

Arrest

nr. 286 645 van 27 maart 2023
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 10 november 2022 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 10 oktober 2022 tot niet-inoverwegingname met bevel om het grondgebied te verlaten.

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 houdende de vaststelling van het rolrecht van 18 november 2022 met referentnummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 16 januari 2023, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 15 februari 2023.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. VERHAERT.

Gehoord de opmerkingen van advocaat S. BAAZOV, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. MISSEGHERS, die *loco* advocaten C. DECORDIER en T. BRICOUT verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Ook 28 januari 2019 werd ten aanzien van verzoekster een inreisverbod opgelegd van 3 jaar. Het beroep dat werd ingediend tegen voormeld inreisverbod wordt verworpen bij arrest met nummer 220 936 van 9 mei 2019.

1.2. Verzoekster diende op 18 september 2020 voor de vijfde maal een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in functie van de Nederlandse schoonbroer. Op 1 maart 2021 besliste de gemeente om de aanvraag niet in overweging te nemen. Het beroep dat werd ingediend tegen deze beslissing wordt verworpen bij arrest met nummer 258 136 van 13 juli 2021.

1.3. Op 10 oktober 2022 diende verzoekster voor de zesde maal een aanvraag in voor een verblijfskaart van een ander familielid van een Unieburger, ditmaal in functie van haar partner.

1.4. Op 10 oktober 2022 werd er een beslissing genomen tot niet-inoverwegingname met bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing, gemotiveerd als volgt:

“U vroeg op 10. 10. 2022 gezinshereniging aan met uw aangehaalde feitelijke partner, M.A., S. van Nederlandse nationaliteit, met rijksregisternummer [...], op grond van artikel 47/1,1” van de wet van 15. 12. 1980.

Om het verblijfsrecht als gezinslid te bekomen, dient u niet enkel te voldoen aan de voorwaarden van artikel 47/1 van de wet van 15. 12. 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van de vreemdeling, 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 3 jaar genomen op 28. 01. 2019. Uw verzoek tot nietigverklaring van dit inreisverbod werd reeds op 09. 05. 2019 verworpen door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (RVV). Dit inreisverbod is nog steeds van kracht gezien nergens in het dossier blijkt dat dit inreisverbod door het bestuur is ingetrokken of dat u de opheffing van het inreisverbod heeft bekomen in toepassing van artikel 74/12 van de wet van 15/12/1980. De termijn van dit inreisverbod begint pas te lopen vanaf de datum waarop u effectief het grondgebied van België zou verlaten hebben (arrest RVS n°240 394 van 11/01/2018) nergens uit de administratief dossier blijkt dat u tot op heden, sedert de betekening van dit inreisverbod, het grondgebied zou hebben verlaten.

U vroeg voorafgaandelijk aan deze aanvraag gezinshereniging reeds vijf maal na elkaar gezinshereniging aan met uw schoonbroer A. H., van Nederlandse nationaliteit, met rijksregisternummer [...], op grond van artikel 47/1,2° van de wet van 15.12.1980. de aanvragen van 16.11.2017,07.06.2018,26.03.2019 en weigeringsbeslissing (bijlage 20). De vijfde aanvraag van 18.09.2020 werd op 01.03.2021 afgesloten met een weigering inoverwegingname. Een verzoek tot nietigverklaring van deze beslissing werd op 13.07.2021 verworpen door de RVV. U vraagt nu op grond van artikel 47/1,1° gezinshereniging aan als feitelijke partner van een Nederlandse man die volgens de gegevens van het rijksregister nog gehuwd is met A., S.M.K. ([...]) en met wie u niet samenwoont met. U misbruikt de procedure van art 47/1 van de wet van 15.12.1980 louter om, via een andere weg, een verblijfsrechtelijk voordeel te verkrijgen, aldus tegen de finaliteit van de vreemdelingenwet in.

Trouwens u brengt geen elementen aan van een dus danige afhankelijkheidsrelatie tussen u en uw Nederlandse schoonbroer, noch tussen u en dhr. M. 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 gescheiden kunnen worden van uw schoonbroer of van dhr. M. Het Hof benadrukt in het voorgenoemde arrest dat volwassenen in beginsel in staat zijn om onafhankelijk van hun familieleden een leven te leiden. Voor 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. Bijgevolg dient u gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten alsook aan het inreisverbod van 19.01.2019.”

