

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 255.600 van 26 januari 2023
in de zaak A. 231.337/VII-41.461**

In zake : [REDACTED]
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Rahim Aktepe
kantoor houdend te 2000 Antwerpen
Amerikalei 95
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen : de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door
de staatssecretaris voor Asiel en Migratie
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Carmenta Decordier en Tine Bricout
kantoor houdend te 9041 Gent-Oostakker
Orchideestraat 61A
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het cassatieberoep

1. Het cassatieberoep, ingesteld op 23 juli 2020, strekt tot de cassatie van arrest nr. 236.864 van 15 juni 2020 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Het cassatieberoep is toelaatbaar verklaard bij beschikking nr. 13.896 van 4 september 2020.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en verzoeker heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur Marijke Van Limbergen heeft een verslag opgesteld, op grond van artikel 16 van het koninklijk besluit van 30 november 2006 ‘tot vaststelling van de cassatie-procedure bij de Raad van State’.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 8 september 2022.

Kamervoorzitter Carlo Adams heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Meral Kalin, die *loco* advocaat Rahim Aktepe verschijnt voor verzoeker, en advocaat Tine Bricout, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Marijke Van Limbergen heeft een met dit arrest andersluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. Verzoeker dient op 29 februari 2019 een aanvraag in voor een verblijfskaart als familielid van een Unieburger, meer bepaald als ander familielid dat ten laste is of deel uitmaakt van het gezin van zijn Spaanse schoonbroer A.A.L.

Op 19 augustus 2019 neemt de op dat ogenblik bevoegde minister ten aanzien van verzoeker een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Tegen deze beslissing wordt geen beroep aangetekend.

3.2. Verzoeker dient op 21 augustus 2019 een tweede aanvraag in voor een verblijfskaart als familielid van een Unieburger, opnieuw als ander

familieid dat ten laste is of deel uitmaakt van het gezin van zijn Spaanse schoonbroer A.A.L.

Op 20 februari 2020 beslist de op dat ogenblik bevoegde minister ten aanzien van verzoeker opnieuw tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (hierna: de aanvankelijk bestreden beslissing).

Verzoeker stelt op 23 maart 2020 tegen de voornoemde beslissing een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Met een arrest van 15 juni 2020 verwerpt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het beroep tot nietigverklaring. Dit is het bestreden arrest.

IV. Onderzoek van de middelen

Eerste middel

Standpunten van de partijen

4. Verzoeker werpt in een eerste middel de schending op van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’ (hierna: wet van 29 juli 1991), van artikel 47/1, 2°, van de wet van 15 december 1980 ‘betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen’ (hierna: vreemdelingenwet), van het zorgvuldigheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht en van “het unierecht”.

Verzoeker voert aan, na te hebben verwezen naar de wet van 29 juli 1991, de in het opschrift van het middel aangehaalde algemene beginselen van behoorlijk bestuur, en verder nog naar het rechtszekerheidsbeginsel, het vertrouwensbeginsel en de hoorplicht, dat de aanvankelijk bestreden beslissing niet afdoende werd gemotiveerd en kennelijk onredelijk werd genomen, zodat de Raad

voor Vreemdelingenbetwistingen op zijn beurt een schending van de voormelde beginselen en van artikel 47/1, 2°, van de vreemdelingenwet had moeten vaststellen.

Verzoeker zet onder meer uiteen dat hij zijn onvermogenheid in het land van herkomst op afdoende wijze heeft aangetoond. Zo heeft verzoeker twee attesten uit Marokko voorgelegd om aan te tonen dat hij daar geen enkele professionele activiteit en dus geen enkele vorm van inkomsten heeft. Daarnaast heeft verzoeker ook zijn onvermogenheid in Nederland aangetoond. Nu hij in Nederland verbleef vóór zijn komst naar België in het kader van gezinshereniging, was Nederland het land van zijn gewone verblijfplaats voorafgaand aan de (eerste) aanvraag tot gezinshereniging. Met betrekking tot de door hem neergelegde huurovereenkomst stelt verzoeker dat de door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen vastgestelde “materiële vergissing” wijst op een gebrekkig onderzoek door de verwerende partij en meent hij tevens dat geen betwisting meer bestaat over het feit dat hij inderdaad in Nederland verbleef voor zijn aanvraag tot gezinshereniging, doch enkel over het gegeven dat Nederland niet wordt aanvaard als land van herkomst of origine omdat hij daar niet op legale wijze verbleef. Waar de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in het bestreden arrest uit artikel 47/1, 2°, van de vreemdelingenwet en de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie afleidt dat verzoeker met betrekking tot het land van herkomst “niet kan volstaan met een verwijzing naar een illegaal verblijf in Nederland”, doet volgens verzoeker evenwel niet ter zake het gegeven dat hij in Nederland niet op legale wijze verbleef. Verzoeker verwijst dienaangaande ook naar rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zelf. *In casu* heeft verzoeker aangetoond dat hij in Nederland verbleef voorafgaand aan de aanvraag tot gezinshereniging. Dit wordt op zich ook niet betwist. Nu verzoeker bewijst dat hij voorafgaand aan de aanvraag tot gezinshereniging fysiek aanwezig was in Nederland, diende Nederland volgens hem als het land van herkomst te worden aanvaard en dienden de bewijzen van onvermogenheid in aanmerking te worden genomen.

