

Arrest

nr. 220 147 van 23 april 2019
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X die verklaart van Russische nationaliteit te zijn, op 27 november 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 27 oktober 2017 houdende de niet inoverwegingname van een aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie *c.q.* Belg.

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

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 1 december 2017 met referentnummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 13 december 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 25 januari 2019.

Gehoord de opmerkingen van de verzoekende partij en haar advocaat A. RYSSAERT *loco* advocaat K. WELLEKENS en van advocaat J. TASSENOY, 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 16 januari 2013 dient de verzoekende partij een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*bis* 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).

1.2. Op 5 maart 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een beslissing waarbij de aanvraag vermeld in punt 1.1. onontvankelijk wordt verklaard.

1.3. Op 5 maart 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten.

1.4. Op 5 maart 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een beslissing houdende een inreisverbod voor een termijn van drie jaar.

1.5. Op 19 september 2017 dient de verzoekende partij een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, als echtgenote van een Belg.

1.6. Op 27 oktober 2017 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging een beslissing houdende de niet inoverwegingname van een aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie c.q. Belg. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

“Op 16.01.2013 diende U en uw minderjarige kinderen M.L. (...) en M.N. (...) een aanvraag in om machterging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (vreemdelingenwet). Op 05.03.2013 werd de aanvraag onontvankelijk verklaard en werd aan U en uw kinderen een beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten gepaard met een inreisverbod van drie jaar opgelegd waarbij U en de kinderen-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). Deze beslissing werd U op 13.04.2013 ter kennis gebracht. Het inreisverbod is definitief in die zin dat U er geen beroep tegen heeft ingediend bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Krachtens artikel 44 decies van de wet van 15.12.1980 kan U de schorsing of de intrekking van dit inreisverbod 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 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 dat U het bevoegde bestuur verzocht om het vigerende inreisverbod op te heffen of in te trekken overeenkomstig artikel 44 decies.

Het hof van Justitie van Europese Unie heeft in het arrest Ouhrami van 26 juli 2017 (HvJ. 26 juli 2017, Ouhrami, C-225/16, punten 42 tot en met 53). Geoordeeld dat “het tijdvak van het inreisverbod pas ingaat vanaf de datum waarop betrokkene het grondgebied van de lidstaten daadwerkelijk heeft verlaten.

Nergens uit uw dossier kan opgemaakt worden da U gevolg heeft gegeven aan de beslissing dd. 13.04.2013 en het Belgische grondgebied gedurende drie jaar heeft verlaten. Conform de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie (HvJ, 28 juli 2017, Ouhrami, C-225/16, punten 42 tot en met 53) moet worden aangenomen dat het jegens U op 13.04.2013 ter kennis gebracht inreisverbod in casu nog steeds rechtsgevolgen sorteert.

Het blijkt dan ook da U op het ogenblik dat U de aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie dd. 19.09.2017 indiende, nog steeds onder gelding viel van een definitief, wettig en geldend inreisverbod van drie jaar dat door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet is vernietigd of geschorst en waarvan ook niet blijkt da het door het bevoegde bestuur is ingetrokken op opgeheven.

Bijgevolg heeft u geen recht van toegang of verblijf op het grondgebied van et Rijk en wordt uw aanvraag gezinshereniging dd. 19.09.2017 niet in overweging genomen. De onwettige afgifte van de bijlage 19 ter van voornoemde datum en van het AI dienen als onbestaande te worden beschouwd”

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 28 van de richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, tot wijziging van Verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van de Richtlijnen 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG en 93/96/EEG (hierna: de Burgerschapsrichtlijn), van de artikelen 40bis, §2, 40ter, 42septies en 43 van de Vreemdelingenwet, van de formele motiveringsplicht uit de wet van 29 juli 1991 en van het zorgvuldigheids- en het redelijkheidsbeginsel.

De verzoekende partij licht haar enig middel toe als volgt:

“Onder verwijzing naar RvV rechtspraak :

- RvV nr. 135.627 van 19 december 2014;
- RvV nr. 139.567 van 26 februari 2015;
- RvV nr. 142.682 van 2 april 2015.

Over de voorgaande inreisverboden en bevelen om het grondgebied te verlaten:

DVZ heeft mevr. T. (...) (en haar kinderen) in 2012 en 2013 een inreisverbod opgelegd. Mevr. T. (...) en haar kinderen wonen in België sinds 2009 (stuk 3). Ook de ouders van mevr. T. (...) hebben zich in België gevestigd (stuk 7 j° stuk 4).

Op 19.09.2017 heeft mevr. T. (...) een verzoek tot gezinshereniging ingediend, nu zij ondertussen gehuwd is met dhr. H.T. (...) (stuk 4), met wie zij een kind verwacht (stuk 5). De geboorte van het kind wordt verwacht in april 2018. Heden ligt dus een bijkomende humanitaire reden voor die de schorsing van een geldig inreisverbod kan verantwoorden.

