

Arrest

nr. 228 964 van 19 november 2019
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat L. PARMENTIER
Lange Van Ruusbroecstraat 76-78
2018 ANTWERPEN

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.

DE VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Guineese nationaliteit te zijn, op 19 januari 2019 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 17 januari 2019 waarbij de aanvraag houdende de gezinshereniging niet in overweging wordt genomen en waarbij de bijlage 19ter wordt ingetrokken.

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 nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 26 september 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 22 oktober 2019.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat L. PARMENTIER, die 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. Op 17 januari 2019 neemt de gemachtigde van de bevoegde minister (hierna: de gemachtigde) dat de beslissing waarbij de aanvraag houdende de gezinshereniging niet in overweging wordt genomen en waarbij de bijlage 19ter wordt ingetrokken.

1.2. Dit is de bestreden beslissing, waarvan de motivering luidt als volgt:

“Op 06/12/2018 heeft u een aanvraag gezinshereniging (bijlage 19 ter) bij volmacht ingediend als descendent ten laste van uw Belgische moeder de genaamde K. M. RR : X.

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

U bent tijdelijk van dit recht ontzegd, gezien u het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod (bijlage 13 sexes) van 10 jaar genomen op 11/09/2018 en u betekend op 11/09/2018.

Dit inreisverbod is nog van kracht tot 10/09/2028 en bovendien blijkt nergens uit het dossier dat dit inreisverbod is ingetrokken door het bestuur of dat u de opheffing van het inreisverbod heeft bekomen in toepassing van artikel 74/12 van de wet van 15/12/80. Bovendien, ook al heeft u het grondgebied niet verlaten, bestaat het inreisverbod ook al begint de termijn pas te lopen vanaf de datum waarop u effectief het grondgebied van België zou verlaten (arrest Ouhrami Hof van Justitie -C-225/16 van 26.07.2017).

Trouwens u brengt geen elementen aan van een dusdanige afhankelijkheidsrelatie tussen u en Uw moeder waardoor u een afgeleid verblijfsrecht zou kunnen bekomen, overeenkomstig het Arrest van Hof van Justitie in de zaak C- 82/16 van 8 mei 2018. Het loutere bestaan van een gezinsband volstaat niet als rechtvaardiging om aan u een afgeleid verblijfsrecht toe te kennen. Er is in uw dossier geen enkele reden terug te vinden dat u niet zou kunnen gescheiden worden van uw moeder.

Hof benadrukt in het voornoemde arrest dat volwassenen in beginsel in staat zijn om onafhankelijk van hun familieleden een leven te leiden. Voor een volwassene is een afgeleid verblijfsrecht dan ook slechts in uitzonderlijke gevallen voorstelbaar, namelijk wanneer de betrokkene, gelet op alle relevante omstandigheden, op geen enkele wijze kan worden gescheiden van het familielid van wie hij afhankelijk is.

Er zijn dan in uw dossier dan ook geen elementen terug te vinden waaruit zou blijken dat uw moeder, die nog jong is, zorg behoeft van u, waardoor u onmogelijk het grondgebied zou kunnen verlaten. Bovendien is uw moeder omringd door familieleden die eveneens de Belgische nationaliteit hebben bekomen. De loutere samenwoning met uw moeder is niet voldoende en ook het feit dat u bouwt aan een sportcarrière en school loopt in Oudenaarde doen hieraan geen afbreuk

Op grond van bovenstaande vaststellingen kan worden geconcludeerd dat u België kan verlaten om de opheffing of de opschorting van het inreisverbod te bekomen dewelke slechts een tijdelijke scheiding van uw moeder met zich meebrengt en haar er niet toe zou dwingen u te vergezellen en dus eveneens het grondgebied in zijn geheel te verlaten.

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

Bijgevolg dient u gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied (bijlage 13 septies) te verlaten, dewelke u heeft betekend dd 11/09/2018 alsook aan het inreisverbod u betekend op 11/09/2018."