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Verzoekster voert twee middelen aan die zij uiteenzet als volgt:

“2.1. Eerste middel

De schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen alsook het ontbreken van een afdoende rechtsgrond.

Doordat de Dienst Vreemdelingenzaken nergens in de bestreden beslissing de wettelijke basis vermeld waarop de bestreden beslissing is gebaseerd.

Nergens in de bestreden beslissing kan de rechtsgrond worden gelezen die het standpunt van de

verwerende partij rechtvaardigt dat het inreisverbod tot gevolg heeft dat verzoekende partij het gevraagde recht wordt ontzegd in die zin dat aan verzoekende partij middels de bestreden beslissing het recht om gezinshereniging vanuit België aan te vragen en te bekomen wordt ontnomen.

De wetgeving voorziet nergens in de mogelijkheid voor de verwerende partij om een beslissing te nemen zoals de bestreden beslissing. De verwijzing in de bestreden beslissing naar artikel 74/12 van de Vreemdelingenwet d.d. 15.12.1980 geldt niet als gerechtvaardigde wettelijke basis.

Zo oordeelt ook de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in haar arrest nr. 142.682 van 2 april 2015 (stuk 9.a.):

“La partie défenderesse estime également que « la décision attaquée renvoie expressément à l'article 74/12 de la loi, de sorte qu'il ne peut être considéré que la décision se fonde sur aucune base légale ».

Le Conseil ne peut suivre cette argumentation et constate que si l'acte attaqué mentionne effectivement cette disposition, il ne saurait être soutenu que celle-ci en constitue le fondement légal. Le Conseil rappelle en effet qu'il convient d'analyser l'acte attaqué comme une « décision de refus de séjour » alors que l'article 74/12 de la loi concerne la levée ou l'a suspension d'une interdiction d'entrée. ”

Vrije vertaling:

“De verwerende partij is ook van mening dat “de bestreden beslissing uitdrukkelijk verwijst naar artikel 74/12 van de wet zodat niet kan worden gesteld dat de beslissing niet gestoeld is op een wettelijke basis”. De Raad kan deze redenering niet volgen en stelt vast dat, hoewel de bestreden beslissing deze bepaling effectief vermeldt, niet kan worden gesteld dat deze bepaling de wettelijke basis vormt.

De Raad herinnert er aan dat de bestreden beslissing moet aanzien worden als een " beslissing tot weigering van verblijf" terwijl artikel 74/12 van de wet de opheffing of de opschorting van een inreisverbod betreft..”.

Aangezien de rechtsgrond niet wordt vermeld, is de bestreden beslissing niet formeel gemotiveerd. In elk geval is de bestreden beslissing niet afdoende gemotiveerd.

De bestreden beslissing schendt dan ook het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur in samenhang met de schending van artikel 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.

"De motivering van een bestuurshandeling heeft twee facetten. Elke bestuurshandeling moet steunen op motieven in feite en motieven in rechte. Soms echter eist een rechtsregel dat de motieven in het besluit zelf (voor zover dit schriftelijk wordt vastgelegd) worden opgenomen. Dit noemt men dan de formele motivering...Maar daaruit mag men niet concluderen dat aan de formele motiveringsplicht voldaan is, als er maar motieven in het document staan; daarmee zijn er zuiver formeel wel motieven, maar het spreekt vanzelf dat die motieven ook deugdelijk (afdoende) draagkrachtig moeten zijn.

Formele motivering moet derhalve begrepen worden als een toevoeging aan de inhoudelijke motiveringsplicht: niet alleen moeten er motieven in de beslissing staan (formeel aspect), ze moeten ook deugdelijk zijn (inhoudelijk aspect).

In dat opzicht is zeer belangrijk de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, in werking getreden op 01.01.1992 .Deze wet verplicht de overheid bij: elke bestuurshandeling met individuele draagwijdte in de beslissing zelf de feitelijke en juridische grondslag aan te duiden waarop zij steunt, (artikels 2 en 3 van de wet)...De motivering moet afdoende zijn. (art. 3 lid 2)... In strijd met de wet is op de eerste plaats het ontbreken van elke motivering. Men kan verder enkel rekening houden met de motivering in de akte zelf uitgedrukt; deze kan niet achteraf aangevuld worden aan de hand van het administratief dossier.

