

Arrest

nr. 214 696 van 4 januari 2019
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat A. FADILI
Belgiëlei 15b/10
2018 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 VOORZITTER VAN DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 26 december 2017 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 20 november 2017 om de afgifte van een bijlage 19ter en een attest van immatriculatie als onbestaande te beschouwen.

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

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 31 januari 2018 met referentnummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 13 november 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 17 december 2018.

Gehoord het verslag van voorzitter G. DE BOECK.

Gehoord de opmerkingen van de verzoekende partij, bijgestaan door advocaat A. FADILI, en van advocaat E. WILLEMS, 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 31 oktober 2015 werd verzoeker aangetroffen in het bezit van verdovende middelen en nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging de

beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten en de beslissing tot het opleggen van een inreisverbod.

1.2. Verzoeker trad op 28 september 2016 in het huwelijk met S.E., een vrouw met de Belgische nationaliteit.

1.3. Op 13 oktober 2016 diende verzoeker, in functie van zijn Belgische echtgenote, een aanvraag in tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie. Ingevolge deze aanvraag werd een bijlage 19ter opgesteld en werd verzoeker in het bezit gesteld van een attest van immatriculatie.

1.4. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging nam op 11 april 2017 de beslissing om de afgifte van een bijlage 19ter en een attest van immatriculatie als onbestaande te beschouwen. Verzoeker stelde tegen deze beslissing een beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad).

1.5. Op 23 mei 2017 diende verzoeker, in functie van zijn Belgische vrouw, een tweede aanvraag in tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie. Ingevolge deze aanvraag werd een bijlage 19ter opgesteld en werd verzoeker in het bezit gesteld van een attest van immatriculatie.

1.6. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging nam op 20 november 2017 de beslissing om de afgifte van een bijlage 19ter en een attest van immatriculatie als onbestaande te beschouwen. Deze beslissing, die verzoeker op 24 november 2017 ter kennis werd gebracht, is gemotiveerd als volgt:

“U maakt het voorwerp uit van een inreisverbod met een geldigheidsduur van 3 jaar dat u betekend werd dd. 31.10.2015 alsook van een bevel om het grondgebied te verlaten, u betekend dd. 31.10.2015.

Eens tot een inreisverbod is beslist, wordt u niet verondersteld nog langer op het Belgische grondgebied te verblijven en kan u bijgevolg geen verblijfsrecht aanvragen, dit vloeit voort uit de bepalingen van artikel 44 decies §4 van de wet van 15.12.1980.

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 gevraagd, wordt de onwettige afgifte van de bijlage 19ter dd 23.05.2017 en van het immatriculatie-attest, als onbestaande beschouwd.

Dit document geldt niet als identiteits- of nationaliteitsbewijs.”

Dit is de bestreden beslissing.

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Verzoeker voert in een eerste middel de schending aan 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 40ter en 44decies, § 4 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, van artikel 20 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: het VWEU), van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het rechtszekerheidsbeginsel, van het vertrouwensbeginsel en van het beginsel van fair-play.

Hij verschaft de volgende toelichting:

“Verzoeker heeft in casu een aanvraag gezinshereniging ingediend op basis van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet.

a) Nopens de procedure voorzien in artikel 52 van het Vreemdelingenbesluit:

Op basis van deze aanvraag werd aan verzoeker een bijlage 19ter afgeleverd waardoor 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 ter van de Vreemdelingenwet en artikel 52 KB, kunnen beëindigen door het verzoek tot gezinshereniging blijkbaar niet te behandelen ingevolge het inreisverbod.

Het gegeven dat de gemeentelijke administratie de desbetreffende aanvraag gezinshereniging van verzoeker in overweging heeft genomen kan gewoonweg 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 is met betrekking tot de procedure gezinshereniging klaar en duidelijk.

De betrokken ambtenaar handelde slechts overeenkomstig de verplichtingen die voortvloeien uit 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.

[...]

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

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

Het feit dat de gemeentelijke administratie de procedure gezinshereniging niettegenstaande het inreisverbod doet op zich geen afbreuk 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.

Aangezien de bijlage 19ter toch werd afgeleverd en verzoeker in het bezit gesteld van een Attest van Immatriculatie, diende verwerende partij de procedureregels van artikel 52 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 verder te volgen, hetgeen in casu niet werd gedaan.

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 (inclusief van een Belgische referentiepersoon) in te dienen ook al werd voordien een inreisverbod en/of terugwijzingsbesluit opgelegd. Het inreisverbod / terugwijzingsbesluit 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 diende binnen een termijn van 6 maanden na het afleveren van de bijlage 19ter dd. 24.03.2014 een bijlage 20 af te leveren.