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 20 VWEU, van de artikelen 40ter, 43, en 62, § 2 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 artikel 52 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 (hierna: het vreemdelingenbesluit), van de artikelen 2 en 3 van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen van 29 juli 1991, van de materiële motiveringsplicht, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het redelijkheidsbeginsel en van het vertrouwensbeginsel.

De verzoekende partij licht haar eerste middel als volgt toe:

"Eerste onderdeel,

Verzoeker diende een aanvraag gezinshereniging in op basis van zijn moeder M. K., een Belgische onderdaan.

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

"§ 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 paspoort en geboorteakte. Vermits de familieband is bewezen, moest de gemeente een bijlage 19ter afgeven.

Verweerder werpt op dat er ten onrechte een bijlage 19ter werd afgegeven omwille van het bestaan van een inreisverbod d.d. 11.09.2018 en dat verzoeker om de opheffing van het inreisverbod dient te vragen in het land waar verzoeker zijn woon-of verblijfplaats heeft.

Verwerende partij stelt dat 'om verblijfsrecht als gezinslid te bekomen, u niet enkel (dient) te voldoen aan de voorwaarden van artikel 40ter van de wet van 15/12/80 (...), maar ook aan het recht tot binnenkomst in België.'

Uit rechtspraak van uw Raad blijkt nochtans dat noch een bevel om het grondgebied te verlaten, noch een inreisverbod een beletsel vormt voor het aanvragen van een verblijfkaart 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 (eigen onderlijning):

Ten overvloede stelt de Raad vast dat de verwerende partij blijkbaar zelf van oordeel was dat aan zulke aanvragen van een verblijfkaart 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."

Verschillende RvS-rechtspraak stelt ook expliciet dat er geen enkele wettelijke basis bestaat om de verblijfswetgeving die toelaat dat een aanvraag gezinshereniging "niet in overweging" genomen wordt (zie RvS 13 december 2016, nr. 236.752; RvS 9 augustus 2016, nr. 235.598 en RvS 12 mei 2016, nr. 234.719). Er bestaat evenmin een wettelijke basis in de verblijfswetgeving die toelaat dat een aanvraag gezinshereniging als "onbestaande" beschouwd wordt. Een aanvraag gezinshereniging van een familielid van een Belg kan wettelijk gezien alleen ten gronde geweigerd worden in de vorm van een bijlage 20 op basis van de artikelen 42 en 43 Vw. (zie verder).

De mogelijkheid tot het indienen van een aanvraag ex. 40ter nadat een inreisverbod is uitgevaardigd tegen de derdelander, volgt ook uit het arrest K.A. en anderen tegen België van 8 mei 2018. Volgens het HvJ verzet artikel 20 VWEU zich tegen de praktijk van een lidstaat, waarbij het een aanvraag gezinshereniging van een derdelands familielid van een eigen onderdaan, die nooit zijn recht op vrij

verkeer uitgeoefend heeft, niet in aanmerking neemt om de enige reden dat tegen de derdelander een inreisverbod uitgevaardigd is (zie verder).

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

De weigering van DVZ om de aanvraag gezinshereniging van verzoeker ten gronde te onderzoeken schendt artikel 40ter Vreemdelingenwet, artikel 52 van het Vreemdelingenbesluit, artikel 20 VWEU, het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel.

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 Unieburger, namelijk omwille fraude of omwille van redenen van openbare orde, openbare veiligheid en volksgezondheid (art. 43 Vw.).

Ingevolge artikel 40ter §2, eerste lid zijn de bepalingen ook van toepassing van familieleden van een Belg die 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.

Het intrekken van een bijlage 19ter 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 art. 43 Vw. bepaald, met name om redenen van openbare orde, openbare veiligheid, volksgezondheid, misbruik of fraude.

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, behalve het citeren van een veroordeling van 17/12/2015.

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.

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 19ter.

Bovendien moet er sprake moet zijn van een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast. Ook vereist een weigering van verblijf om redenen van openbare orde of openbare veiligheid steeds een concrete beoordeling van alle actuele en relevante omstandigheden van het individuele geval, in het licht van het evenredigheidsbeginsel, het belang van het kind en de grondrechten.

