrent zijn aanvraag tot opheffing. Hij meent dat zijn vorig inreisverbod reeds afliep op 20 mei 2017 en dat het arrest van het HJEU van latere datum is dus geen invloed heeft op zijn situatie.*

*Verweerder heeft de eer te antwoorden dat verzoeker geen opheffing van het inreisverbod heeft ingediend. Artikel 74/12 van de vreemdelingenwet bepaalt uitdrukkelijk dat de aanvraag moet worden ingediend vanuit het buitenland. De vreemdeling ten aanzien van wie een inreisverbod wordt opgelegd, dient immers hieraan onmiddellijk gevolg te geven en aldus onmiddellijk het grondgebied van de Schengenlidstaten te verlaten. Artikel 74/12 van de vreemdelingenwet luidt onder meer:*

*“§ 1. De minister of zijn gemachtigde kan het inreisverbod opheffen of opschorten omwille van humanitaire redenen. Wanneer twee derde van de duur van het inreisverbod is verstreken, kan de onderdaan van een derde land een opschorting of opheffing van het inreisverbod vragen om professionele of studieredenen.*

*Behoudens de in een internationaal verdrag, in een wet of in een koninklijk besluit bepaalde afwijkingen, wordt de gemotiveerde aanvraag door de onderdaan van een derde land ingediend bij de Belgische diplomatieke of consulaire beroepspost die bevoegd is voor zijn woon-of verblijfplaats in het buitenland.” Het HJEU oordeelde in het arrest d.d. 26 juli 2017 - zaak C-225/16 dat de termijn van het inreisverbod pas begint te lopen vanaf het moment dat het grondgebied wordt verlaten. Het inreisverbod zelf treedt in werking vanaf het moment dat het genomen wordt en aanwezig is in het rechtsverkeer. Bovendien heeft de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het beroep tot nietigverklaring, ingediend tegen het inreisverbod van 19 mei 2014 verworpen op 9 februari 2015. Voorhouden als zou het inreisverbod niet in werking zijn getreden, zou voormeld arrest onderuit halen. Het HJEU oordeelde onder meer als volgt:*

*“48 Uit hoofde van artikel 3, punt 4, en artikel 6, lid 1, van richtlijn 2008/115 wordt aldus bij het terugkeerbesluit het oorspronkelijke onregelmatige verblijf van de betrokkenen illegaal verklaard en wordt hem daarbij een terugkeerverplichting opgelegd. Dat besluit stelt op grond van artikel 7, lid 1, van deze richtlijn en onder voorbehoud van de uitzonderingen in artikel 7, lid 4, ervan, een passende termijn vast voor vrijwillig vertrek van de betrokkene. In het geval waarin een dergelijke termijn niet is toegekend of indien binnen de toegekende termijn niet aan de terugkeerverplichting is voldaan, nemen de lidstaten overeenkomstig artikel 8, leden 1 en 3, van die richtlijn de nodige maatregelen om het terugkeerbesluit uit te voeren en stellen zij in voorkomend geval een verwijderingsbesluit vast, te weten een afzonderlijk administratief of rechterlijk besluit of administratieve handeling waarbij de tenuitvoerlegging van de terugkeerverplichting wordt gelast.*

*49 Daaruit volgt dat het onrechtmatige verblijf van de betrokkene tot het tijdstip van de vrijwillige of gedwongen uitvoering van de terugkeerverplichting en bijgevolg van de daadwerkelijke terugkeer naar zijn land van herkomst, een land van doorreis of een ander derde land, in de zin van artikel 3, punt 3, van richtlijn 2008/115, wordt beheerst door het terugkeerbesluit en niet door het inreisverbod, dat pas vanaf dat tijdstip rechtsgevolgen teweegbrengt door het de betrokkene te verbieden om gedurende een bepaalde periode na zijn terugkeer het grondgebied van de lidstaten weer te betreden en er opnieuw te verblijven.*

*50 Dus hoewel richtlijn 2008/15 de lidstaten op grond van artikel 6, lid 6, de mogelijkheid biedt om het terugkeerbesluit en het inreisverbod tegelijkertijd vast te stellen, volgt uit de opzet van deze richtlijn duidelijk dat deze twee besluiten los van elkaar staan: het eerste verbindt consequenties aan de onrechtmatigheid van het oorspronkelijke verblijf terwijl het tweede een eventueel later verblijf betreft en dit onrechtmatig maakt.*

*51 Een eventueel inreisverbod vormt aldus een middel om de doeltreffendheid van het terugkeerbeleid van de Unie te vergroten, door te waarborgen dat gedurende een bepaalde periode na de verwijdering van een illegaal verblijvende derdelander, deze persoon niet legaal zal kunnen terugkomen op het grondgebied van de lidstaten.*