Thans stelt verzoeker vast dat er GEEN beslissing werd genomen overeenkomstig artikel 52 van het voormeld KB.

Artikel 52 KB is derhalve geschonden.

b) Nopens de impliciete vraag tot opheffing en schorsing juncto artikel 44 § Vw.

Verwerende partij stelt volledig ten onrechte in haar bestreden beslissing dat aangezien verzoeker nog steeds onderworpen is aan een inreisverbod van 31/10/2015, en derhalve geen vraag tot opheffing ervan werd ingediend, werd de afgifte van de bijlage 19 ter en van de AI als onbestaande beschouwd daar de afgifte ervan onwettig zou zijn.

Zij lijkt hiermee te willen aangeven dat de gemachtigde van de burgemeester van de stad Mechelen de aanvraag van de verzoekende partij om een verblijfskaart niet kon acteren zonder het inreisverbod te miskennen.

Zij gaat hierbij evenwel voorbij aan het feit dat de betrokken ambtenaar slechts handelde overeenkomstig de verplichtingen die voortvloeien uit 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.

De stelling van de verwerende partij dat uit een inreisverbod een impliciet verbod zou voortvloeien om een verblijfsaanvraag van een familielid van een Belg te acteren, laat derhalve niet toe te besluiten dat een gemeentelijk ambtenaar geen gevolg diende te geven aan een expliciete verplichting die voortvloeit uit een koninklijk besluit.

Het is inderdaad zo dat het recht op verblijf van een familielid van een burger van de Unie geen absoluut recht is.

Het staat de verwerende partij inderdaad vrij om te oordelen omtrent het recht van de verzoekende partij om tot een verblijf toegelaten te worden in functie van zijn Belgische partner.

De verwerende partij dient hierbij evenwel de door de wetgever voorziene procedures en limitatief bepaalde weigeringsgronden te respecteren, hetgeen zij in casu niet heeft gedaan.

Dit houdt onder meer in dat indien de verwerende partij de aanvraag van de verzoekende partij zou af te wijzen omdat zij van oordeel is dat verzoeker het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod.

Op 30 augustus 2016 heeft het agentschap voor integratie en inburgering via hun website de diverse praktijken van de Dienst Vreemdelingenzaken waaronder ook de praktijken met betrekking tot de inreisverboden toegelicht na een overleg. Deze mededeling luidde als volgt:

"Op 28 april 2016 had het Agentschap Integratie en Inburgering samen met de Franstalige NGO Ciré een overleg met de directeur-generaal van de Dienst Vreemdelingenzaken (DVZ). Tijdens dit overleg lichtte DVZ zijn actuele praktijken toe met betrekking tot diverse thema's. Ons verslag van dit overleg werd nagekeken en goedgekeurd door DVZ begin juli 2016. Opgelet: de administratieve praktijken en standpunten van DVZ zijn geen wetgeving en kunnen op elk moment wijzigen.

Hierna volgen de meest interessante uittreksels van het verslag:

• Inreisverbod en gezinshereniging

(...)

Familieleden van Unieburgers en Belgen die gebruik maakten van hun recht op vrij personenverkeer: zij kunnen steeds een aanvraag gezinshereniging indienen, ook bij een eerder opgelegd inreisverbod.

DVZ zal de aanvraag ten gronde onderzoeken en kan de aanvraag eventueel weigeren om redenen van openbare orde als het familielid een actueel gevaar vormt voor een fundamenteel belang van de samenleving.

Familieleden van derdelanders en Belgen die géén gebruik maakten van hun recht op vrij personenverkeer: volgens DVZ is artikel 74/12 §1 Verblijfswet (Vw) en de Terugkeerrichtlijn van toepassing. Dat betekent dat deze familieleden volgens DVZ géén aanvraag gezinshereniging in België kunnen indienen. Zij moeten eerst het bevel om het grondgebied te verlaten (BGV) uitvoeren en in het herkomstland de opheffing van hun inreisverbod vragen. Slechts in uitzonderlijke situaties aanvaardt DVZ dat een familielid de aanvraag voor een opheffing van een inreisverbod kan indienen in België.

Bijvoorbeeld als het gaat om de ouder van een minderjarig Belgisch kind en de terugkeer van de ouder naar zijn herkomstland tot gevolg zou hebben dat het minderjarig Belgisch kind gedwongen wordt België te verlaten. Dit laatste zal enkel het geval zijn als het kind niet kan verblijven bij de andere ouder of andere familieleden in België. Deze uitzondering kwam er na een tussenkomst van de federale ombudsman.