Die beoordeling is in casu niet gebeurd. De bestreden beslissing dient vernietigd te worden.

Derde onderdeel,

Het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft in het arrest Ouhrami van 26 juli 2017 geoordeeld dat het inreisverbod pas rechtsgevolgen teweegbrengt vanaf het tijdstip van de vrijwillige of gedwongen uitvoering van de terugkeerverplichting en bijgevolg vanaf de daadwerkelijke terugkeer van de betrokkene naar zijn land van herkomst, een land van doorreis of een ander derde land. (HvJ, 26 juli 2017, Ouhrami, C- 225/16, punt 49).

Bijgevolg kan de motivering in de bestreden beslissing niet gevolgd worden: "Om het verblijfsrecht als gezinslid te bekomen, dient u niet enkel te voldoen aan de voorwaarden van artikel 40ter van de wet van

15/12/1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van de vreemdelingen, maar ook aan het recht tot binnenkomst in België (...).

U bent tijdelijk van dit recht ontzegd, gezien u het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod (bijlage 13sexies) van tien jaar genomen op 11/09/2018."

In datzelfde arrest heeft het Hof erop gewezen dat het niet aan de lidstaten toekomt om te beoordelen vanaf welk tijdstip de duur van het inreisverbod moet worden berekend. Het Hof preciseert dat "indien wordt aanvaard dat inreisverboden, waarvan de rechtsgrondslag een reeks op Europees niveau geharmoniseerde regels is, op verschillende tijdstippen beginnen en ophouden rechtsgevolgen teweeg te brengen, naargelang van de verschillende keuzen van de lidstaten in het kader van hun nationale wetgeving, het met richtlijn 2008/115 en met dergelijke inreisverboden nagestreefde doel in gevaar worden gebracht" (HvJ, 26 juli 2017, Ouhrami, C-225/16, punten 40- 41).

Verzoeker verwijst opnieuw naar het Arrest van het Hof (Grote kamer) van 8 mei 2018 (K.A. e.a. tegen Belgische Staat) waarin door uw Raad gestelde prejudiciële vragen worden beantwoord met betrekking tot beslissingen genomen in navolging van verblijfsaanvragen in het kader van gezinshereniging met Belgen, in casu als statische Unieburgers, aanvragen waarbij een bijlage 19ter werd afgeleverd en de aanvragers in het bezit werden gesteld van een attest van immatriculatie, maar waarbij de gemachtigde van de staatssecretaris vervolgens besloten heeft om de verblijfsaanvragen niet in aanmerking te nemen omwille van een geldend en definitief inreisverbod dat eerder aan de betrokkenen werd opgelegd, waarbij de reeds afgegeven bijlagen 19ter en attesten van immatriculatie werden ingetrokken en waarbij de betrokkenen werden aangemaand gevolg te geven aan een eerder bevel om het grondgebied te verlaten dan wel gevolg te geven aan een nieuw bevel om het grondgebied te verlaten. Uw Raad vroeg aan het HvJ of deze praktijk van gedaagde verenigbaar was met de Terugkeerrichtlijn en artikel 20 VWEU, aangezien er in zeer bijzondere situaties een afgeleid verblijfsrecht voor een derdelands familielid van een Unieburger die nooit gebruik maakte van het vrij personenverkeer kan worden vastgesteld.

De Belgische praktijk, waarbij verwerende partij een aanvraag gezinshereniging met een Belg, ingediend door een derdelander die het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod, niet in aanmerking neemt, is strijdig met artikel 20 van het Verdrag met betrekking tot de werking van de EU (VWEU), oordeelde de Grote kamer van het Hof van Justitie in het arrest K.A. e.a. t. Belgische Staat.

Volgens het HvJ verzet artikel 20 VWEU zich tegen de praktijk van een lidstaat, waarbij het een aanvraag gezinshereniging van een derdelands familielid van een eigen onderdaan, die nooit zijn recht op vrij verkeer uitgeoefend heeft, niet in aanmerking neemt om de enige reden dat tegen de derdelander een inreisverbod uitgevaardigd is.