*52 Aan deze doelstelling van artikel 11 van richtlijn 2008/115 en aan het algemene doel dat met deze richtlijn wordt nagestreefd, zoals in herinnering gebracht in punt 40 van dit arrest, zou afbreuk worden gedaan indien de weigering van een dergelijke derdelander om gevolg te geven aan de terugkeerverplichting en mee te werken in het kader van een verwijderingsprocedure hem in staat zou stellen zich geheel of ten dele te onttrekken aan de rechtsgevolgen van een inreisverbod, wat het geval zou zijn indien het tijdvak waarin een dergelijk inreisverbod geldt, gedurende deze procedure zou kunnen ingaan of verstrijken.*

53 Uit de bewoordingen, de opzet en het doel van richtlijn 2008/115 vloeit dus voort dat het tijdvak van het inreisverbod pas ingaat vanaf de datum waarop de betrokkene het grondgebied van de lidstaten daadwerkelijk heeft verlaten.

54 Wat de vraag betreft of richtlijn 2008/115 zich er in een situatie als aan de orde in het hoofdgeding tegen verzet dat een gevangenisstraf wordt opgelegd wegens overtreding van een beschikking waarbij de betrokkene ongewenst is verklaard, waarvan de gevolgen in punt 34 van dit arrest zijn genoemd, dient in herinnering te worden gebracht dat het Hof heeft geoordeeld dat een lidstaat een inbreuk op een onder deze richtlijn vallend inreisverbod enkel strafrechtelijk kan bestraffen op voorwaarde dat de handhaving van de gevolgen van dat verbod strookt met artikel 11 van deze richtlijn (zie in die zin arresten van 19 september 2013, Filev en Osmani, C-297/12, EU:C:2013:569, punt 37, en 1 oktober 2015, Celaj, C-290/14, EU:C:2015:640, punt 31).

55 Voor zover Ouhrami Nederland echter niet heeft verlaten na de ongewenstverklaring en aan de daarbij opgelegde terugkeerverplichting bijgevolg nooit is voldaan, bevindt de betrokkene zich in een illegale situatie die voortvloeit uit een oorspronkelijk illegaal verblijf en niet uit een later illegaal verblijf dat het gevolg is van een overtreding van een inreisverbod in de zin van artikel 11 van richtlijn 2008/115.

56 In dit verband dient in herinnering te worden gebracht dat volgens vaste rechtspraak richtlijn 2008/115 zich verzet tegen een regeling van een lidstaat waarbij het oorspronkelijke illegale verblijf wordt tegengegaan met strafrechtelijke sancties, voor zover op grond van deze regeling een gevangenisstraf kan worden opgelegd aan een derdelander die weliswaar illegaal op het grondgebied van die lidstaat verblijft en niet bereid is dit grondgebied vrijwillig te verlaten, doch op wie niet de in artikel 8 van deze richtlijn bedoelde dwangmaatregelen zijn toegepast. Het Hof heeft evenwel gepreciseerd dat die richtlijn zich niet verzet tegen een nationale regeling op grond waarvan een gevangenisstraf kan worden opgelegd aan een derdelander op wie de bij die richtlijn ingestelde terugkeerprocedure is toegepast en die, zonder geldige reden om niet terug te keren, illegaal op dat grondgebied verblijft (zie in die zin arresten van 6 december 2011, Achughbadian, C-329/11, EU:C:2011:807, punt 50, en 7 juni 2016, Affum, C-47/15, EU:C:2016:408, punten 52 en 54).

57 Uit de stukken waarover het Hof beschikt blijkt, ten eerste, dat in het kader van het hoofdgeding, het Gerechtshof Amsterdam heeft geoordeeld dat in casu de terugkeerprocedure als doorlopen kon worden beschouwd, zodat het opleggen van een gevangenisstraf voor de betrokken feiten niet in strijd was met richtlijn 2008/115, en, ten tweede, dat deze vaststelling, waaruit lijkt te volgen dat in casu is voldaan aan de voorwaarden die zijn geformuleerd in de in het vorige punt in herinnering gebrachte rechtspraak, in het kader van het bij de verwijzende rechter ingestelde cassatieberoep niet was betwist, hetgeen de verwijzende rechter evenwel dient na te gaan.

58 Gelet op een en ander dient op de eerste vraag te worden geantwoord dat artikel 11, lid 2, van richtlijn 2008/115 aldus moet worden uitgelegd dat de duur van het inreisverbod als bedoeld in deze bepaling, die in principe niet meer dan vijf jaar bedraagt, moet worden berekend vanaf het tijdstip waarop de betrokkene het grondgebied van de lidstaten daadwerkelijk heeft verlaten.”

Het HJEU heeft als taak erop toe te zien dat het EU-recht in alle EU-landen op dezelfde manier wordt geïnterpreteerd en toegepast. De rechtspraak van het HJEU dient onmiddellijk toegepast te worden in alle Lidstaten. Verzoeker kan bezwaarlijk voorhouden dat het bestuur die rechtspraak in zijn geval naast zich neer diende te leggen.