In die zin is de motivering een formele plicht. Vanzelfsprekend is zij ook materieel, dat is wat de wetgever bedoelt wanneer hij stelt dat de motivering afdoende moet zijn. Dit kan begrepen worden als volgt: in het licht van de vermelde motieven moet de beslissing als redelijk voorkomen, d.w.z dat men, vertrekkende van de motieven in rede tot de genomen beslissing moet kunnen komen.".
(BOES, M., Administratief Recht, Acco, Leuven, 1996-97,47-49)

Zo staat er uitdrukkelijk in Artikel 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen:

"2.De bestuurshandelingen van de besturen bedoeld in artikel 1 moeten uitdrukkelijk worden gemotiveerd.

3.De opgelegde motivering moet in de akte de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen. Zij moet afdoende zijn."

In haar beslissing dd. RvV 6 september 2021, nr. 260.227 stelt de Raad dat:

... "Noch artikel 40bis van de Vreemdelingenwet, noch artikel 52 van het Vreemdelingenbesluit, noch enig ander artikel in de Vreemdelingenwet of het Vreemdelingenbesluit voorzien dat de aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie niet in overweging kan worden genomen wanneer dit familielid het voorwerp uitmaakt van een definitief inreisverbod. Noch in de Vreemdelingenwet, noch in het Vreemdelingenbesluit is bepaald dat de bijlage 19ter, omwille van een dergelijk inreisverbod, als onwettig of als onbestaande wordt beschouwd.

Waar in de bestreden beslissing wordt gesteld dat niet blijkt dat verzoeker, overeenkomstig artikel 74/12 van de Vreemdelingenwet, de opheffing van het inreisverbod heeft bekomen, noch dat het bestuur het inreisverbod heeft ingetrokken, moet samen met verzoeker worden opgemerkt dat deze motivering in rechte niet kan volstaan om de beslissing tot niet in overweging name van de aanvraag gezinshereniging te dragen. "

Niet alleen vermeldt de bestreden beslissing geen valabele rechtsgrond voor de bestreden beslissing, er is ook geen enkele wetsbepaling die voorziet dat de gemachtigde de aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie weigert in overweging te nemen of dat de gemachtigde weigert om uitspraak te doen over de aanvraag omwille van het motief dat de verzoeker onderhevig is aan een inreisverbod (RvS 9 augustus 2016, nr. 235.598). De Raad van State stelde in dit arrest uitdrukkelijk dat: "de eerste rechter heeft wettig geoordeeld dat geen enkele bepaling de verzoeker [het bestuur] toelaat om de aanvraag niet in overweging te nemen, hij heeft op wettige wijze daaruit kunnen afleiden dat de beslissing van de verzoeker [het bestuur] ontdaan is van wettelijke grondslag").

Aangezien de bestreden akte geen motief bevat dat de bestreden beslissing in rechte kan dragen, dient te worden vastgesteld dat deze beslissing niet afdoende is gemotiveerd. Daarnaast blijkt anderzijds ook een gebrek aan afdoende rechtsgrond voor de bestreden akte.

2.2. Tweede middel

De schending van artikel 40bis en artikel 43 van de Vreemdelingenwet, van het aan de Richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, tot wijziging van Verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van de Richtlijnen 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG en 93/96/EEG (hierna: de Burgerschapsrichtlijn) in samenhang met artikel 21 van het VWEU ontleend verblijfsrecht en de schending van onder meer 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.

Verzoekster heeft haar aanvraag ingediend in haar hoedanigheid van 'andere' familielid van een Unieburger, die gebruik gemaakt heeft van zijn recht op vrij verkeer, zodanig dat het inreisverbod dat zij kreeg toen zij derdelander was niet zonder meer tegenstelbaar is, te meer daar de gemachtigde niet stelt dat verzoeker een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormt. Thans wordt niet betwist dat verzoekster een aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie heeft ingediend als feitelijke partner van haar Nederlandse partner, die zich in België gevestigd heeft. Een dergelijke aanvraag valt onder het toepassingsgebied van de Vreemdelingenwet en van het Vreemdelingenbesluit.

Er wordt echter 'tout court' geweigerd verzoeksters aanvraag tot gezinshereniging in aanmerking te nemen, omwille van het inreisverbod dat haar werd opgelegd in 2019, dit dateert van haar relatie met een Nederlandse man die gebruik maakt van zijn recht op vrij verkeer.