In de bestreden beslissing wordt verwezen naar het gebrek aan afhankelijkheidsrelatie tussen de moeder van verzoeker met de Belgische nationaliteit en verzoeker. Verzoeker stelt dat die motivering echter faalt.

Er bestaat wel degelijk een afhankelijkheidsrelatie van de Belgische referentiepersoon ten opzichte van verzoeker, die zich als een goede huisvader gedraagt in afwezigheid van een échte huisvader. De moeder staat immers alleen in voor drie minderjarige kinderen. Het gaat hier niet over een louter financiële afhankelijkheid, maar tevens een emotionele afhankelijkheid, van een moeder ten opzichte van haar zoon.

Verzoeker draagt daadwerkelijk zorg voor zijn moeder. Er is ongetwijfeld een affectieve relatie tussen referentiepersoon en zijn moeder.

De weigering om aan verzoeker een afgeleid verblijfsrecht te geven heeft tot gevolg hebben dat de Unieburger feitelijk gedwongen wordt het ganse EU-grondgebied te verlaten. In dat geval zou aan Mariam Kromah het effectieve genot ontzegd worden van haar voornaamste rechten die zij ontleent aan zijn status van Unieburger: het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten. Dat is een schending van artikel 20 VWEU.

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

"Betreffende de vermeende schending van artikel 62 van de Vreemdelingenwet en artikelen 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991, artikelen die de formele motiveringsplicht betreffen, 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 vervat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijkt geeft kennis te hebben van de motieven vervat 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.

In een eerste onderdeel meent verzoekende partij dat er voldoende bewijzen zijn overgelegd op de band met de Belgische dochter aan te tonen en derhalve dient de afgifte van de bijlage 19ter als geldig te moeten worden beschouwd. Verzoekende partij wijst naar een arrest nr. 1345.627 dd. 19.12.2014 van Uw Raad en meent dat het verzoek tot gezinshereniging als een impliciete aanvraag tot opheffing moet worden beschouwd.

Verweerder laat gelden dat verzoekende partij geheel ten onrechte laat uitschijnen dat er in casu sprake zou zijn van een impliciete vraag tot intrekking van het inreisverbod, gelet op het feit dat een dergelijke impliciete intrekking nergens in de Vreemdelingenwet is voorzien én niet blijkt uit het administratief dossier (noch uit de bewoordingen van de gedane aanvraag, noch uit de inhoud ervan).

Terwijl verzoekende partij uit de onrechtmatige afgifte van een bijlage 19ter en attest van immatriculatie door de gemeentelijke administratie geen enkel recht kan putten.

In antwoord op een tweede en derde onderdeel laat verweerder gelden dat uit de motieven van de bestreden beslissing afdoende blijkt om welke redenen de gemachtigde van Staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging heeft besloten dat de aanvraag tot gezinshereniging niet verder wordt behandeld, waarbij terecht verwezen wordt naar het feit dat verzoekende partij het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod.

Zie:

“Louter ten overvloede kan evenwel worden aangegeven dat de stelling van verwerende partij dat een persoon die onderworpen is aan een inreisverbod geen aanvraag tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een Belg in het Rijk kan indienen niet incorrect is. Een inreisverbod impliceert, gelet op artikel 1, 8° van de Vreemdelingenwet, dat een vreemdeling de toegang tot en het verblijf op het grondgebied van het Rijk en dat van een aantal andere Staten gedurende een bepaald periode wordt ontzegd. Het inreisverbod verhindert derhalve eerste verzoekende partij, zolang het niet is opgeschort of opgeheven, België binnen te komen of er te verblijven. Indien zij van oordeel is dat er redenen zijn om haar tot een verblijf in België toe te laten of te machtigen, dan dient zij eerst het land te verlaten en om de opschorting of opheffing van het inreisverbod te verzoeken alvorens zij een verblijfsaanvraag kan indienen. Zij kan niet worden gevolgd waar zij lijkt te willen aangeven dat zij abstractie kan maken van het feit dat zij het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod en zij zich, met miskennen van dit verbod, kan aanmelden bij een Belgisch gemeentebestuur om een verblijfsaanvraag in te dienen en dat wanneer dit gemeentebestuur haar bepaalde documenten aflevert hieruit kan worden afgeleid dat dit verbod impliciet werd opgeheven. Een gemeentebestuur kan immers niet overgaan tot de opheffing van een door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding of zijn gemachtigde genomen beslissing.” (R.v.V. nr. 115.306 dd. 09.12.2013) (eigen markerings)

