

## Arrest

nr. 222 047 van 28 mei 2019  
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat F. VAN DER SCHUEREN  
Broederminstraat 38  
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 WND. VOORZITTER VAN DE IXde KAMER,**

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 9 maart 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 7 februari 2017 om de afgifte van een bijlage 19ter 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 13 maart 2017 met refertenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 4 april 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 30 april 2019.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. CORNELIS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat F. VAN DER SCHUEREN, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. VANBEYLEN, 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 staatssecretaris voor Asiel en Migratie neemt op 30 januari 2013 de beslissing waarbij verzoeker bevel wordt gegeven om het grondgebied te verlaten met inreisverbod voor acht jaar. Deze beslissingen worden verzoeker op 31 januari 2013 ter kennis gebracht.

1.2. Verzoeker treedt op 10 februari 2016 in het huwelijk met een Nederlandse vrouw.

1.3. Op 10 oktober 2016 dient verzoeker een aanvraag in tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie. Er wordt door de gemeente Hoogstraten een bijlage 19ter afgeleverd.

1.4. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie neemt op 7 februari 2017 de beslissing dat de afgifte van de bijlage 19ter als onbestaande dient te worden beschouwd. Dit is de bestreden beslissing, waarvan de motieven luiden als volgt:

*"U maakt het voorwerp uit van een inreisverbod dat u betekend werd dd. 30.01.2013 alsook van een bevel om het grondgebied te verlaten, u betekend dd. 31.01.2013*

*U kunt de opheffing van dit inreisverbod vragen, 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. In het kader van artikel 74/12 van de wet van 15 december 1980 moet de opheffing aangevraagd worden bij de diplomatieke post die bevoegd is voor uw woon- of verblijfplaats in het buitenland.*

*Gelet op het feit dat u geen enkele vraag tot opheffing van het inreisverbod hebt ingediend, moet u gevolg geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten dat u betekend werd dd 30.01.2013 alsook aan het inreisverbod, u betekend dd 31.01.2013 waarvan u de opheffing kunt vragen in het buitenland.*

*De bijlage 19ter dd. 10.10.2016 (ingediend in Hoogstraten) werd ten onrechte afgegeven en wordt als niet bestaande beschouwd."*

## 2. Over de ontvankelijkheid

2.1. Verweerder werpt op dat het door verzoeker ingestelde beroep onontvankelijk is. Hij zet uiteen dat verzoeker hoe dan ook is onderworpen aan een inreisverbod dat niet werd opgeheven of opgeschort. Hij geeft aan van oordeel te zijn dat verzoeker bijgevolg geen belang heeft bij de vernietiging van de bestreden beslissing. 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.

Meer concreet stelt verweerder als volgt:

*"Verwerende partij heeft de eer de exceptie van onontvankelijkheid van de huidige vordering op te werpen op grond van het feit dat het aan verzoekster verboden is om zich op het grondgebied van het Rijk te bevinden.*

*Op 30 januari 2013 werd het bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod voor de duur van acht jaar (bijlage 13sexies) genomen.*

*Verzoeker ontbreekt het wettelijk vereiste belang bij huidig beroep. De verwerende partij mag, ingeval van een eventuele vernietiging van de beslissing, immers niet anders dan opnieuw - na te hebben vastgesteld dat verzoeker nog steeds in het Rijk verblijft en onder een inreisverbod, dat niet werd opgeheven of opgeschort zoals voorzien in artikel 74/12 van de vreemdelingenwet, staat - vast te stellen dat het voor de duur van het inreisverbod verboden is in het Rijk te verblijven, zelfs tijdens het onderzoek van een aanvraag tot opheffing of opschorting van het inreisverbod (cfr. Artikel 74/12, §4, van de Vreemdelingenwet) , quod non, en hem dus geen machtiging tot verblijf kan worden toegekend.*

*Verzoeker gaat er met zijn betoog, dat enkel in gevallen van openbare orde een beperking kan worden gesteld aan het vrije verkeer en verblijf van Unieburgers en hun familieleden, aan voorbij dat het inreisverbod werd opgelegd voor de duur van acht jaar en dit omwille van het feit dat verzoeker een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid. De verwijzing naar arrest nr. 135.627 d.d. 19 december 2014 in zijn verzoekschrift, onderschrijft voorgaande.*

*Considerans 22 van de Richtlijn 2004/38/EG luidt als volgt:*

*"Het Verdrag voorziet in de mogelijkheid om beperkingen op de uitoefening van het recht van vrij verkeer op te leggen om redenen van openbare orde, openbare veiligheid of volksgezondheid. Teneinde de voorwaarden en waarborgen op procedureel gebied waaronder een besluit tot weigering van toegang of verwijdering van burgers van de Unie en hun familieleden kan worden genomen, preciezer te omschrijven, dient deze richtlijn Richtlijn 64/221/EEG van de Raad van 25 februari 1964 inzake de coördinatie van de voor vreemdelingen geldende bijzondere maatregelen ten aanzien van verplaatsing*

en verblijf, die gerechtvaardigd zijn uit hoofde van de openbare orde, de openbare veiligheid of de volksgezondheid (3), te vervangen." [...]

hoofdstuk vi van de richtlijn 2004/38/eg gaat expliciet in op de mogelijkheid van de "beperkingen van het inreisrecht en het verblijfsrecht om redenen van openbare orde, openbare veiligheid of volksgezondheid".