Veel beslissingen van DVZ, waarin hij weigerde een aanvraag gezinshereniging in overweging te nemen omwille van een niet-opgeheven inreisverbod, werden intussen vernietigd door de RvV. DVZ weigert zich echter neer te leggen bij deze rechtspraak en diende tal van cassatieberoepen in bij de RvS. Daarnaast stelde de RvV verschillende prejudiciële vragen over deze kwestie aan het HvJ. DVZ blijft bij zijn standpunt in afwachting van de uitspraken van het HvJ en de RvS.
(...)

Het is evenwel precies door het stellen van een aanvraag tot gezinshereniging in functie van een Belgische echtgenote, dat maakt dat verzoeker weldegelijk (minstens een impliciete) aanvraag gedaan heeft tot opheffing van het inreisverbod.

Krachtens artikel 44decies:

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

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

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

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

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

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

Verzoeker voldoet evenwel aan de voorwaarden voor een verblijfsrecht in het kader van een gezinshereniging. Verwerende partij heeft in casu geenszins geantwoord op de impliciete aanvraag tot opheffing van het inreisverbod gelet op de bestaande wijzigingen in de omstandigheden die destijds de beslissing tot inreisverbod op het grondgebied van het Rijk rechtvaardigden.

Verzoekende partij heeft in de materiële zin afdoende bewezen dat hij na het inreisverbod in huwelijk getreden is met een Belgische echtgenote, alsook thans vader is van een Belgische kind.

Verwerende partij diende volgens de praktijk van de Dienst Vreemdelingenzaken ook te antwoorden op de impliciete aanvraag tot opheffing van het inreisverbod.

De verwerende partij heeft het enkel over het inreisverbod, doch heeft niets gezegd over de opheffing van het inreisverbod. Derhalve schendt verwerende partij de eigen praktijk van de Dienst Vreemdelingenzaken. Meer nog, de staatssecretaris stelt dat geen enkele vraag tot schorsing of opheffing van het inreisverbod werd gesteld.

Bijgevolg is huidig middel ernstig en gegrond

C) Nopens de praktijk van DVZ in toepassing van artikel 20 VWEU

Verder schendt verwerende partij het artikel 20 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie door zijn beslissing te motiveren aan de hand van een loutere verwijzing naar het inreisverbod waaraan verzoeker onderworpen is.

Artikel 20 VWEU bepaalt het volgende:

"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. "

Volgens de uitspraak van het Hof van Justitie in de zaak Ruiz Zambrano druist de praktijk van DVZ, zoals in deze zaak werd toegepast, manifest in tegen het recht om zich vrij op het grondgebied van de lidstaten te verplaatsen en vrij te verblijven. Door routineuze beslissingen te nemen en zich enkel te beperken tot het verwijzen naar het inreisverbod, zonder verder onderzoek te verrichten in het kader van een gezinshereniging, worden de rechten van de Unieburgers geschonden. Meer bepaald, het effectief genot van de belangrijkste aan de Unieburgers ontleende rechten wordt aan de Unieburgers onzegd. In casu wordt het recht om zich vrij op het grondgebied van de lidstaten te verplaatsen of te verblijven onzegd aan de echtgenote en het kind van verzoeker.

Zij worden feitelijk verplicht om de lidstaat waarvan zij staatsburgers zijn te verlaten. Erger nog, zij worden gedwongen om de Unie geheel te verlaten, gezien zij het recht op een gezinsleven willen uitoefenen met een derdelander (zaak Dereci HvJ). Dit leidt ertoe dat zowel de echtgenote van verzoeker, als zijn kind, verplicht zijn om het grondgebied van de Europese Unie te verlaten.

Verwerende partij heeft geweigerd de omstandigheden in het dossier te onderzoeken omwille van het feit dat er een inreisverbod bestaat ten aanzien van verzoeker, waardoor zijn aanvraag tot gezinshereniging absoluut niet werd behandeld. Er werd geen rekening gehouden met belangrijke aspecten zoals het familie- en gezinsleven, de belangen van het kind of het feit dat er Unieburger betrokken zijn. Aanvragen tot gezinshereniging moeten ten gronde worden onderzocht. Het feit dat deze routineuze praktijk van de verwerende partij getuigt van een soort automatisme, impliceert dat er geen plaats is om na te gaan of de rechten van de betrokken Unieburger al dan niet gewaarborgd blijft. Meer nog, door dergelijke houding aan te nemen wordt de uitoefening van de rechten die Unieburgers aan artikel 20 VWEU ontnemen uiterst moeilijk gemaakt. (Conclusie van de advocaat-generaal, E. Sharpston, 26 oktober 2017, zaak C-82/16, Hof van Justitie)

Dergelijke houding van verwerende partij is bijgevolg onverenigbaar met het artikel 20 VWEU.