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

Verweerder laat gelden dat uit de stukken van het administratief dossier, alsook uit de motivering van de bestreden beslissing blijkt dat aan verzoekende partij op 11.09.2018 een inreisverbod werd betekend.

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

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

“8° inreisverbod : de beslissing waarbij de toegang tot en het verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor een bepaalde termijn wordt verboden, die kan samengaan met een beslissing tot verwijdering;”

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

Gelet op het feit dat aan de verzoekende partij op 10.09.2018 uitdrukkelijk het verbod werd opgelegd om het Belgisch grondgebied te betreden en alhier te verblijven, kan verzoekende partij niet ernstig voorhouden dat zij op heden nog het recht zou hebben om op het Belgische grondgebied een aanvraag tot gezinshereniging in te dienen.

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

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

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

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

Vrije vertaling :

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

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

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

De verwijzing door verzoekende partij naar artikel 43 van de Vreemdelingenwet is dan ook niet dienstig. Terwijl de bestreden beslissing wel degelijk terecht werd genomen.

In een derde onderdeel verwijst verzoekende partij naar het arrest OUHRAMI van het Hof van Justitie. Verzoekende partij voert aan dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging niet dienstig kan verwijzen naar het inreisverbod, aangezien verzoeker nog steeds in België verblijft. Verzoekende partij verwijst dienaangaand naar het arrest OUHRAMI van het Hof van Justitie dat stelt dat de looptijd van een inreisverbod pas ingaat vanaf de datum waarop de vreemdeling het grondgebied van de lidstaten daadwerkelijk heeft verlaten.

In het arrest OUHRAMI van het Hof van Justitie van 26 juli 2017 (C- 225/16) werd geoordeeld dat de termijn van een inreisverbod slechts daadwerkelijk aanvang neemt vanaf het tijdstip van de vrijwillige of gedwongen uitvoering van de terugkeerverplichting. Uit het administratief dossier blijkt niet dat verzoekende partij het grondgebied eerder heeft verlaten sinds de betekening van het inreisverbod. Verzoekende partij geeft dit zelf ook niet aan.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen heeft dergelijke interpretatie ook reeds verschillende malen aangenomen:

“Artikel 74/11 van de Vreemdelingenwet vormt de omzetting van artikel 11 van richtlijn 2008/115/EG van 16 december 2008 van het Europees Parlement en de Raad 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).

Het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft in het arrest *Ouhrami* van 26 juli 2017 geoordeeld dat het inreisverbod pas rechtsgevolgen teweegbrengt vanaf het tijdstip van de vrijwillige of gedwongen uitvoering van de terugkeerverplichting en bijgevolg vanaf de daadwerkelijke terugkeer van de betrokkene naar zijn land van herkomst, een land van doorreis of een ander derde land (HvJ, 26 juli 2017, *Ouhrami*, C- 225/16, punt 49). In datzelfde arrest heeft het Hof erop gewezen dat het niet aan de lidstaten toekomt om te beoordelen vanaf welk tijdstip de duur van het inreisverbod moet worden berekend. Het Hof preciseert dat “indien wordt aanvaard dat inreisverboden, waarvan de rechtsgrondslag een reeks op Europees niveau geharmoniseerde regels is, op verschillende tijdstippen beginnen en ophouden rechtsgevolgen teweeg te brengen, naargelang van de verschillende keuzen van de lidstaten in het kader van hun nationale wetgeving, het met richtlijn 2008/115 en met dergelijke inreisverboden nagestreefde doel in gevaar worden gebracht” (HvJ, 26 juli 2017, *Ouhrami*, C-225/16, punten 40- 41).” (RvV nr. 198 081 dd. 17 januari 2018)

“Artikel 74/11 van de vreemdelingenwet vormt de omzetting van artikel 11 van richtlijn 2008/115/EG van 16 december 2008 van het Europees Parlement en de Raad 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).