De burgerschapsrichtlijn bepaalt in artikel 28:

"Bescherming tegen verwijdering

- 1. Alvorens een besluit tot verwijdering van het grondgebied om redenen van openbare orde of openbare veiligheid te nemen, neemt een gastland de duur van het verblijf van de betrokkene op zijn grondgebied, diens leeftijd, gezondheidstoestand, gezins- en economische situatie, sociale en culturele integratie in het gastland en de mate waarin hij bindingen heeft met zijn land van oorsprong; in overweging.*
- 2. Behalve om ernstige redenen van openbare orde of openbare veiligheid kan een gastland geen besluit tot verwijdering van het grondgebied nemen ten aanzien van burgers van de Unie of familieleden, ongeacht hun nationaliteit, die een duurzaam verblijfsrecht op zijn grondgebied hebben verworven.*
- 3. Behalve om dwingende redenen van openbare veiligheid zoals door de lidstaten gedefinieerd, kan ten aanzien van burgers van de Unie of hun familieleden, ongeacht hun nationaliteit, geen besluit tot verwijdering worden genomen, indien zij:*
 - a) de laatste tien jaar in het gastland hebben verbleven, of*
 - b) minderjarig zijn, tenzij de verwijdering noodzakelijk is in het belang van de minderjarige, zoals bepaald in het VN-Verdrag inzake de rechten van het kind van 20 november 1989."*

Mevr. T. (...) verzoekt om de schorsing van eventueel nog geldige inreisverboden en bevelen tot verlaten van het grondgebied, of verblijfsverboden, omwille van het feit dat zij een kind verwacht met haar echtgenoot, wat een humanitaire reden uitmaakt, naast het feit dat de verwijdering van haar minderjarige kinderen allesbehalve noodzakelijk is en zeker niet hun belang, nu blijkt dat hun moeder en maternale grootouders in België wonen, en dat zij reeds 8 jaar hun leven opbouwen in België. Zij kennen geen ander leven dan in België en zijn afhankelijk van hun moeder, stiefvader, en grootouders voor hun kosten en opvoeding.

Ook als mevr. T. (...) en haar kinderen geen rechtstreeks beroep kunnen doen op het Unierecht omdat haar echtgenoot en zijzelf geen gebruik gemaakt hebben van het vrij personenverkeer, moet niettemin vastgesteld worden dat de minderjarige kinderen van deze ouders en grootouders afhankelijk zijn en dat zij, gelet op hun jeugdige leeftijd, geen familiale bindingen opgebouwd kunnen hebben met eventuele familie in Rusland, en dat het kind waarvan de geboorte in april 2018 voorzien wordt een bijkomende

humanitaire reden betekent om nog werkende inreisverboden/bevelen tot het verlaten van het grondgebied/verblijfsverboden te schorsen.

Over de weigering tot inoverwegingneming van de aanvraag tot gezinshereniging:

Hoewel de identiteit van mevr. T. (...) en haar kinderen, evenals het Belgische vaderschap van het kind dat zij verwacht niet betwist worden, werd door DVZ niet onderzocht of zij aan de voorwaarden voor de gezinshereniging zoals bepaald in artikel 40bis, §2 van de Verblijfswet voldoen, zo blijkt uit de beslissing niet-inoverwegingneming dd. 27.10.2017. Deze beslissing schrijft voor dat de afgegeven bijlage 19ter voor onbestaande moet worden gehouden. (stuk 1)

De DVZ heeft immers het verzoek tot gezinshereniging zelfs niet in overweging willen nemen omwille van het inreis- en verblijfsverbod van 05.03.2013 (onder verwijzing naar oudere beslissingen, en dus ook onder verwijzing naar de vroegere inreisverboden van 2012).

Nochtans, uit de Belgische Verblijfswet (Vw) volgt dat het recht op binnenkomst en verblijf voor familieleden van een Unieburger enkel kan worden beperkt indien er sprake is van fraude of misbruik, of om redenen die te maken hebben met de openbare orde, nationale veiligheid of volksgezondheid.

In haar beslissing heeft DVZ gesteld:

"Het blijkt dan ook dat U op het ogenblik dat u de aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van de Unie dd. 19.09.2017 indiende, nog steeds onder gelding viel van een definitief, wettig en geldend inreisverbod van drie 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." (stuk 1 vijfde alinea)

Bijgevolg heeft DVZ door loutere verwijzing naar vroegere inreisverboden beslist om de aanvraag gezinshereniging dd. 19.09.2017 niet in overweging te nemen.

DVZ haalt geen enkele reden aan van fraude, misbruik, openbare orde, nationale veiligheid of volksgezondheid om de we beslissing te motiveren, maar verwijst slechts naar eerdere inreisverboden/bevelen om het grondgebied te verlaten, waarbij nooit fraude, misbruik, een reden van openbare orde, nationale veiligheid of volksgezondheid werd vastgesteld of aangehaald.

Nochtans beschikt DVZ dus alleen over een wettige basis om gemotiveerd te weigeren indien niet aan de wettelijke voorwaarden voldaan is, of omdat fraude, misbruik of een ernstige bedreiging van de openbare orde voorligt.

