

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 255.939 van 2 maart 2023
in de zaak A. 230.247/VII-41.454**

In zake : XXX
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Kati Verstrepen
 kantoor houdend te 2060 Antwerpen
 Rotterdamstraat 53
 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 14 februari 2020, strekt tot de cassatie van arrest nr. 231.228 van 14 januari 2020 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Het cassatieberoep is toelaatbaar verklaard bij beschikking nr. 13.679 van 3 maart 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 Kati Verstrepen 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 26 april 2018 een aanvraag in voor een verblijfskaart als familielid van een Unieburger, meer bepaald als vader van de minderjarige Belgische onderdaan M.E.M.M., geboren op 1 april 2001.

3.2. Op 23 oktober 2018 neemt de verwerende partij ten aanzien van verzoeker een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten.

Ingevolge een door verzoeker ingesteld beroep tot nietigverklaring vernietigt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen met arrest nr. 217.605 van 27 februari 2019 de voormelde weigeringsbeslissing.

3.3. Op 29 augustus 2019 neemt de verwerende partij ten aanzien van verzoeker opnieuw een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (hierna: de aanvankelijk bestreden beslissing).

Verzoeker stelt op 1 oktober 2019 tegen deze laatste beslissing een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Met een arrest van 14 januari 2020 verwerpt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het beroep tot nietigverklaring. Dit is het bestreden arrest.

IV. Onderzoek van het enige middel

Standpunten van de partijen

4. Verzoeker werpt in een enig middel de schending op van artikel 40ter 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 de artikelen 7 en 10 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 (hierna: richtlijn 2004/38), van het gelijkheidsbeginsel en het rechtszekerheidsbeginsel en van de jurisdictionele motiveringsplicht, vervat in artikel 149 van de Grondwet.

Verzoeker merkt op dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen besluit tot een gebrek aan actueel belang omdat de verwerende partij na een eventuele vernietiging van de aanvankelijk bestreden beslissing niet anders zou kunnen dan vaststellen dat de Belgische

referentiepersoon de leeftijd van 18 jaar heeft bereikt en niet meer minderjarig is, waardoor de gezinshereniging met de referentiepersoon onmogelijk is. Volgens het bestreden arrest moet de leeftijdsvoorwaarde van de referentiepersoon dus worden beoordeeld op het ogenblik dat de beslissing over de gezinshereniging wordt genomen.

In een eerste middelonderdeel acht verzoeker de voormelde uitlegging flagrant in strijd met het gelijkheidsbeginsel en het rechtszekerheidsbeginsel. Hij wijst op het arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie van 12 april 2018 in de zaak C-550/16, A. en S. tegen Nederland, waarin de datum van de indiening van het verzoek om internationale bescherming bepalend wordt geacht voor het recht op gezinshereniging met de ouders. Hoewel dit arrest betrekking heeft op gezinshereniging met een alleenstaande minderjarige vluchteling, acht verzoeker deze redenering naar analogie eveneens van toepassing op gezinshereniging als ouder van een Belgisch minderjarig kind. Indien de datum van de beslissing inzake de gezinshereniging in aanmerking zou worden genomen, wordt het familielid van de Belgische onderdaan inderdaad volledig afhankelijk van de goede wil en de snelheid van de instanties die het verblijfsrecht moeten erkennen en een verblijfstitel moeten afleveren. Doordat de verwerende partij dergelijke aanvraag meermaals weigert, ook nadat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de weigering telkens vernietigt, komt de ouder van de referentiepersoon door redenen buiten zijn wil en verantwoordelijkheid om niet meer in aanmerking voor gezinshereniging. Verzoeker besluit dat, indien de leeftijdsvoorwaarde voor de gezinshereniging op een ander ogenblik wordt beoordeeld dan op het ogenblik van het indienen van de aanvraag, de aanvrager geen enkele zekerheid heeft dat zijn recht op gezinshereniging zal worden erkend, net omdat dit volledig zou afhangen van de snelheid en de zorgvuldigheid van de overheidsinstanties.

