



Arrest

**nr. 145 101 van 8 mei 2015
in de zaken RvV X en X / VIII**

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien de verzoekschriften die X en X, die verklaren van Kosovaarse nationaliteit te zijn, op 16 juni 2014 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten van 13 mei 2014 (bijlagen 13).

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 nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikkingen van 10 maart 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 3 april 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat A. ACER verschijnt voor de verzoekende partijen en van advocaat L. VAN DE PUTTE, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 28 februari 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding (hierna: de gemachtigde) ten aanzien van de verzoekers een beslissing tot het opleggen van een inreisverbod, waarvan verzoekers op 21 mei 2013 in kennis worden gesteld.

1.2. Verzoekers dienen op 12 mei 2014 een aanvraag in van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie, in het bijzonder als descendent ten laste van een EU-burger. Verzoekers zijn in casu de ouders van een dochter die over de Kroatische nationaliteit beschikt. Verzoekers' dochter is dus een Unieburger.

1.3. Op 13 mei 2014 neemt de gemachtigde ten aanzien van elk van de verzoekers een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Deze vormen de eerste en tweede bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

- ten aanzien van verzoekster:

“Bevel om het grondgebied te verlaten

De mevrouw,

Naam: G.

Voornaam: S.

(...)

Nationaliteit: Kosovo

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen(2)' tenzij zij beschikt over de documenten die vereist zijn om zich er naar toe te begeven, binnen 30 dagen na de kennisgeving/uiterlijk op (1)

REDEN VAN DE BESLISSING:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van artikel(en) van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en volgende feiten:

Artikel 7, eerste lid:

X 2° legaal verblijf in België verstreken

X 12° indien hij voorwerp is van een inreisverbod.

REDEN VAN DE BESLISSING:

De aanvraag gezinshereniging dd. 12.05.2014 (bijlage 19ter) op basis van artikel 40 van de wet van 15.12.1980 wordt niet in aanmerking genomen omwille van de volgende redenen:

Een inreisverbod impliceert, gelet op artikel 1, 8° van de vreemdelingenwet, dat een vreemdeling de toegang tot en het verblijf op het grondgebied van het Rijk en dat van een aantal andere staten gedurende een bepaalde periode wordt ontzegd. Het inreisverbod van 28.02.2013, aan betrokkene betekend op 21.05.2013 verhindert betrokkene, zolang het niet is opgeschort op opheffen, België binnen te komen of er te verblijven. Indien betrokkene van oordeel is dat er redenen zijn om haar een verblijf in België toe te laten of te machtigen, dient zij eerst het land te verlaten en om de opschorting of opheffing van het inreisverbod te verzoeken alvorens zij een verblijfsaanvraag kan indienen.

Het gemeentebestuur kan niet overgaan tot de opheffing van een door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding of zijn gemachtigde genomen beslissing (bijlage 13 sexies) (cfr RvV nr 115.306 dd. 09.12.2013).

Bijgevolg mocht de gemeentelijke administratie de aanvraag tot gezinshereniging dd. 12.05.2013 niet in overweging genomen hebben en niet overgegaan zijn tot de aflevering van een bijlage 19ter. Betrokkene moet gevolg geven aan de bijlage 13 sexies dd. 28.02.2013.”

- ten aanzien van verzoeker

“Bevel om het grondgebied te verlaten

De heer,

Naam: G.

Voornaam: S.

(...)

Nationaliteit: Kosovo

*wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten voile toepassen(2)l tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om zich er naar toe te begeven,
binnen 30 dagen na de kennisgeving/uiterlijk op (1)*

REDEN VAN DE BESLISSING

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van artikel(en) van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang t t het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en volgende feiten:

Artikel 7, eerste lid:

X 2° legaal verblijf in België verstreken

X 12° indien hij voorwerp is van een inreisverbod.

REDEN VAN DE BESLISSING

De aanvraag gezinshereniging dd. 12.05.2014 (bijlage 19ter) op basis van artikel 40 van de wet van 15.12.1980 wordt niet in aanmerking genomen omwille van de volgende redenen:

Een inreisverbod impliceert, gelet op artikel 1, 8° van de vreemdelingenwet, dat een vreemdeling de toegang tot en het verblijf op het grondgebied van het Rijk en dat van een aantal andere staten gedurende een bepaalde periode wordt ontzegd. Het inreisverbod van 28.02.2013, aan betrokkene betekend op 02.05.2013 verhindert betrokkene, zolang het niet is opgeschort op opheffen, België binnen te komen of er te verblijven. Indien betrokkene van oordeel is dat er redenen zijn om hem een verblijf in België toe te laten of te machtigen, dient hij eerst het land te verlaten en om de opschorting of opheffing van het inreisverbod te verzoeken alvorens hij een verblijfsaanvraag kan indienen.

Het gemeentebestuur kan niet overgaan tot de opheffing van een door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding of zijn gemachtigde genomen beslissing (bijlage 13 sexies) (cfr RvV nr 115.306 dd. 09.12.2013).

Bijgevolg mocht de gemeentelijke administratie de aanvraag tot gezinshereniging dd. 12.05.2013 niet in overweging genomen hebben en niet overgegaan zijn tot de aflevering van een bijlage 19ter. Betrokkene moet gevolg geven aan de bijlage 13 sexies dd. 28.02.2013. “

2. Over de rechtspleging

2.1. Aan verzoekers werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegekend, zodat niet kan ingegaan worden op de vraag van de verwerende partij om de kosten van het geding ten laste te leggen van verzoekers.

2.2. Verzoekers hebben op 16 juni 2014 twee afzonderlijke doch identieke verzoekschriften ingediend, waarbij tevens wordt vastgesteld dat de bestreden beslissingen zijn gestoeld op dezelfde motieven.

In het belang van de goede rechtsbedeling is het aangewezen beide beroepen samen te behandelen en te berechten (RvS 25 april 1996, nr. 59.260; RvS 14 juli 2003, nr. 121.596; RvS 16 november 2005, nr. 151.356; RvS 2 februari 2009, nr. 190.056).

3. Over de ontvankelijkheid

2.1. De verwerende partij werpt een exceptie van onontvankelijkheid op. Zij merkt in haar nota's met opmerkingen op dat verzoekers geen belang hebben bij de nietigverklaring van de bestreden beslissingen tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Zij stelt dat de gemachtigde, ingevolge artikel 7, eerste lid, 2° 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), in casu verplicht is om een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten te nemen en dus niet over enige discretionaire bevoegdheid beschikt. Zij zet uiteen dat de gemachtigde op basis van de voormelde wetsbepaling, bij een eventuele vernietiging van deze beslissingen, behoudens in het geval hierdoor hogere rechtsnormen zouden worden geschonden, niet anders vermag dan opnieuw over te gaan tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Voorts wijst de

verwerende partij er op dat in casu sprake is van een herhaald bevel, aangezien verzoekers reeds op 11 oktober 2012, 28 februari 2013 en 16 juli 2013 een bevel werd gegeven om het grondgebied te verlaten.

2.2. De Raad stelt evenwel vast dat de bestreden beslissingen tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten zich niet enkel uitspreken over de onregelmatige verblijfstoestand van verzoekers maar tevens ook uitspraak doen over de ingediende verblijfsaanvragen, vermeld in punt 1.2. De bestreden beslissingen strekken bijgevolg verder dan een loutere toepassing van artikel 7, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet. Er kan bijgevolg moeilijk worden voorgehouden dat verzoekers geen belang zou hebben bij de vernietiging ervan. De vernietiging van de bestreden beslissingen zou verzoekers in casu immers enig nuttig voordeel kunnen opleveren aangezien, zoals blijkt uit wat hieronder wordt besproken, niet noodzakelijk dezelfde beslissing dient te worden genomen. Een onderzoek van de middelen dringt zich dan ook op. De opgeworpen exceptie wordt verworpen.

4. Onderzoek van het beroep

4.1. In een enig middel voeren verzoekers de schending aan van artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, 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, van de artikelen 39/79, 40 en 62 van de vreemdelingenwet, van het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel, van het rechtszekerheidsbeginsel en het vertrouwensbeginsel, van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens (hierna: EVRM), en van artikel 27 van de Richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten van de Unie en hun familieleden (*Pb.L.* 29 juni 2004, afl. 229; hierna: *Burgerschapsrichtlijn*). Het middel wordt als volgt uiteengezet:

“Geschonden bepalingen en bespreking:

1.

Artikelen 2 en 3 van de Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen en artikel 62 van Vreemdelingenwet bepalen dat de administratieve beslissingen zowel in feite als in rechte moeten worden gemotiveerd.

De artikelen 2 en 3 van de Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen stellen dat de administratieve handeling uitdrukkelijk dient te worden gemotiveerd en dat in de motivering van de akte de feitelijke en de juridische motivering dienen te worden opgenomen. Bovendien dient de motivering afdoende te zijn.

Zo stipuleert artikel 62 van de Vreemdelingenwet het volgende:

“De administratieve beslissingen worden met redenen omkleed.[...]”