Over het gebrek aan expliciet verzoek tot opheffing van de inreisverboden:

De Verblijfswet maakt geen melding van de vereiste van afwezigheid van een inreisverbod, voor de gevallen waarin een familielid van een Belg of Unieburger een gezinshereniging zou aanvragen.

Moeten de voorwaarden voor gezinshereniging waaraan voldaan moet worden door een familielid van een Belg om de gezinshereniging te bekomen niet eveneens restrictief geïnterpreteerd worden? Is DVZ puur omwille van het bestaan van eerdere reisverboden de facto gemachtigd om de gezinshereniging te verhinderen tussen een Belg met kinderen en zijn echtgenote die zwanger is van hem? Volgens verzoekster niet, omwille van het feit dat de Verblijfswet helemaal geen "niet-inoverwegingneming" voorziet omwille van vroegere inreisverboden.

De weigering tot inoverwegingneming van DVZ dd. 27.10.2017 komt bovendien neer op een weigering om een verblijfstitel af te geven.

Omdat de reden ervoor niet voorzien is door de Verblijfswet, voldoet de beslissing dd. 27.10.2017 niet aan de formele motiveringsplicht overeenkomstig de wet van 29 juli 1991. De motivering moet immers de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen. Zij moet ook afdoende zijn.

In de beslissing dd. 27.10.2017 ontbreekt dus een afdoende en juiste juridische motivering aangezien de Verblijfswet geen afwezigheid van vroegere reisverboden vereist. Bijgevolg schendt de beslissing de formele motiveringsplicht.

Dat DVZ terloops nog verwijst naar art. 74/12 Verblijfswet die regels voor opheffing of opschorting van een inreisverbod voorziet, doet daaraan niets af. Dit staat immers los van de inoverwegingneming van het verzoek tot gezinshereniging, en kan dus geen wettelijke basis zijn voor de weigering tot inoverwegingneming door DVZ dd. 27.10.2017.”

2.2. De verwerende partij repliceert hierop in haar nota met opmerkingen als volgt:

“De verzoekende partij acht de voormelde rechtsregels geschonden, doordat de Vreemdelingenwet nergens voorziet dat de afgifte van een inreisverbod een aanvraag gezinshereniging onmogelijk zou maken.

Betreffende de vermeende schending van de formele motiveringsplicht, laat de verweerder 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 vevat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijkt geeft kennis te hebben van de motieven vevat 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 (cf. R.v.St. nr. 47.940, 14.6.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).

Verder stelt de verweerder vast dat verzoekende partij een schending opwerpt van zowel de formele als de materiële motiveringsplicht, terwijl nochtans het tegelijk aanvoeren van een schending van de formele én de materiële motiveringsplicht niet mogelijk is, nu het eventuele gebrek aan deugdelijke formele motivering het de betrokkene onmogelijk maakt uit te maken of de materiële motiveringsplicht geschonden is (R. v. St. nr. 93.123 dd. 20.12.2001).

Wanneer verzoekende partij in staat zou zijn een schending van de materiële motiveringsverplichting aan te voeren, betekent dit dat van een eventuele schending van de formele motiveringsplicht geen gevolgen werden ondervonden.

De verweerder zal dan ook nog slechts repliceren in zoverre de verzoekende partij de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert.

Op 19.09.2017 heeft verzoekende partij een aanvraag ingediend voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie, in hoedanigheid van echtgenoot van een Belgische onderdaan, waarbij verzoekende vanwege de gemeentelijke administratie een bijlage 19ter ontving.

Op 13.04.2013 was aan de verzoekende partij evenwel reeds een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies) aan verzoekende partij betekend, en er werd tevens besloten tot afgifte van een inreisverbod (bijlage 13sexies).

Verweerder merkt in dit kader op dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging op 27.10.2017.2017 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.

Daarbij laat verweerder gelden dat luidens artikel 1 van de Vreemdelingenwet een inreisverbod als volgt wordt 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.”

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

Gelet op het feit dat de verzoekende partij op 19.09.2017 nog het voorwerp uitmaakte van een uitdrukkelijk verbod dat op 05.03.2013 was opgelegd om het Belgisch grondgebied te betreden en alhier te verblijven gedurende 3 jaar, kan verzoekende partij niet ernstig voorhouden dan dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging enkel kon vaststellen dat de verzoekende partij niet het recht had om op het Belgische grondgebied een aanvraag tot gezinshereniging in te dienen.

Immers, de verzoekende partij heeft nooit het Rijk verlaten, zodat de termijn voor het inreisverbod nooit is begonnen lopen.

Verweerder wijst in dit kader op het feit dat krachtens het arrest OUHRAMI van het Hof van Justitie van 26.07.2017 de termijn van een inreisverbod slechts aanvang neemt vanaf de daadwerkelijke verwijdering van het grondgebied, zodat moet worden vastgesteld dat de termijn van drie jaar van zowel het inreisverbod van 25.10.2017, als van het inreisverbod van 03.11.2017 beiden aanvang hebben genomen op 05.12.2017.