Artikel 74/12 § 1 van de Vreemdelingenwet voorziet:

"De minister of zijn gemachtigde kan het inreisverbod opheffen of opschorten omwille van humanitaire redenen.

Wanneer twee derde van de duur van het inreisverbod is verstreken, kan de onderdaan van een derde land een opschorting of opheffing van het inreisverbod vragen om professionele of studieredenen".

Artikel 16 van het wetsontwerp van 19 oktober 2011 tot wijziging van de wet van de Vreemdelingenwet wordt als volgt toegelicht in zijn parlementaire voorbereidingen:

"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." (Parl. St., Kamer, Wetsontwerp, Artikelsgewijze commentaar, nr. 53-1825/001, p22-23)

Uit artikel 74/12 volgt dat de opheffing of opschorting van dit inreisverbod omwille van humanitaire redenen, waaronder in geval van een risico op schending op van een recht dat wordt beschermd door het EVRM, slechts door de vreemdeling kan worden gevraagd aan de minister of zijn gemachtigde indien dit verzoek wordt gemotiveerd door het naleven van de verplichting tot verwijdering die vroeger afgegeven werd, als hij schriftelijk het bewijs bezorgt dat hij volledig conform de beslissing tot verwijdering het Belgisch grondgebied heeft verlaten.

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.

Ingevolge het genoemde inreisverbod is het verzoeker minstens tot 30 januari 2021 verboden om zich op het Schengengrondgebied te bevinden, ten gevolge van de artikelen 7, eerste lid, 12° en 74/12, derde lid en de §§2 en 4 van de Vreemdelingenwet. Die beslissing werd niet aangevochten door verzoekster waardoor het inreisverbod thans definitief in het rechtsverkeer aanwezig is.

Verzoeker kon derhalve zijn aanvraag gezinshereniging niet in België indienen. Conform artikel 74/11 §3 tweede lid kan het inreisverbod niet ingaan tegen de bepalingen betreffende het recht op internationale bescherming, zoals gedefinieerd in de artikelen 9ter, 48/3 en 48/4, wat in casu niet het geval is.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen oordeelde in arrest nr. 156.284 d.d. 10 november 2015 onder meer wat volgt:

"2.4. De Raad merkt op dat verzoeker niet aantoont dat de bestreden beslissing thans geen enkel gevolg meer sorteert vermits verzoeker in het bezit is gesteld van een bijlage 19ter. De bijlage 19ter bewijst enkel dat verzoeker een aanvraag tot gezinshereniging heeft ingediend en dat verzoeker binnen de zes maanden zal uitgenodigd worden om zich bij het gemeentebestuur aan te bieden, zodat de beslissing inzake deze aanvraag aan hem kan worden ter kennis gebracht. Het afleveren van een dergelijke bijlage houdt dan ook niet de impliciete opheffing in van het eerdere bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod/ ook al worden de rechtsgevolgen van de bestreden beslissing van 14 april 2013 weliswaar minstens tijdelijk beïnvloed doordat het bestuur zich nog dient uit te spreken over de aanvraag tot gezinshereniging."

De Raad van State oordeelde in arrest nr. 235.596 d.d. 9 augustus 2016 dat, "Teneinde het recht op verblijf te genieten, dient hij noodzakelijkerwijze over het recht op binnenkomst in België te beschikken. De erkenning van een recht op verblijf vereist niet enkel dat aan de voorwaarden van de artikelen 40bis en 40 ter en 41 zijn voldaan, maar ook dat er geen inreisverbod werd genomen op grond van de artikelen 1, 8° en 74/11 of op grond van artikel 42 van dezelfde wet. Bovendien, maakt verwerende partij in casu het voorwerp uit van een inreisverbod." Het is niet kennelijk onredelijk te oordelen dat verzoeker, die het recht wil genieten in België te verblijven, vooreerst over het recht op binnenkomst dient te beschikken, wat hij in casu niet heeft gelegd op het inreisverbod van acht jaar.

Conform voorgaande rechtspraak werd de thans bestreden beslissing op correcte wijze genomen. Verzoeker staat als derdelander onder een geldend inreisverbod, dat niet werd opgeheven of opgeschort. Evenmin blijkt uit het dossier dat hij een opheffing indiende terwijl hij zich wel degelijk in het herkomstland bevond en hiertoe de mogelijkheid had.

De vordering is onontvankelijk."

2.2. 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 aangevoerde exceptie wordt verworpen.

### 3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een tweede middel voert verzoeker de schending aan van artikel 20 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: het VWEU), 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 (hierna: Burgerschapsrichtlijn), van de artikelen 40bis en 62 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), van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), 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), van de materiële motiveringsplicht, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het redelijkheidsbeginsel en van het vertrouwensbeginsel.

