



Arrest

nr. 222 399 van 7 juni 2019
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat P. VANWELDE
Eugène Smitsstraat 28-30
1030 BRUSSEL

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 Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 7 september 2018 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 18 juni 2018 tot intrekking van de bijlage 19ter, waarvan de afgifte als onbestaande moet worden beschouwd.

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 13 september 2018 met refertenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 30 januari 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 15 maart 2019.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken S. DE MUYLDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. BONUS, die loco advocaat P. VANWELDE verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat M. DUBOIS, 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. Verzoekende partij dient op 9 februari 2018 een aanvraag gezinshereniging in met haar Belgische echtgenote.

1.2. Op 18 juni 2018 beslist de verwerende partij dat het inreisverbod verzoekende partij verhindert dergelijke aanvraag in te dienen en wordt de afgifte van de bijlage 19ter als onbestaande beschouwd. Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

"(..)

Op 09.02.2018 heeft u een aanvraag gezinshereniging (bijlage 19 ter) ingediend als echtgenoot van een Belgische onderdaan, de genaamde I. H., I. (..) NN: xxxxxxxxxxxx.

Om het verblijfsrecht als gezinslid te bekomen, dient u niet enkel te voldoen aan de voorwaarden van artikel 40 ter van de wet van 15/12/80 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, maar ook aan het recht tot binnenkomst in België (arrest van de Raad v State n° 238.596 van 09/08/2016).

U bent tijdelijk van dit recht ontzegd, gezien u het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod (bijlage 13 sexes) van drie jaar genomen op 23.10.2017 en u betekend op 23/10/2017, dewelke nog steeds van kracht is.

Bovendien begint de termijn van het inreisverbod pas te lopen vanaf de datum waarop u effectief het grondgebied van België heeft verlaten (arrest van de Raad v State n°240.394 van 14/01/2018). Er zijn geen bewijzen in uw dossier dat u effectief België heeft verlaten of bewijzen dat u de opheffing van het inreisverbod heeft gevraagd.

Vandaar dat u het Belgisch grondgebied alnog kan verlaten om de opschorting of de vernietiging van het inreisverbod te vragen. Ondertussen zijn er reeds vele mogelijkheden om blijvend contact te onderhouden met uw echtgenote, zodat er geen sprake zou zijn dat het evenwicht van het huwelijk zou verstoord zijn ondanks de tijdelijke scheiding tussen u en uw echtgenote.

Het bestaan van dit inreisverbod, dewelke nog steeds van kracht is, rechtvaardigt de intrekking van de bijlage 19 ter, waarvan de afgifte als onbestaande moet worden beschouwd.

Bijgevolg dient u gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied (bijlage 13) te verlaten, u betekend op 23/10/2017 alsook aan het inreisverbod u betekend op dezelfde datum."

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een eerste middel betoogt de verzoekende partij als volgt:

"Eerste middel, genomen uit de schending van :

- Artikels 40ter, 42, 43, 62, §2 van de wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen;*
- Artikels 2 en 3 van de wet van 29.7.1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen;*
- Artikel 52 van het Koninklijk Besluit van 8.10.1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.*

Eerste onderdeel

Verzoeker diende een aanvraag gezinshereniging in op basis van artikel 40ter van de wet van 15.12.1980.

De wet van 15.12.1980 voorziet enkel in een mogelijkheid om dergelijke aanvraag te weigeren op basis van haar artikels 42 of 43. De bestreden beslissing werd niet in uitvoering van die artikels genomen, maar betreft een niet-inoverwegingname, waarbij geen wettelijke basis wordt vermeldt.

De wet van 15.12.1980 voorziet niet in een wettelijke basis om dergelijk aanvraag niet in overweging te nemen. De Raad van State benadrukte dit in haar arrest nr. 235.598 van 9.8.2016:

"En particulier, ni l'article 74/12 de la loi du 15 décembre 1980, qui régit les modalités de levée et de suspension d'une interdiction d'entrée, et non les conditions d'introduction d'une demande de carte de séjour, ni l'article 40ter précité qui prescrit les conditions de reconnaissance d'un droit au séjour et non les conditions de reconnaissance d'un droit à solliciter un droit au séjour ne peuvent constituer les fondements juridiques de la décision prise par le requérant.

Dès lors que le premier juge a considéré légalement qu'aucune norme n'habilite le requérant à refuser de prendre en considération la demande de la partie adverse, il a pu en déduire valablement que la décision du requérant était dépourvue de base légale."

(eigen aanduiding)

De bestreden beslissing heeft geen wettelijke basis en dient vernietigd te worden.

Tweede middel

Artikel 52, §4 in fine van het K.B. van 8.10.1981 verduidelijkt aan welke formele voorwaarden een negatieve beslissing volgend op een aanvraag op basis van artikel 40ter van de wet van 15.12.1980, dient te voldoen:

“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.”

De bestreden beslissing werd niet in de vorm van een bijlage 20 genomen en schendt bijgevolg artikel 52 van het K.B. van 8.10.1981, dat van toepassing is op beslissingen genomen in toepassing van artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 (zie artikels 43 en 52, §2, 2° van het K.B. van 8.10.1981).