Het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft in het arrest *Ouhrami* van 26 juli 2017 geoordeeld dat “Uit de bewoordingen, de opzet en het doel van richtlijn 2008/115 dus voort(vloeit) dat het tijdvak van het inreisverbod pas ingaat vanaf de datum waarop de betrokkene het grondgebied van de lidstaten daadwerkelijk heeft verlaten”. (HvJ, 26 juli 2017, *Ouhrami*, C-225/16, punten 42 tot en met 53). In datzelfde arrest heeft het Hof erop gewezen dat het niet aan de lidstaten toekomt om te beoordelen vanaf welk tijdstip de duur van het inreisverbod moet worden berekend (HvJ, 26 juli 2017, *Ouhrami*, C225/16, punt 40). Het Hof preciseert dat “indien wordt aanvaard dat inreisverboden, waarvan de rechtsgrondslag een reeks op Europees niveau geharmoniseerde regels is, op verschillende tijdstippen beginnen en ophouden rechtsgevolgen teweeg te brengen, naargelang van de verschillende keuzen van de lidstaten in het kader van hun nationale wetgeving, het met richtlijn 2008/115 en met dergelijke inreisverboden nagestreefde doel in gevaar worden gebracht” (HvJ, 26 juli 2017, *Ouhrami*, C-225/16, punt 41).

Daar uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de verzoeker in casu op 29 september 2015 werd verwijderd naar zijn land van herkomst, moet conform de hiervoor geschetste rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie, worden aangenomen dat het jegens hem getroffen inreisverbod op die datum inging, zodat het verblijfs- en toegangsgebod in casu geldt tot en met 29 september 2017.” (RvV nr. 190 666 dd. 16 augustus 2017)

Verweerder laat evenwel gelden dat het inreisverbod ‘in werking treedt’ bij de betekening ervan en moet zo worden begrepen alsdat het inreisverbod met de betekening ervan daadwerkelijk in werking treedt en er vanaf dat moment rechtsgevolgen aan het inreisverbod kunnen worden verbonden.

In het arrest dd. 08.05.2018 inzake *K.A. e.a. t. België* van het Hof van Justitie (C-82/16) wordt uitdrukkelijk aangegeven dat er inderdaad rechtsgevolgen kunnen worden verbonden aan het inreisverbod, ook al heeft de betrokken derdelander nog geen gevolg gegeven aan de verwijderingsmaatregel:

“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) (...)”

Verweerder laat gelden dat het inreisverbod rechtsgevolgen ressorteert, zelfs indien de termijn pas begint te lopen vanaf de datum waarop verzoekende partij het grondgebied van België heeft verlaten. Dit standpunt werd ook uitdrukkelijk bevestigd door de Raad van State in haar arrest nr. 240.394 dd. 11.01.2018.

Verzoekende partij kan op grond van rechtspraak van het Hof van Justitie en de Raad van State niet anders voorhouden.

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

Vervolgens uit verzoekende partij kritiek op het onderzoek naar de afhankelijkheidsrelatie tussen verzoekende partij en haar dochter, dat door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging werd verricht.

In het recent arrest *K.A. e.a. t. België* dd. 08.05.2018 (C-82/16) heeft het Hof van Justitie geoordeeld dat een lidstaat een verblijfsaanvraag met het oog op gezinshereniging niet zonder meer niet in aanmerking mag nemen op de enkele grond dat tegen een derdelander een inreisverbod is uitgevaardigd. Zo dient er ook te worden onderzocht of er een zodanige afhankelijkheidsverhouding bestaat tussen de

Unieburger en de derdelander opdat de weigering om aan laatstgenoemde een afgeleid verblijfsrecht toe te kennen tot gevolg zou hebben dat het kind gedwongen is het Belgisch grondgebied te verlaten. De gemachtigde van de Staatssecretaris is nagegaan of er een afhankelijkheidsrelatie bestaat tussen verzoekende partij en zijn moeder, quod non.