Hij verstrekt volgende toelichting bij het middel:

*"Eerste onderdeel*

*Verzoeker diende een aanvraag gezinshereniging in op basis van de relatie met zijn echtgenote [V.H.H.], een Nederlandse onderdaan.*

*Gezien de afgifte van de bijlage 19 ter wordt de familieband tussen verzoeker en zijn echtgenote niet betwist. Er wordt immers enkel een bijlage 19ter afgegeven wanneer verzoeker zijn familieband met de burger van de Unie bewijst. Dit wordt zo in artikel 52 van het KB van 8.10.1981 bepaald:*

*"§ 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. »*

*...*

*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."*

*Verzoeker diende voor de rechtsgeldige afgifte van de bijlage 19ter enkel zijn familieband met de burger van Unie te bewijzen. Hij deed dit door voorlegging van een Belgisch huwelijksboekje. Vermits de familieband is bewezen, moest de gemeente een bijlage 19ter afgeven.*

*Dit wordt bevestigd door uw Raad in arrest nr. 139 567 van 26 februari 2015 [...]:*

*"Uit het administratief dossier blijkt tevens dat verzoekende partij naar aanleiding van haar voormelde aanvraag in het bezit werd gesteld van een bijlage 19ter, in het kader van artikel 52, lid 1, eerste lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. Uit deze bepaling volgt dat de gemeente een bijlage 19ter moet afleveren wanneer de identiteit en familieband bewezen zijn."*

*Indien verweerder meende dat verzoeker zijn familieband niet had bewezen, diende hij een bijlage 19 quinquies te overhandigen.*

*Verweerder werpt op dat er ten onrechte een bijlage 19 ter werd afgegeven omwille van het bestaan van een bevel om het grondgebied te verlaten en een inreisverbod.*

*Uit rechtspraak van uw Raad (zie verder) blijkt nochtans dat noch een bevel om het grondgebied te verlaten, noch een inreisverbod een beletsel vormt voor het aanvragen van een verblijfskaart als familielid van een burger van de Unie.*

*Uw Raad oordeelde hier in het arrest nr. 135 627 van 19 december 2014 als volgt over [...]:*

*Ten overvloede stelt de Raad vast dat de verwerende partij blijkbaar zelf van oordeel was dat aan zulke aanvragen van een verblijfskaart als familielid van een Unieburger, in het kader van artikel 40bis van de Vreemdelingenwet, wel gevolg kon worden gegeven ook al is men onderworpen aan een inreisverbod. Verzoekster voegt correspondentie toe aan het verzoekschrift waaruit blijkt dat de directeur-generaal van de Dienst Vreemdelingenzaken op 20 maart 2014 meedeelde: "Indien betrokkene voldoet aan de*

artikelen 40bis/40ter Vreemdelingenwet wordt het verzoek onderzocht, als een familielid van een burger van de Unie. Het verzoek tot gezinshereniging moet dus beschouwd worden als een impliciete aanvraag tot opheffing. Indien betrokkene niet voldoet aan wat voorzien wordt in artikel 40bis/40ter Vreemdelingenwet blijft het inreisverbod behouden en moet de onderdaan van een derde land het grondgebied verlaten."

Op 22 april 2014 deelde de directeur-generaal het volgende mee: "Ik kan u bevestigen dat het algemeen principe, opgenomen in de brief van 20.03.2014, effectief wordt toegepast. Het is echter waar dat er een rechtspunt werd opgeworpen naar aanleiding van het arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. 115.306 van 9 december 2013. Er wordt een analyse uitgevoerd betreffende de draagwijdte van dit arrest. Hieruit kunnen we besluiten dat de aanvragen, die ingediend worden in toepassing van art. 40bis, vallen onder het gemeenschapsrecht en dat het algemeen principe hier volledig van toepassing is. Daarentegen, is dit niet het geval voor wat betreft art. 40ter. Dit houdt in dat bij de behandeling van aanvragen, die ingediend worden op basis van art. 40ter, geval per geval, rekening dient gehouden te worden met feiten van openbare orde, de volharding van de illegaliteit op het grondgebied, de indiening van meerdere procedures met het oog op het bekomen van een machtiging of een recht op verblijf, enz. deze elementen worden in aanmerking genomen op het moment van het ontvangen van de aanvraag en het is dus mogelijk dat er een bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgeleverd wanneer deze elementen aanwezig zijn in het dossier en er bovendien een inreisverbod (noch opgeschort noch opgeheven) bestaat."

Vermits verzoeker een aanvraag heeft ingediend op basis van art. 40 bis Vreemdelingenwet, valt hij binnen de bovenstaande praktijk.

Aangezien verzoeker voldoende bewijzen heeft overgelegd om zijn band met een burger van de Unie aan te tonen, was de afgifte van de bijlage 19ter geldig. Het bestaan van een inreisverbod en een bevel om het grondgebied te verlaten doet hier geen afbreuk aan (DENYS. L., Vreemdelingenrecht, 2016, INNI, p. 395).