Er moet worden benadrukt dat conform artikelen 2 en 3 Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen in de motivering van de administratieve beslissing steeds uitdrukkelijk de feitelijke en de juridische gronden vermeld moeten worden opdat de betrokken perso(o)n(en) kennis zouden hebben van gronden waarop de administratieve overheid zich baseert om een (weigerings)beslissing te nemen.

Uit de samenlezing van de artikelen 2 en 3 van de Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen volgt duidelijk dat:

- a) De administratieve beslissing uitdrukkelijk dient gemotiveerd te worden;*
- b) In de motivering (opgenomen in de betrokken administratieve beslissingen – in casu de bijlage 13 dd. 13.5.2014) zowel de feitelijke als de juridische gronden dienen vermeld te worden;*
- c) De motivering afdoende dient te zijn;*

De administratieve beslissing is slechts afdoende gemotiveerd wanneer de aangehaalde motieven draagkrachtig zijn rekening houdend met de evenredigheid van de te nemen beslissing door de administratieve overheid. Zo kan er slechts sprake zijn van een afdoende motivering wanneer de motivering duidelijk, juist, pertinent, concreet, precies en volledig geformuleerd wordt zodat de bestuurde in alle duidelijkheid kan oordelen of het al dan niet zinvol is de genomen beslissing aan te vechten.

Er is sprake van een schending van het redelijkheidsbeginsel wanneer men zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot een dergelijke keuze is gekomen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is. Het is de taak van Uw Raad om het oordeel van het bestuur onwettig te bevinden wanneer de administratieve beslissing tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (R.v.St. n° 82.301 van 20 september 1999; R.v.V. arrest n° 43.735 van 25 mei 2010; R.v.V. arrest nr. 28602 van 11 juni 2009, punt 2.3. in fine en R.v.V. arrest nr. 28599 van 11 juni 2009, punt 2.4. in fine).

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoelen op een correcte feitenvinding (R.v.St. arrest n° 154.954 van 14 februari 2006; R.v.St. arrest n° 167.411 van 2 februari 2007; R.v.V. arrest n° 43.735 van 25 mei 2010). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratieve overheid bij het nemen van de beslissing moet steunen op ALLE GEGEVENS van het betreffende dossier en op ALLE daarin vervatte dienstige stukken (R.v.V. arrest n° 43.735 van 25 mei 2010; R.v.V. arrest n° 28.599 van 11 juni 2009, punt 2.4.).

Het rechtszekerheidsbeginsel in combinatie met het vertrouwensbeginsel houdt in dat een rechtsonderhorige erop moet kunnen vertrouwen dat de administratieve overheid een vaste gedragslijn zal blijven aanhouden en dat de rechtsonderhorige bij het uitblijven van enig handelen van de administratieve overheid ervan mag uitgaan dat er geen reden zal bestaan dat het bestuur anders zal handelen dan de schijn die zij heeft opgewekt door te verzuimen te handelen. De rechtsonderhorige mag er dan ook op rekenen dat hij niet langer in een rechtsonzekere positie verkeert, zodat hij erop kan vertrouwen dat er geen reden bestaat dat de administratie een andere gedragslijn zal aannemen.

Het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur van de hoorplicht houdt in dat een rechtsonderhorige het recht heeft om te worden gehoord of om zijn standpunt naar voor te brengen wanneer een administratieve overheid het overweegt om ten aanzien van een rechtsonderhorige een ernstige maatregel te nemen gebaseerd op zijn persoonlijk gedrag, dat hem als een tekortkoming wordt aangerekend en welke maatregel van aard is om de belangen van de rechtsonderhorige zwaar aan te tasten.

In casu is de bestreden beslissing van 15.5.2014 op een niet-afdoende wijze gemotiveerd, daar administratieve beslissingen slechts afdoende gemotiveerd zijn wanneer de motivering duidelijk, juist, pertinent, concreet, precies en volledig geformuleerd wordt zodat de bestuurde in alle duidelijkheid kan oordelen of het al dan niet zinvol is de genomen beslissing aan te vechten. Bovendien legt het zorgvuldigheidsbeginsel de verwerende partij de plicht op om beslissingen zorgvuldig voor te bereiden en te stoelen op een correcte en volledige feitenvinding (Cf. R.v.V. arrest n° 28.602 van 11 juni 2009, punt 2.3.). De zorgvuldigheidsplicht bij de feitenvinding vereist dat de verwerende partij slechts na een behoorlijk onderzoek van de zaak en met kennis van alle relevante gegevens een beslissing mag nemen (Cf. R.v.V. arrest n° 28599 van 11 juni 2009, punt 2.4.). Overigens staat ook vast dat het redelijkheidsbeginsel Uw Raad toestaat de bestreden beslissing onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat (Cf. Cf. R.v.V. arrest n° 28.602 van 11 juni 2009, punt 2.3. in fine en Cf. R.v.V. arrest n° 28.599 van 11 juni 2009, punt 2.4. in fine).

2.

Verzoekster heeft in casu een aanvraag gezinshereniging ingediend op basis van artikel 40 van de Vreemdelingenwet.

Op basis van deze aanvraag werd aan verzoekster een bijlage 19ter afgeleverd waarna normalerwijze artikel 52 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 verder bepaalt hoe de procedure gezinshereniging verder dient gevolgd te worden.

Verwerende partij is klaarblijkelijk de mening toegedaan dat ze zonder enig schroom de procedure gezinshereniging, die gestart werd op basis van artikel 40 van de Vreemdelingenwet, voortijdig te kunnen beëindigen door het afleveren van een bijlage 13 om reden dat aan verzoekster vorig jaar een inreisverbod werd opgelegd.

Het gegeven dat de gemeentelijke administratie de desbetreffende aanvraag gezinshereniging van verzoekster in overweging heeft genomen kan niet zomaar door verwerende partij naast zich neergelegd worden aangezien de gemeentelijke administratie tevens een orgaan is van de overheid waarvan verwerende partij deel uitmaakt en bijgevolg alle beslissingen of fouten van deze administratie tegen verwerende partij opgeworpen kan worden. De bestreden beslissing schendt manifest de orgaantheorie.

De wetgeving met betrekking tot de procedure gezinshereniging is klaar en duidelijk.

Het artikel 52 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 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.]1

Na de woonstcontrole wordt de betrokkene ingeschreven in het vreemdelingenregister en hij ontvangt een attest van immatriculatie model A met een geldigheidsduur van [1 zes maanden]1 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° [1 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.]1

§ 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.

[1 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 " verblijfkaart van een familielid van een burger van de Unie " overeenkomstig het model van bijlage 9 af.]1

Verwerende partij was conform artikel 52, §3 van het koninklijk besluit van 1981 als het ware verplicht om een bijlage 20 af te leveren om de gezinshereniging te weigeren.

Uit de bestreden beslissing blijkt duidelijk dat de verwerende partij in plaats van een bijlage 20 een bijlage 13 heeft afgeleverd. Men kan bovendien achteraf niet beweren dat men alsnog een bijlage 20 kan nemen.

Het feit dat de gemeentelijke administratie de procedure gezinshereniging ondanks het inreisverbod heeft opgestart mag geen afbreuk doen aan de regels die in artikel 52 van het voormeld koninklijk besluit worden opgelegd.

In dat opzicht werd artikel 52 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 geschonden zodat de bestreden beslissing dient vernietigd te worden.

Het gemeentebestuur heeft impliciet maar zeker het inreisverbod genegeerd minstens naast zich neergelegd waardoor verwerende partij niet kan aanhalen dat er in casu een inreisverbod was en bijgevolg geen bijlage 19ter mocht afgeleverd worden. Aangezien de bijlage 19ter toch werd afgeleverd diende verwerende partij de procedureregels van artikel 52 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 te volgen.

Op grond van rechtspraak van het Hof van Justitie (HvJ, Commissie v. Spanje, C-503/03 van 31 januari 2006) moet het bovendien mogelijk zijn een aanvraag tot gezinshereniging met een Unieburger in te dienen ook al werd voordien een inreisverbod opgelegd. Het inreisverbod dient dan met de aanvraag van een procedure impliciet opgeheven te zijn.

De aanvraag voor een gezinshereniging kan onder andere ook beschouwd als een verzoek tot opheffing van het reeds opgelegd inreisverbod.

Verwerende partij dient binnen een termijn van 6 maanden na het afleveren van de bijlage 19ter (dd. 12.5.2014) een bijlage 20 af te leveren of de F-KAART afleveren.

Schending van artikel 27 van de richtlijn 2004/38/EG

Verwerende partij tracht het inreisverbod van 28.2.2013 als reden aan te halen om de procedure gezinshereniging op basis van artikel 40 van de Vreemdelingenwet van 15.12.1980 te weigeren.

Artikel 27 van de richtlijn 2004/38/EG is nochtans zeer duidelijk en geeft duidelijk aan om welke redenen het verblijf kan geweigerd kan worden.

Het inreisverbod dat aan verzoekster werd opgelegd was om reden dat verzoekster geen gevolg had gegeven aan de terugkeerverplichting. Met andere woorden, aan verzoekster werd geen inreisverbod opgelegd omwille van de redenen die in artikel 27 van de richtlijn wordt vermeld, zijnde de redenen van openbare orde, openbare veiligheid of volksgezondheid.