In een tweede middelonderdeel wijst verzoeker “ondergeschikt” op artikel 40^{ter} van de vreemdelingenwet. Uit de memorie van toelichting bij het wetsontwerp dat heeft geleid tot de wet van 25 april 2007 ‘tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de

vestiging en de verwijdering van vreemdelingen’, waarmee artikel 40^{ter} in de vreemdelingenwet werd gevoegd, leidt verzoeker af dat het de bedoeling was om de familieleden van Belgische onderdanen gelijk te stellen aan en gelijke rechten te geven als de familieleden van Unieburgers. Uit de bewoordingen van de artikelen 7.1 en 10.1 van richtlijn 2004/38 blijkt volgens verzoeker dat het formeel erkennen van het verblijfsrecht van Unieburgers en hun familieleden een declaratoir karakter heeft. Verzoeker vervolgt dat dit overeenstemt met de vaste rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie, die door de Raad van State wordt bevestigd in zijn arrest nr. 216.205 van 9 november 2011. Het feit dat het verblijfsrecht van het familielid van een burger van de Unie declaratoir is, betekent dat dit recht reeds bestaat voor de aanvraag wordt ingediend en de aanvraag slechts tot doel heeft het verblijfsrecht vast te stellen. Derhalve dient uiterlijk het ogenblik van het indienen van de verblijfsaanvraag het uitgangspunt te zijn voor de beoordeling of men voldoet aan de voorwaarden voor gezinshereniging.

5. In de memorie van wederantwoord herhaalt verzoeker het middel.

Met betrekking tot het eerste middelonderdeel voegt verzoeker toe dat de leeftijdsvoorwaarde verschilt van andere voorwaarden voor de gezinshereniging omdat de aanvrager geen vat heeft op de leeftijd van de referentiepersoon noch op de duur van de procedure. Verzoeker acht de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie relevant voor de huidige zaak omdat een gelijke behandeling, rechtszekerheid, het recht op een effectief rechtsmiddel en het hoger belang van het kind niet enkel in het Unierecht maar ook in de nationale rechtsorde bestaan. Verzoeker verwijst ook naar de conclusie van de advocaat-generaal in de gevoegde zaken C-133/19, C-136/19 en C-137/19 van het Hof van Justitie van de Europese Unie, waarin hij bevestiging van dat standpunt vindt.

Met betrekking tot het tweede middelonderdeel voegt verzoeker eveneens toe dat de leeftijdsvoorwaarde fundamenteel verschilt van de andere voorwaarden voor de gezinshereniging zoals het ten laste zijn en de financiële en

affectieve voorwaarden, vermits de aanvrager geen vat heeft op het ogenblik waarop het bestuur of een rechtscollege een beslissing neemt.

Beoordeling

Algemeen

6. De in artikel 149 van de Grondwet vervatte jurisdictionele motiveringsplicht heeft het karakter van een vormvereiste. Een uitspraak is gemotiveerd in de zin van de voornoemde bepaling wanneer de rechter duidelijk en ondubbelzinnig de redenen uiteenzet die hem ertoe brengen die beslissing te nemen. Om te voldoen aan de jurisdictionele motiveringsplicht is het niet relevant of die motieven in rechte of in feite juist zijn. Alleen een gemis aan motivering of daarmee gelijkgestelde gevallen, zoals tegenstrijdigheid in de motieven, maken een schending uit van artikel 149 van de Grondwet. Wanneer de motivering een verkeerde gevolgtrekking in rechte maakt, kan dit een schending van de wet uitmaken, maar is er nog geen sprake van een motiveringsgebrek. De rechterlijke motiveringsverplichting houdt niet in dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen moet antwoorden op elk argument dat tot staving of weerlegging van een middel is aangevoerd, maar dat geen afzonderlijk middel of afzonderlijke weerlegging vormt.

Verzoeker betwist in het enige middel enkel de juistheid van de gegeven motieven. Hij zet nergens uiteen op welke wijze artikel 149 van de Grondwet zou zijn geschonden met het bestreden arrest.

Het enige middel is niet-ontvankelijk wat de opgeworpen schending van artikel 149 van de Grondwet betreft.