Tweede onderdeel

Verwerende partij kan slechts in bepaalde omstandigheden overgaan tot de weigering van het verblijfsrecht of tot het einde stellen aan een verblijf van een familielid van een Belg, namelijk omwille fraude of omwille van redenen van openbare orde, openbare veiligheid en volksgezondheid (art. 43 Vw.).

Art. 40 bis Vw. vormt een gedeeltelijke omzetting van art. 3 van Richtlijn 2004/38/EG. Derhalve is het Unierecht van toepassing en dient het Belgische recht richtlijnconform te worden geïnterpreteerd. Richtlijn 2004/38/EG betreft het vrij verkeer en verblijf van burgers van de Unie en hun familieleden. Dit vrije verkeer vloeit o.a. voort uit art. 20 VWEU.

Art. 27 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 schrijft het volgende voor [...]:

Algemene beginselen

1. Onverminderd het bepaalde in dit hoofdstuk kunnen de lidstaten de vrijheid van verkeer en verblijf van burgers van de Unie en hun familieleden, ongeacht hun nationaliteit, beperken om redenen van openbare orde, openbare veiligheid of volksgezondheid.

Deze redenen mogen niet voor economische doeleinden worden aangevoerd.

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

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

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

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

De Belgische wetgever zette dit artikel van Richtlijn 2004/38/EG om in art. 43 van de Vreemdelingenwet. Derhalve dient art. 43 Vw. richtlijnconform te worden geïnterpreteerd.

Art. 35 van de richtlijn 2004/38/EG voegt hieraan toe dat lidstaten de nodige maatregelen kunnen nemen om een in de richtlijn neergelegd recht in geval van rechtsmisbruik of fraude te beëindigen of in te trekken. Deze bepaling is in de Belgische rechtsorde eveneens in art. 43 Vw. opgenomen.

Het intrekken van een bijlage 19 ter en dus het stopzetten van een procedure tot aanvraag van een verblijfskaart in hoedanigheid van een familielid van een Burger van de Unie vormt een beperking op het vrije verkeer en verblijf van unieburgers en hun familie en kan enkel in de gevallen zoals in de richtlijn 2004/38/EG en art. 43 Vw. bepaalt, met name om redenen van openbare orde, openbare veiligheid, volksgezondheid, misbruik of fraude.

Uw Raad bevestigde dit in verscheidene arresten, waaronder in arrest nr. 135 627 van 19 december 2014 [...] (zie ook arresten nr. 157.098, nr. 152.219):

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

Verweerder geeft in bestreden beslissing op geen enkele wijze aan dat verzoeker binnen de toepassingsvoorwaarden van bovenstaande bepalingen zou vallen. Er wordt zelfs geen melding gemaakt van de noties openbare orde, openbare veiligheid, volksgezondheid, misbruik of fraude.

Louter ten overvloede dient te worden vermeld dat er dus ook geen enkel onderzoek is gevoerd naar eventuele bedreiging van de openbare orde of van de openbare veiligheid. Mocht de beslissing zijn ingetrokken omwille van dergelijke redenen, is een nauwkeurig onderzoek noodzakelijk aangezien het gedrag van betrokkene een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving moet vormen.

Het Hof van Justitie oordeelde in zaak Zaak C-33/07 hierover als volgt [...]:

"In dit verband heeft het Hof steeds benadrukt dat de lidstaten weliswaar in hoofdzaak vrij blijven om de eisen van openbare orde en openbare veiligheid af te stemmen op hun nationale behoeften, die per lidstaat en per tijdsgewricht kunnen verschillen, maar dat die eisen in communautair verband, met name omdat het een afwijking van het grondbeginsel van het vrije verkeer van personen betreft, restrictief moeten worden opgevat, zodat hun inhoud niet eenzijdig door de onderscheiden lidstaten kan worden bepaald zonder controle van de instellingen van de Europese Gemeenschap (zie in die zin arresten van 28 oktober 1975, Rutili, 36/75, Jurispr. blz. 1219, punten 26 en 27; 27 oktober 1977, Bouchereau, 30/77, Jurispr. blz. 1999, punten 33 en 34; 14 maart 2000, Eglise de scientologie, CU54/99, Jurispr. blz. IU1335, punt 17, en 14 oktober 2004, Omega, CU36/02, Jurispr. blz. IU9609, punten 30 en 31). Daarbij is in de rechtspraak gepreciseerd dat het begrip openbare orde hoe dan ook, afgezien van de verstoring van de maatschappelijke orde die bij elke wetsovertreding plaatsvindt, veronderstelt dat sprake is van een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast (zie met name reeds aangehaalde arresten Rutili, punt 28, en Bouchereau, punt 35, en arrest van 29 april 2004, Orfanopoulos en Oliveri, CU482/01 en CU493/01, Jurispr. blz. IU5257, punt 66).