Artikel 27 van de richtlijn 2004/38/EG vermeldt het volgende:

1. Onverminderd het bepaalde in dit hoofdstuk kunnen de lidstaten de vrijheid van verkeer en verblijf van burgers van de Unie en hun familieleden, ongeacht hun nationaliteit, beperken om redenen van openbare orde, openbare veiligheid of volksgezondheid. Deze redenen mogen niet voor economische doeleinden worden aangevoerd.

2. De om redenen van openbare orde of openbare veiligheid genomen maatregelen moeten in overeenstemming zijn met het evenredigheidsbeginsel en uitsluitend gebaseerd zijn op het gedrag van betrokkene. Strafrechtelijke veroordelingen vormen als zodanig geen reden voor deze maatregelen.

Het gedrag moet een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormen. Motiveringen die los staan van het individuele geval of die verband houden met algemene preventieve redenen mogen niet worden aangevoerd.

3. Om te beoordelen of de betrokkene een gevaar vormt voor de openbare orde of de openbare veiligheid kan het gastland, wanneer het zulks onontbeerlijk acht, bij de afgifte van de verklaring van inschrijving — of, bij ontbreken van een inschrijvingssysteem, uiterlijk drie maanden na de datum van binnenkomst van de betrokkene op zijn grondgebied of na de in artikel 5, lid 5, bedoelde mededeling van aanwezigheid op het grondgebied, dan wel bij de afgifte van de verblijfskaart —, de lidstaat van oorsprong en eventueel andere lidstaten, verzoeken om mededeling van politieke gegevens betreffende betrokkene. Deze raadpleging mag geen systematisch karakter dragen. De geraadpleegde lidstaat antwoordt binnen twee maanden.

4. De lidstaat die het paspoort of de identiteitskaart heeft afgegeven, laat de houder van dit document die om redenen van openbare orde, openbare veiligheid of volksgezondheid uit een andere lidstaat is verwijderd, zonder formaliteiten weer toe op zijn grondgebied, zelfs indien het document is vervallen of de nationaliteit van de houder wordt betwist.

Uit bovenstaand artikel blijkt dat men de aanvraag gezinshereniging op grond van artikel 40 van de wet van 15.12.1980 niet kan weigeren omwille van het inreisverbod dat opgelegd ten gevolge van het gegeven dat verzoekster zich niet gehouden heeft aan de terugkeerverplichting.

Schending artikel 39/79 van de wet van 15.12.1980

Verwerende partij heeft artikel 39/79 van de wet van 15.12.1980 manifest geschonden doordat het een bijlage 13 heeft afgeleverd aan verzoekster waardoor de beroepsprocedure voor Uw Raad geen schorsende werking. Verzoekster kan gedwongen uit het Rijk worden verwijderd zonder dat het resultaat van de beroepsprocedure dient afgewacht te worden.

In casu ontving verzoekster op 12.05.2014 een bijlage 19ter en nadien een attest van immatriculatie.

Het gegeven dat verzoekster dacht dat in geval de aanvraag gezinshereniging geweigerd wordt de verwerende een bijlage 20 diende af te leveren is niet ongevoel, meer nog is, het is de gebruikelijke wettelijke procedure om een aanvraag gezinshereniging te weigeren.

In casu is er een manifeste schending van het rechtszekerheidsbeginsel.

Artikel artikel 39/79 van de wet van 15.12.1980 vermeldt het volgende:

1. Behalve mits toestemming van betrokkene, kan tijdens de voor het indienen van het beroep vastgestelde termijn en tijdens het onderzoek van dit beroep, gericht tegen de in het tweede lid bepaalde beslissingen, ten aanzien van de vreemdeling geen enkele maatregel tot verwijdering van het grondgebied gedwongen worden uitgevoerd en mogen geen zodanige maatregelen ten opzichte van de vreemdeling worden genomen wegens feiten die aanleiding hebben gegeven tot de beslissing waartegen dat beroep is ingediend.

De in het eerste lid bedoelde beslissingen zijn :

1° de beslissing tot weigering van de machtiging tot verblijf van de in artikel 10 bis bedoelde vreemdelingen, op voorwaarde dat de vreemdeling die vervoegd werd, nog steeds in het Rijk verblijft, niet langer in het Rijk verblijft dan de beperkte duur van zijn machtiging tot verblijf of niet het voorwerp uitmaakt van een bevel om het grondgebied te verlaten;

2° de beslissing tot weigering van de erkenning van het recht op verblijf of die een einde maakt aan het recht op verblijf, genomen in toepassing van (artikel 11, § 1 of 2); 3° het bevel om het grondgebied te verlaten, afgeleverd aan de in (artikel 10bis, § 2 of § 3), bedoelde familieleden op basis van artikel 13, § 4, eerste lid, of aan de in artikel 10bis, § 1, bedoelde familieleden, om dezelfde redenen, op voorwaarde dat de vreemdeling die vervoegd werd, nog steeds in het Rijk verblijft, niet langer in het Rijk verblijft dan de beperkte duur van zijn machtiging tot verblijf of niet het voorwerp uitmaakt van een bevel om het grondgebied te verlaten";

4° de terugwijzing, voor zover deze beslissing overeenkomstig artikel 20, eerste lid, niet reeds het voorwerp is geweest van een advies van de Commissie van advies voor vreemdelingen;

5° het verwerpen van een aanvraag om machtiging tot vestiging (of de status van langdurig ingezetene);

6° de beslissing waarin de vreemdeling, in toepassing van artikel 22, ertoe verplicht wordt bepaalde plaatsen te verlaten, ervan verwijderd te blijven of in een bepaalde plaats te verblijven;

7° elke beslissing tot weigering van erkenning van een verblijfsrecht aan (een burger van de Unie of zijn familielid bedoeld in artikel 40bis) op grond van toepasselijke Europese regelgeving alsmede iedere beslissing waarbij een einde gemaakt wordt aan het verblijf van (een burger van de Unie of zijn familielid bedoeld, in artikel 40bis" en vervallen de woorden "op basis van artikel 44bis) op basis van artikel 44bis;

8° (elke beslissing tot weigering van een erkenning van het verblijfsrecht van een vreemdeling bedoeld in artikel 40ter); 9° de beslissing tot weigering van de machtiging tot verblijf, die wordt aangevraagd op basis van artikel 58, door een vreemdeling die in België wenst te studeren.

§ 2. De EU-vreemdeling zal bij een betwisting bedoeld in (§ 1, tweede lid, 7° en 8°) desgevallend gemachtigd worden door de Minister of zijn gemachtigde om zijn verdediging in persoon te voeren, behalve wanneer zijn verschijning kan leiden tot ernstige verstoring van de openbare orde of de openbare veiligheid of wanneer het beroep betrekking heeft op een weigering van de toegang tot het grondgebied. Deze bepaling is eveneens van toepassing voor de Raad van State, optredend als cassatierechter tegen een uitspraak van de Raad.

Onterechte toepassing van artikel 7 van de Vreemdelingenwet van 15.12.1980

Verwerende partij kon geen bijlage 13 afleveren aangezien verzoekster op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing legaal verbleef in het Rijk en zij in het bezit was van een bijlage 19ter.

Zoals artikel 52, §2 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 het oplegt dient verzoekster " 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° [1 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.]1

Het is onbegrijpelijk dat iemand die legaal verblijft een bijlage 13 ontvangt vanwege de verwerende partij.

In haar beslissing houdt de verwerende partij voor dat het legaal verblijf van verzoekster verstreken was terwijl verzoekster op het ogenblik van het nemen van de beslissing legaal verbleef in het land.

Indien verwerende partij meent de bijlage 13 te kunnen afleveren, quod non, dan zou zij juridisch-technisch gezien de bijlage 13 pas na de termijn van de eerste drie maanden mogen afleveren, zijnde de termijn voor verzoekster om zijn stavingstukken aan de gemeente voor te leggen.

3.

"Artikel 8 EVRM: Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé leven, zijn gezinsleven, zijn huis".

Artikel 8, 2° EVRM beperkt de macht van de staat en stelt dat: "Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan m.b.t. de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de wet is voorzien in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen."

Dit betekent dat inmenging gerechtvaardigd is en geen inbreuk maakt op artikel 8,1° EVRM in zover zij bij de wet voorzien is in het belang van een aantal opgesomde oogmerken nodig in een democratische samenleving.

In casu is evenwel niet voldaan aan de voorwaarden van artikel 8,2° EVRM.

De rechten op gezinsleven en op eerbied voor het privéleven zijn fundamenteel. Ze kunnen slechts worden aangetast met het oog op beperkend door de E.V.R.M. opgesomde doeleinden. Elke aantasting van deze rechten doet een vermoeden van ernstig nadeel rijzen.

- R.v.St. nr. 81.725, 8 juli 1999 <http://www.raadvst-consetat.be> (4 februari 2001); A.P.M. 1999 (samenvatting), 128;

De bedoeling van de verwerende partij ligt hierin verzoekster de erkenning van om het even welk verblijfsrecht te weigeren. De wil om om het even welk verblijfsrecht te weigeren aan de verzoekster vormt een inmenging in zijn privéleven die niet verenigbaar is met art. 8.2 E.V.R.M.