5. De verwerende partij stelt dienaangaande in de memorie van antwoord dat de rechter in vreemdelingenzaken heeft gemotiveerd dat verzoekers land van herkomst niet Nederland is, aangezien verzoeker niet afdoende aantoont dat hij er legaal verbleef. Uit het arrest van het Hof van Justitie van 5 september 2012 in de zaak C-83/11, Verenigd Koninkrijk tegen Rahman e.a. (hierna: arrest Rahman) blijkt dat het land van herkomst niet strikt moet worden opgevat, maar als het land waar een verzoeker gewoonlijk verbleef voor hij verzocht om zich bij de burger van de Unie te voegen. De verwerende partij neemt in het licht van deze rechtspraak niet aan dat een land waar een vreemdeling langdurig illegaal verblijft vóór hij zijn aanvraag indient, kan worden aanzien als het land van herkomst. Vermits verzoeker niet afdoende een legaal verblijf in Nederland heeft aangetoond, vermocht de rechter in vreemdelingenzaken te oordelen dat Nederland niet kan worden aanzien als land van herkomst. Om die reden hoefde de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zich niet uit te spreken over de attesten die zouden aantonen dat verzoeker onvermogen was tijdens zijn verblijf in Nederland.

6. In de memorie van wederantwoord herhaalt verzoeker het middel wat zijn kritiek tegen het bestreden arrest betreft over het niet in aanmerking nemen van zijn verblijf in Nederland om het land van herkomst te bepalen.

Beoordeling

7. Betreffende de vraag hoe het begrip “land van herkomst” moet worden geïnterpreteerd en met name de vraag of Nederland al dan niet als dusdanig kan worden beschouwd omdat verzoeker er geen legaal verblijf aannemelijk maakt, citeert de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in het bestreden arrest de motieven van de aanvankelijk bestreden beslissing en overweegt hij hierna zelf:

“Uit de bestreden beslissing blijkt aldus dat het land van herkomst, voorafgaand aan de aanvraag gezinshereniging, niet Nederland is aangezien verzoeker niet afdoende aantoont dat hij er legaal verbleef. De attesten die aantonen dat verzoeker onvermogen was tijdens zijn verblijf in Nederland zijn daarom niet dienstig. De gemachtigde oordeelt verder dat verzoeker dient aan te tonen, voorafgaand aan de aanvraag gezinshereniging en reeds van in het land van herkomst (*in casu* niet Nederland maar Marokko) ten

laste te zijn van de referentiepersoon. De gemachtigde stelt vast dat verzoeker niet afdoende heeft aangetoond onvermogen te zijn in het land van herkomst of origine voor zijn komst naar België en onvoldoende heeft aangetoond reeds in het land van herkomst of origine ten laste te zijn van de referentiepersoon. Verzoeker weerlegt dit motief niet door opnieuw te verwijzen naar zijn verblijf in Nederland waarbij hij nalaat aan te tonen dat hij er legaal verbleef.

Met betrekking tot de interpretatie van het begrip ‘in het land van herkomst, ten laste zijn of deel uitmaken van het gezin van de Burger van de Unie’ in artikel 47/1, 2° van de vreemdelingenwet wordt erop gewezen dat – hoewel de bewoordingen ‘in het land van herkomst, ten laste zijn of deel uitmaken van het gezin’ vermeld in artikel 47/1 van de vreemdelingenwet niet geheel samenvallen – dit artikel onbetwistbaar de omzetting vormt van artikel 3.2., eerste lid, a) van de Burgerschapsrichtlijn (Zie memorie van toelichting bij Wetsontwerp van 9 december 2013 houdende diverse bepalingen inzake Asiel en Migratie tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, *Parl.St.* Kamer 2013-14, doc. nr. 53-3239/001, 20-21). Deze bepaling luidt als volgt:

‘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 inwonen 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;’