Zie het arrest *OUHRAMI* van het Hof van Justitie:

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

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

Dit wordt ook uitdrukkelijk aangegeven in de bestreden beslissing.

In dit kader kan overigens dienstig worden gewezen op het feit dat artikel 74/11, §3 van de Vreemdelingenwet het volgende stipuleert:

“§ 3. Het inreisverbod treedt in werking de dag waarop de beslissing met betrekking tot het inreisverbod wordt betekend.

Het inreisverbod kan niet ingaan tegen de bepalingen betreffende het recht op internationale bescherming, zoals gedefinieerd in de artikelen 9ter, 48/3 en 48/4.”

Uit voormelde bepaling kan impliciet doch zeker worden afgeleid dat een inreisverbod kan ingaan tegen een recht op gezinshereniging, zolang dit inreisverbod niet werd geschorst of opgeheven.

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 opgeschorst, 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 een inreisverbod worden aangewend. Het inreisverbod verbiedt immers de aanwezigheid van betrokkene op het grondgebied en het bekomen van een verblijfstitel.

Artikel 74/12 van de Vreemdelingenwet voorziet duidelijk de procedure dewelke daartoe dient te worden gevolgd, zodat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging in de bestreden beslissing dd. 27.10.2017 wel degelijk terecht

opmerkte -in weerwil van hetgeen de verzoekende partij voorhoudt- dat de verzoekende partij niet het nodige had gedaan om de opheffing of opschorting van het inreisverbod te bekomen.

Verweerder merkt volledigheidshalve nog op dat de afgifte van een inreisverbod zijn oorsprong vindt in 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 (de Terugkeerrichtlijn).

De Richtlijn 2008/115 regelt in zijn hoofdstuk III (procedurele waarborgen) de juridische voorwaarden voor de afgifte van een geldig verwijderingsbesluit en/of inreisverbod, alsmede voor de mogelijkheden om deze aan te vechten door het instellen van rechtsmiddelen bij de bevoegde nationale autoriteiten.

Het Hof van Justitie heeft binnen het stelsel van Richtlijn 2008/115 vastgesteld dat het recht om te worden gehoord waarborgt dat eenieder in staat wordt gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken in het kader van een administratieve procedure en voordat een besluit wordt genomen dat zijn belangen op nadelige wijze kan beïnvloeden (arresten Mukarubega, C-166/13, EU:C:2014:2336, punten 46-47, en Boudjlida, C-249/13, EU:C:2014:2431, punten 36-37).

Het Hof van Justitie beperkt de uitoefening van het recht om te worden gehoord daar waar dit recht "niet mag worden gebruikt om de administratieve procedure eindeloos te heropenen teneinde het evenwicht te bewaren tussen het fundamentele recht van de betrokkene om voorafgaand aan de vaststelling van een voor hem bezwarend besluit te worden gehoord, en de verplichting van de lidstaten om illegale immigratie te bestrijden"(arrest Mukarubega, C-166/13, EU:C:2014:2336, punt 71).

Artikel 5 van Richtlijn 2008/115 is duidelijk daar waar de lidstaten rekening moeten houden met het belang van het kind en het familie- en gezinsleven "bij de tenuitvoerlegging van deze richtlijn", dat wil zeggen binnen de formele en materiële randvoorwaarden die deze in de desbetreffende bepalingen omschrijft. Uit artikel 5 van de Richtlijn 2008/115/EG volgt niet dat de elementen nopens het kind en het familie- en gezinsleven in overweging moeten worden genomen, wanneer een aanvraag tot gezinshereniging wordt ingediend door een vreemdeling die het voorwerp uitmaakt van een hangend inreisverbod.

Ter ondersteuning van zijn standpunt verwijst verweerder nog naar het arrest Petrea dd. 14.09.2017 van het Hof van Justitie, waarin het volgende wordt overwogen:

"Gelet op een en ander dient op de eerste vraag dus te worden geantwoord dat richtlijn 2004/38 alsmede het vertrouwensbeginsel, zich er niet tegen verzetten dat een lidstaat, ten eerste, een verklaring van inschrijving die ten onrechte is verstrekt aan een Unieburger voor wie nog steeds een besluit tot verwijdering van het grondgebied geldt, intrekt en, ten tweede, jegens hem op basis van de enkele constatering dat de maatregel tot verwijdering van het grondgebied nog steeds van kracht is, een verwijderingsbesluit neemt."

Uit het administratief dossier en de inhoud van de bestreden beslissing blijkt duidelijk dat de verzoekende partij op 19.09.2017, zijnde het ogenblik van het indienen van de aanvraag tot gezinshereniging, nog het voorwerp uitmaakte van een op 13.04.2013 betekend inreisverbod (bijlage 13sexies).

De thans bestreden beslissing houdende het als onbestaande beschouwen van de onwettige afgifte van de bijlage 19ter en het immatriculatie-attest werd aldus terecht genomen.