In dit kader verwijst verzoekster naar het desbetreffende standpunt van het Agentschap Integratie en Inburgering dat luidt als volgt en waarbij verzoekende partij zich aansluit (stuk 10): "Vooraf: wat zegt het Unierecht? De Europese Burgerschapsrichtlijn (2004/38/EG) voorziet niet dat de lidstaten een echt 'inreisverbod' kunnen opleggen aan Unieburgers en hun familieleden. De richtlijn voorziet alleen dat een lidstaat een persoon, die effectief verwijderd is om redenen van openbare orde of nationale veiligheid, gedurende een redelijke termijn de toegang tot zijn grondgebied kan ontzeggen. De richtlijn voorziet dus niet dat een lidstaat het verblijfsrecht kan ontzeggen aan een Unieburger of zijn familielid dat nooit verwijderd werd. Als een Unieburger of zijn familielid met een niet-verstreken inreisverbod België nooit verlaten heeft en een nieuwe verblijfsaanvraag indient zal DVZ deze aanvraag ten gronde moeten behandelen. DVZ kan dan niet beslissen om de aanvraag niet in aanmerking te nemen op basis van een bestaand inreisverbod. Dat zou indruisen tegen de Burgerschapsrichtlijn. Wel kan DVZ de aanvraag ten gronde weigeren als blijkt dat de Unieburger of zijn familielid nog steeds een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor een fundamenteel belang van de samenleving. Daarbij moet het wel steeds een afweging maken tussen de belangen van de betrokkene en de belangen van de Belgische staat.

Dat verzoekende partij als partner van een Nederlandse Unieburger die gebruik heeft gemaakt van zijn recht op vrij verkeer de hoedanigheid heeft van familielid van een Unieburger, kan niet worden betwist. Verzoekende partij heeft België niet verlaten. De verwerende partij kan dan niet beslissen om de door verzoekende partij in België ingediende aanvraag gezinshereniging niet in aanmerking te nemen op basis van het vermeende nog steeds van kracht zijnde inreisverbod.

De verwerende partij moet deze aanvraag ten gronde behandelen. In casu heeft de verwerende partij de door verzoekende partij in België gedane verblijfsaanvraag wél niet in aanmerking genomen op basis van een zogenaamd niet-verstreken inreisverbod. Zulks is strijdig met Richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, Publicatieblad van de Europese Unie 29.6.2004 L 229/35 tot en met L 229/48. Opgemerkt weze dat - dit wordt ook niet beweerd door de verwerende partij - verzoekende partij geen actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor een fundamenteel belang van de samenleving.

In casu is er een deugdelijk bewezen duurzame partnerrelatie met de economisch actieve Unieburger.

Tevens volkomen onterecht stelt men dat de heer M. reeds getrouwd is met een andere vrouw. Immers, de echtscheiding werd uitgesproken dd. 21/12/2020 (stuk 7 en 8). Dit toont tevens aan dat de aanvraag niet afdoende werd onderzocht.

Artikel 45 van de Vreemdelingenwet, dat verwijst naar artikel 43, luidt als volgt:

"§ 1. De redenen van openbare orde, nationale veiligheid en volksgezondheid bedoeld in de artikelen 43 en 44bis mogen niet worden aangevoerd voor economische doeleinden.

§ 2. De in de artikelen 43 en 44bis bedoelde beslissingen moeten in overeenstemming zijn met het evenredigheidsbeginsel en uitsluitend gebaseerd zijn op het persoonlijk gedrag van de betrokken burger van de Unie of zijn familielid.

Eerdere strafrechtelijke veroordelingen zijn als zodanig geen reden voor dergelijke beslissingen.

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

Om te beoordelen of de burger van de Unie of zijn familielid een gevaar voor de openbare orde of de nationale veiligheid vormt, kan de minister of zijn gemachtigde, bij de afgifte van de verklaring van inschrijving of van de verblijfskaart van familielid van een burger van de Unie, en als hij het onontbeerlijk acht, aan de lidstaat van oorsprong en, eventueel aan andere lidstaten, inlichtingen vragen over de gerechtelijke antecedenten van de betrokkene. Deze raadpleging mag geen systematisch karakter dragen.

§ 3. Alleen de ziekten opgesomd in de bijlage bij deze wet kunnen de in artikelen 43 en 44bis

bedoelde maatregelen rechtvaardigen. [...]

§4. [...].”

Blijkens deze bepalingen kan de gezinshereniging tussen Unieburgers en hun familieleden, ongeacht hun nationaliteit, enkel beperkt worden om redenen van openbare orde, openbare veiligheid of volksgezondheid of indien valse documenten werden gebruikt of fraude werd gepleegd. 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.