De doelstelling van artikel 3.2. van de Burgerschapsrichtlijn bestaat erin om het vrij verkeer van de burgers van de Unie te vergemakkelijken en de eenheid van het gezin te bevorderen. De eventuele weigering om een verblijf toe te staan aan een gezinslid van een burger van de Unie of aan een persoon die ten laste is van deze burger van de Unie zou, zelfs indien deze persoon geen nauwe verwant is, er immers toe kunnen leiden dat de burger van de Unie wordt ontmoedigd om vrij naar een lidstaat van de Europese Unie te reizen. De vereiste dat een derdelander in het land van herkomst ten laste is of deel uitmaakt van het gezin van de burger van de Unie die gebruik maakt van zijn recht op vrij verkeer dient derhalve in het licht van deze doelstelling te worden geïnterpreteerd.

In zijn arrest *Rahman* stelde het Hof van Justitie verder dat ‘[d]e situatie van afhankelijkheid moet [...] bestaan in het land van herkomst van het betrokken familielid op het ogenblik dat hij verzoekt om zich te voegen bij de burger van de Unie te wiens laste hij is.’ In het licht van deze doelstelling en deze rechtspraak kan de gemachtigde in alle redelijkheid vereisen dat verzoeker aannemelijk maakt voorafgaand aan de aanvraag gezinshereniging in het land van herkomst deel te hebben uitgemaakt van het gezin van de referentiepersoon of ten laste te zijn van de referentiepersoon, en hij niet kan volstaan met een verwijzing naar een illegaal verblijf in Nederland.”

8. Verzoeker betreft in het middel eveneens een schending van artikel 47/2, 2°, van de vreemdelingenwet, naar luid waarvan als “andere familieleden van de burger van de Unie” worden beschouwd “familieleden die, in het land van herkomst, ten laste zijn of deel uitmaken van het gezin van de burger van de Unie”. Deze bepaling vormt de omzetting in het Belgische recht van artikel 3.2, a), van 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’.

Als land van herkomst hoeft niet noodzakelijk te worden beschouwd het land waarvan de aanvrager om gezinshereniging oorspronkelijk afkomstig is. Weliswaar met betrekking tot artikel 2.2 van de voornoemde richtlijn 2004/38, heeft het Hof van Justitie van de Europese Unie in het arrest Rahman, waarnaar de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen als de verwerende partij verwijzen, immers overwogen:

“Zoals de advocaat-generaal in de punten 91, 92 en 98 van zijn conclusie heeft uiteengezet, wijst niets erop dat de in die bepalingen gebruikte uitdrukking ‘land van herkomst’ aldus moet worden opgevat dat zij verwijst naar het land waarin de burger van de Unie woonde voordat hij zich in het gastland vestigde. Uit de gecombineerde lezing van deze bepalingen volgt integendeel dat het bedoelde ‘land van herkomst’ in geval van een staatsburger van een derde land die verklaart ‘ten laste’ van een burger van de Unie te zijn, de staat is waarin hij verbleef op het ogenblik dat hij heeft verzocht om de burger van de Unie te begeleiden of zich bij hem te voegen.”

Al behoort het tot de soevereine beoordelingsbevoegdheid van de feitenrechter om te oordelen waar de derdelander daadwerkelijk verbleef op het ogenblik dat hij heeft verzocht om de burger van de Unie te begeleiden of zich bij hem te voegen, uit de enkele vaststelling dat de derdelander in een bepaald land illegaal verbleef, kan niet op wettige wijze worden afgeleid dat dit land niet mag worden beschouwd als land van herkomst.

Door desalniettemin te aanvaarden dat “dat het land van herkomst, voorafgaand aan de aanvraag gezinshereniging, niet Nederland is aangezien verzoeker niet afdoende aantoont dat hij er legaal verbleef”, heeft de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen artikel 47/2, 2°, van de vreemdelingenwet geschonden.

9. Het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt arrest nr. 236.864 van 15 juni 2020 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

2. Dit arrest dient te worden overgeschreven in de registers van bovenvermelde Raad en melding ervan moet worden gemaakt op de kant van de vernietigde beslissing.

3. De zaak wordt verwezen naar de anders samengestelde Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

4. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het cassatieberoep, begroot op een rolrecht van 200 euro, een bijdrage van 20 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 770 euro, die verschuldigd is aan verzoeker.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van zesentwintig januari tweeduizend drieëntwintig, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Carlo Adams,
Pierre Lefranc,
Peter Sourbron,

kamervoorzitter,
staatsraad,
staatsraad,

met bijstand van

Bart Tettelin,

griffier.

De griffier

De voorzitter

Bart Tettelin

Carlo Adams