De handhaving van de bestreden beslissing zou een ernstig en moeilijk te herstellen nadeel teweegbrengen gezien het ertoe zou leiden om gescheiden te leven van haar kind en onevenredige schade zou toebrengen aan haar gezinsleven.

- R.v.St. nr. 79.295, 16 maart 1999 <http://www.raadvst-consetat.be> (7 januari 2000); A.P.M. 1999 (samenvatting), 64; , Rev. dr. étr. 1999, 258, noot -; , T. Vreemd. 1998, 329;

Verzoekster betwist niet dat artikel 40 e.v. van de Vreemdelingenwet tot doel heeft een wettelijk kader te scheppen binnen hetwelk het in artikel 8 EVRM vervatte recht kan worden uitgeoefend. Artikel 40ter van de Vreemdelingenwet bepaalt dat het kind van een Belgische onderdaan die zich met haar vestigt of komt vestigen tot vestiging kan worden toegelaten. Met andere woorden nu verzoekster duidelijk heeft aangetoond onder het toepassingsgebied van artikel 40t van de Vreemdelingenwet te vallen, meent verzoekster dan ook dat de bestreden beslissing een schending uitmaakt van artikel 8 EVRM.

Voor zover, *per impossibile*, zou geoordeeld worden dat verzoekster zich niet kan beroepen op de bescherming van artikel 8 EVRM, schendt de bestreden beslissing alleszins de bescherming geboden aan het familielid. Ook zij is gerechtigd op normale wijze haar gezinsleven te kunnen uitoefenen hier in België.

Er dient te worden vastgesteld dat artikelen 2 en 3 van de Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen, artikel 62 van de Vreemdelingenwet en van het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel schromelijk met de voeten werden getreden. De handelswijze van de verwerende partij getuigt van een kennelijk onredelijk en een kennelijk onzorgvuldig bestuur. De bestreden beslissingen zijn om die redenen niet afdoende gemotiveerd.

Om al deze redenen dien de bestreden beslissing vernietigd te worden.”

4.2. De verwerende partij repliceert in haar nota's met opmerkingen als volgt:

“In de uiteenzetting van het middel verwijst verzoekende partij tevens naar de hoorplicht als beginsel van behoorlijk bestuur.

Vooreerst laat verweerder nopens de vermeende schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991 en artikel 62 van de Wet dd. 15.12.1980, die allen de formele motiveringsplicht betreffen, gelden dat bij lezing van het inleidend verzoekschrift blijkt dat verzoekende partij daarin niet enkel inhoudelijke kritiek levert, maar er ook in slaagt de motieven vervat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijk geeft kennis te hebben van de motieven vervat in de bestreden beslissing. De verweerder is van oordeel dat o.b.v. deze vaststelling dient te worden besloten dat verzoekende partij het vereiste belang ontbeert bij de betrokken kritiek nopens de formele motiveringsverplichting (cf. R.v.St. nr. 47.940, 14.6.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).

Verweerder merkt op dat de motieven van de bestreden beslissing op eenvoudige wijze in die beslissing kunnen gelezen worden zodat verzoekende partij er kennis van heeft kunnen nemen en heeft kunnen nagaan of het zin heeft de bestreden beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover verzoekende partij in rechte beschikt. Daarmee is aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht voldaan (RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298; RvS 5 februari 2007, nr. 167.477).

In antwoord op de in het middel ontwikkelde concrete kritiek die de inhoud van de motivering betreft, laat verweerder gelden dat deze beschouwingen niet kunnen worden aangenomen. 6/12

Verzoekende partij poogt voor te houden dat de gemachtigde de beslissing van de gemeentelijke administratie niet zomaar naast zich neer kan leggen. Verzoekende partij meent zich te kunnen beroepen op de orgaantheorie. Verzoekende partij meent ook dat de gemachtigde verplicht was om een bijlage 20 af te leveren om de gezinshereniging te weigeren.

Verweerder laat gelden dat deze kritiek elke grondslag mist.

Vooreerst wijst verweerder erop dat de aanvraag van verzoekende partij door de gemachtigde niet werd geweigerd. Integendeel werd een beslissing tot bevel om het grondgebied te verlaten genomen waarin terecht wordt gemotiveerd dat de aanvraag tot gezinshereniging niet in aanmerking kan worden genomen omwille van het inreisverbod dat reeds op 21.5.2013 aan verzoekende partij werd betekend.

De gemeentelijke administratie mocht de aanvraag dd. 12.5.2014 niet hebben in overweging genomen en zijn overgegaan tot de aflevering van een bijlage 19ter en een attest van immatriculatie. Immers werd reeds een **inreisverbod** aan verzoekende partij betekend (hetgeen zij ook niet betwist).

Verzoekende partij meent verkeerdelijk dat aan haar een bijlage 20 (zijnde een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden) had moeten worden betekend.

Een schending van artikel 52 §3 Vreemdelingenbesluit wordt niet aannemelijk gemaakt.

Er kan voorts niet worden ingezien hoe de bijlage 19ter die door de **gemeente** werd afgeleverd van aard zou zijn afbreuk te doen aan een in kracht van gewijsde getreden inreisverbod dat door de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding werd opgelegd.

De opheffing of opschorting van een inreisverbod kan worden toegestaan onder de bij art. 74/12 Vreemdelingenwet gestelde voorwaarden, en na het volgen van de aldaar voorgeschreven procedure – hetgeen verzoekende partij in casu heeft nagelaten te doen.

Terwijl een inreisverbod krachtens art. 1 Vreemdelingenwet wordt gedefinieerd als “de beslissing waarbij de toegang tot en het verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor een bepaalde termijn wordt verboden, die kan samengaan met een beslissing tot verwijdering.”

Lopende de termijn van het inreisverbod kan dan ook geen aanvraag gezinshereniging worden ingediend, zoals terecht werd vastgesteld in de bestreden beslissing.

Ten overvloede verwijst verweerder nog naar de rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, waarnaar verwezen wordt in de bestreden beslissing en waarbij voormeld standpunt bevestigd wordt:

“Louter ten overvloede kan evenwel worden aangegeven dat de stelling van verwerende partij dat een persoon die onderworpen is aan een inreisverbod geen aanvraag tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een Belg in het Rijk kan indienen niet incorrect is. Een inreisverbod impliceert, gelet op artikel 1, 8° van de Vreemdelingenwet, dat een vreemdeling de toegang tot en het verblijf op het grondgebied van het Rijk en dat van een aantal andere Staten gedurende een bepaald periode wordt ontzegd. Het inreisverbod verhindert derhalve eerste verzoekende partij, zolang het niet is opgeschort of opgeheven, België binnen te komen of er te verblijven. Indien zij van oordeel is dat er redenen zijn om haar tot een verblijf in België toe te laten of te machtigen, dan dient zij eerst het land te verlaten en om de opschorting of opheffing van het inreisverbod te verzoeken alvorens zij een verblijfsaanvraag kan indienen. Zij kan niet worden gevolgd waar zij lijkt te willen aangeven dat zij abstractie kan maken van het feit dat zij het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod en zij zich, met miskennis van dit verbod, kan aanmelden bij een Belgisch gemeentebestuur om een verblijfsaanvraag in te dienen en dat wanneer dit gemeentebestuur haar bepaalde documenten aflevert hieruit kan worden afgeleid dat dit verbod impliciet werd opgeheven. Een gemeentebestuur kan immers niet overgaan tot de opheffing van een door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding of zijn gemachtigde genomen beslissing.

Eerste verzoekende partij kan voorts niet dienstig de rechtsgeldigheid van het haar ter kennis gebrachte inreisverbod betwisten, nu deze beslissing niet het voorwerp uitmaakt van voorliggend beroep en de beroepstermijn om deze beslissing aan te vechten reeds lang is verstreken” (R.v.V. nr. 115 306 dd. 09.12.2013, <http://www.rvv-cce.be>).

Evenmin kan verzoekende partij dienstig verwijzen naar het arrest van 31.01.2006 van het Hof van Justitie in de zaak C-503-03; immers heeft deze zaak betrekking op de weigering van een visum door de Spaanse autoriteiten om reden dat de persoon geweigerd stond in SIS (cf Schengen - uitvoeringsovereenkomst van 19.06.1990). Geenszins laten de motieven van dit arrest toe om de besluiten te nemen die verzoekende partij er meent te kunnen uit trekken.

Verzoekende partij haar beschouwingen falen in rechte, en kunnen dan ook geen afbreuk doen aan de bestreden beslissing.

Verzoekende partij kan verder niet dienstig verwijzen naar de Richtlijn 2004/38/EG, gezien zij zich daarop niet kan beroepen.

Immers vereist de toepassing van het gemeenschapsrecht een ‘intracommunautair aspect’ opdat er eventueel rechten zouden kunnen worden ontleend aan bepalingen van het recht van de Europese Gemeenschappen (H.v.J., 27.10.1982, nrs. 35 en 36/82, Jur. 1982, 3723).

In casu echter is verzoekende partij van Kosovaarse afkomst en ascendent van een Kosovaars kind, zodat haar aanvraag tot vestiging geenszins gebaseerd is op het EG-recht, doch wel op de Belgische wetgeving, zonder enig intracommunautair aspect.