Aan de hand van de prejudiciële vraag die werd gesteld in de zaak C-82/16 voor het Hof van Justitie, oordeelt de Advocaat-Generaal dat het Unierecht zich verzet tegen een nationale praktijk waarbij de bevoegde overheidsinstantie de aanvraag tot gezinshereniging automatisch weigert omwille van een inreisverbod waaraan de derdelander is onderworpen. De inreisverboden mogen niet bepalend zijn voor de beoordeling van de aanvragen tot gezinshereniging.

Tegen deze achtergrond kan een praktijk waarbij aanvragen voor gezinshereniging niet eens worden behandeld, voor de betrokken Unieburger potentieel verstrekende consequenties hebben wanneer sprake is van een afhankelijkheidsrelatie die onder het bovengenoemde begrip „zeer bijzondere situaties" valt.(45)

Het moge duidelijk zijn dat er sprake is van een afhankelijkheidsrelatie tussen de referentiepersoon (Unieburger) en verzoeker (zijn familielid dat een onderdaan is van een derde land). De referentiepersoon als Belgische staatsburger kan m.a.w. genooddaakt zijn het grondgebied van de Europese Unie te verlaten om zich bij zijn familielid te voegen.

Dit heeft op zijn beurt tot gevolg dat de betrokken Unieburger het effectieve genot van zijn rechten als burger van de Europese Unie wordt onzegd.

[...]

Bij gevolg is dit middel ernstig en ook gegrond.

D) Schending van het zorgvuldigheids-, rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel alsook van het beginsel van de fair play

Verzoekster verwijst naar hetgeen hierboven onder punt a) uiteengezet.

Andermaal rept verweerder met geen woord over dit onderdeel van het eerste middel, hetgeen veelzeggend is.

In het licht van de vaste rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen moge het duidelijk wezen dat verzoeker het rechtmatig vertrouwen mocht koesteren dat verweerder eindelijk eens de actuele, werkelijke en persoonlijke situatie van hem in ogenschouw zou nemen, teneinde tot een nieuwe beslissing te komen.

Onzorgvuldig bestuursoptreden maakt een schending van het beginsel van de fair play uit, zo aan dit optreden moedwilligheid ten grondslag ligt.

De goede trouw van het bestuur is ook aan de orde waar het gaat om het zogeheten beginsel van fair play, Het bestuur dient in zijn relatie met de burger een elementaire eerlijkheid aan de dag te leggen."

Het dossier van verzoeker dient bovendien objectief op haar actuele situatie te worden beoordeeld zoals alreeds werd aangegeven.

"Het onderzoek van het bestuur dient zonder vooringenomenheid te geschieden (RvS nr. 17411 van 3 februari 1976). Het bestuur dient de vereiste zorgvuldigheid aan de dag te leggen bij het uitoefenen van zijn informatieplicht.

Het gedrag van verweerder mits hardnekkige weigering zich te houden aan de wet en, toont manifest een vooringenomenheid (gebrek aan objectiviteit) aan in hoofde van verweerder, alsook een manifeste schending van de zorgvuldigheidsnorm en de goede trouw (fair play beginsel)."

2.2. Verweerder repliceert als volgt:

"[...]

Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt afdoende om welke redenen de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging heeft besloten dat de aanvraag tot gezinshereniging niet verder wordt behandeld, waarbij terecht verwezen wordt naar het feit dat verzoekende partij het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod.

Zie:

"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." (R.v.V. nr. 115.306 dd. 09.12.2013) [...]

Verweerder laat gelden dat uit voormelde overwegingen van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen onmiskenbaar blijkt dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging terecht besluit dat een vreemdeling die het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod geen aanvraag tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een Unieburger kan indienen.

Verweerder laat gelden dat uit de stukken van het administratief dossier, alsook uit de motivering van de bestreden beslissing blijkt dat aan verzoekende partij op 31.10.2015 een inreisverbod werd betekend voor een periode van twee jaar.

Verweerder merkt in dit kader op dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging op 20.11.2017 niet anders vermocht dan vast te stellen dat er geen enkele vraag tot opheffing van het inreisverbod was ingediend conform artikel 44decies van de Vreemdelingenwet, en de onwettige afgifte van de bijlage 19ter dd. 19.09.2017 bijgevolg als onbestaande dient te worden beschouwd.

Verzoekende partij kon zich bijgevolg niet dienstig beroepen op een wettelijke aanvraag met het oog op gezinshereniging.

Luidens artikel 1 van de Vreemdelingenwet wordt een inreisverbod als volgt omschreven:

“8° inreisverbod : 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;”

De vreemdeling die het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod, kan, gedurende de termijn van het inreisverbod, niet verblijven op of binnenkomen in het Rijk en kan geen aanvraag tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een Unieburger indienen.