Het begrip ‘openbare orde’, zoals het wordt gebruikt in artikel 27 van de Burgerschapsrichtlijn, waarvan de artikelen 43 en 45 van de Vreemdelingenwet de omzetting vormen, 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).

In casu verwijst de gemachtigde naar het gegeven dat verzoeker het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod als reden om de verblijfsaanvraag niet in aanmerking te nemen. Uit de bestreden beslissing blijkt niet dat de gemachtigde is nagegaan of verzoeker valt onder voormelde gronden waardoor het verblijf kan worden geweigerd, bv. of dat verzoeker een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor een fundamenteel belang van de samenleving.

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

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 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, Lassai, 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).

Nergens blijkt dat dit het geval is of dat dit werd onderzocht.

Uit de feitelijke omstandigheden blijkt evenwel duidelijk dat er hier sprake is van een duurzame relatie (samenwonen, zwangerschap met het oog op een huwelijk).

Zoals reeds gesteld, is het niet betwist dat de Nederlandse partner van verzoekster thans haar recht van vrij verkeer en verblijf uitoefent in België. Bovendien blijkt dat het inreisverbod van drie jaar waarop de gemachtigde zich steunt om verzoeker zijn verblijfsrecht te weigeren door de aanvraag niet in aanmerking te nemen, niet steunt op enig element van openbare orde.

Er werd nergens beweerd dat zij een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormt. Het aan verzoekster opgelegde inreisverbod kan ten overvloede evenmin beschouwd worden als een inreisverbod in de zin van de artikelen 44nonies en 44decies van de Vreemdelingenwet, die een omzetting vormen van artikel 32 van de Burgerschapsrichtlijn. Er blijkt dat ook een inreisverbod aan een familielid van een unieburger kan opgelegd worden uitsluitend om redenen van openbare orde, nationale veiligheid of volksgezondheid, quod non in casu.

Hierdoor doet men afbreuk aan artikel 21 van het VWEU en het bepaalde in de Burgerschapsrichtlijn door het niet in aanmerking nemen van een aanvraag tot gezinshereniging om de 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. Zoals aangestipt, stoelde dit inreisverbod niet op redenen van openbare orde.

(RvV 6 september 2021, nr. 260.227, RvV 17 november 2021, nr. 263.795, RvV 23 juni 2022, nr. 274.528, HvJ arrest nr C-82/16 van 8 mei 2018, K.A.)

Om de voorgaande redenen is de bestreden beslissing eveneens niet afdoende gemotiveerd.”

2.2. Gezien hun onderlinge samenhang worden beide middelen gevoegd.

2.3. Wat betreft de aangevoerde schending van de formele motiveringsplicht, merkt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) op dat uit een eenvoudige lezing van de bestreden beslissing blijkt dat de juridische en feitelijke overwegingen die eraan ten grondslag liggen er duidelijk in worden vermeld. Daarnaast geeft verzoekster blijk van deze motieven te kennen nu zij deze motieven zelf bespreekt in de uiteenzetting van de middelen en deze tracht te weerleggen. Er is dan ook voldaan aan de doelstelling van de formele motiveringsplicht.

2.4. De Raad is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

Uit de gegevens van de zaak blijkt dat verzoekster op 18 september 2020 een aanvraag om gezinshereniging indiende op grond van artikel 47/1 van de vreemdelingenwet, in functie van haar Nederlandse partner. In de bestreden beslissing wordt gemotiveerd dat om van het verblijfsrecht op grond van artikel 47/1 van de vreemdelingenwet ten gronde te kunnen genieten, niet enkel moet voldaan zijn aan de verblijfsvoorwaarden van deze wetsbepaling, maar dat de aanvrager ook moet beschikken over het recht op binnenkomst in België. Verweerder stelt dat dit niet het geval is omdat verzoekster onder de gelding valt van een inreisverbod voor drie jaar. Verzoekster betwist niet dat haar op 28 januari 2019 een inreisverbod van drie jaar ter kennis werd gebracht. Dit inreisverbod is definitief in het rechtsverkeer. Dit impliceert dat haar tijdelijk het recht op binnenkomst en verblijf is ontzegd.