Verweerder herhaalt dat, in het kader van het onderzoek van een daadwerkelijke afhankelijkheidsverhouding, er dient te worden nagegaan dat er een risico bestaat dat het minderjarig kind genoopt zou zijn om het grondgebied van de Unie te verlaten indien aan zijn ouder een afgeleid verblijfsrecht in België wordt geweigerd zodat de ouder in het land van herkomst een aanvraag tot opschorting of opheffing van het inreisverbod dient aan te vragen. (zie overweging 71 van het arrest K.A. e.a. t. België dd. 08.05.2018).

Verweerder wijst op er op dat het feit dat verzoekende partij zou samenwonen met zijn moeder niet noodzakelijk aantoonst dat er sprake is van een afhankelijkheidsrelatie (zie in die zin arrest dd. 06.12.2012, O e.a., C-356/11 en C-357/11).

De gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging heeft er terecht op gewezen dat nergens uit het dossier blijkt dat de aanwezigheid van verzoekende partij onontbeerlijk is voor zijn moeder. Er is geen sprake van bvb. mantelzorg.

Volledigheidshalve laat verweerder gelden dat het bestaan van een juridische gezinsband tussen verzoekende partij en haar moeder niet volstaat als rechtvaardiging om aan verzoekende partij op grond van artikel 20 VWEU een afgeleid verblijf op het Belgische grondgebied toe te kennen.

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

De verweerder merkt op dat de gemachtigde van de Staatssecretaris geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat de bijlage 19ter diende te worden ingetrokken en de afgifte ervan als onbestaande moet worden beschouwd.

De gemachtigde van de Staatssecretaris handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die de concrete situatie van de verzoekende partij daadwerkelijk kenmerken, en conform de ter zake toepasselijke rechtsregels, het zorgvuldigheids-, vertrouwens- en redelijkheidsbeginsel inclusief.

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

De Raad stelt vast dat er in de nationale regelgeving geen bepaling is opgenomen die voorziet dat verweerder kan beslissen om een bijlage 19ter – een document waaruit blijkt dat een vreemdeling zich heeft aangemeld om een aanvraag tot gezinshereniging in te dienen en dat slechts kan worden afgegeven op voorwaarde dat de betrokken vreemdeling zijn (aan)verwantschapsband met een burger van de Unie heeft aangetoond – als “onbestaande” te beschouwen.

Verweerder werpt in zijn nota met opmerkingen op dat er sprake is van een onrechtmatige afgifte van een bijlage 19ter en dat verzoeker hieruit geen enkel recht kan putten. Uit de aan de Raad voorgelegde stukken blijkt evenwel geenszins dat het gemeentebestuur in voorliggende zaak onterecht een bijlage 19ter heeft afgeleverd. In artikel 52 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 is immers bepaald dat het gemeentebestuur het familielid van een burger van de Unie dat zelf geen burger van de Unie is en dat zijn familieband overeenkomstig artikel 44 van hetzelfde koninklijk besluit bewijst in het bezit dient te stellen van een bijlage 19ter en in casu heeft verzoeker de familieband met zijn Belgische moeder aangetoond aan de hand van een geboorteakte en paspoort.

Verweerder benadrukt dat verzoeker een inreisverbod werd opgelegd en stelt dat de Raad reeds in een arrest van 9 december 2013 oordeelde dat een inreisverbod, gelet op artikel 1, 8° van de Vreemdelingenwet, impliceert dat een vreemdeling gedurende een bepaalde periode geen recht op toegang of verblijf kan laten gelden en deze vreemdeling dus geen aanvraag tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie kan indienen. Hij betoogt dat ook de Raad van State in een arrest van 9 augustus 2016 tot het besluit kwam dat slechts een recht op verblijf kan worden verworven indien er een recht op toegang tot het Rijk bestaat. Er dient evenwel op te worden gewezen dat arresten van deze rechtscolleges geen precedentswerking hebben en dat ook niet kan worden voorbijgegaan aan de meer recente rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: het Hof van Justitie). Verweerder zelf verwijst in de bestreden beslissing trouwens naar het arrest dat het Hof van Justitie op 8 mei 2018 velde in de zaak C-82/16. In voormeld arrest heeft het Hof van Justitie geoordeeld dat “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 [mag] 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)”, doch ook dat “de bevoegde nationale autoriteit waarbij een derdelander een verzoek heeft ingediend om toekenning van een verblijfsrecht met het oog op gezinshereniging met een Unieburger die onderdaan