De bestreden beslissing dient vernietigd te worden.”

2.2. In de nota met opmerkingen repliceert de verwerende partij als volgt:

“2.1. Betreffende het eerste middel

In een eerste middel beroept verzoekende partij zich op een schending van:

- de artikelen 40ter, 42, 43 en 62 van de Vreemdelingenwet ;*
- de artikelen 2 en 3 van de wet dd. 29.07.1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen ;*
- artikel 52 van het KB van 08.10.1981.*

De verzoekende partij acht de voormelde rechtsregels geschonden, doordat een aanvraag tot gezinshereniging uitsluitend op basis van de artikelen 42 of 43 van de Vreemdelingenwet zou kunnen worden geweigerd. De bestreden beslissing zou genomen zijn zonder wettelijke basis.

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 blijk 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 09.02.2018 heeft de 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 de verzoekende vanwege de gemeentelijke administratie een bijlage 19ter ontving.

Op 23.10.2017 was aan de verzoekende partij evenwel kort voordien 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) voor een periode van drie jaar.

Verweerder merkt in dit kader op dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging op 18.06.2018 niet anders vermocht dan vast te stellen dat er geen enkele vraag tot opheffing van het inreisverbod was ingediend, en de onwettige afgifte van de bijlage 19ter dd. 09.02.2018 bijgevolg als onbestaande dient te worden beschouwd.

In de bestreden beslissing wordt door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging duidelijk gewezen op het feit dat de verzoekende partij een recht op binnenkomst in België moet kunnen laten gelden, opdat een aanvraag tot gezinshereniging zou kunnen worden ingediend bij de Belgische autoriteiten.

Door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging werd in dit kader terecht opgemerkt dat aan de verzoekende partij een inreisverbod (bijlage 13sexies) werd betekend, zodat de verzoekende partij zich niet dienstig kon 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 09.02.2018 nog het voorwerp uitmaakte van een uitdrukkelijk verbod dat op 23.10.2017 was opgelegd om het Belgisch grondgebied te betreden en alhier te verblijven gedurende 3 jaar, kan verzoekende partij niet ernstig betwisten 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.

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 opgeschort, kan de tegenpartij niet genieten van een recht van verblijf, zelfs indien aan alle voorwaarden, zoals bepaald in de artikelen 40bis, 40ter en 41 van de wet van 15 december 1980 zijn voldaan.

Aldus is de vaststelling dat het inreisverbod, gebaseerd op de artikelen 1, 8° en 74/11 van de wet van 15 december 1980, nog steeds van kracht is, voldoende om de weigering om het recht op verblijf te rechtvaardigen en is de verzoeker niet verplicht om de beslissing te motiveren rekening houdend met de artikelen 40bis, 40ter, 41, 42septies en 43 van dezelfde wet.”

Een aanvraag tot gezinshereniging kan naar oordeel van verweerder niet als een oneigenlijk beroep tegen 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. 18.06.2018 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 09.02.2018, zijnde het ogenblik van het indienen van de aanvraag tot gezinshereniging, nog het voorwerp uitmaakte van een op 23.10.2017 betekend inreisverbod (bijlage 13sexies).

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

In een tweede onderdeel van het eerste middel voert de verzoekende partij aan dat de bestreden beslissing niet werd genomen volgens het model van een bijlage 20, zodat artikel 52 van het KB van 08.10.1981 zou zijn geschonden.

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

Zie in gelijkaardige zin:

“De wetgever heeft in de artikelen 26 en 46bis van de vreemdelingenwet uitdrukkelijk voorzien dat het ministerieel terugwijzingsbesluit moet worden opgeheven of opgeschort opdat de gevolgen van de verbodsmaatregel worden stopgezet. Een vraag tot opschorting of opheffing van het ministerieel terugwijzingsbesluit kan niet impliciet zijn maar moet uitdrukkelijk zijn, zoals in artikel 46bis van de vreemdelingenwet wordt gesteld. Daarenboven blijkt uit artikel 46bis van de vreemdelingenwet zeer duidelijk dat vreemdelingen gedurende de aanvraag tot opheffing of schorsing geen recht van toegang of verblijf in het Rijk hebben. Zolang het ministerieel besluit niet is opgeheven of opgeschort, kan het bestuur dus geen verblijf of vestiging toekennen. (RvS 9 maart 2012, nr. 218.401). Dit is overigens niet in strijd met artikel 43 van de vreemdelingenwet dat, juncto artikel 40ter van de vreemdelingenwet, bepaalt dat het verblijf aan familieleden van Belgen slechts mag worden geweigerd om redenen van openbare orde en binnen bepaalde perken daar het ministerieel besluit tot terugwijzing zelf een in de

Vreemdelingenwet voorziene maatregel van openbare orde is die er dan ook niet mee in strijd is. (RvS 27 februari 2013, nr. 222.654; RvS 4 december 2012, nr. 221.633). In de rechtspraak van de Raad van State wordt bevestigd dat een ministerieel terugwijzingsbesluit het indienen van een RvV X - Pagina 5 aanvraag om gezinshereniging in de weg staat (RvS 4 december 2012, nr. 221.633; RvS 27 februari 2013, nr. 222.654; RvS 22 januari 2015, nr. 229.960).” (RvV nr. 183 638 van 09.03.2017)

De gemachtigde 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 miskenning van het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel waarvan verzoekende partij de schending aanvoert.