Verzoekster betoogt hiertegen dat de wetgeving niet voorziet dat het aangevraagde verblijfsrecht haar geweigerd kan worden omwille van het feit dat zij het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod. Zij betoogt ook dat de gezinshereniging tussen Unieburgers en hun familieleden overeenkomstig artikelen 43 en 45 van de vreemdelingenwet enkel beperkt kan worden om redenen van openbare veiligheid of volksgezondheid ofwel indien valse documenten werden gebruikt of indien er fraude werd gepleegd. Zij voert aan dat het begrip openbare orde in de zin van artikel 43 van de vreemdelingenwet een omzetting vormt van de artikel 27 van de Burgerschapsrichtlijn en restrictief geïnterpreteerd dient te worden.

2.5. Met haar aanvraag op grond van artikel 47/1 van de vreemdelingenwet, vraagt verzoekster in de huidige zaak om een specifiek verblijfsrecht, met name als “*ander familielid*” van een burger van de Unie die zijn recht op vrij verkeer heeft uitgeoefend.

Artikel 47/1 van de vreemdelingenwet bepaalt:

“Als andere familieleden van een burger van de Unie worden beschouwd :

1° de partner met wie de burger van de Unie een deugdelijk bewezen duurzame relatie heeft en die niet bedoeld wordt in artikel 40bis, § 2, 2° ;

2° de niet in artikel 40bis, § 2, bedoelde familieleden die, in het land van herkomst, ten laste zijn of deel uitmaken van het gezin van de burger van de Unie;

3° de niet in artikel 40bis, § 2, bedoelde familieleden die wegens ernstige gezondheidsredenen een persoonlijke verzorging door de burger van de Unie strikt behoeven.”

Dit artikel vormt de omzetting in het Belgisch recht van artikel 3.2, van de Burgerschapsrichtlijn, dat bepaalt:

“2. Onverminderd een persoonlijk recht van vrij verkeer of verblijf van de betrokkenen vergemakkelijkt het gastland overeenkomstig zijn nationaal recht, binnenkomst en verblijf van de volgende personen: a) andere, niet onder de definitie van artikel 2, punt 2, vallende familieleden, ongeacht hun nationaliteit, die in het land van herkomst ten laste zijn van of inwoners bij de burger van de Unie die het verblijfsrecht in eerste instantie geniet, of die vanwege ernstige gezondheidsredenen een persoonlijke verzorging door de burger van de Unie strikt behoeven; b) de partner met wie de burger van de Unie een deugdelijk bewezen duurzame relatie heeft. Het gastland onderzoekt de persoonlijke situatie nauwkeurig en motiveert een eventuele weigering van toegang of verblijf.”

Over deze “andere” familieleden heeft het Hof van Justitie van de Europese Unie, in zijn arrest “Rahman” van 5 september 2012, gezegd voor recht:

“21 Hoewel artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 de lidstaten niet verplicht om een recht van binnenkomst en verblijf toe te kennen aan personen die ten laste van een burger van de Unie zijnde familieleden in de ruime zin zijn, legt deze bepaling, zoals blijkt uit het gebruik van de tegenwoordige tijd „vergemakkelijkt” in artikel 3, lid 2, de lidstaten evenwel een verplichting op om aanvragen die zijn ingediend door personen die een bijzondere relatie van afhankelijkheid met een burger van de Unie hebben, gunstiger te behandelen dan aanvragen tot binnenkomst en verblijf van andere staatsburgers van derde landen.

(...)

23 In het kader van dit onderzoek van de persoonlijke situatie van de aanvrager, moet de bevoegde autoriteit, zoals uit punt 6 van de considerans van richtlijn 2004/38 volgt, rekening houden met de verschillende omstandigheden die naargelang het geval relevant kunnen zijn, zoals de mate van financiële of lichamelijke afhankelijkheid en de graad van verwantschap tussen het familielid en de burger van de Unie die hij wenst te begeleiden of bij wie hij zich wenst te voegen.

24 Gelet op het ontbreken van nadere bepalingen in richtlijn 2004/38 en op het gebruik van de woorden „overeenkomstig zijn nationaal recht” in artikel 3, lid 2, van deze richtlijn, moet worden vastgesteld dat iedere lidstaat over een ruime beoordelingsmarge beschikt wat de in aanmerking te nemen omstandigheden betreft. Het gastland moet er evenwel over waken dat zijn wetgeving voorwaarden bevat die verenigbaar zijn met de gebruikelijke betekenis van het woord „vergemakkelijkt” en van de bewoordingen die betrekking hebben op afhankelijkheid als bedoeld in artikel 3, lid 2, en die deze bepaling niet van haar nuttig effect beroven.