van de lidstaat in kwestie is, niet [mag] weigeren dit verzoek in aanmerking te nemen op de enkele grond dat deze derdelander de toegang tot het grondgebied van die lidstaat is verboden.”

Het Hof van Justitie (HvJ 8 mei 2018, nr. C-82/16, 57) verduidelijkte dat verweerder “*dat verzoek juist [dient] te behandelen en te beoordelen of er tussen de derdelander en de Unieburger in kwestie een zodanige afhankelijkheidsverhouding bestaat dat aan deze derdelander in beginsel op grond van artikel 20 VWEU een verblijfsrecht moet worden toegekend, omdat bedoelde Unieburger anders feitelijk gedwongen zou zijn om het grondgebied van de Unie als geheel te verlaten, zodat hem het effectieve genot van de voornaamste aan zijn status ontleende rechten zou worden onzegd. Indien dat het geval is, moet de lidstaat in kwestie het tegen genoemde derdelander uitgevaardigde terugkeerbesluit en inreisverbod dan ook opheffen of op zijn minst schorsen.*” Overeenkomstig de nationale regelgeving kan verweerder slechts een in België ingediend verzoek tot gezinshereniging behandelen indien een dergelijk verzoek wordt ingediend bij het gemeentebestuur en een bijlage 19ter wordt afgegeven.

Verweerder vermag derhalve de bepaling van artikel 1, 8° van de Vreemdelingenwet niet zo te interpreteren dat het feit dat een vreemdeling is onderworpen aan een inreisverbod zou verhinderen dat deze vreemdeling een aanvraag tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie indient en dat deze aanvraag vervolgens wordt behandeld. Verweerder kan zich dan ook niet beroepen op artikel 1, 8° van de Vreemdelingenwet – een wetsbepaling die bovendien nergens in de bestreden beslissing wordt vermeld – om te besluiten dat een akte die aantoonde dat een aanvraag tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie werd ingediend moet worden ingetrokken en als “onbestaande” moet worden beschouwd. Ook het in de bestreden beslissing vermelde artikel 74/12 van de Vreemdelingenwet, dat de modaliteiten van de opheffing en schorsing van een inreisverbod regelt, bepaalt niet dat verweerder kan besluiten om een bijlage 19ter in te trekken en als “onbestaande” te beschouwen.

De Raad kan slechts vaststellen dat verweerder geen juridische basis heeft die hem zou toelaten om een akte die aantoonde dat een aanvraag tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie werd ingediend in te trekken en als “onbestaande” te beschouwen omdat de betrokken vreemdeling is onderworpen aan een inreisverbod en dat verweerder op kennelijk onredelijke wijze tot het besluit is gekomen dat de bijlage 19ter moet worden ingetrokken en dat de afgifte van dit document als “onbestaande” moet worden beschouwd.

Voorts merkt de Raad op dat artikel 52 van het Vreemdelingenbesluit enkel in de mogelijkheid voor de burgemeester of zijn gemachtigde om de aanvraag niet in overweging te nemen voorziet, als het bewijs van de familieband niet is overgelegd, overeenkomstig artikel 44 van dit besluit. Dit is in casu niet aan de orde; Het arrest KA, C-82/16 van het HvJ, kan op zichzelf geen rechtsgrond vormen voor de bestreden beslissing.

Het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond.

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.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 17 januari 2019 waarbij de bijlage 19ter wordt ingetrokken, en waarvan de afgifte als onbestaande moet worden beschouwd, wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

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

mevr. J. CAMU,

kamervoorzitter.

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

J. CAMU