Gelet op het feit dat aan de verzoekende partij op 31.10.2015 uitdrukkelijk het verbod werd opgelegd om het Belgisch grondgebied te betreden en alhier te verblijven, kan verzoekende partij niet ernstig voorhouden dat zij op heden nog het recht zou hebben om op het Belgische grondgebied een aanvraag tot gezinshereniging in te dienen.

Dit standpunt werd ook reeds bevestigd door de Raad van State, in haar arrest nr. 235.596 dd. 09.08.2016:

“14. Afin de bénéficier d'un droit au séjour, il faut nécessairement avoir le droit d'entrer en Belgique. La reconnaissance du droit au séjour requiert dès lors non seulement le respect des conditions prévues par les articles 40bis, 40ter et 41 de la loi du 15 décembre 1980 précitée mais également l'absence d'interdiction d'entrée prise en vertu des articles 1er, 8°, et 74/11, ou sur la base de l'article 43 de la même loi.

Or, en l'espèce, la partie adverse a fait l'objet d'une telle interdiction d'entrée, prise en vertu des articles 1er, 8°, et 74/11 de la loi du 15 décembre 1980, d'une durée de trois ans qui, comme cela ressort de l'arrêt attaqué, est toujours en vigueur. Eu égard à l'existence de cette interdiction qui n'a été ni levée ni suspendue, la partie adverse ne peut bénéficier d'un droit au séjour même si, par ailleurs, les conditions prévues par les articles 40bis, 40ter et 41 de la loi du 15 décembre 1980 précitée sont réunies.

Dès lors que le constat de cette interdiction d'entrée encore en vigueur, fondée sur les articles 1er, 8°, et 74/11 de la loi du 15 décembre 1980, suffit pour justifier le refus de reconnaissance du droit au séjour à la partie adverse, le requérant n'était pas tenu de motiver sa décision au regard des articles 40bis, 40ter, 41, 42septies et 43 de la même loi.”

Vrije vertaling :

“Om te kunnen genieten van verblijfsrecht, is het noodzakelijk om ook over het recht te beschikken om België binnen te komen. De erkenning van het recht van verblijf houdt dus niet alleen in om te voldoen van de in de artikelen 40bis, 40ter en 41 van de wet van 15 december 1980 bepaalde voorwaarden, maar ook de afwezigheid van een inreisverbod genomen in uitvoering van de artikelen 1, 8°, en 74/11, of op basis van artikel 43 van dezelfde wet.

In casu was de tegenpartij reeds het voorwerp van dergelijk inreisverbod, genomen op grond van de artikelen 1, 8° en 74/11 van de wet van 15 december 1980, voor de duur drie jaar, zoals blijkt uit het bestreden arrest, en die nog steeds van kracht is. Gezien het verbod niet is ingetrokken noch opgeschort, kan de tegenpartij niet genieten van een recht van verblijf, zelfs indien aan alle voorwaarden, zoals bepaald in de artikelen 40bis, 40ter en 41 van de wet van 15 december 1980 zijn voldaan.

Aldus is de vaststelling dat het inreisverbod, gebaseerd op de artikelen 1, 8° en 74/11 van de wet van 15 december 1980, nog steeds van kracht is, voldoende om de weigering om het recht op verblijf te

rechtvaardigen en is de verzoeker niet verplicht om de beslissing te motiveren rekening houdend met de artikelen 40bis, 40ter, 41, 42septies en 43 van dezelfde wet.”

Een aanvraag tot gezinshereniging kan naar oordeel van verweerder niet als een oneigenlijk beroep tegen besluit tot terugwijzing worden aangewend. Het inreisverbod verbiedt immers de aanwezigheid van betrokkene op het grondgebied en het bekomen van een verblijfstitel.

Gelet op al het voorgaande kan de verzoekende partij niet voorhouden dat toepassing diende te worden gemaakt van artikel 52, §3 of §4 van het KB dd. 08.10.1981, vermits voormelde bepaling ontegensprekelijk geen betrekking heeft op de hypothese waarin een aanvraag tot gezinshereniging werd ingediend door een vreemdeling dewelke uitdrukkelijk onder verbod stond om op het grondgebied van het Rijk aanwezig te zijn.