De toepassing van het gemeenschapsrecht strekt zich inderdaad niet uit tot zuiver interne situaties, waarbij er slechts een aanknopng is met één EU-lidstaat en een derde staat.

Een ‘intracommunautair aspect’ is principieel nochtans vereist opdat er eventueel rechten zouden kunnen worden ontleend aan bepalingen van het recht van de Europese Gemeenschappen (H.v.J. 12.7.2005, C-403/03, Jur. 2005, I-6421, r.o. 20, met verwijzing naar de arresten van het Hof van 5 juni 1997, C-64/96 en C-65/96, Jur. 1997, I-3171, r.o. 23, en van 2 oktober 2003, C-148/02, Jur. 2003, I-11613, r.o. 26; H.v.J. 16.1.1997, C-134/95, Jur. 1997, I-195, r.o. 19-23; H.v.J. 28.1.1992, C-332/90, Jur. 1992, I-341, r.o. 9 ; H.v.J., 27.10.1982, 35 en 36/82, Jur. 1982, 3723; H.v.J. 7.2.1979, 115/78, Jur. 1979, 399, r.o. 24. Zie ook de conclusie van AG Poiares Maduro van 6 mei 2004, C-72/03, Jur. 2004, I-8027, r.o. 4 en 23). 8/12

In casu dient dan ook te worden vastgesteld dat er geen intracommunautair aspect aanwezig is, zodat verzoekende partij zich niet dienstig kan beroepen op de door haar aangehaalde Europese wetgeving.

Overigens wordt ook in de richtlijn 2004/38/EG uitdrukkelijk deze vereiste gesteld.

Inderdaad bepaalt art. 3.1. van de richtlijn dat:

“Deze richtlijn van toepassing is ten aanzien van iedere burger van de Unie die zich begeeft naar of verblijft in een andere lidstaat dan die waarvan hij de nationaliteit bezit, en diens familieleden als gedefinieerd in artikel 2, punt 2), die hem begeleiden of zich bij hem komen voegen.”

Geheel ten overvloede laat de verweerder nog gelden dat verzoekende partij zich hoe dan ook niet op voormelde Richtlijn zou kunnen beroepen, nu immers artikel 2, c) van deze Richtlijn bepaalt:

“Voor de toepassing van deze richtlijn wordt verstaan onder:

1) (...)

2) "familielid":

(...)

c) de rechtstreekse bloedverwanten in neergaande lijn alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder b), beneden de leeftijd van 21 jaar of die te hunnen laste zijn;

(...)"

Bovendien is verzoekende partij haar betoog aangaande de vermeende schending van artikel 27 van voormelde richtlijn enkel gericht tegen het – inmiddels in kracht van gewijsde gegane - inreisverbod en niet tegen de bestreden beslissing.

Middelen die geen betrekking hebben op de bestreden akte, zijn niet ontvankelijk (R.v.St. nr. 45.181, 8.12.1993, Arr. R.v.St. 1993, z.p.).

Verder poogt verzoekende partij zich te beroepen op een schending van artikel 39/79 Vreemdelingenwet. Zij meent opnieuw dat aan haar een bijlage 20 had moeten worden afgeleverd waardoor haar beroep schorsende werking zou hebben gehad. Nu werd deze schorsende werking aan haar ontzegd door de afgifte van een bijlage 13.

Art. 39/79, § 1, 8° van de Vreemdelingenwet, waarnaar verzoekende partij verwijst, bepaalt:

"§ 1. Behalve mits toestemming van betrokkene, kan tijdens de voor het indienen van het beroep vastgestelde termijn en tijdens het onderzoek van dit beroep, gericht tegen de in het tweede lid bepaalde beslissingen, ten aanzien van de vreemdeling geen enkele maatregel tot verwijdering van het grondgebied gedwongen worden uitgevoerd en mogen geen zodanige maatregelen ten opzichte van de vreemdeling worden genomen wegens feiten die aanleiding hebben gegeven tot de beslissing waartegen dat beroep is ingediend.

De in het eerste lid bedoelde beslissingen zijn :

...

8° elke beslissing tot weigering van een erkenning van het verblijfsrecht van een vreemdeling bedoeld in artikel 40ter;" (eigen onderlijning)

Verzoekende partij gaat er met haar betoog schijnbaar aan voorbij dat nooit een weigeringsbeslissing werd genomen te haren aanzien, nu haar aanvraag niet in aanmerking werd genomen. De aanvraag van verzoekende partij mocht immers nooit in overweging genomen zijn en evenmin mocht overgegaan zijn tot aflevering van een bijlage 19ter en een attest van immatriculatie.

De stelling van verzoekende partij als zou de in casu bestreden beslissing een weigeringsbeslissing uitmaken in de zin van art. 39/79, § 1, 8° Vreemdelingenwet gaat voorbij aan de essentie van de motieven van de bestreden beslissing, en kan derhalve niet worden aangenomen.

De verwijzing van verzoekende partij naar art. 39/79, § 1, 8° Vreemdelingenwet mist juridische grondslag.

Verzoekende partij meent voorts dat er ten onrechte toepassing werd gemaakt van artikel 7 Vreemdelingenwet. Zij beweert dat zij legaal verbleef in het Rijk en in bezit was van een bijlage 19ter.

Verzoekende partij gaat er daarbij nogmaals aan voorbij dat de gemeente niet kan overgaan tot de opheffing van het inreisverbod en derhalve verzoekende partij niet in het bezit had mogen stellen van de bijlage 19ter en een attest van immatriculatie.

Verzoekende partij haar betoog is werkelijk niet ernstig waar zij, ondanks het hangende inreisverbod, poogt voor te houden dat zij legaal op het Belgisch grondgebied zou verblijven omdat de gemeente haar ten onrechte in het bezit stelde van een attest van immatriculatie.

Betreffende de vermeende schending van artikel 8 EVRM, laat verweerder tot slot gelden dat verzoekende partij in de eerste plaats het bestaan van een beschermenswaardige relatie dient te bewijzen, wanneer zij zich beroept op art. 8 EVRM.

"Het begrip 'gezinsleven' in het voormeld artikel 8, lid 1 van het EVRM is een autonoom begrip dat onafhankelijk van het nationaal recht dient te worden geïnterpreteerd. Om zich dienstig te kunnen beroepen op artikel 8 van het EVRM dient verzoeker te vallen onder het toepassingsgebied van artikel 8 lid 1 van het EVRM. Er moet in casu nagegaan worden of er daadwerkelijk sprake is van een familie- of gezinsleven in de betekenis van artikel 8 van het EVRM (EHRM, Gül t. Zwitserland, 19 februari 1996). De vreemdeling dient in zijn aanvraag ten aanzien van het bestuur en ten laatste voor deze tot zijn beslissing komt, aannemelijk te maken dat hij een feitelijk gezin vormt met een Belg of een vreemdeling met legaal verblijf in België. Er moet sprake zijn van een effectief beleefde gezinssituatie of van een voldoende hechte relatie tussen de vreemdeling en zijn familie." (R.v.V. nr. 48.465 dd. 23.09.2010)

"Wanneer verzoekster een schending van artikel 8 EVRM aanvoert, is het in de eerste plaats haar taak om, rekening houdend met de omstandigheden van de zaak, op voldoende precieze wijze het bestaan van het door haar ingeroepen privéleven en familie- en gezinsleven aan te tonen, alsook de wijze waarop de bestreden beslissing dit heeft geschonden." (R.v.V. nr. 107.498 dd. 29.07.2013) 10/12

De verzoekende partij faalt ter zake in de op haar rustende bewijslast.

Verzoekende partij beperkt zich in casu tot een volstrekt theoretisch betoog zonder in enige mate aan te geven uit wat dit beschermenswaardig gezinsleven dan wel zou bestaan.

Verzoekende partij houdt evenwel voor dat: 'Artikel 40ter van de Vreemdelingenwet bepaalt dat het kind van een Belgische onderdaan die zich met hem vestigt of komt vestigen tot vestiging kan worden toegelaten. Met andere woorden nu verzoeker duidelijk heeft aangetoond onder het toepassingsgebied van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet te vallen, meent verzoeker dan ook dat de bestreden beslissing een schending uitmaakt van artikel 8 EVRM.'

Verzoekende partij haar betoog raakt echter kant noch wal. Immers is er in casu geenszins sprake van een kind van een Belgische onderdaan, nu verzoekende partij de Kosovaarse nationaliteit heeft en een aanvraag indiende in functie van haar Kosovaarse kind die in het bezit is van een E-kaart.

Dergelijke beweringen zijn werkelijk niet ernstig.

Een schending van art. 8 EVRM kan dan ook niet worden aangenomen.

De verweerder laat, ten overvloede en strikt subsidiair, gelden dat in casu geen toetsing aan de hand van artikel 8, tweede lid EVRM dient te gebeuren.

Immers heeft de verzoekende partij voor de eerste keer om toelating verzocht en betreft de bestreden beslissing geen weigering van een voortgezet verblijf.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna afgekort EHRM) is van oordeel dat er geen inmenging is en derhalve geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 EVRM dient te gebeuren indien het om een eerste toelating gaat.

In dit geval moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is er schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37).

"Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders. Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezinsleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM."