De gemachtigde van de Staatssecretaris handelde bij het nemen van de bestreden beslissing 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 miskennis van het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel waarvan verzoekende partij de schending aanvoert.

Waar de verzoekende partij zich beroept op artikel 28 van de "Burgerschapsrichtlijn", laat de verwerende partij gelden dat dit artikel betrekking heeft op de bescherming tegen verwijdering van het grondgebied. De bestreden beslissing bevat geen verwijderingsmaatregel, zodat de verwijzing naar artikel 28 voormeld, niet dienstig is.

Het eerste middel is onontvankelijk, minstens ongegrond. Het kan niet worden aangenomen."

2.3. De verzoekende partij betoogt dat zij en haar kinderen in 2012 en 2013 een inreisverbod kregen, dat zij ondertussen gehuwd is met een Belg, met wie zij een kind verwacht. Zij betoogt dat hoewel haar identiteit en die van haar kinderen niet betwist wordt evenmin als het Belgische vaderschap van het kind dat zij verwacht, door de verwerende partij niet werd onderzocht of zij aan de voorwaarden voor gezinshereniging zoals bepaald in artikel 40bis, §2 van de Vreemdelingenwet voldoet. Zij wijst erop dat de verwerende partij het verzoek niet in overweging wil nemen louter omwille van het inreisverbod van 5 maart 2013, dat nochtans uit de Vreemdelingenwet volgt dat het recht op binnenkomst en verblijf voor familieleden van de Unie enkel kan worden beperkt indien er sprake is van fraude of misbruik, of om redenen die te maken hebben met openbare orde, nationale veiligheid of volksgezondheid. De verzoekende partij stelt vast dat de verwerende partij geen enkele van de voormelde redenen aanhaalt

om de beslissing te motiveren, maar enkel verwijst naar eerdere inreisverboden en bevelen om het grondgebied te verlaten, waarbij nooit fraude, misbruik of een reden van openbare orde, nationale veiligheid of volksgezondheid werd vastgesteld of aangehaald, terwijl de verwerende partij alleen over een wettige basis beschikt om gemotiveerd te weigeren indien niet aan de wettelijke voorwaarden is voldaan of omdat fraude, misbruik of ernstige bedreiging van de openbare orde voorligt. Zij verduidelijkt nog dat de Vreemdelingenwet geen melding maakt van de vereiste van afwezigheid van een inreisverbod wanneer een familielid van een Belg of Unieburger de gezinshereniging aanvraagt. Volgens de verzoekende partij is de verwerende partij niet gemachtigd om puur omwille van het bestaan van een eerder inreisverbod de gezinshereniging te verhinderen tussen een Belg en zijn echtgenote die zwanger is van hem, omwille van het feit dat de Vreemdelingenwet helemaal geen niet-inoverwegingname voorziet omwille van vroegere inreisverboden. Volgens de verzoekende partij komt de weigering van inoverwegingname neer op een weigering om een verblijfstitel af te geven. Zij meent dat omdat de reden ervoor niet voorzien is in de Vreemdelingenwet, de bestreden beslissing niet voldoet aan de formele motiveringsplicht, dat immers de motivering de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de grondslag liggen en afdoende moet zijn. Volgens de verzoekende partij ontbreekt in de bestreden beslissing een afdoende en juiste juridische motivering aangezien de Vreemdelingenwet geen afwezigheid van inreisverboden vereist. Betreffende de verwijzing in de bestreden beslissing naar artikel 74/12 van de Vreemdelingenwet, stelt de verzoekende partij dat dit geen afbreuk doet aan voorgaande, dat dit immers los staat van de inoverwegingname van de aanvraag tot gezinshereniging en dus geen wettelijke basis kan zijn voor de weigering tot inoverwegingname.

2.4. De wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft betrekking op de formele motiveringsplicht. Deze heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid haar beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De bepalingen van de voormelde wet verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze. Het begrip “afdoende”, zoals vervat in artikel 3 van de wet van 29 juli 1991, impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, met name dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen.

Met haar betoog betwist de verzoekende partij onder meer dat de motieven van de bestreden beslissing afdoende zijn. De verzoekende partij voert in wezen aan dat de afwezigheid van een inreisverbod niet vereist is in het kader van de aanvraag gezinshereniging die zij heeft ingediend. De verzoekende partij benadrukt dat haar identiteit en die van de kinderen niet betwist wordt. Zij betoogt voorts dat het recht op binnenkomst en verblijf voor familieleden van de Unie enkel kan worden beperkt indien er sprake is van fraude of misbruik, of om redenen die te maken hebben met openbare orde, nationale veiligheid of volksgezondheid, hetgeen *in casu* niet wordt aangehaald. Volgens de verzoekende partij is de verwerende partij niet gemachtigd om puur omwille van het bestaan van een eerder inreisverbod de gezinshereniging te verhinderen tussen een Belg en zijn echtgenote. Betreffende de verwijzing in de bestreden beslissing naar artikel 74/12 van de Vreemdelingenwet, stelt de verzoekende partij dat dit geen wettelijke basis kan zijn voor de weigering tot inoverwegingname.