24 Deze afbakening van de door een lidstaat in te roepen afwijkingen van dit grondbeginsel brengt met name mee, zoals uit artikel 27, lid 2, van richtlijn 2004/38 volgt, dat maatregelen die worden genomen om redenen van openbare orde of openbare veiligheid, willen zij gerechtvaardigd zijn, uitsluitend gebaseerd dienen te zijn op het gedrag van de betrokkene. Rechtvaardigingsgronden die niet rechtstreeks verband houden met het betrokken individuele geval of die zijn ingegeven door overwegingen van algemene preventie kunnen niet worden aanvaard.

...

Met andere woorden, in een situatie als die van het hoofdgeding mag met de omstandigheid dat een burger van de Unie is uitgezet door een andere lidstaat, waar hij illegaal verbleef door zijn lidstaat van herkomst voor de beperking van het recht van vrij verkeer van die burger slechts rekening worden gehouden voor zover het versoonlijk gedrag van die burger een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging van een fundamenteel belang van de samenleving vormt. "

Derhalve dient er te worden besloten dat er geen wettelijke grond is om in bestreden beslissing over te gaan tot het niet bestaande beschouwen van de afgegeven bijlage 19 ter."

3.2. Verzoeker voert in een derde middel de schending aan van artikel 20 van het VWEU, van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955

(hierna: het EVRM), van artikel 7 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna: het Handvest), van de Burgerschapsrichtlijn, van de artikelen 40bis en 62 van de Vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, van de materiële motiveringsplicht, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het redelijkheidsbeginsel en van het vertrouwensbeginsel.

Hij licht het middel toe als volgt:

*"Bestreden beslissing werpt op dat verzoeker om de opheffing van het inreisverbod dient te vragen in het land waar verzoeker zijn woon-of verblijfplaats heeft.*

*Door de directeur-generaal van de Dienst Vreemdelingenzaken wordt op 20 maart 2014 nochtans bevestigd dat het verzoek gezinshereniging impliciet als een aanvraag tot opheffing dient te worden beschouwd, zoals in arrest nr. 135 627 van 19 december 2014 vermeld:*

*Verzoekster voegt correspondentie toe aan het verzoekschrift waaruit blijkt dat de directeur-generaal van de Dienst Vreemdelingenzaken op 20 maart 2014 meedeelde: "Indien betrokkene voldoet aan de artikelen 40bis/40ter Vreemdelingenwet wordt het verzoek onderzocht, als een familielid van een burger van de Unie. Het verzoek tot gezinshereniging moet dus beschouwd worden als een impliciete aanvraag tot opheffing. Indien betrokkene niet voldoet aan wat voorzien wordt in artikel 40bis/40ter Vreemdelingenwet blijft het inreisverbod behouden en moet de onderdaan van een derde land het grondgebied verlaten."*

*Eisen van een familielid van de burger van de Unie om terug te keren naar zijn land van herkomst, doet afbreuk aan het recht op gezinsleven uit art. 7 van het EU-Handvest en zijn tegenhanger, art. 8 EVRM.*

*Hoewel art. 8 EVRM geen uitdrukkelijke procedurele waarborgen bevat, stelt het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna verkort het EHRM) dat de besluitvormingsprocedure die leidt tot maatregelen die een inmenging uitmaken op het gezinsleven, billijk moet verlopen en op passende wijze rekening moet houden met de belangen die door artikel 8 van het EVRM worden gevrijwaard. Dit geldt zowel voor situaties van een weigering van voortgezet verblijf (EHRM 11 juli 2000, nr. 29192/95, Ciliz v. Nederland, par. 66) als voor situaties van een eerste toelating tot verblijf (EHRM 10 juli 2014, nr. 52701/09, Mungenzi v. Frankrijk, par. 46; EHRM 10 juli 2014, nr. 2260/10, Tanda-Muzinga v. Frankrijk, par. 68).*

*Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met louter goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka v. België, § 83) en anderzijds dat dit artikel, zoals verzoekende partij aanvoert, primeert op de bepalingen van de vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210 029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan hij kennis heeft of zou moeten hebben.*

*Uit de rechtspraak van het EHRM volgt dat bij de belangenafweging in het kader van het door artikel 8 van het EVRM beschermde recht op eerbiediging van het gezinsleven een "fair balance" moet worden gevonden tussen het belang van de vreemdeling en diens familie enerzijds en het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde anderzijds.*

*Verweerder dient op ernstige wijze een fair balance toets te doen om te bepalen of er een positieve verplichting is voor de Staat om het recht op gezinsleven te handhaven.*

*Op het moment van het nemen van bestreden beslissing was er duidelijk sprake van een effectief gezinsleven tussen echtgenoten dat al lange tijd bestond. Verzoeker leerde zijn echtgenote immers al in 1997 kennen in België, Antwerpen. Reeds in 1998 zijn verzoeker en zijn echtgenote een relatie gestart. Zij gingen niet veel later samenwonen. Dit heeft uiteindelijk geleid tot een huwelijk dat in 2016 werd aanvaard in België. Volgens de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens wordt een familieband tussen echtgenoten bovendien verondersteld (cf. EHRM, 21 juli 1988, Berrehab/Nederland, §21; EHRM, 28 november 1996, Ahmut/Nederland, §60).*