(zie onder andere R.v.V. nr. 71 430 van 7 december 2011)

In casu toont de verzoekende partij niet aan dat zij het voorgehouden gezinsleven niet elders kan leiden. Zij laat dit volledig onbesproken. 11/12

Aldus kan de opgeworpen schending van artikel 8 EVRM niet worden aangenomen.

Voorts, en dit geheel ten overvloede merkt de verweerder op dat het EHRM inzake immigratie er bij diverse gelegenheden aan heeft herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39). 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. De minister kan oordelen dat het belang van de staat voorrang heeft op dat van de vreemdeling die hier onwettig verblijft (zie R.v.St. nr. 40.061, 28.07.1992, R.A.C.E. 1992, z.p.).

Art. 8 EVRM staat een rechtmatige toepassing van de Vreemdelingenwet dan ook niet in de weg (zie ook Raad van State nr. 99.581 dd. 09.10.2001 en Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. 1493 dd. 30.08.2007).

Bovendien werd reeds geoordeeld dat een tijdelijke verwijdering om reden dat de vreemdeling niet in het bezit is van die documenten geenszins strijdig is met dit verdragsartikel (zie R.v.St. nr. 48.653, 20.07.1994, Arr. R. v. St. 1994, z.p.; R.v.St. nr. 42.039, 22.02.1993, Arr. R. v. St. 1993, z.p.)

De bestreden beslissing heeft inderdaad niet tot gevolg dat de verzoekende partij definitief van haar gezin wordt gescheiden, doch enkel dat zij tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid er terug te keren nadat zij zich in het bezit zal hebben gesteld van de nodige documenten voor een regelmatige binnenkomst in het Rijk, en na het verstrijken van de termijn van het inreisverbod. De bestreden beslissing houdt geen absoluut verbod in om het Belgisch grondgebied binnen te komen en er te

verblijven, de verzoekende partij dient evenwel te voldoen aan de door de Vreemdelingenwet opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten (zie ook R.v.St. nr.170.806 dd. 04.05.2007, R.v.V. nr. 4.070 dd. 27.11.2007).

De schending van art. 8 EVRM wordt dan ook niet aannemelijk gemaakt.

Ten overvloede laat verweerder nog gelden dat verzoekende partij in de uiteenzetting van het enig middel niet is ingegaan op de voorgehouden schending van het rechtszekerheidsbeginsel en het vertrouwensbeginsel en de hoorplicht.

Bij gebreke van een weergave in de toelichting van het middel van de wijze waarop de door de verzoekende partij vermelde rechtsregels zouden zijn geschonden, kan de verweerder partij zich desbetreffend niet met kennis van zaken verdedigen. Uit het voorgaande volgt dat het middel vanuit het oogpunt van de opgeworpen schendingen dewelke niet – naar behoren – worden toegelicht, naar het oordeel van de verweerder om die reden als onontvankelijk dient te worden beschouwd (R.v.St. nr. 39.750, 18.6.1992, Arr. R.v.St. 1992, z.p.).

De verweerder merkt op dat de gemachtigde van de Staatssecretaris geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, een beslissing tot bevel om het grondgebied te verlaten nam.

De gemachtigde van de Staatssecretaris handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die de concrete situatie van de verzoekende partij daadwerkelijk kenmerken, en conform de ter zake toepasselijke rechtsregels.

De in casu bestreden beslissing werd rechtmatig genomen, zonder miskenning van het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel waarvan verzoekende partij de schending aanvoert.

Het eerste en enig middel is deels onontvankelijk, en voor het overige ongegrond. Het kan niet worden aangenomen.”

4.3. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat op een “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, 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 afdoende formele motivering moet aldus de rechtsbescherming van de betrokkene garanderen. In tegenstelling tot wat verwerende partij betoogt in haar nota, betekent het loutere feit dat een beslissing formeel is gemotiveerd, niet dat een verzoekende partij geen kritiek meer zou kunnen leveren op die formele motivering. Zelfs al is een beslissing formeel gemotiveerd, en zelfs al kent de verzoekende partij aldus de motieven, dan nog kan het zijn dat de bestreden beslissing niet afdoende werd gemotiveerd. (RvS 18 maart 2010, nr. 202.029)

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).

4.4. De bestreden bevelen bestaan uit twee gedeelten. In het eerste gedeelte wordt een verwijderingsbeslissing opgelegd. Er wordt verwezen naar artikel 7, eerste lid, 2° en 12° van de Vreemdelingenwet waarbij wordt vastgesteld verzoekers' legaal verblijf in België is verstreken en dat zij het voorwerp zijn van een inreisverbod. In het tweede gedeelte wordt gesteld dat de aanvragen om gezinshereniging niet in aanmerking worden genomen omwille van de opgelegde inreisverboden van 28 februari 2013. Volgens de gemachtigde verhinderen deze inreisverboden, zolang deze niet zijn opgeschort of opgeheven, verzoekers België binnen te komen of er te verblijven. Verzoekers dienen eerst België te verlaten en om de opschorting of opheffing van het inreisverbod te verzoeken vanuit het buitenland alvorens zij een verblijfsaanvraag kunnen indienen.

Verzoekers betogen dat de gemachtigde klaarblijkelijk de mening is toegedaan dat hij zonder enige schroom de procedure gezinshereniging, die gestart werd op basis van artikel 40 van de vreemdelingenwet, voortijdig kan beëindigen door het afleveren van een bijlage 13 om de reden dat verzoekers vorig jaar een inreisverbod werd opgelegd. Verzoekers verwijzen naar de rechtspraak van het Hof van Justitie waaruit uit volgt dat het bovendien mogelijk moet zijn een aanvraag tot gezinshereniging met een Unieburger in te dienen ook al werd voordien een inreisverbod opgelegd. Het inreisverbod dient dan met de aanvraag van een procedure impliciet opgeheven te zijn. De aanvraag voor een gezinshereniging kan volgens verzoekers ook worden beschouwd als een verzoek tot opheffing van het reeds opgelegde inreisverbod. Verzoekers verwijzen tevens naar artikel 27 van de Burgerschapsrichtlijn, dat nochtans zeer duidelijk is en duidelijk aangeeft om welke redenen het verblijf kan worden geweigerd. Ze benadrukken dat verzoekers het inreisverbod werd opgelegd om reden dat zij geen gevolg hadden gegeven aan de terugkeerverplichting. Met andere woorden, verzoekers werd geen inreisverbod opgelegd omwille van de redenen die in artikel 27 van de richtlijn worden vermeld, zijnde de redenen van openbare orde, openbare veiligheid of volksgezondheid. De gemachtigde tracht het inreisverbod van 28 februari 2013 als reden aan te halen om de procedure gezinshereniging op basis van artikel 40 van de vreemdelingenwet te weigeren, maar verzoekers stellen dat de gemachtigde de aanvraag tot gezinshereniging op grond van artikel 40 van de vreemdelingenwet niet kan weigeren omwille van het inreisverbod dat werd opgelegd ten gevolge van het gegeven dat verzoekers zich niet gehouden hebben aan de terugkeerverplichting.

4.5. Uit het administratief dossier blijkt dat verzoekers op 12 mei 2014 een aanvraag van een verblijfskaart als familielid van een Unieburger indienden, in casu als ascendenten ten laste van een Unieburger, zijnde de ouders van een dochter met Kroatische nationaliteit.

De Kroatische nationaliteit van verzoekers' dochter blijkt duidelijk uit de stukken van het administratief dossier. In het dossier bevindt zich namelijk een kopie de E-kaart van de dochter. Op de achterkant wordt melding gemaakt van de Kroatische nationaliteit van de dochter. De afgifte van de E-kaart duidt er verder op dat de dochter, als Unieburger, haar recht op vrij verkeer heeft uitgeoefend in België.

In de nota's wordt verkeerdelijk gesteld dat verzoekers ascendenten zijn van een Kosovaars kind. Dit strookt niet met de feiten in het administratief dossier. Ter terechtzitting wordt de verwerende partij hierop gewezen. De verwerende partij geeft toe dat de nota een materiële vergissing inhoudt en betwist de Kroatische nationaliteit van de dochter van verzoekers niet.

Uit het administratief dossier blijkt tevens dat verzoekers naar aanleiding van hun voormelde aanvragen in het bezit werden gesteld van een bijlage 19ter, in het kader van artikel 52, § 1, eerste lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. Uit deze bepaling volgt dat de gemeente een bijlage 19ter moet afleveren wanneer de identiteit en familieband bewezen zijn. Dat deze elementen bewezen werden, wordt door de verwerende partij ook niet betwist.

4.6. Artikel 40bis van de vreemdelingenwet werd ingevoegd door de wet van 25 april 2007 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (BS 10 mei 2007) en vervangen door de wet van 8 juli 2011 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen wat betreft de voorwaarden tot gezinshereniging (BS 12 september 2011. Deze bepaling luidt als volgt:

“§ 1. Onverminderd de meer voordelige bepalingen vervat in wetten of Europese verordeningen waarop de familieleden van de burger van de Unie zouden kunnen aanspraak maken, zijn de hiernavolgende bepalingen op hen van toepassing.

§ 2. Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd :

(...)

4° de bloedverwanten in opgaande lijn, alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 1° of 2°, die te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen.

(...)