Zie in gelijkaardige zin:

“De wetgever heeft in de artikelen 26 en 46bis van de vreemdelingenwet uitdrukkelijk voorzien dat het ministerieel terugwijzingsbesluit moet worden opgeheven of opgeschort opdat de gevolgen van de verbodsmaatregel worden stopgezet. Een vraag tot opschorting of opheffing van het ministerieel terugwijzingsbesluit kan niet impliciet zijn maar moet uitdrukkelijk zijn, zoals in artikel 46bis van de vreemdelingenwet wordt gesteld. Daarenboven blijkt uit artikel 46bis van de vreemdelingenwet zeer duidelijk dat vreemdelingen gedurende de aanvraag tot opheffing of schorsing geen recht van toegang of verblijf in het Rijk hebben. Zolang het ministerieel besluit niet is opgeheven of opgeschort, kan het bestuur dus geen verblijf of vestiging toekennen. (RvS 9 maart 2012, nr. 218.401). Dit is overigens niet in strijd met artikel 43 van de vreemdelingenwet dat, juncto artikel 40ter van de vreemdelingenwet, bepaalt dat het verblijf aan familieleden van Belgen slechts mag worden geweigerd om redenen van openbare orde en binnen bepaalde perken daar het ministerieel besluit tot terugwijzing zelf een in de Vreemdelingenwet voorziene maatregel van openbare orde is die er dan ook niet mee in strijd is. (RvS 27 februari 2013, nr. 222.654; RvS 4 december 2012, nr. 221.633). In de rechtspraak van de Raad van State wordt bevestigd dat een ministerieel terugwijzingsbesluit het indienen van een [...] aanvraag om gezinshereniging in de weg staat (RvS 4 december 2012, nr. 221.633; RvS 27 februari 2013, nr. 222.654; RvS 22 januari 2015, nr. 229.960).” (RvV nr. 183 638 van 09.03.2017)

De gemachtigde steunt de bestreden beslissing geheel terecht op artikel 44decies van de Vreemdelingenwet; artikel waaruit ontegensprekelijk blijkt dat verzoekende partij de schorsing of intrekking van het inreisverbod kan vragen vanuit het land van oorsprong of van verblijf na een redelijke termijn en in elk geval na drie jaar te rekenen vanaf de uitvoering ervan indien argumenten worden aangevoerd die een wijziging in materiële zin bewijzen in de omstandigheden die destijds de beslissing tot inreisverbod op het grondgebied van het Rijk rechtvaardigden.

Aldus kan verzoekende partij in haar verzoekschrift niet dienstig voorhouden dat het indienen van een aanvraag tot gezinshereniging een impliciete opheffing vormt van het inreisverbod.

De bestreden beslissing wordt afdoende geschraagd door de verwijzing naar artikel 44decies Vreemdelingenwet en de omstandigheden eigen aan dit dossier, met name dat verzoekende partij het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod gedurende een periode van drie jaar.

Bovendien heeft verzoekende partij geen belang bij het instellen van haar beroep.

Zie:

2.3. Ensuite, le Conseil rappelle que l'article 74/11, § 1er de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (ci-après: la loi du 15 décembre 1980) porte que:

« La durée de l'interdiction d'entrée est fixée en tenant compte de toutes les circonstances propres à chaque cas.

La décision d'éloignement est assortie d'une interdiction d'entrée de maximum trois ans, dans les cas suivants:

1° lorsqu'aucun délai n'est accordé pour le départ volontaire ou;

2° lorsqu'une décision d'éloignement antérieure n'a pas été exécutée.

Le délai maximum de trois ans prévu à l'alinéa 2 est porté à un maximum de cinq ans lorsque:

1° le ressortissant d'un pays tiers a recouru à la fraude ou à d'autres moyens illégaux afin d'être admis au séjour ou de maintenir son droit de séjour.

2° le ressortissant d'un pays tiers a conclu un mariage, un partenariat ou une adoption uniquement en vue d'être admis au séjour ou de maintenir son droit de séjour dans le Royaume.

La décision d'éloignement peut être assortie d'une interdiction d'entrée de plus de cinq ans lorsque le ressortissant d'un pays tiers constitue une menace grave pour l'ordre public ou la sécurité nationale ».

Il rappelle en outre qu'aux termes de l'article 74/12 de la loi du 15 décembre 1980, l'étranger à l'encontre duquel une interdiction d'entrée a été prise, peut introduire une demande de levée ou de suspension de cette interdiction. Il rappelle en outre que le quatrième paragraphe de cette même disposition prévoit que: « Durant l'examen de la demande de levée ou de suspension, le ressortissant d'un pays tiers concerné n'a aucun droit d'accès ou de séjour dans le Royaume ».