Eerste middelonderdeel

7. Naar luid van artikel 40bis, § 2, eerste lid, 3°, van de vreemdelingenwet worden onder meer als familielid van een burger van de Unie

beschouwd “de bloedverwanten in neergaande lijn alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 1° of 2°, beneden de leeftijd van eenentwintig jaar of die te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen [...]”. Ingevolge het bepaalde in artikel 40*ter*, § 2, van die wet, zijn deze bepalingen van toepassing op de familieleden van een Belg die niet zijn recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten heeft uitgeoefend voor zover het onder meer betreft “de familieleden bedoeld in artikel 40*bis*, § 2, eerste lid, 1° tot 3°, mits zij de Belg die het recht op gezinshereniging opent vergezellen of zich bij hem voegen”. De voorwaarde dat de Belg beschikt over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen is niet van toepassing indien alleen zijn minderjarige familieleden bedoeld in artikel 40*bis*, § 2, eerste lid, 3°, de Belg vergezellen of zich bij hem voegen.

Uit het bestreden arrest blijkt, hetgeen niet wordt betwist, dat verzoeker de vader is van een Belgisch kind, dat minder dan 18 jaar was op het ogenblik dat verzoeker de aanvraag tot gezinshereniging heeft ingediend die tot het bestreden arrest heeft geleid. Verder wordt niet betwist dat deze Belgische referentiepersoon zijn recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten van de Europese Unie niet heeft uitgeoefend. Het betreft dus een zuiver interne situatie, waarop het Unierecht niet van toepassing is. Het is juist dat een richtlijnconforme interpretatie van een nationale bepaling aan de orde is, onder meer in gevallen waarin de feiten van het hoofdgeding weliswaar niet binnen de directe werkingssfeer van het Unierecht vallen, maar de bepalingen van dat recht van toepassing zijn op grond van de nationale wettelijke regeling waarin ten aanzien van situaties waarvan alle aspecten zich binnen één lidstaat afspelen, is gekozen voor dezelfde aanpak als in het Unierecht.

De door verzoeker ingediende aanvraag, die tot de aanvankelijk bestreden beslissing en het bestreden arrest heeft geleid, is gesteund op artikel 40*ter* van de vreemdelingenwet. Het blijkt geenszins dat bij de wijziging van artikel 40 en volgende van de vreemdelingenwet met de wet van 8 juli 2011 ‘tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen’

werd gekozen voor dezelfde aanpak voor gezinshereniging van een derdelander met een zgn. “statische” Belg als met een andere Unieburger. Integendeel, er is uitdrukkelijk voor gekozen dat die “Belgen op voet van gelijkheid [worden] geplaatst met de vreemdelingen uit derde landen” en dat “de wet bijgevolg strenger zal worden toegepast ten aanzien van de Belgen dan ten aanzien van de burgers die de nationaliteit hebben van een lidstaat van de Europese Unie” (*Parl. Stukken* Kamer, nr. 53/0443-14, 150).

Bij gebrek aan aanknopingspunt met de bepalingen van het Unierecht kan verzoeker niet dienstig verwijzen naar de interpretatie van richtlijn 2004/38 en evenmin naar de rechtspraak dienaangaande van het Hof van Justitie van de Europese Unie.

8. Reeds in zijn arrest nr. 121/2013 van 26 september 2013 heeft het Grondwettelijk Hof gewezen op het verschil tussen de artikelen 40*bis* (familielid van een Unieburger) en 40*ter* van de vreemdelingenwet (familielid van een statische Belg):

“B.45.1. Artikel 40*ter* van de wet van 15 december 1980 regelt het verblijf op het grondgebied van de familieleden van een Belgische onderdaan. Zoals uiteengezet in B.3.2, beoogt de bestreden wet van 8 juli 2011 het immigratiebeleid inzake gezinshereniging bij te sturen, teneinde de migratiedruk te beheersen en bepaalde misbruiken te ontmoedigen, met eerbied voor het recht op het gezinsleven.

Tevens werd de noodzaak benadrukt om te verzekeren dat de familieleden in menswaardige omstandigheden verblijven. In het licht van die doelstellingen werden ook maatregelen noodzakelijk geacht ten aanzien van de familieleden van een Belg.

De bestreden bepaling past derhalve in het streven van de wetgever naar een ordentelijk immigratiebeleid en streeft een doelstelling na die verschillend is van die welke aan de basis ligt van het Unierecht inzake vrij verkeer.”