§ 3. De in § 2 bedoelde familieleden die burger van de Unie zijn, hebben het recht de in artikel 40, § 3, bedoelde burger van de Unie te begeleiden of zich bij hem te voegen voorzover zij de in artikel 41, eerste lid, bedoelde voorwaarde vervullen. Indien het familieleden betreft die geen burger van de Unie zijn, moeten zij de in artikel 41, tweede lid, bedoelde voorwaarde vervullen.(...)”

4.7. De Raad benadrukt dat lidstaten ertoe gehouden zijn hun nationale recht conform het Unierecht uit te leggen (zie HvJ 6 november 2003, C-101/01, Lindqvist, punt 87 ; HvJ 26 juni 2007, C-305/05, Ordre des barreaux francophones et germanophone e.a., punt 28). Volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie dient de nationale rechter bij de toepassing van het nationale recht dit zo veel mogelijk uit te leggen in het licht van de bewoordingen en het doel van de betrokken richtlijn teneinde het daarmee beoogde resultaat te bereiken en aldus te voldoen aan artikel 288, derde alinea, VWEU. Deze verplichting tot richtlijnconforme uitlegging is namelijk inherent aan het systeem van het VWEU, aangezien het de nationale rechter in staat stelt binnen het kader van zijn bevoegdheden de volle werking van het recht van de Unie te verzekeren bij de beslechting van de bij hem aanhangige geschillen (zie onder meer arresten van 5 oktober 2004, Pfeiffer e.a., C-397/01 – C-403/01, Jurispr. blz. I-8835, punt 114; 23 april 2009, Angelidaki e.a., C-378/07–C-380/07, Jurispr. blz. I- 3071, punten 197 en 198, en 19 januari 2010, Küçükdeveci, C-555/07, Jurispr. blz. I-365, punt 48; HvJ 13 november 1990, C-106/89, Marleasing, par. 8). De nationale rechter dient tevens, als gevolg van de in artikel 4, lid 3 VEU neergelegde samenwerkingsplicht en het loyaliteitsbeginsel, rekening te houden met de uniforme interpretatie die het Hof van Justitie reeds aan bepalingen van het Unierecht heeft gegeven. De rechtspraak van het Hof van Justitie vormt overigens, naast het primair en secundair Unierecht, eveneens een bron van Unierecht. De uitlegging die het Hof krachtens de hem bij artikel 267 VWEU verleende bevoegdheid geeft aan een regel van Unierecht, verklaart en preciseert, voor zover dat nodig is, de betekenis en strekking van dat voorschrift zoals het sedert het tijdstip van zijn inwerkingtreding moet of had moeten worden verstaan en toegepast (HvJ 13 januari 2004, C-453/00, Kühne en Heitz, par. 21).

4.8. In dit kader moet worden opgemerkt dat artikel 40bis, § 2, 4° van de vreemdelingenwet, de omzetting vormt van artikel 2, lid 2, d) en artikel 3, lid 1 van de Burgerschapsrichtlijn (zie memorie van toelichting bij Wetsontwerp van 11 januari 2007 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, *Parl.St.* Kamer, 2006-2007, doc. nr. 51-2845/001).

De kernfamilieleden van de Unieburger, zoals vermeld in artikel 2, lid 2, van de richtlijn, beschikken over een recht op binnenkomst en op verblijf in de gastlidstaat onder de in de Burgerschapsrichtlijn gestelde voorwaarden. In deze zin kent artikel 40bis, § 3 van de vreemdelingenwet een recht van verblijf toe voor zover de familieleden van de Unieburgers, vermeld in artikel 40bis, § 2 van de vreemdelingenwet, voldoen aan de gestelde binnenkomst- en verblijfsvoorwaarden.

4.9. Zoals eerder gesteld onder punt 4.5., blijkt uit het administratief dossier en de bestreden beslissingen niet dat de identiteit van verzoekers en de gezinsband tussen verzoekers en hun dochter worden betwist. Ook uit de nota's blijkt dat de identiteit van verzoekers en de gezinsband met de Unieburger niet wordt betwist. Ter terechtzitting wordt bevestigd dat in de nota de nationaliteit van de dochter verkeerdelijk als Kosovaars werd geduid. De Kroatische nationaliteit van de dochter wordt ter terechtzitting niet betwist.

Verzoekers zijn dus de ouders van een Unieburger.

Uit het administratief dossier en de bestreden beslissingen blijkt evenwel dat niet werd onderzocht of verzoekers voldoen aan de verblijfsvoorwaarden zoals gesteld onder artikel 40bis, § 2, 4°, van de vreemdelingenwet. De gemachtigde beperkt zich tot de vaststelling dat verzoekers het voorwerp uitmaken van een inreisverbod. De bestreden beslissingen stellen vervolgens dat de aanvragen om een verblijfsrecht op grond van artikel 40bis van de vreemdelingenwet niet in aanmerking worden genomen omwille van de eerder opgelegde inreisverboden. De gemachtigde meent dat de gemeentelijke administratie de aanvraag tot gezinshereniging van 12 mei 2014 niet in overweging mocht hebben genomen en niet mocht zijn overgegaan tot de aflevering van een bijlage 19ter.

4.10. Uit de vreemdelingenwet volgt dat het recht op binnenkomst en het recht op verblijf, zoals het wordt toegekend aan familieleden van Unieburgers vernoemd in artikel 40bis van de Vreemdelingenwet, enkel kan worden beperkt in twee welbepaalde gevallen.

Zo bepaalt artikel 42septies van de vreemdelingenwet: *“De minister of zijn gemachtigde kan de binnenkomst weigeren of een einde stellen aan het verblijfsrecht van de burger van de Unie of van zijn familieleden indien deze of dezen valse of misleidende informatie of valse of vervalste documenten hebben gebruikt, of fraude gepleegd hebben of ander onwettige middelen gebruikt hebben die van*

doorslaggevend belang geweest zijn voor de erkenning van dit recht.” Deze bepaling vormt een omzetting van artikel 35 van de Burgerschapsrichtlijn.

In casu blijkt noch uit de bestreden beslissingen noch uit het administratief dossier dat de aanvragen van een verblijfskaart van een familielid van een Unieburger, vermeld in punten 1.2., niet in aanmerking werden genomen omwille van fraude of misbruik.

4.11. Verder bepaalt artikel 43 van de vreemdelingenwet:

“De binnenkomst en het verblijf mogen aan de burgers van de Unie en hun familieleden slechts geweigerd worden om redenen van openbare orde, van nationale veiligheid of van volksgezondheid en zulks binnen de hierna vermelde perken:

1° de redenen mogen niet ingeroepen worden voor economische doeleinden;

2° de om redenen van openbare orde of nationale veiligheid genomen maatregelen moeten in overeenstemming zijn met het evenredigheidsbeginsel en uitsluitend gebaseerd zijn op het persoonlijk gedrag van de betrokkene. Strafrechtelijke veroordelingen vormen als zodanig geen reden voor deze maatregelen. Het gedrag van de betrokkene moet een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormen. Motiveringen die los staan van het individuele geval of die verband houden met algemene preventieve redenen mogen niet worden aangevoerd;

3° het verval van het document dat de binnenkomst en het verblijf op het Belgisch grondgebied heeft toegelaten, kan op zichzelf de verwijdering van het grondgebied niet wettigen;

4° alleen ziekten vermeld in de bij deze wet gevoegde lijst kunnen een weigering van binnenkomst of het verblijf rechtvaardigen. Het optreden van een ziekte later dan drie maanden na aankomst op het grondgebied kan geen reden voor verwijdering van het grondgebied vormen.

Om te beoordelen of de betrokkene een gevaar vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid kan de minister of zijn gemachtigde bij de afgifte van de verklaring van inschrijving dan wel bij de afgifte van de verblijfskaart, zonodig de lidstaat van oorsprong en eventueel andere lidstaten, verzoeken om mededeling van de gerechtelijke antecedenten betreffende betrokkene en zonodig om een uittreksel uit het strafregister verzoeken.

Indien ernstige aanwijzingen daartoe aanleiding geven, kan de minister of zijn gemachtigde personen die het verblijfsrecht genieten binnen drie maanden na de datum van binnenkomst zonodig aan een kosteloos medisch onderzoek onderwerpen met het oog op het afgeven van een verklaring dat zij niet lijden aan de in het eerste lid, 4°, bedoelde ziekten.

Indien de minister of zijn gemachtigde overweegt om, om redenen van openbare orde, van nationale veiligheid of van volksgezondheid een einde te stellen aan het verblijf van een burger van de Unie of van een familielid, houdt hij rekening met de duur van het verblijf van de betrokkene in het Rijk, zijn leeftijd, zijn gezondheidstoestand, zijn gezinssituatie en economische situatie, zijn maatschappelijke en culturele integratie en de intensiteit van zijn banden met zijn land van herkomst.”

Er moet worden benadrukt dat artikel 43 van de vreemdelingenwet een omzetting vormt van artikel 27 van de Burgerschapsrichtlijn, waarnaar verzoekers in hun verzoekschrift verwijzen (zie memorie van toelichting bij Wetsontwerp van 11 januari 2007 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, *Parl. St. Kamer*, 2006-2007, doc. nr. 51-2845/001, 40). Artikel 43 van de Vreemdelingenwet dient dan ook richtlijnconform te worden uitgelegd, zoals gesteld in punt 4.6.