De verzoekende partij betwist derhalve dat de bestreden beslissing afdoende is gemotiveerd.

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

2.5. Thans wordt niet betwist dat de verzoekende partij op 19 september 2017 een aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie heeft ingediend, dit als echtgenote van een Belgische onderdaan, de heer H.T. De Raad stelt vast dat de verwerende partij de identiteit van de verzoekende partij en haar verwantschapsband met de heer H.T. op geen enkel moment heeft betwist. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de verzoekende partij bij haar aanvraag om gezinshereniging van 19 september 2017 een uittreksel van de huwelijksakte heeft voorgelegd. De verzoekende partij en haar echtgenoot zijn blijkens deze akte op 15 september 2017 door de ambtenaar van de burgerlijke stand van de gemeente Essen in de echt verenigd.

Een dergelijke aanvraag valt bijgevolg onder het toepassingsgebied van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet en van artikel 52 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: het Vreemdelingenbesluit), zoals ook uitdrukkelijk werd gesteld in de aanhef van de bijlage 19ter van 19 september 2017.

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

“§ 1.

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

§ 2.

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

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

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

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

1° beschikt over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen. Aan die voorwaarde wordt geacht te zijn voldaan indien de bestaansmiddelen ten minste gelijk zijn aan honderdtwintig procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, § 1, 3°, van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie en zoals geïndexeerd volgens artikel 15 van voormelde wet. Bij het beoordelen van deze bestaansmiddelen wordt rekening gehouden met hun aard en regelmatigheid. Er wordt daarentegen geen rekening gehouden met de middelen verkregen uit het leefloon, de financiële maatschappelijke dienstverlening, de kinderbijslagen en toeslagen, de inschakelingsuitkeringen en de overbruggingsuitkering. De werkloosheidsuitkering komt alleen in aanmerking indien de Belg bewijst dat hij actief werk zoekt.

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

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

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

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

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

Artikel 52 van het Vreemdelingenbesluit luidt als volgt:

“§ 1

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

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

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

Na de woonstcontrole wordt de betrokkene ingeschreven in het vreemdelingenregister en hij ontvangt een attest van immatriculatie model A met een geldigheidsduur van [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° de documenten waarmee op geldige wijze kan worden vastgesteld dat hij de voorwaarden die zijn voorgeschreven bij de artikelen 40bis, § 2 en § 4, of 40ter, van de wet, die op hem van toepassing zijn, vervult.

§ 3

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

§ 4

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

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

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

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

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

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

De Raad herhaalt dat niet is betwist dat de verzoekende partij de echtgenote is van een Belgische man, bijgevolg valt haar aanvraag voor een verblijfskaart onder het toepassingsgebied van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet en van artikel 52 van het Vreemdelingenbesluit.

De verzoekende partij werd bij haar aanvraag in het bezit gesteld van een bijlage 19ter, zoals artikel 52 van het Vreemdelingenbesluit voorziet.

2.7. Rekening houdende met rechtspraak van de Raad van State (RvS 17 maart 1999, nr. 79.313 en RvS 23 maart 2006, nr. 156.831) die aangeeft dat onder de weigering van afgifte van een verblijfstitel /

erkenning van een verblijfsrecht elke beslissing dient te worden begrepen tot afwijzing van een aanvraag om gezinshereniging, ongeacht of het een weigering over de grond dan wel wat de ontvankelijkheid betreft, waaronder ook een beslissing om een dergelijke aanvraag niet in aanmerking te nemen, dient deze beslissing te worden beschouwd als een beslissing waarin de gemachtigde het recht op verblijf niet erkent (zie eveneens RvV drie rechters 8 februari 2016, nr. 161 497).

2.8. Uit de voormelde formele motiveringsplicht vervat in de wet van 29 juli 1991 blijkt dat een administratieve bestuurshandeling afdoende moet gemotiveerd zijn in rechte. Dit is *in casu* niet het geval.

2.9. Waar in de bestreden beslissing wordt gesteld dat de verzoekende partij, overeenkomstig artikel 44*decies* van de Vreemdelingenwet, in het buitenland een aanvraag moet indienen om het inreisverbod op te heffen, moet worden opgemerkt dat deze motivering in rechte niet kan volstaan om de beslissing tot niet inoverwegingname van de aanvraag gezinshereniging te dragen. Artikel 44*decies* van de Vreemdelingenwet regelt immers enkel de mogelijkheid en de modaliteiten van de aanvraag tot intrekking en/of schorsing van een inreisverbod dat werd afgeleverd aan een burger van de Unie of een familielid van een burger van de Unie, maar niet de voorwaarden voor het indienen van een aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie *c.q.* Belg.

De verwerende partij kan in de bestreden beslissing en de nota met opmerkingen dan ook niet dienstig naar artikel 44*decies* van de Vreemdelingenwet verwijzen om te argumenteren dat de verzoekende partij geen aanvraag gezinshereniging kan indienen terwijl zij onder een inreisverbod valt dat definitief is en waarvan zij de opheffing niet heeft gevraagd.