In zijn arrest nr. 77/2021 van 7 mei 2021 heeft het Grondwettelijk Hof dit nog bevestigd:

“B.4.3. Artikel 40*ter*, § 2, van de Vreemdelingenwet regelt het verblijf op het grondgebied van de familieleden van een statische Belg. In overeenstemming met de algemene doelstelling van de wet van 8 juli 2011 «

tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen wat betreft de voorwaarden tot gezinshereniging » beoogt die bepaling het immigratiebeleid inzake gezinshereniging bij te sturen, teneinde de migratiedruk te beheersen en bepaalde misbruiken te ontmoedigen, met eerbied voor het recht op het gezinsleven.

Die bepaling past derhalve in het streven van de wetgever naar een ordentelijk immigratiebeleid en streeft een doelstelling na die verschillend is van die welke aan de basis ligt van het Unierecht inzake vrij verkeer.

Aangezien de gevallen van gezinshereniging bedoeld in artikel 40ter, § 2, van de Vreemdelingenwet niet onder het toepassingsgebied van het Europees Unierecht vallen, staat het de wetgever vrij te bepalen of de beslissing over die gezinshereniging al dan niet een declaratieve werking heeft, of in voorkomend geval de modaliteiten van die declaratieve werking te bepalen.”

Uit verzoekers kritiek blijkt derhalve geen schending van het gelijkheidsbeginsel of het rechtszekerheidsbeginsel, enkel omdat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen aanneemt dat de verwerende partij, wanneer zij na een gebeurlijke vernietiging van de aanvankelijk bestreden beslissing opnieuw moet beslissen over de voormelde aanvraag tot gezinshereniging, de aanvraag moet verwerpen omdat de Belgische referentiepersoon ondertussen meerderjarig is en dit hoewel de referentiepersoon nog minderjarig was op het ogenblik van het indienen van de aanvraag en op het ogenblik dat de verwerende partij een eerste (door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen vernietigde) weigeringsbeslissing heeft genomen.

9. Het eerste middelonderdeel is, voor zover ontvankelijk, ongegrond.

Tweede middelonderdeel

10. Verzoeker wijst op de memorie van toelichting bij het wetsonwerp dat heeft geleid tot de invoeging van artikel 40ter in de vreemdelingenwet met de wet van 25 april 2007 ‘tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen’, waaruit hij afleidt dat het de bedoeling van de wetgever was om de familieleden van Belgische onderdanen

gelijk te stellen met en gelijke rechten te geven als de familieleden van Unieburgers.

Hij gaat hierbij echter voorbij aan de wet van 8 juli 2011 ‘tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen’, waarmee, zoals reeds blijkt uit de behandeling van het eerste middelonderdeel *supra*, werd gekozen voor een strengere aanpak dan voor gezinshereniging met een Unieburger.

11. Wat de artikelen 7.1 en 10.1 van richtlijn 2004/38 en de rechtspraak dienaangaande betreft, dient te worden herhaald dat, zoals reeds vastgesteld bij de behandeling van het eerste middelonderdeel, verzoeker hier niet dienstig naar kan verwijzen bij gebrek aan aanknopings met de bepalingen van het Unierecht.

12. Verzoeker beroept zich in de memorie van wederantwoord voor het eerst op het recht op een effectief rechtsmiddel en op het hoger belang van het kind, doch hij toont niet aan dat hij dit niet eerder in de procedure kon opwerpen. Deze uitbreiding van het middelonderdeel is derhalve niet-ontvankelijk.

13. Het tweede onderdeel van het enige middel is, voor zover ontvankelijk, ongegrond.

V. Kosten – begroting van de rechtsplegingsvergoeding

14. Met een tijdig ingediende nota tot vereffening van de kosten vraagt de verwerende partij verzoeker te veroordelen tot de kosten van het geding, waaronder een rechtsplegingsvergoeding ten bedrage van 700 euro.

Vermits verzoeker als in het ongelijk gestelde partij tweedelijns juridische bijstand geniet en de verwerende partij geen kennelijk onredelijke

situatie aantoont, dient dit bedrag overeenkomstig artikel 30/1, § 2, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State te worden herleid tot 140 euro.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. Verzoeker wordt verwezen in de kosten van het cassatieberoep, begroot op een rolrecht van 200 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 140 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partij.

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

Carlo Adams,	kamervoorzitter,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
Peter Sourbron,	staatsraad,
met bijstand van	
Bart Tettelin,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Bart Tettelin

Carlo Adams