Il découle de ces dispositions que l'interdiction d'entrée y prévue constitue une mesure de sûreté interdisant pour l'avenir, l'entrée, le séjour et l'établissement, à moins que l'interdiction ne soit suspendue, levée ou que le délai fixé se soit écoulé. Il s'en déduit également que le fait d'être banni du territoire belge pendant une certaine durée constitue un obstacle à ce que l'administration admette ou autorise au séjour ou à l'établissement, dans la mesure où le législateur a expressément prévu que l'interdiction devait être suspendue ou levée pour que cette mesure cesse ses effets et que tant que cette mesure produit des effets, l'administration ne peut accorder le séjour ou l'établissement (voir en ce sens: C.E., 9 mars 2012, n° 218.401).

Par ailleurs, le Conseil rappelle, d'une part, que « l'intérêt tient dans l'avantage que procure, à la suite de l'annulation postulée, la disparition du grief causé par l'acte entrepris » (P.LEWALLE, Contentieux administratif, Bruxelles, Ed. Larcier, 2002, p 653, n° 376), et d'autre part, que le recours n'est recevable que si le requérant justifie d'un intérêt légitime à l'annulation sollicitée, étant entendu que cette illégitimité — lorsqu'elle est constatée — « tient à des circonstances répréhensibles, soit du point de vue pénal, soit moralement » (M. Leroy, Contentieux administratif, 3ème éd., Bruxelles, Bruylant, 2004, p. 497; C.E., 9 mars 2012, n° 218.403).

(...)

Le Conseil ne peut que rappeler, à cet égard, qu'il appartenait au requérant de solliciter la suspension ou la levée de cette interdiction, sur la base de l'article 74/12 de la loi du 15 décembre 1980, ce qu'il s'est abstenu d'entreprendre, en telle sorte qu'il n'a pas d'intérêt légitime au présent recours." (RvV nr. 124.696 dd. 26.05.2014).

Vrije vertaling:

"Voorts herinnert de Raad eraan dat artikel 74/11, § 1 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de wet van 15 december 1980) stelt:

" § 1. De duur van het inreisverbod wordt vastgesteld door rekening te houden met de specifieke omstandigheden van elk geval.

De beslissing tot verwijdering gaat gepaard met een inreisverbod van maximum drie jaar in volgende gevallen :

1° indien voor het vrijwillig vertrek geen enkele termijn is toegestaan of;

2° indien een vroegere beslissing tot verwijdering niet uitgevoerd werd.

De maximale termijn van drie jaar bedoeld in het tweede lid wordt op maximum vijf jaar gebracht indien :

1° de onderdaan van een derde land fraude heeft gepleegd of andere onwettige middelen heeft gebruikt, teneinde toegelaten te worden tot het verblijf of om zijn recht op verblijf te behouden;

2° de onderdaan van een derde land een huwelijk, een partnerschap of een adoptie uitsluitend heeft aangegaan om toegelaten te worden tot verblijf of om zijn recht op verblijf in het Rijk te behouden.

De beslissing tot verwijdering kan gepaard gaan met een inreisverbod van meer dan vijf jaar, indien de onderdaan van een derde land een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid."

De Raad herinnert eraan dat op grond van artikel 74/12 van de wet van 15 december 1980, een vreemdeling ten aanzien van wie een inreisverbod werd genomen, een verzoek tot opheffing of schorsing van dit verbod kan indienen. Hij herinnert eraan dat de vierde paragraaf van datzelfde artikel bepaalt dat: "Tijdens het onderzoek van de aanvraag tot opheffing of opschorting heeft de betrokken onderdaan van een derde land geen enkel recht op toegang tot of verblijf in het Rijk."

Uit voormelde bepalingen vloeit voort dat het bedoelde inreisverbod een veiligheidsmaatregel is die voor de toekomst de binnenkomst, het verblijf en de vestiging verbiedt tenzij het verbod wordt opgeschort, opgeheven of in het geval de vastgestelde termijn is verstreken. Hieruit kan worden afgeleid dat het feit te zijn verbannen uit het Belgische grondgebied voor een bepaalde periode, een obstakel vormt voor de administratie om een toelating of machtiging tot verblijf of vestiging toe te kennen, gezien de wetgever

uitdrukkelijk heeft voorzien dat het verbod dient te worden geschorst of opgeheven vooraleer deze maatregel vervalt en ook dat gedurende de periode dat de maatregel gevolgen heeft, de administratie geen verblijf of vestiging kan toekennen (zie in die zin: RvS 9 maart 2012, nr. 218.401).