2.10. De verwerende partij betwist verder niet dat het recht op verblijf van een familielid van een Belg in de zin van artikel 40*ter* van de Vreemdelingenwet, naar Belgisch recht, enkel kan worden beperkt in het geval van artikel 43 van de Vreemdelingenwet.

Artikel 43 van de Vreemdelingenwet, zoals van toepassing op de datum van de bestreden beslissing, luidt als volgt:

“§ 1.

De minister of zijn gemachtigde kan de binnenkomst en het verblijf van de burgers van de Unie en hun familieleden weigeren en hun het bevel geven het grondgebied te verlaten :

1° wanneer zij valse of misleidende informatie of valse of vervalste documenten hebben gebruikt, of fraude hebben gepleegd of andere onwettige middelen hebben gebruikt, die hebben bijgedragen tot het verkrijgen van het verblijf;

2° om redenen van openbare orde, nationale veiligheid of volksgezondheid.

§ 2.

Wanneer de minister of zijn gemachtigde overweegt een beslissing zoals bedoeld in paragraaf 1 te nemen, houdt hij rekening met de duur van het verblijf van de burger van de Unie of zijn familielid op het grondgebied van het Rijk, zijn leeftijd, gezondheidstoestand, gezins- en economische situatie, sociale en culturele integratie in het Rijk en de mate waarin hij bindingen heeft met zijn land van oorsprong.”

De verzoekende partij voert terecht aan dat de verwerende partij in de bestreden beslissing geen enkele reden aanhaalt van fraude of misbruik, of om redenen die te maken hebben met openbare orde, nationale veiligheid of volksgezondheid om de beslissing te motiveren. Met andere woorden, uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt niet dat de verzoekende partij onder één van de in artikel 43 van de Vreemdelingenwet voorziene situaties zou vallen.

2.11. Uit hetgeen voorafgaat blijkt dat de verzoekende partij moet worden gevolgd waar zij stelt dat de afwezigheid van een inreisverbod niet vereist is in het kader van de aanvraag gezinshereniging die zij heeft ingediend.

De loutere verwijzing in de bestreden beslissing naar het gegeven dat de verzoekende partij, het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod van drie jaar (en een bevel om het grondgebied te verlaten) en naar het gegeven dat de verzoekende partij geen gebruik heeft gemaakt van de mogelijkheid om op grond van artikel 44*decies* van de Vreemdelingenwet vanuit het buitenland een vraag tot opheffing van dit inreisverbod in te dienen, vormt geen afdoende motivering om de aanvraag voor een verblijfsrecht als echtgenote van een Belg niet in aanmerking te nemen. Uit de bestreden beslissing blijken voorts

geen andere overwegingen die toelaten te begrijpen op welke gronden de verwerende partij heeft besloten om de aanvraag van de verzoekende partij niet in overweging te nemen.

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

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

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

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

Een schending van de formele motiveringsplicht is aangetoond.

2.14. De verwerende partij betoogt dat luidens artikel 1 van de Vreemdelingenwet een inreisverbod impliceert dat de vreemdeling die het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod, gedurende de termijn van het inreisverbod, niet kan verblijven op of kan binnenkomen in het Rijk en geen aanvraag tot afgifte van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie kan indienen. Zij vervolgt dat de termijn van het inreisverbod, overeenkomstig het arrest *Ouhrami* van het Hof van Justitie van 26 juli 2017, nooit is beginnen lopen. De verwerende partij wijst ook op artikel 74/11, §3 van de Vreemdelingenwet en meent dat uit voormelde bepaling impliciet doch zeker kan afgeleid worden dat een inreisverbod kan ingaan tegen een recht op gezinshereniging, zolang dit inreisverbod niet werd geschorst of opgeheven. Zij verwijst naar rechtspraak van de Raad van State die dit standpunt bevestigt. De verwerende partij betoogt dat een aanvraag tot gezinshereniging niet als oneigenlijk beroep tegen een inreisverbod kan worden aangewend, dat het inreisverbod de aanwezigheid op het grondgebied verbiedt en het bekomen van een verblijfstitel. De verwerende partij verwijst naar artikel 74/12 van de Vreemdelingenwet dat duidelijk voorziet welke procedure daartoe dient te worden gevolgd, zodat zij wel degelijk terecht opmerkte in de bestreden beslissing dat de verzoekende partij niet het nodige had gedaan om de opheffing of opschorting van het inreisverbod te bekomen, dat de afgifte van een inreisverbod zijn oorsprong vindt in de 2008/115/EG 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 (hierna: de Terugkeerrichtlijn), dat uit artikel 5 van voormelde richtlijn niet volgt dat de elementen nopens het kind en het familie- en gezinsleven in overweging moeten worden genomen, wanneer een aanvraag tot gezinshereniging wordt ingediend door een vreemdeling die het voorwerp uitmaakt van een hangend inreisverbod. Ten ondersteuning van haar standpunt wijst de verwerende partij nog naar het arrest *Petrea* van 14 september 2017 van het Hof van Justitie en stelt dat uit het administratief dossier en de inhoud van de bestreden beslissing

duidelijk blijkt dat de verzoekende partij op 19 september 2017, op het ogenblik van het indienen van de aanvraag gezinshereniging, nog het voorwerp uitmaakte van een inreisverbod.