*Verzoeker en zijn echtgenote hebben al meer dan 20 jaar een relatie. Zij zijn eveneens getrouwd. Dit dient te worden beschouwd als een daadwerkelijk gezinsleven, dat wordt beschermd door art. 8 EVRM.*

*Gezien het gezinsleven is uitgebouwd met een burger van de Unie moet dit ten gevolge van art. 20 VWEU en Richtlijn 2004/38/EG met een bijzondere nauwkeurigheid en oplettendheid worden onderzocht.*

*Verweerder heeft in bestreden beslissing nagelaten het belang van art. 8 EVRM te onderzoeken, laat staan om een fair balance toets uit te voeren. Derhalve schendt zij art. 20 VWEU, art. 8 EVRM, art. 7 Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie, Richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten van de Unie en hun familieleden, art. 40 bis en art. 62 van de wet van 15.12.1980, de*

*materiële motiveringsplicht, de artikelen 2 en 3 van de Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen, artikel 62 van de Vreemdelingenwet en het zorgvuldigheids-, vertrouwens- en redelijkheidsbeginsel.*

3.3. Beide middelen worden, gelet op hun verknochtheid, samen behandeld.

3.4. Verweerder heeft zich in zijn nota met opmerkingen beperkt tot het standpunt dat het beroep onontvankelijk is. Voor zijn standpunt wordt verwezen naar de hierboven weergegeven exceptie.

3.5. Verzoeker kreeg op 30 januari 2013 een inreisverbod opgelegd op grond van artikel 74/11 van de Vreemdelingenwet.

Op 10 februari 2016 trad verzoeker vervolgens in het huwelijk met een Nederlandse vrouw. Hij diende op 10 oktober 2016 op grond van artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, als echtgenoot van een Nederlandse onderdaan.

Het administratief dossier bevat een stuk met de elektronisch beschikbare gegevens op de E-kaart van verzoekers echtgenote. Dit stuk bevestigt dat zij de Nederlandse nationaliteit heeft. De E-kaart is geldig van 4 mei 2015 tot 4 mei 2020 en duidt erop dat de echtgenote, als Unieburger, haar recht op vrij verkeer heeft uitgeoefend in België.

Uit de voorliggende stukken blijkt tevens dat verzoeker naar aanleiding van zijn aanvraag in het bezit werd gesteld van een bijlage 19ter, in het kader van artikel 52, § 1, eerste lid van het Vreemdelingenbesluit. Uit deze bepaling volgt dat de gemeente een bijlage 19ter moet afleveren wanneer de identiteit en familieband zijn bewezen. Dat deze elementen werden bewezen, wordt door verweerder ook niet betwist.

Verweerder weigert evenwel verzoekers aanvraag tot gezinshereniging in aanmerking te nemen, omwille van het inreisverbod dat hem werd opgelegd in 2013, dit is voor zijn huwelijk met een Nederlandse vrouw.

Verzoeker betoogt dat een inreisverbod geen beletsel vormt voor het aanvragen van een verblijfskaart als familielid van een burger van de Unie. Hij wijst op het bepaalde in artikel 43 van de Vreemdelingenwet, dat enkel omwille van fraude of omwille van redenen van openbare orde, openbare veiligheid of volksgezondheid het familielid van een burger van de Unie de binnenkomst en het verblijf kan worden geweigerd. Hij is van mening dat verweerder, door na te laten met betrekking tot zijn gezinsleven een "fair balance"-toets uit te voeren in het kader van het artikel 8 van het EVRM, onder meer artikel 20 van het EVRM en het zorgvuldigheidsbeginsel heeft miskend.

3.6. Artikel 74/11 van de Vreemdelingenwet is een omzetting van artikel 11 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 (hierna de Terugkeerrichtlijn).

Artikel 2, punt 3 van de Terugkeerrichtlijn luidt als volgt:

*"Deze richtlijn is niet van toepassing op personen die onder het Gemeenschapsrecht inzake vrij verkeer vallen in de zin van artikel 2, punt 5, van de Schengengrenscod."*

Artikel 3, punt 1 van de Terugkeerrichtlijn bepaalt:

*"Voor de toepassing van deze richtlijn wordt verstaan onder:*

*1. 'onderdaan van een derde land': eenieder die geen burger van de Unie is in de zin van artikel 17, lid 1, van het Verdrag en die geen persoon is, die onder het Gemeenschapsrecht inzake vrij verkeer valt, als bepaald in artikel 2, punt 5, van de Schengengrenscod;"*

Artikel 2 punt 5 van de Schengengrenscod stelt het volgende:

*"Definities*

*In deze verordening wordt verstaan onder:*

*[...]*



5. „personen die onder het Unierecht inzake vrij verkeer vallen”:

a) de burgers van de Unie in de zin van artikel 20, lid 1, VWEU en de in Richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad ( 1 ) bedoelde onderdanen van derde landen die familielid zijn van een burger van de Unie die zijn recht van vrij verkeer uitoefent;

b) [...]”.