Het middel is onontvankelijk, minstens niet ernstig.”

4.3 De relevante bepalingen van het door verzoeker geschonden geachte artikel 40ter van de vreemdelingenwet bepalen:

“§ 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° (...)

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.

(...).”

Artikel 20 van het VWEU luidt als volgt:

“1. Er wordt een burgerschap van de Unie ingesteld. Burger van de Unie is een ieder die de nationaliteit van een lidstaat bezit. Het burgerschap van de Unie komt naast het nationale burgerschap doch komt niet in de plaats daarvan.

2. De burgers van de Unie genieten de rechten en hebben de plichten die bij de Verdragen zijn bepaald. Zij hebben, onder andere,

- a) het recht zich vrij op het grondgebied van de lidstaten te verplaatsen en er vrij te verblijven;
- b) het actief en passief kiesrecht bij de verkiezingen voor het Europees Parlement en bij de gemeenteraadsverkiezingen in de lidstaat waar zij verblijf houden, onder dezelfde voorwaarden als de onderdanen van die staat;
- c) het recht op bescherming van de diplomatieke en consulaire instanties van iedere andere lidstaat op het grondgebied van derde landen waar de lidstaat waarvan zij onderdaan zijn, niet vertegenwoordigd is, onder dezelfde voorwaarden als de onderdanen van die lidstaat;
- d) het recht om verzoekschriften tot het Europees Parlement te richten, zich tot de Europese ombudsman te wenden, alsook zich in een van de talen van de Verdragen tot de instellingen en de adviesorganen van de Unie te richten en in die taal antwoord te krijgen.

Deze rechten worden uitgeoefend onder de voorwaarden en binnen de grenzen welke bij de Verdragen en de maatregelen ter uitvoering daarvan zijn vastgesteld.”

In zijn arrest van 8 mei 2018 (C-82/16) heeft het HvJ uitgelegd dat artikel 20 van het VWEU zich verzet tegen een praktijk van een lidstaat die inhoudt dat een verblijfsaanvraag met het oog op gezinshereniging, ingediend op zijn grondgebied door een derdelander die familielid is van een Unieburger die de nationaliteit van de lidstaat bezit en zijn recht van vrij verkeer nooit heeft uitgeoefend, niet in aanmerking neemt op de enkele grond dat deze derdelander de toegang tot dat grondgebied is verboden, zonder dat is onderzocht of er een zodanige afhankelijkheidsverhouding bestaat tussen deze Unieburger en de genoemde derdelander dat de weigering om aan deze derdelander een afgeleid verblijfsrecht toe te kennen tot gevolg zou hebben dat de betrokken Unieburger feitelijk gedwongen is het grondgebied van de Unie als geheel te verlaten, zodat hem het effectieve genot van de voornaamste aan zijn status ontleende rechten wordt ontzegd.

Daarbij heeft het Hof nader uitgelegd dat wanneer de Unieburger minderjarig is, bij de beoordeling of van een dergelijke afhankelijkheidsverhouding sprake is, in het belang van het kind rekening moet worden gehouden met alle omstandigheden van het geval, met name de leeftijd van het kind, zijn lichamelijke en emotionele ontwikkeling, de mate waarin het een affectieve relatie met elk van zijn ouders heeft en het risico dat voor het evenwicht van het kind zou ontstaan indien het zou worden gescheiden van de ouder die onderdaan van een derde land is. Voor de vaststelling dat van een dergelijke afhankelijkheidsverhouding sprake is, is het niet voldoende dat er met deze onderdaan een gezinsband bestaat, of dat nu een biologische dan wel juridische is, noch is het daarvoor noodzakelijk dat het kind samenwoont met die onderdaan.

Blijkens het administratief dossier diende verzoeker op 9 maart 2017 een aanvraag in van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie (bijlage 19ter) als “bloedverwant in opgaande lijn” van zijn Belgisch minderjarig kind zoals bedoeld in 40ter van de vreemdelingenwet.

In de bestreden beslissing van 7 september 2017 wordt gewezen op het inreisverbod hem betekend op 19 mei 2014 en het bevel om het grondgebied te verlaten van 4 juni 2014. De beslissing motiveert dat verzoeker de opheffing kan vragen van dit inreisverbod in het buitenland, wat *in casu* niet is gebeurd. In een schrijven van 7 september 2017 aan de burgemeester van Antwerpen stelt verweerder dat “de inschrijving van betrokkene dient ongedaan gemaakt te worden met terugwerkende kracht.” en “voor zover er reeds een AI zou zijn afgeleverd, dient het ingetrokken te worden.” Verweerder voegt in de nota met opmerkingen toe dat verzoeker geen aanvraag tot afgifte van een verblijfskaart van een familielid van een Unieburger kon indienen waardoor hij ook niet in het bezit mocht worden gesteld van een bijlage 19ter.

