

Expeditie afgeleverd  
op 13 DEC. 2023  
aan PG Cassatie  
R.D.D. 13609 - 13610  
blz.

AFSCHRIFT toegezonden overeenkomstig art. 792  
van het Gerechtelijk Wetboek (vrij, art. 280, 2°, W. Reg.)

## Hof van Cassatie van België

### Arrest

Nr. P.23.0876.N

2047 [REDACTED] geboren te Imzouren (Marokko) op 15 januari 1988, wonende te  
[REDACTED]

beklaagde,

eiser,

met als raadsman mr. Raf Jaspers, advocaat bij de balie Antwerpen.

#### I. RECHTSPLEGING VOOR HET HOF

Het cassatieberoep is gericht tegen het arrest van het hof van beroep te Antwerpen, correctionele kamer, van 25 mei 2023.

De eiser voert in een memorie die aan dit arrest is gehecht, drie middelen aan.

Raadsheer Erwin Francis heeft verslag uitgebracht.

Advocaat-generaal Alain Winants heeft geconcludeerd.

## II. BESLISSING VAN HET HOF

### *Beoordeling*

#### *Ontvankelijkheid van het cassatieberoep*

1. In zoverre gericht tegen de beslissing van het arrest die het hoger beroep van de eiser ontvankelijk verklaart en de saisine van het appelgerecht bepaalt, is het cassatieberoep bij gebrek aan belang niet ontvankelijk.

#### *Eerste middel*

2. Het middel voert schending aan van de artikelen 2, 8 en 11 Terugkeerrichtlijn, artikel 149 Grondwet en artikel 76 Vreemdelingenwet: het arrest verklaart de eiser ten onrechte schuldig aan het overtreden van artikel 76 Vreemdelingenwet; die bepaling is immers enkel van toepassing op de vreemdeling die een inreisverbod als bedoeld in artikel 11 Terugkeerrichtlijn miskent door, na het Rijk effectief te hebben verlaten ter uitvoering van een terugkeermaatregel als bedoeld in artikel 8 Terugkeerrichtlijn, het Rijk opnieuw binnenkomt of er na die binnenkomst verblijft in strijd met de daartoe bepaalde voorwaarden; dit is hier niet het geval daar de eiser na de verwijderingsbeslissing van 6 juli 2016 niet is onderworpen aan dwangmaatregelen en hij het land niet heeft verlaten; de redenering van het arrest inzake de strafbaarstelling van onwettig verblijf is niet van toepassing op artikel 76 Vreemdelingenwet, maar eventueel op artikel 75 Vreemdelingenwet, dat echter een afzonderlijk misdrijf uitmaakt waarvoor de eiser niet wordt vervolgd.

3. Artikel 75, eerste en tweede lid, Vreemdelingenwet bestraft de vreemdeling die onwettig het Rijk binnenkomt of er verblijft, alsook de vreemdeling die verplicht werd bepaalde plaatsen te verlaten, ervan verwijderd te blijven of in een bepaalde plaats te verblijven en die zich zonder geldige reden aan deze verplichting onttrekt, met gevangenisstraf van acht dagen tot drie maanden en met geldboete van zesentwintig euro tot tweehonderd euro of met een van die straffen alleen.

Artikel 76 Vreemdelingenwet bestraft de sedert minder dan tien jaar uit het grondgebied teruggewezen of uitgezette vreemdeling die het Rijk binnenkomt of er verblijft zonder bijzondere machtiging van de Minister, met gevangenisstraf van een maand tot een jaar en met geldboete van honderd frank tot duizend euro.