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

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

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

*1° de echtgenoot of de vreemdeling waarmee een geregistreerd partnerschap werd gesloten dat beschouwd wordt als zijnde gelijkwaardig met het huwelijk in België, die hem begeleidt of zich bij hem voegt;*

*[...]*

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

*§ 4 De in § 2 bedoelde familieleden die burger van de Unie zijn, hebben het recht de in artikel 40, § 4, eerste lid, 1° en 2°, bedoelde burger van de Unie te begeleiden of zich bij hem te voegen voor een periode van meer dan drie maanden voor zover zij de in artikel 41, eerste lid, bedoelde voorwaarde vervullen. Indien het familieleden betreft die geen burger van de Unie zijn, moeten zij de in artikel 41, tweede lid, bedoelde voorwaarde vervullen.*

*De in artikel 40, § 4, eerste lid, 2°, bedoelde burger van de Unie moet dan tevens het bewijs leveren dat hij over voldoende bestaansmiddelen beschikt op te voorkomen dat de in § 2 bedoelde familieleden tijdens zijn verblijf ten laste komen van het sociale zekerheidsstelsel van het Rijk, en dat hij over een verzekering beschikt die de ziektekosten van zijn familieleden in het Rijk volledig dekt. In het kader van de evaluatie van de bestaansmiddelen wordt rekening gehouden met de persoonlijke situatie van de burger van de Unie, waarbij ondermeer rekening gehouden wordt met de aard en de regelmaat van diens inkomsten en met het aantal familieleden die te zijnen laste zijn.*

*De in artikel 40, § 4, eerste lid, 3°, bedoelde burger van de Unie kan zich enkel laten begeleiden of vervoegen door de in § 2, eerste lid, 1° en 2°, bedoelde familieleden, alsmede door zijn kinderen of door de kinderen van de familieleden bedoeld in 1° en 2° die te zijnen laste zijn, voorzover zij al naargelang het geval voldoen aan de in artikel 41, eerste lid of tweede lid bedoelde voorwaarde.*

*Het in § 2, eerste lid, 5°, bedoelde familielid moet het bewijs leveren dat hij over voldoende bestaansmiddelen beschikt om in zijn eigen behoeften en die van zijn kind, burger van de Unie, te voorzien, om niet ten laste te komen van het sociale zekerheidsstelsel van het Rijk, en over een ziektekostenverzekering die alle risico's in België dekt. In het kader van de evaluatie van de bestaansmiddelen wordt met name rekening gehouden met hun aard en hun regelmaat.”*

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

De kernfamilieleden van de Unieburger, zoals vermeld in artikel 2, lid 2, van de richtlijn, beschikken over een recht op binnenkomst en op verblijf in de gastlidstaat onder de in de Burgerschapsrichtlijn gestelde

voorwaarden. In deze zin kent artikel 40bis, §§ 3 en 4 van de Vreemdelingenwet een recht van verblijf toe voor zover de familieleden van de Unieburgers, vermeld in artikel 40bis, § 2 van de Vreemdelingenwet, voldoen aan de gestelde binnenkomst- en verblijfsvoorwaarden.

3.8. Zoals eerder gesteld, blijkt uit het administratief dossier en de bestreden beslissing niet dat de identiteit van verzoeker en de gezinsband tussen verzoeker en zijn echtgenote worden betwist. Het wordt niet betwist dat verzoeker de echtgenoot is van een Nederlandse vrouw die in België woont en van wie kan worden aangenomen dat zij haar rechten van vrij verkeer als Unieburger heeft uitgeoefend.

Verzoeker moet sinds zijn huwelijk dus worden beschouwd, niet als een derdelander zoals bedoeld in de Terugkeerrichtlijn, maar als een derdelander die familielid is van een burger van de Unie die gebruik heeft gemaakt van haar rechten van vrij verkeer.

3.9. Zoals verzoeker opmerkt, kan volgens artikel 43, § 1 van de Vreemdelingenwet het recht op binnenkomst en het recht op verblijf, zoals het wordt toegekend aan familieleden van Unieburgers vernoemd in artikel 40bis van de Vreemdelingenwet, enkel worden beperkt in volgende gevallen:

*“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.”*

Bij een dergelijke beslissing moet, overeenkomstig § 2 van deze wetsbepaling, rekening worden gehouden 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.

Hierbij is het dus vereist dat de redenen van openbare orde en, in het bijzonder, de gezinsbelangen worden afgewogen.

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

Artikel 27 van de Burgerschapsrichtlijn luidt:

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

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

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

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

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

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

3.10. In casu verwijst verweerder louter naar het gegeven dat verzoeker het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod als redengeving om de verblijfsaanvraag niet in aanmerking te nemen. Uit de bestreden beslissing blijkt niet dat verweerder is nagegaan of verzoeker valt onder voormelde gronden waardoor het verblijf kan worden geweigerd.