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

2.3. Verzoekende partij betoogt dat zij een aanvraag heeft ingediend op grond van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet en dat dergelijke aanvraag conform de wet enkel kan geweigerd worden op basis van de artikelen 42 of 43. Het betreft echter een weigering tot inoverwegingname waarbij geen wettelijke basis wordt vermeld. De Vreemdelingenwet voorziet ook niet in een wettelijke basis om dergelijke aanvraag niet in overweging te nemen. Verzoekende partij verwijst naar het arrest van de Raad van State van 9 augustus 2016, nr. 235.598. Verder wijst zij erop dat de bestreden beslissing niet in de vorm van een bijlage 20 werd genomen wat een schending is van artikel 52 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 (hierna: het Vreemdelingenbesluit).

2.4. De in de artikelen 2 en 3 van de voormelde wet van 29 juli 1991 neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de bestreden bestuurshandeling heeft genomen. Hij moet kunnen beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Deze artikelen verplichten de administratieve overheid ertoe 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” impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing (RvS 7 november 2001, nr. 100.628, RvS 30 mei 2006, nr. 159.298, RvS 12 januari 2007, nr. 166.608, RvS 15 februari 2007, nr. 167.848, RvS 26 juni 2007, nr. 172.777).

Thans wordt niet betwist dat verzoekende partij op 9 februari 2018 een aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie heeft ingediend als echtgenoot van een Belgische onderdaan. Dit valt onder het toepassingsgebied van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet en van artikel 52 van het Vreemdelingenbesluit.

Artikel 40ter van de Vreemdelingenwet 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.”

2.5. De Raad stelt vast dat de bestreden beslissing gemotiveerd is op grond van de vaststelling dat de verzoekende partij, voorafgaand aan haar aanvraag, het voorwerp heeft uitgemaakt van een inreisverbod dat nog steeds geldt. Na vastgesteld te hebben dat de tijdelijke scheiding met de echtgenote het evenwicht van het huwelijk niet verstoort nu er vele mogelijkheden zijn om blijvend contact te onderhouden, heeft de verwerende partij beslist tot de intrekking van de bijlage 19ter waarvan de afgifte als onbestaande dient te worden beschouwd.

De Raad kan enkel met verzoekende partij vaststellen dat noch artikel 40ter van de Vreemdelingenwet, noch artikel 52 van het Vreemdelingenbesluit voorzien in het afleveren van een beslissing om de aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie niet te behandelen wanneer de verzoekende partij het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod dat niet is opgeheven noch opgeschort. Noch de Vreemdelingenwet, noch het Vreemdelingenbesluit voorzien in de mogelijkheid dat de afgifte van de bijlage 19ter, omwille van een inreisverbod dat niet is opgeheven, als onbestaande wordt beschouwd.

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).

Uit de voormelde artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 blijkt dat een administratieve bestuurshandeling afdoende moet gemotiveerd zijn in rechte.

Dit is in casu niet het geval. Samen met verzoekende partij moet worden vastgesteld dat de bestreden beslissing geen valabele rechtsgrond heeft nu geen enkele wetsbepaling voorziet dat de gemachtigde de aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie weigert omwille van het motief dat verzoekende partij onderhevig is aan een inreisverbod (RvS 9 augustus 2016, nr. 235.598). De Raad van State stelde in dit arrest uitdrukkelijk: *“Le premier juge n’a fait que constater à juste titre qu’aucune norme n’habilite le requérant à refuser de prendre en considération la demande de la partie adverse et à se dispenser de statuer sur cette demande pour le motif que la partie adverse est soumise à une interdiction d’entrée.”*

Een schending van de formele motiveringsplicht wordt aangenomen omdat de bestreden beslissing in rechte niet afdoende is gemotiveerd.

De Raad stelt vast dat verwerende partij in de nota met opmerkingen een heel betoog ontwikkelt over de artikelen 1, 8°, 74/11 en 74/12 van de Vreemdelingenwet.

De Raad wijst er evenwel op dat nergens in de wet is voorzien dat het bestaan van een voorafgaand inreisverbod dergelijke impact kan hebben op een later ingediende aanvraag tot gezinshereniging van een familielid van een Unieburger.

2.6. Het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond. Dit leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er bestaat aldus geen noodzaak om in te gaan op de overige middel(en)(onderdelen).

3. 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 18 juni 2018 tot intrekking van de bijlage 19ter, waarvan de afgifte als onbestaande moet worden beschouwd, wordt vernietigd.

Artikel 2

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeven juni tweeduizend negentien door:

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

S. DE MUYLDER