Anderzijds herinnert de Raad eraan dat aan de ene kant "het belang in het voordeel schuilt dat, naar aanleiding van de uitgesproken vernietiging, bestaat in het verdwijnen van de klacht die werd veroorzaakt naar aanleiding van de aangevochten handeling" (P. LEWALLE, Administratief recht, Brussel, Ed. Larcier, 2002, p. 653, nr. 376), en aan de andere kant dat het beroep slechts ontvankelijk kan zijn als de verzoeker een rechtmatig belang heeft bij de gevraagde annulering, en dit op voorwaarde dat de onregelmatigheid - wanneer deze wordt erkend - "leidt tot verwerpelijke omstandigheden, ofwel vanuit strafrechtelijk standpunt of vanuit moreel standpunt" (M. Leroy, Administratief recht, 3de ed. Brussel, Bruylant, 2004, p. 497; RvS 9 maart 2012, nr. 218.403).

(...)

De Raad kan niet anders dan vaststellen, in dit opzicht, dat het aan de verzoeker toekomt om de schorsing of opheffing van het verbod te vragen op grond van artikel 74/12 van de wet van 15 december 1980, en door het ontbreken van deze actie hij geenszins een rechtmatig belang heeft bij huidig beroep."

Verweerder acht het door verzoekende partij ingediende beroep tot nietigverklaring dan ook onontvankelijk, nu verzoekende partij niet beschikt over het rechtens vereiste belang bij dit beroep.

Verweerder herhaalt dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging terecht besluit dat een vreemdeling die het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod geen aanvraag tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een Unieburger kan indienen.

Geenszins houdt de verweerder voor dat het onwettig verblijf van verzoekende partij een beletsel vormt voor de aanvraag tot gezinshereniging conform artikel 40ter.

Artikelen 40 ter e.v. zijn niet van toepassing op de verzoekende partij die geen aanvraag kan indienen.

Het gegeven dat verzoekende partij zou voldoen aan de voorwaarden van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet kan hieraan geen afbreuk doen, daar verzoekende partij zich niet in de mogelijkheid bevindt om een aanvraag gezinshereniging in te dienen.

Verweerder laat ten overvloede gelden dat de aanvraag gezinshereniging van verzoekende partij niet in aanmerking werd genomen. De aanvraag van verzoekende partij mocht immers nooit in overweging genomen zijn en evenmin mocht er overgegaan zijn tot aflevering van een bijlage 19ter en een attest van immatriculatie.

Verweerder laat gelden dat verzoekende partij een onjuiste lezing heeft gedaan van de motieven van de bestreden beslissing.

De voorgehouden schending van artikel 40ter kan niet worden aangenomen."

2.3. De Raad merkt op dat verweerder in de bestreden beslissing in wezen aangeeft dat hij verzoekers aanvraag om, in functie van zijn Belgische echtgenote, tot een verblijf in het Rijk te worden toegelaten niet in aanmerking neemt aangezien verzoeker onderworpen is aan een inreisverbod en hij dus geen dergelijke verblijfsaanvraag kan indienen. Het Europees Hof van Justitie van de Europese Unie oordeelde evenwel reeds, met verwijzing naar de verplichtingen die voortvloeien uit artikel 20 van het VWEU, dat "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 [mag] 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" (cf. HvJ 8 mei 2018, nr. C-82/16, punt 57). Uit de motivering van de bestreden beslissing en uit de aan de Raad voorgelegde stukken blijkt niet dat

verweerder een dergelijk onderzoek heeft doorgevoerd. Verzoeker kan in casu dan ook worden gevolgd waar hij stelt dat het feit dat hem een beslissing tot het opleggen van een inreisverbod werd betekend niet verhindert dat hij een aanvraag tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie indient en dat verweerder nagelaten heeft een deugdelijk onderzoek van zijn actuele, werkelijke en persoonlijke situatie te doen alvorens tot de bestreden beslissing te komen.

De beschouwingen van verweerder in zijn nota met opmerkingen doen geen afbreuk aan het voorgaande. De Raad benadrukt hierbij dat, aangezien de vernietiging van de bestreden beslissing tot gevolg heeft dat verweerder verzoekers aanvraag tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie alsnog zal dienen te behandelen en te beoordelen, niet kan worden gesteld dat verzoeker geen belang meer zou hebben bij het ingestelde beroep.

Het zorgvuldigheidsbeginsel en artikel 20 van het VWEU werden miskend.

Het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond.

Aangezien een aangevoerd middel tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing leidt, is er geen noodzaak tot onderzoek van de overige middelen, noch van de overige in het onderzochte middel aangehaalde bepalingen of beginselen (RvS 18 december 1990, nr. 36.050; RvS 24 oktober 2002, nr. 111.881).

3. Korte debatten

Verzoeker heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. 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 vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp.

4. 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 voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 20 november 2017 om de afgifte van een bijlage 19ter en een attest van immatriculatie als onbestaande te beschouwen, wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Artikel 3

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vier januari tweeduizend negentien door:

dhr. G. DE BOECK,

voorzitter,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

G. DE BOECK