Aldus stelt verweerder dat een inreisverbod verhindert dat een latere verblijfsaanvraag, ingediend op het Belgische grondgebied, in aanmerking wordt genomen en dat bij gebrek aan een verzoek tot opheffing of opschorting van dit inreisverbod geen verblijfsaanvraag kan worden ingediend.

Verweerder kan in dit betoog niet worden gevolgd nu het HvJ op dit punt in zijn arrest van 8 mei 2018 (C-82/16) in zeer duidelijke bewoordingen het volgende heeft gesteld:

“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.”*

Wat betreft de vaststelling in de bestreden beslissing dat er geen opheffing of opschorting van het inreisverbod werd gevraagd, verwijst verweerder in zijn nota naar artikel 74/12 van de vreemdelingenwet. Hij stelt dat uit dit artikel volgt dat het verzoeker verboden is op Belgisch grondgebied te verblijven en dat nergens uit blijkt dat hij een aanvraag heeft ingediend tot opheffing van het inreisverbod.

Ook hier kan de argumentatie van verweerder niet worden bijgetreden door de Raad. Vooreerst herinnert de Raad eraan dat artikel 74/12 van de vreemdelingenwet de omzetting vormt van artikel 11, lid 3 van richtlijn 2008/115 van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (*Parl.St. Kamer, 2011-2012, doc nr. 53-1825/1*). Over deze bepaling van richtlijn 2008/115 heeft het HvJ zeer duidelijk het volgende vooropgesteld:

*“60 Het is juist dat de lidstaten op grond van artikel 11, lid 3, eerste alinea, van richtlijn 2008/115 kunnen overwegen het inreisverbod dat gepaard gaat met een terugkeerbesluit waarbij een termijn voor vrijwillig vertrek is toegekend, in te trekken of te schorsen wanneer de derdelander het grondgebied van een lidstaat overeenkomstig dat besluit heeft verlaten. Daarbij moet er evenwel op worden gewezen dat de Uniewetgever in de derde en de vierde alinea van datzelfde artikel 11, lid 3, voor de lidstaten in de mogelijkheid heeft voorzien een dergelijk verbod in individuele gevallen op te heffen of te schorsen om andere redenen dan die in de eerste alinea van die bepaling, zonder dat in die alinea’s als nadere voorwaarde wordt gesteld dat de derdelander tegen wie een inreisverbod is uitgevaardigd, het grondgebied van de lidstaat in kwestie heeft verlaten.*

*61 Derhalve staan artikel 3, punt 6, en artikel 11, lid 3, van richtlijn 2008/115, anders dan de Belgische regering stelt, niet eraan in de weg dat de lidstaten een inreisverbod opheffen of schorsen wanneer het terugkeerbesluit niet is uitgevoerd en de derdelander zich op hun grondgebied bevindt.”*

Noch in de bestreden beslissing, noch in het administratief dossier kan worden gelezen dat rekening werd gehouden met alle individuele omstandigheden van verzoeker, *in casu* het gegeven dat de betrokken verblijfsaanvraag werd ingediend met toepassing van artikel 40ter van de vreemdelingenwet waarbij werd verwezen naar de feitelijke situatie als vader van een minderjarig Belgisch kind.

Uit wat voorafgaat blijkt dat verweerder de verblijfsaanvraag van verzoeker niet in aanmerking heeft genomen op de enkele grond dat verzoeker de toegang tot het grondgebied van die lidstaat is verboden, gelet op het geldig en definitief inreisverbod van 19 mei 2014. Er werd verder op geen enkele wijze onderzocht of er tussen de verzoeker en zijn minderjarig Belgisch kind een zodanige afhankelijkheidsverhouding bestaat dat aan verzoeker in beginsel op grond van artikel 40ter een afgeleid verblijfsrecht moet worden toegekend, omdat zijn minderjarig Belgisch kind anders feitelijk gedwongen zou zijn om het grondgebied van de Unie als geheel te verlaten, zodat haar het effectieve genot van de voornaamste aan haar status ontleende rechten, *in casu* artikel 20 van het VWEU, zou worden ontzegd.

De schending van artikel 40ter van de vreemdelingenwet wordt aangetoond.

Het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond.

Een bespreking van de overige in deze middelen aangevoerde onderdelen en van de andere middelen dringt zich dan ook niet op.

## 5. Kosten

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

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

**Artikel 1**

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris van 7 september 2017 tot weigering van verblijf nadat betrokkene geen opheffing heeft gevraagd van zijn inreisverbod, wordt vernietigd.

**Artikel 2**

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van verweerder.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negenentwintig maart tweeduizend negentien door:

mevr. N. MOONEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN