



Arrest

nr. 216 384 van 5 februari 2019
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat B. VRIJENS
Kortrijksesteenweg 641
9000 GENT

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Ghanese nationaliteit te zijn, op 4 december 2017 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 19 oktober 2017 om de afgifte van een bijlage 19ter en van 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 tot vaststelling van het rolrecht van 12 december 2017 met referentnummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 27 november 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 8 januari 2019.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. CORNELIS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die loco advocaat B. VRIJENS verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat I. FLORIO, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. De gemachtigde van de voormalig bevoegde staatssecretaris voor Asiel en Migratie neemt op 4 maart 2014 ten aanzien van verzoeker de beslissing tot het opleggen van een inreisverbod voor vier jaar.

1.2. Verzoeker en zijn Belgische partner leggen op 30 november 2016 bij de administratieve diensten van de stad Gent een verklaring van wettelijke samenwoning af. Deze wordt op 7 september 2017 geregistreerd in de bevolkingsregisters.

1.3. Verzoeker dient op 20 september 2017, in functie van zijn wettelijk samenwonende partner met de Belgische nationaliteit, een aanvraag in tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie. Ingevolge deze aanvraag wordt een bijlage 19ter opgesteld en wordt verzoeker in het bezit gesteld van een attest van immatriculatie.

1.4. De gemachtigde van de voormalig bevoegde staatssecretaris voor Asiel en Migratie neemt op 19 oktober 2017 de beslissing om de afgifte van een bijlage 19ter en van een attest van immatriculatie als onbestaande te beschouwen. Deze beslissing, die verzoeker op 8 november 2017 ter kennis werd gebracht, is gemotiveerd als volgt:

“Op 04.03.2014 werd U onder de naam van [M.S.] geboren op [...] te [...] met de Ghanese nationaliteit een beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies) en een inreisverbod van vier jaar opgelegd waarbij U - voor de in het inreisverbod vermelde termijn - niet enkel de toegang tot het grondgebied , maar ook het verblijf op het grondgebied van het Rijk en de Schengenstaten wordt verboden (bijlage 13sexies). Beide beslissingen werden U dezelfde dag ten kennis gebracht.

Krachtens artikel 44 decies van de wet van 15.12.1980 kan U de schorsing of de intrekking van het inreisverbod vragen vanuit het land van oorsprong of van verblijf indien U argumenten aanvoert die een wijziging in materiële zin bewijzen in de omstandigheden die destijds de beslissing tot inreisverbod op het grondgebied van het Rijk rechtvaardigden.

Echter, uit Uw administratief dossier blijkt niet dat U het bevoegde bestuur verzocht om het vigerende inreisverbod op te heffen of in te trekken.

Het blijkt dan ook dat U op het ogenblik dat U de aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie dd. 20.09.2017 indiende, onder gelding viel van een definitief, wettig en geldend inreisverbod van vier jaar dat door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet is vernietigd of geschorst en waarvan ook niet blijkt dat het door het bevoegde bestuur is ingetrokken of opgeheven.

Bijgevolg wordt uw aanvraag gezinshereniging dd. 20.09.2017 niet in overweging genomen en dient de onwettige afgifte van de bijlage 19ter van voornoemde datum en van het Al, als onbestaande, te worden beschouwd.”

Dit is de bestreden beslissing.

2. Over de ontvankelijkheid

2.1. Verweerder is in de nota met opmerkingen van mening dat het beroep onontvankelijk is, omdat volgens hem de bestreden beslissing geen aanvechtbare beslissing is. Hij stelt dat de niet in overwegingname van een aanvraag tot gezinshereniging is te beschouwen als een loutere vaststelling dat verzoeker geen stappen heeft ondernomen om vanuit het buitenland de opheffing van het inreisverbod te vragen zoals vereist door artikel 74/12 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), waardoor hij zich niet op het Belgische grondgebied kan bevinden om er een aanvraag tot gezinshereniging in te dienen.

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

In casu verzocht verzoeker op 20 september 2017 om de afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, dit in functie van zijn wettelijk samenwonende partner met de Belgische nationaliteit. Hij wenste aldus het hem opgelegde inreisverbod te zien opheffen en te zien vastgesteld dat hij is gerechtigd op een verblijf van meer dan drie maanden in het kader van gezinshereniging. Door

te weigeren deze aanvraag in overweging te nemen, en door de afgeleverde bijlage 19ter en het attest van immatriculatie als onbestaande te beschouwen, ligt wel degelijk een beslissing voor waarbij wordt belet dat een wijziging in de rechtstoestand tot stand wordt gebracht, en dus een uitvoerbare beslissing. Er ligt wel degelijk een aanvechtbare rechtshandeling voor.

De opgeworpen exceptie wordt verworpen.

2.2. Verweerder werpt een tweede exceptie van niet-ontvankelijkheid van het beroep op, wegens gebrek aan belang. Hij zet uiteen dat verzoeker hoe dan ook onderworpen is aan een inreisverbod dat niet werd opgeheven of opgeschort. Hij betoogt dat hij bij een gebeurlijke vernietiging van de bestreden beslissing niet anders kan dan opnieuw vast te stellen dat verzoeker geen verblijfsaanvraag kan indienen. Hij stelt dat verzoeker eerst de opheffing of opschorting van het inreisverbod moet vragen, vooraleer hij een aanvraag tot gezinshereniging in België kan indienen.

De Raad merkt op dat verzoeker betwist dat zijn aanvraag tot gezinshereniging ingediend in België niet in overweging kan of moet worden genomen op de enkele grond dat hij onder inreisverbod staat. De bespreking van de exceptie hangt dan ook nauw samen met de bespreking van de middelen. Zonder een onderzoek van de middelen kan niet zonder meer worden geconcludeerd dat verweerder, na een vernietiging van de bestreden beslissing, geen andersluidende beslissing zou kunnen nemen en dat verzoeker geen belang zou hebben bij de vernietiging van de bestreden beslissing.

De opgeworpen exceptie wordt verworpen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. Verzoeker voert in een tweede middel de schending aan van het rechtszekerheidsbeginsel, van de rechten van verdediging, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van de motiveringsplicht. Hij betoogt tevens dat er sprake is van een manifeste beoordelingsfout en van machtsmisbruik.

Hij licht het middel toe als volgt:

“Dat de bestreden beslissing, welke verzoeker op 8 november 2017, niet in een wet of KB is voorzien, waardoor deze beslissing in strijd is met het rechtzekerheidsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel, de motiveringsplicht en verzoekers rechten van verdediging.

Dat de bestreden beslissing onterecht stelt dat het hem opgelegde inreisverbod verzoeker verhindert een aanvraag tot verblijf in te dienen in België.

Dat immers geen enkele wettelijke bepaling verhindert, ingevolge een inreisverbod of bevel om het grondgebied te verlaten, een aanvraag tot verblijf overeenkomstig art. 40ter Vw. in België in te dienen.

Dat geen enkele wettelijke bepaling een eerder opgelegd inreisverbod of bevel om het grondgebied te verlaten als een geldige motivatie voorziet om een aanvraag voor een verblijfskaart niet in overweging te nemen en de afgeleverde bijlage 19ter en attest van immatriculatie als onbestaande te beschouwen.

Dat derhalve de loutere verwijzing naar het verzoeker eerder betekende inreisverbod geenszins als een afdoende motivatie kan geschouwd worden van de verzoeker op 8 november 2017 betekende beslissing.

Dat verweerder nalaat de wettelijke bepalingen te vermelden waarop hij zich steunt om verzoeker een beslissing te betekenen enkel en alleen gemotiveerd met een verwijzing naar het inreisverbod en een bevel om het grondgebied te verlaten.

Dat derhalve sprake is van schending van de motiverings- en de zorgvuldigheidsplicht, van het rechtszekerheidsbeginsel en van een manifeste beoordelingsfout, meer zelfs van machtsmisbruik.

Dat immers de beslissing, welke een eerdere afgifte van een bijlage 19ter en attest van immatriculatie als onbestaande beschouwd, niet voorzien is in de Vreemdelingenwet en derhalve verzoeker dan ook niet kon worden betekend.

Dat verzoeker verwijst naar de arresten van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. 135.627 van 19 december 2014, nr. 139.567 van 26 februari 2015 en nr. 142.682 van 2 april 20153 waarin werd geoordeeld dat de Dienst Vreemdelingenzaken kan niet volstaan met een loutere verwijzing naar een eerder opgelegd inreisverbod als motivatie om een verblijfsaanvraag van een familielid van een Unieburger of Belg niet in aanmerking te nemen of te weigeren.”

3.2. Verweerder repliceert in de nota met opmerkingen als volgt:

“De verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat verzoeker als derdelander een aanvraag gezinshereniging indiende als partner van een Belgische onderdane.

Artikel 74/12 van de vreemdelingenwet bepaalt dat de vreemdeling, die een opschorting of een opheffing van zijn inreisverbod wil bekomen, een gemotiveerde aanvraag daartoe dient te richten aan de minister of zijn gemachtigde. De wet is in dit opzicht duidelijk en in de voorbereidende werkzaamheden van de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de wet van 19 december 1980 wordt het volgende toegelicht:

“Overeenkomstig artikel 11, paragraaf 3 van de richtlijn voorziet dit artikel dat een onderdaan van een derde land bij de minister of zijn gemachtigde een aanvraag mag indienen voor de opheffing of de opschorting van het inreisverbod, omwille van humanitaire redenen, beroepsredenen of studieredenen. Op die manier kan een inreisverbod worden opgeheven omwille van humanitaire redenen, en meer in het bijzonder omwille van specifieke medische of familiale redenen, het bezoek van een ouder die ernstig ziek is, de gezinshereniging met een Belg of met een burger van de Unie of in geval het risico bestaat op schending van een recht dat wordt beschermd door het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens. Elke aanvraag dient individueel onderzocht te worden, ook op voordien gepleegde en vastgestelde fraude, hetgeen een contraelement moet uitmaken voor de opheffing of opschorting voor de inreisverbod. Deze aanvraag kan op elk moment worden gedaan bij de Belgische diplomatieke of consulaire beroepspost die bevoegd is voor de woon- of verblijfplaats van de vreemdeling in het buitenland.

Nadat tweederde van de termijn van het inreisverbod is verstreken, kan de vreemdeling een opschorting of opheffing vragen omwille van professionele of studieredenen bij de Belgische diplomatieke of consulaire beroepspost die bevoegd is voor de woon- of verblijfplaats van de vreemdeling in het buitenland.

Tijdens het onderzoek van de aanvraag tot opheffing of opschorting heeft de onderdaan van een derde land geen enkel recht op toegang tot of verblijf in het Rijk.” (Parl.St. Kamer, 2011-2012, DOC nr. 53-1825/1, p20) [...]

Uit voorgaande volgt dat de gezinshereniging met een Belg als een humanitaire omstandigheid kan worden beschouwd die de opheffing van het inreisverbod kan rechtvaardigen. Hiertoe dient door de desbetreffende vreemdeling een aanvraag tot opheffing van het inreisverbod worden gericht aan verwerende partij. 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. De gemotiveerde aanvraag door de onderdaan van een derde land dient bovendien te worden ingediend bij de Belgische diplomatieke of consulaire beroepspost die bevoegd is voor zijn woon-of verblijfplaats in het buitenland. De vreemdeling dient hierbij schriftelijk het bewijs te bezorgen dat hij volledig conform de beslissing tot verwijdering het Belgisch grondgebied heeft verlaten (artikel 74/12, §4 van de wet van 15 december 1980).

Voor zover nodig, kan nog verwezen worden naar volgend arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen:

“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 miskennen 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.” (RvV 9 december 2013, nr. 115.306, [...])

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

3.3. De Raad merkt op dat verweerder in de bestreden beslissing in wezen aangeeft dat hij verzoekers aanvraag om tot een verblijf in het Rijk te worden toegelaten, dit als wettelijk samenwonende partner

van een Belgische onderdaan, niet in aanmerking neemt omdat verzoeker is onderworpen aan een inreisverbod en hij dus geen dergelijke verblijfsaanvraag in België kan indienen.

Het Hof van Justitie van de Europese Unie oordeelde evenwel reeds, met verwijzing naar de verplichtingen die voortvloeien uit artikel 20 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: 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 onzegd. 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.

De Raad wijst er verder op dat artikel 1, 8° en artikel 74/12 van de Vreemdelingenwet de omzetting vormen van respectievelijk artikel 3, punt 6 en artikel 11, lid 3 van de richtlijn 2008/115 van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (*Parl.St.* Kamer, 2011-2012, doc nr. 53-1825/1). Over deze bepalingen van de richtlijn 2008/115 heeft het Hof van Justitie in zijn arrest van 8 mei 2018 zeer duidelijk het volgende vooropgesteld:

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

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

Verzoeker kan worden gevolgd waar hij stelt dat de loutere verwijzing in de bestreden beslissing naar het gegeven dat hij het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod geen afdoende motivering vormt om zijn aanvraag tot gezinshereniging niet in aanmerking te nemen, waardoor de (formele) motiveringsplicht wordt miskend. Hij wijst er tevens correct op dat het feit dat hem een beslissing tot het opleggen van een inreisverbod werd betekend nog niet verhindert dat hij een aanvraag tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie indient, of dat deze door verweerder in overweging wordt genomen, en verweerder door zijn aanvraag tot gezinshereniging niet in aanmerking te nemen op de enkele grond van het opgelegde inreisverbod is tekort gekomen in zijn verplichting om een zorgvuldig onderzoek door te voeren. Een schending van de materiële motiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel kan eveneens worden aangenomen.

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 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 in het onderzochte middel aangehaalde beginselen, noch van het overige middel.

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 19 oktober 2017 om de afgifte van een bijlage 19ter en van een attest van immatriculatie als onbestaande te beschouwen wordt vernietigd.

Artikel 2

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

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

mevr. I. CORNELIS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

I. CORNELIS