Artikel 27 van de Burgerschapsrichtlijn luidt:

“1. Onverminderd het bepaalde in dit hoofdstuk kunnen de lidstaten de vrijheid van verkeer en verblijf van burgers van de Unie en hun familieleden, ongeacht hun nationaliteit, beperken om redenen van openbare orde, openbare veiligheid of volksgezondheid. Deze redenen mogen niet voor economische doeleinden worden aangevoerd.

2. De om redenen van openbare orde of openbare veiligheid genomen maatregelen moeten in overeenstemming zijn met het evenredigheidsbeginsel en uitsluitend gebaseerd zijn op het gedrag van betrokkene. Strafrechtelijke veroordelingen vormen als zodanig geen reden voor deze maatregelen.

Het gedrag moet een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormen. Motiveringen die los staan van het individuele geval of die verband houden met algemene preventieve redenen mogen niet worden aangevoerd.

3. Om te beoordelen of de betrokkene een gevaar vormt voor de openbare orde of de openbare veiligheid kan het gastland, wanneer het zulks onontbeerlijk acht, bij de afgifte van de verklaring van inschrijving — of, bij ontbreken van een inschrijvingssysteem, uiterlijk drie maanden na de datum van binnenkomst van de betrokkene op zijn grondgebied of na de in artikel 5, lid 5, bedoelde mededeling van aanwezigheid op het grondgebied, dan wel bij de afgifte van de verblijfskaart, de lidstaat van oorsprong en eventueel andere lidstaten, verzoeken om mededeling van politieke gegevens betreffende betrokkene. Deze raadpleging mag geen systematisch karakter dragen. De geraadpleegde lidstaat antwoordt binnen twee maanden.

4. De lidstaat die het paspoort of de identiteitskaart heeft afgegeven, laat de houder van dit document die om redenen van openbare orde, openbare veiligheid of volksgezondheid uit een andere lidstaat is verwijderd, zonder formaliteiten weer toe op zijn grondgebied, zelfs indien het document is vervallen of de nationaliteit van de houder wordt betwist.”

Uit artikel 27 van de Burgerschapsrichtlijn volgt dat lidstaten de vrijheid van verkeer en verblijf van Unieburgers en hun familieleden, ongeacht hun nationaliteit, enkel mogen beperken om redenen van openbare orde, openbare veiligheid of volksgezondheid. Het niet in aanmerking nemen van een verblijfsaanvraag van een familielid van een Unieburger moet worden beschouwd als het beperken van de vrijheid van verkeer en verblijf van Unieburgers en hun familieleden. Derhalve zijn de bestreden beslissingen, beslissingen die vallen onder toepassing van artikel 43 van de vreemdelingenwet zoals richtlijnconform geïnterpreteerd.

Het begrip ‘openbare orde’, zoals het wordt gebruikt in de Burgerschapsrichtlijn, waarvan artikel 43 van de vreemdelingenwet de omzetting vormt, moet restrictief worden uitgelegd. De uitzondering van openbare orde vormt een afwijking van het fundamentele beginsel van het vrije verkeer van personen, die strikt moet worden opgevat en waarvan de draagwijdte niet eenzijdig door de lidstaten kan worden bepaald. Volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie veronderstelt het beroep van een nationale instantie op het begrip openbare orde, in het kader van de Burgerschapsrichtlijn, hoe dan ook het bestaan van een werkelijke en genoegzaam ernstige bedreiging, die een fundamenteel belang van de samenleving aantast (HvJ 10 juli 2008, C-33/07, Jipa, en verwijzing naar rechtspraak daarin). Dit wordt ook zo weergegeven in artikel 43 van de vreemdelingenwet.

In casu, hoewel de verwerende partij in haar nota anders voorhoudt, is de verwijzing van verzoekers naar het arrest van het Hof van Justitie van 31 januari 2006 (C-503/03, Commissie v. Spanje) wel relevant. In deze zaak oordeelde het Hof dat de Spaanse autoriteiten de betrokkenen de toegang tot het grondgebied niet mochten weigeren zonder eerst te hebben geverifieerd of hun aanwezigheid een werkelijke en genoegzaam ernstige bedreiging vormde die een fundamenteel belang van de samenleving aantastte. In dit arrest stelt het Hof van Justitie ten eerste vast dat het begrip ‘openbare orde’ in de Burgerschapsrichtlijn niet overeenstemt met het begrip ‘openbare orde’ in artikel 96 SUO. Ten tweede, anders dan in de Burgerschapsrichtlijn, rechtvaardigen omstandigheden zoals beschreven in artikel 96 SUO zonder meer signalering in het Schengeninformatiesysteem (SIS), los van enige concrete beoordeling van het gevaar dat de betrokkene oplevert. Immers het loutere gegeven dat een inreisverbod werd opgelegd, is voldoende om ter fine van weigering van toegang te worden signaleerd in het SIS. De loutere seining in het SIS op basis van artikel 96 SUO laat op zich niet toe om te besluiten dat er sprake is van een gevaar van openbare orde in de zin van artikel 27 van de Burgerschapsrichtlijn, zoals omgezet in artikel 43 van de vreemdelingenwet.

4.12. Uit de bestreden beslissingen blijkt niet dat de gemachtigde is nagegaan of het gedrag van verzoekers een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor een fundamenteel belang van de samenleving of hieromtrent gemotiveerd heeft.

In casu verwijst de gemachtigde enkel naar de opgelegde inreisverboden als redengeving om de verblijfsaanvragen niet in aanmerking te nemen. De gemachtigde houdt daarbij geen rekening met de achterliggende redenen voor het opleggen van de inreisverboden. Uit nazicht van het administratief dossier blijkt immers dat de inreisverboden werden opgelegd omdat verzoekers geen gevolg hebben gegeven aan een eerder bevel om het grondgebied te verlaten en niet om redenen van openbare orde. Dit motief volstaat op zich evenwel niet om de bestreden beslissingen te schragen.

De argumentatie die de verwerende partij ontwikkelt in haar nota's, laat evenmin toe tot een ander besluit te komen. Heel de argumentatie in de nota's is immers gebouwd op de verkeerde stelling dat de dochter van verzoekers de Kosovaarse nationaliteit heeft en dat het Unierecht en bijhorende rechtspraak in casu niet van toepassing zijn. Ter terechtzitting geeft de verwerende partij toe dat er een materiële vergissing werd begaan met betrekking tot de nationaliteit van de dochter en wordt niet betwist dat deze dochter over de Kroatische nationaliteit beschikt. De verwerende partij geeft evenwel aan te volharden in het verweer. Nu de dochter echter een Unieburger blijkt te zijn, zijn in casu het Unierecht en de bijhorende rechtspraak van het Hof van Justitie wel van toepassing en komt het gevoerde verweer geheel te vervallen. Het belang van verzoekende partij bij het indienen van de verblijfsaanvraag kan, in het licht van wat hierboven werd besproken, dan ook niet meer ernstig in vraag worden gesteld. Tenslotte verwijst de verwerende partij naar een arrest van de Raad maar bij deze moet worden herhaald dat elke zaak individueel dient te worden beoordeeld. Bovendien sprak de Raad zich in deze zaak enkel uit over de stelling van de gemachtigde dat een persoon die onderworpen is aan een inreisverbod geen aanvraag van een verblijfskaart als familielid van een Belg kan indienen. Er is dan ook geen sprake van een gelijkaardig geval. De Raad dient dan ook niet in te gaan op de door verwerende partij aangehaalde rechtspraak (cf. RvS 16 december 2009, nr. 198.981).

Gelet op wat hierboven werd besproken, blijkt dat de bestreden beslissingen niet afdoende zijn gemotiveerd, zodat een schending van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen wordt aangetoond. Het eerste middel is in de besproken mate gegrond is en leidt tot de nietigverklaring van de beslissingen om de verblijfsaanvragen van verzoekers, vermeld in punt 1.2, niet in aanmerking te nemen.

De overige aangevoerde schendingen behoeven geen verdere bespreking.

4.12. Het gegeven dat de beslissingen tot het niet in aanmerking nemen van de aanvragen van een verblijfskaart van een familielid van een Unieburger dienen te worden vernietigd, leidt in voorliggende zaak tot de bijkomende conclusie dat ook de beslissingen tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten niet rechtsgeldig werden genomen. De gemachtigde kan in casu immers geen bevelen om het grondgebied te verlaten betekenen aan verzoekers zonder eerst op een zorgvuldige wijze te hebben nagegaan of hun aanspraak op een recht op verblijf van meer dan drie maanden al dan niet kan worden ingewilligd.

5. Korte debatten

De verzoekende partijen hebben een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vorderingen tot schorsing, als accessorium van de beroepen tot nietigverklaring, zijn zonder voorwerp. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de excepties van onontvankelijkheid van de vorderingen tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De zaken met rolnummers X en X worden gevoegd.

Artikel 2

De beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 13 mei 2014 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlagen 13) worden vernietigd.

Artikel 3

De vorderingen tot schorsing zijn zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op acht mei tweeduizend vijftien door:

mevr. M. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. MAES