De Raad stelt vast dat uit de definitie in artikel 1, 8° van de Vreemdelingenwet blijkt dat een inreisverbod een beslissing is 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, doch niet blijkt, in tegenstelling tot wat de verwerende partij voorhoudt, dat de vreemdeling die het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod geen aanvraag tot afgifte van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie kan indienen. De Raad wijst hierbij eveneens opnieuw naar wat gesteld wordt door het Hof van Justitie in het arrest *K.A. e.a. t. Belgische Staat* van 8 mei 2018, nr. C-82/16, zoals *supra* reeds aangehaald.

Het feit dat de termijn van het inreisverbod, overeenkomstig het arrest *Ouhrami* van het Hof van Justitie van 26 juli 2017, nooit is begonnen lopen, doet aan voormelde vaststellingen geen afbreuk.

Voorts wijst de Raad er nog op dat waar de verwerende partij een betoog ontwikkelt over de artikelen 74/11, §3 van de Vreemdelingenwet en artikel 74/12 van de Vreemdelingenwet en de Terugkeerrichtlijn en artikel 5 van voormelde richtlijn, naar geen van deze bepalingen is verwezen in de bestreden beslissing. De verwerende partij kan dan ook niet *a posteriori* rechtsgronden toevoegen aan de bestreden beslissing. Bovendien en ten overvloede heeft de Raad van State aangaande artikel 74/12 van de Vreemdelingenwet als eventuele rechtsgrond voor een dergelijke beslissing duidelijk gesteld dat dit artikel de modaliteiten regelt van de opheffing en schorsing van een inreisverbod, maar niet de voorwaarden voor het indienen van een aanvraag voor een verblijfskaart (RvS 9 augustus 2016, nr. 235.598). Eveneens kan verwezen worden naar wat het Hof van Justitie voorts heeft gesteld in het arrest *K.A. e.a. t. Belgische Staat* van 8 mei 2018, nr. C-82/16:

“58 Het zou immers met het doel van artikel 20 VWEU in strijd zijn wanneer de derdelander zou worden gedwongen het grondgebied van de Unie voor onbepaalde tijd te verlaten teneinde de opheffing of opschorting van het tegen hem uitgevaardigde verbod van toegang tot dat grondgebied te verkrijgen, zonder dat eerst is nagegaan of er tussen die derdelander en de Unieburger die lid is van zijn familie, een zodanige afhankelijkheidsverhouding bestaat dat laatstgenoemde gedwongen zou zijn de derdelander naar zijn land van herkomst te vergezellen, terwijl juist wegens deze afhankelijkheidsverhouding in beginsel aan genoemde derdelander een verblijfsrecht zou moeten toekomen op grond van artikel 20 VWEU.

59 Anders dan de Belgische regering stelt, wordt aan deze gevolgtrekking niet afgedaan door artikel 3, punt 6, en artikel 11, lid 3, van richtlijn 2008/115.

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.”

Betreffende de verwijzing naar het arrest *Petrea* van het Hof van Justitie wijst de Raad er nog op dat het arrest betrekking heeft op een situatie waarbij ten aanzien van de Unieburger nog steeds een besluit tot verwijdering van het grondgebied geldt, waarbij aldus kan vastgesteld worden dat gelet op het feit dat jegens hem een besluit tot verwijdering van het grondgebied geldig voor een bepaalde termijn werd genomen, een beperking van zijn recht op vrij verkeer werd ingesteld door een voorafgaande beslissing die in zijn hoofde werd genomen. *In casu* echter betreft het geen situatie waarbij ten aanzien van de burger van de Unie, *in casu* een Belg, een inreisverbod werd genomen en het recht op vrij verkeer van de burger van de Unie reeds door een voorafgaande beslissing beperkt werd in zijn hoofde. Het betreft *in casu* een situatie waarbij, indien geweigerd wordt een verzoek tot gezinshereniging door een derdelander die onder inreisverbod staat maar in een zodanige afhankelijkheidsverhouding staat tot de Unieburger in aanmerking te nemen, de Unieburger feitelijk gedwongen zou worden 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. De verwerende partij kan dan *in casu* ook niet dienstig verwijzen naar de rechtspraak van het Hof van Justitie in de zaak Petrea.

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

3. Korte debatten

De verzoekende partij 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. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

4. Kosten

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

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 27 oktober 2017 houdende de niet inoverwegingname van een aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie *c.q.* Belg, wordt vernietigd.

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 drieëntwintig april tweeduizend negentien door:

mevr. N. VERMANDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

N. VERMANDER