4. Het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft bij arrest van 17 september 2020, zaak JZ, C-806/18 (overwegingen nr. 32-35), onder meer geoordeeld als volgt:

- een eventueel inreisverbod vormt een middel om de doeltreffendheid van het terugkeerbeleid van de Unie te vergroten door te waarborgen dat gedurende een bepaalde periode na de verwijdering van een illegaal verblijvende derdelander, deze persoon niet legaal kan terugkeren op het grondgebied van de lidstaten. Voor het ingaan van een dergelijk verbod wordt dus verondersteld dat de betrokkene dat grondgebied eerst heeft verlaten;
- daaruit volgt dat het illegale verblijf van een onderdaan van een derde land tot het tijdstip van de vrijwillige of gedwongen uitvoering van de terugkeerverplichting wordt beheerst door het terugkeerbesluit en niet door het inreisverbod, dat pas rechtsgevolgen teweegbrengt vanaf het tijdstip dat die onderdaan het grondgebied van de lidstaten daadwerkelijk verlaat;
- in een situatie waarin de betrokkene het land na de vaststelling van het terugkeerbesluit niet heeft verlaten en aan de daarbij opgelegde terugkeerverplichting bijgevolg nooit is voldaan, bevindt deze betrokkene zich in een illegale situatie die voortvloeit uit een oorspronkelijk illegaal verblijf en niet uit een later illegaal verblijf dat het gevolg is van een overtreding van een inreisverbod in de zin van artikel 11 Terugkeerrichtlijn;
- in een dergelijke situatie kan de betrokkene niet worden bestraft wegens miskennen van een inreisverbod, aangezien een dergelijke miskennen nu juist ontbreekt.

5. Hieruit volgt dat een constitutief bestanddeel van het in artikel 76 bepaalde misdrijf erin bestaat dat de vreemdeling het Rijk binnenkomt of er na zijn binnenkomst verblijft nadat hij eerst het Rijk heeft verlaten ter uitvoering van een te zijnen aanzien genomen terugkeermaatregel.

6. Het arrest stelt vast dat de eiser nooit gedwongen gerepatrieerd is geweest, maar er enkel afgiftes zijn geweest van een bevel om het grondgebied te verlaten. Aldus verantwoordt het de schuldigverklaring van de eiser aan het in artikel 76 Vreemdelingenwet bepaalde misdrijf niet naar recht.

Het middel is gegrond.

*Tweede en derde middel*

7. Gelet op de hierna uit te spreken vernietiging, vereisen de middelen geen antwoord.

*Cassatie met verwijzing*

8. Het staat aan de rechter op verwijzing te oordelen of de feiten voorwerp van de vervolging niet anders kunnen of moeten worden omschreven en beoordeeld.

*Dictum*

Het Hof,

Vernietigt het bestreden arrest, behoudens in zoverre dit het hoger beroep van de eiser ontvankelijk verklaart en de saisine van het appelgerecht bepaalt.

Beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest.

Verwerpt het cassatieberoep voor het overige.

Veroordeelt de eiser tot een tiende van de kosten van zijn cassatieberoep.

Houdt de beslissing over de overige kosten aan en laat die over aan de rechter op verwijzing.

Verwijst de aldus beperkte zaak naar het hof van beroep te Antwerpen, anders samengesteld.

Bepaalt de kosten op 241,62 euro.

Dit arrest is gewezen te Brussel door het Hof van Cassatie, tweede kamer, samengesteld uit raadsheer Filip Van Volsem, als waarnemend voorzitter, de

raadsheren Erwin Francis, Sidney Berneman, Eric Van Dooren en Steven Van Overbeke, en in openbare rechtszitting van 12 december 2023 uitgesproken door waarnemend voorzitter Filip Van Volsem, in aanwezigheid van advocaat-generaal Alain Winants, met bijstand van griffier Ayse Birant.



A. Birant



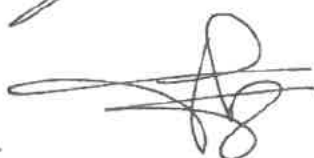
S. Van Overbeke



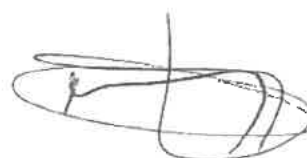
E. Van Dooren



S. Berneman



E. Francis



F. Van Volsem