Waar verweerder in de nota alsnog opmerkt dat het inreisverbod was ingegeven door redenen van openbare orde, hetgeen evenwel niet wordt vermeld in de bestreden beslissing, moet bovendien worden vastgesteld dat verzoeker pas nadat hem het inreisverbod was opgelegd de hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie heeft aangenomen. Het huwelijk van verzoeker met een Nederlandse vrouw dateert immers van na het opleggen van het inreisverbod. Er blijkt niet dat bij het opleggen van het inreisverbod deze familieband reeds in rekening is gebracht of hieromtrent reeds een afweging heeft plaatsgevonden, waardoor de loutere verwijzing naar het eerder opgelegde inreisverbod niet kan volstaan.

3.11. Daarenboven merkt de Raad op dat artikel 20 VWEU, dat handelt over het burgerschap van de Unie, iedere burger van de Unie een fundamenteel en persoonlijk recht verleent op vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten. Conform artikel 21 VWEU wordt dit recht uitgeoefend onder voorbehoud van de beperkingen en voorwaarden die bij de Verdragen en de bepalingen ter uitvoering daarvan zijn vastgesteld.

De Raad herinnert eraan dat het eventuele verblijfsrecht van een derdelander-familielid in een lidstaat van de Unie is afgeleid uit de uitoefening van het recht van vrij verkeer door een burger van de Unie (zie HvJ van 12 maart 2014, O. en B., C-456/12, punt 36 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

Het Hof van Justitie heeft geoordeeld dat de gemeenschapswetgever het belang heeft erkend van de bescherming van het gezinsleven van de onderdanen van de lidstaten voor de opheffing van de belemmeringen van de door het Verdrag gewaarborgde fundamentele vrijheden, wat met name blijkt uit de verordeningen en richtlijnen van de Raad betreffende het vrije verkeer van werknemers en zelfstandigen binnen de Gemeenschap (HvJ 25 juli 2002, C-459/99, Brax, pt. 53).

Het Hof van Justitie heeft eveneens geoordeeld dat de bepalingen waarin een fundamenteel beginsel is verankerd, zoals het vrije verkeer van personen, ruim moeten worden uitgelegd en dat aan deze bepalingen in geen geval hun nuttig effect mag worden ontnomen (HvJ 7 oktober 2010, C-162/09, Lassal, pt. 31). De beperkingen van de vrijheid van verkeer moeten volgens het Hof van Justitie daarentegen restrictief worden uitgelegd (HvJ 3 juni 1985, C-139/85, Kempf, pt. 13).

Zoals reeds gesteld, is het niet betwist dat de Nederlandse echtgenote van verzoeker thans haar recht van vrij verkeer en verblijf uitoefent in België.

In navolging van de uitspraak van het Hof van Justitie in de zaak C-82/16 van 8 mei 2018, moet worden vastgesteld dat verweerder afbreuk doet aan artikel 21 van het VWEU en het nuttig effect van het burgerschap van de Unie door het niet in aanmerking nemen van een aanvraag tot gezinshereniging louter om reden dat in het verleden een inreisverbod werd afgeleverd aan de derdelander, thans familielid van een Unieburger die haar rechten van vrij verkeer heeft uitgeoefend, zonder daarbij ook na te gaan of er een zodanige afhankelijkheidsverhouding bestaat tussen deze derdelander en de Unieburger waardoor, indien dergelijke afhankelijkheidsverhouding wel degelijk aanwezig is, de Unieburger wordt verhinderd in de uitoefening van zijn recht op vrij verkeer en verblijf.

De Raad wijst er ook op dat, zelfs wanneer het inreisverbod werd afgegeven om redenen van openbare orde, het verweerder conform de rechtspraak van het Hof van Justitie in de zaak C-82/16 van 8 mei 2018 nog steeds toekwam een concrete beoordeling door te voeren van alle actuele en relevante omstandigheden van het individuele geval, in het licht van het evenredigheidsbeginsel, het belang van het eventuele kind en de grondrechten, waarbij moet vaststaan dat de betrokkene een werkelijk, actueel en voldoende ernstig gevaar voor de openbare orde vormt (punt 97).

3.12. Verzoeker wijst er 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, en verweerder door zijn aanvraag tot gezinshereniging niet in aanmerking te nemen op de enkele grond van het opgelegde inreisverbod heeft gehandeld in strijd met het in de artikelen 20 en 21 van het VWEU vervatte recht op vrij verkeer en verblijf en artikel 40bis van de Vreemdelingenwet en is tekort gekomen in zijn verplichting om een zorgvuldig onderzoek door te voeren. Een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel moet dus eveneens worden aangenomen.

De beschouwingen van verweerder in zijn nota met opmerkingen doen geen afbreuk aan het voorgaande. De Raad benadrukt 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.

3.13. De middelen zijn, in de aangegeven mate, gegrond en leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Een onderzoek van de overige in de onderzochte middelen aangehaalde beginselen of bepalingen of van de overige middelen dringt zich niet langer op.

#### 4. Korte debatten

Verzoeker heeft gegronde middelen aangevoerd die leiden 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.

#### 5. Kosten

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

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

### **Artikel 1**

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 7 februari 2017 om de afgifte van een bijlage 19ter 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 achtentwintig mei tweeduizend negentien door:

mevr. I. CORNELIS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken

dhr. T. LEYSEN,

griffier

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

I. CORNELIS