26 Gelet op een en ander, dient op de eerste en de tweede vraag te worden geantwoord dat artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 aldus moet worden uitgelegd:

- dat de lidstaten niet verplicht zijn om alle aanvragen tot binnenkomst of tot verblijf in te willigen die zijn ingediend door familieleden van een burger van de Unie die niet onder de definitie van artikel 2, punt 2, van deze richtlijn vallen, zelfs indien zij overeenkomstig artikel 10, lid 2, van deze richtlijn aantonen dat zij ten laste van deze burger zijn;*
- dat de lidstaten er evenwel over moeten waken dat hun wetgeving voorwaarden omvat op grond waarvan deze personen een beslissing aangaande hun aanvraag tot binnenkomst en tot verblijf kunnen verkrijgen die op een nauwkeurig onderzoek van hun persoonlijke situatie is gebaseerd en, in geval van weigering, is gemotiveerd;*
- dat de lidstaten over een ruime beoordelingsmarge beschikken om deze voorwaarden vast te stellen, mits deze voorwaarden verenigbaar zijn met de gebruikelijke betekenis van het woord „vergemakkelijkt” en van de in artikel 3, lid 2, gebruikte woorden met betrekking tot afhankelijkheid en zij deze bepaling niet van haar nuttig effect beroven;*
- dat iedere aanvrager het recht heeft om door een rechterlijke instantie te laten onderzoeken of de nationale wetgeving en de toepassing ervan aan deze voorwaarden voldoen.”*

In het arrest “Rahman” maakt het Hof van Justitie aldus duidelijk dat de ruimere familieleden bedoeld in artikel 3.2, van de Richtlijn niet kunnen worden gelijkgesteld met familieleden bedoeld in artikel 2.2. Zij beschikken immers niet uit hoofde van hun hoedanigheid als familielid van een burger die zijn recht op vrij verkeer heeft uitgeoefend over een recht op vrij verkeer, maar dienen een recht op verblijf aan te vragen. De lidstaten zijn daarbij gerechtigd de voorwaarden te bepalen en zijn daarbij niet verplicht om steeds een recht op verblijf toe te kennen.

Verzoekster behoort als aanvrager van het verblijfsrecht onder artikel 47/1 van de vreemdelingenwet of artikel 3.2, van de Burgerschapsrichtlijn niet tot een categorie die uit hoofde van haar hoedanigheid onder het Unierecht inzake vrij verkeer valt.

2.6. Artikel 2.3, van de Terugkeerrichtlijn bepaalt :

“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 Schengengrenscore.”

Artikel 3.1, van de Terugkeerrichtlijn bepaalt eveneens:

“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 Schengengrenscore;”

Artikel 2.5, van de Schengengrenscore bepaalt:

“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 bedoelde onderdanen van derde landen die familielid zijn van een burger van de Unie die zijn recht van vrij verkeer uitoefent;

b) [...];”

Er kan worden vastgesteld dat verzoekster wel degelijk onder de toepassing van de Terugkeerrichtlijn valt.

2.7. Een inreisverbod wordt in artikel 1, § 2, 8°, van de vreemdelingenwet gedefinieerd als een beslissing waarbij de toegang tot en het verblijf op het grondgebied van het Rijk of het grondgebied van alle lidstaten, met inbegrip van het grondgebied van het Rijk, voor een bepaalde termijn wordt verboden. Een soortgelijke definitie kan worden teruggevonden in artikel 1.6, van de Terugkeerrichtlijn. Verzoekster kan dan ook niet worden gevolgd waar zij betoogt dat er geen rechtsgrond is om haar verblijfsaanvraag af te wijzen. Zoals terecht wordt opgemerkt in de bestreden beslissing, kan een vreemdeling aan wie het niet is toegestaan om het Rijk binnen te komen logischerwijs, gelet op de draagwijdte die de Europese en de nationale wetgever geeft aan het bestaan van inreisverbod, in regel ook niet tot een verblijf worden toegestaan.

Ook de door verzoekster aangevoerde rechtsregels verbieden niet dat verweerder het gevraagde recht op verblijf weigert op grond van de vaststelling dat verzoekster onder de gelding valt van een inreisverbod zoals bedoeld in de Terugkeerrichtlijn. Vermits verzoekster niet als familielid van een burger van de Unie in de zin van artikel 2.2. moet worden beschouwd, volstaat de vaststelling dat er een geldend inreisverbod is tegen verzoekster. Er diende dan ook geen toepassing te worden gemaakt van artikel 43 van de vreemdelingenwet.

2.8. Verzoekster voert aan dat niet werd onderzocht of de bestreden beslissing het nuttig effect van het recht op vrij verkeer van haar Nederlandse partner ontnemt. Zij meent dat *“uit de feitelijke omstandigheden [evenwel] duidelijk [blijkt] dat er hier sprake is van een duurzame relatie (samenwonen, zwangerschap met het oog op een huwelijk)”*. De bestreden beslissing zou ook foutief motiveren dat verzoeksters partner nog steeds getrouwd is met een andere vrouw. Zij legt een uittreksel neer van de Nederlands basisregistratie van personen van 25 augustus 2022 waaruit moet blijken dat haar partner gescheiden is. Zij legt ook een beschikking neer van de rechtbank van Rotterdam van 21 december 2020 waaruit dient te blijken dat haar partner uit de echt gescheiden is.

2.9. Verzoekster gaat eraan voorbij dat in de bestreden beslissing wordt verwezen naar het arrest in de zaak C-82/16 van 8 mei 2018 *“K.A. tegen België”*. In dit arrest oordeelde het Hof van Justitie dat artikel 20 van het VWEU er aan in de weg staat dat een verzoek tot gezinshereniging van een derdelander met een Unieburger wordt afgewezen omdat hem de toegang tot het grondgebied is verboden, zonder dat is onderzocht of er een zodanige afhankelijkheidsverhouding bestaat tussen die Unieburger en de derdelander dat de weigering tot gevolg zou hebben dat de betrokken Unieburger feitelijk gedwongen is het grondgebied van de Unie als geheel te verlaten.

Wat betreft deze “K.A.-toets”, motiveert de bestreden beslissing dat er geen elementen voorliggen waaruit een dusdanige afhankelijkheidsrelatie blijkt waardoor verzoekster een afgeleid verblijfsrecht zou kunnen bekomen. Verweerder wijst erop dat het loutere bestaan van een gezinsband in dit verband niet volstaat. Zoals aangehaald in de bestreden beslissing, benadrukt het Hof in het arrest “K.A.” dat volwassenen in beginsel in staat zijn om onafhankelijk van hun familieleden een leven te leiden en dat een afgeleid verblijfsrecht in deze situatie enkel mogelijk is wanneer de aanvrager op geen enkele wijze kan worden gescheiden van zijn familielid van wie hij afhankelijk is. In dit verband stelt verweerder vast dat verzoekster en haar partner niet samenwonen, wat verzoekster in wezen niet ontkent.

In haar verzoekschrift voert verzoekster aan dat zij zwanger was, doch de kinderen heeft verloren en dat haar partner vermeld staat op de akten van levenloos kind. De Raad merkt op dat de stukken die zij in dit verband neerlegt dateren van na de bestreden beslissing. Verzoekster kan verweerder dan ook niet verwijten geen rekening te hebben gehouden met deze elementen.

Verzoekster gaat eraan voorbij dat het bestaan van een gezinsband onvoldoende is om *in casu* een afgeleid verblijfsrecht toe te kennen. Gelet op het feit dat er geen sprake is van gezamenlijke samenwoning en gezien verzoekster geen andere concrete elementen aanvoert die onterecht niet in rekening werden genomen bij het nemen van de bestreden beslissing, acht de Raad het net kennelijk onredelijk of onzorgvuldig om vast te stellen dat er geen sprake is van een afhankelijkheidsrelatie zoals bedoeld in het arrest “K.A.”. Met haar betoog maakt verzoekster niet aannemelijk dat de bestreden beslissing tot gevolg heeft dat de referentiepersoon feitelijk gedwongen is het grondgebied van de Unie als geheel te verlaten. Het feit of verzoeksters partner op het ogenblik van de bestreden beslissing al dan niet uit de echt gescheiden was, doet geen afbreuk aan deze vaststelling.

Het eerste en tweede middel zijn niet gegrond.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel aangevoerd dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

4. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Artikel 2

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zevenentwintig maart tweeduizend drieëntwintig door:

dhr. C. VERHAERT,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. A.-M. DE WEERDT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A.-M. DE WEERDT

C. VERHAERT