

Arrest

nr. 192 731 van 28 september 2017
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Russische nationaliteit te zijn, op 19 april 2017 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 15 maart 2017 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Gezien titel I *bis*, 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 24 april 2017 met refertenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 27 juni 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 17 augustus 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken F. TAMBORIJN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat B. VANTIEGHEM verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker diende op 19 september 2016 een aanvraag in van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie (bijlage 19*ter*) in functie van zijn Belgische partner.

1.2. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging (hierna: de staatssecretaris) trof op 15 maart 2017 een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Verzoeker werd hiervan op 22 maart 2017 in kennis gesteld.

Dit vormt de bestreden beslissing, waarvan de motieven luiden als volgt:

“In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 19.09.2016 werd ingediend door:

Naam: Z.(...)

Voornaam: R.(...)

Nationaliteit: Russische Federatie

Geboortedatum: (...)

Geboorteplaats: (...)

Identificatienummer in het Rijksregister: (...)

Verblijvende te/verklaart te verblijven te: (...)

om de volgende reden geweigerd:

De betrokkene voldoet niet aan de vereiste voorwaarden om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden in de hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie of van een ander familielid van een burger van de Unie.

Artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 stelt dat bij een aanvraag gezinshereniging de ‘familieleden bedoeld in het eerste lid, 1°, moeten bewijzen dat de Belg:

1° beschikt over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen. Aan die voorwaarde wordt geacht te zijn voldaan indien de bestaansmiddelen ten minste gelijk zijn aan honderdtwintig procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, § 1, 3°, van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie en zoals geïndexeerd volgens artikel 15 van voormelde wet. Bij het beoordelen van deze bestaansmiddelen wordt rekening gehouden met hun aard en regelmatigheid. Er wordt daarentegen geen rekening gehouden met de middelen verkregen uit het leefloon, de financiële maatschappelijke dienstverlening, de kinderbijslagen en toeslagen, de inschakelingsuitkeringen en de overbruggingsuitkering. De werkloosheidsuitkering komt alleen in aanmerking indien de Belg bewijst dat hij actief werk zoekt.

Er werden documenten met betrekking tot de inkomsten van de beide ouders van de referentiepersoon, en een bijbehorende verklaring dd. 09.09.2016 waaruit blijkt dat zij borg willen staan voor zowel betrokkene als de referentiepersoon, voorgelegd.

Er kan met deze documenten echter geen rekening gehouden worden bij de beoordeling van de stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen. Immers, het is de Belgische onderdaan (referentiepersoon) die zich wenst te laten vervoegen, die dient aan te tonen over voldoende, stabiele en regelmatige bestaansmiddelen te beschikken. Het gaat om een voorwaarde die te dezen enkel in hoofde van de Belgische referentiepersoon wordt voorzien (arrest RvS nr. 232.612 dd. 20.10.2015, arrest RvS nr. 235.265 dd. 28.06.2016 en arrest RvS nr.236.022 dd. 06.10.2016). De verklaring dd. 09.09.2016 vanwege de beide ouders van de referentiepersoon doet hier geen afbreuk aan.

Er werden geen enkel document voorgelegd met betrekking tot de bestaansmiddelen van de referentiepersoon.

Betrokkene voldoet dan ook niet aan de vereiste voorwaarden van artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 om het verblijfsrecht in België te verkrijgen op basis van gezinshereniging.

Het recht op verblijf wordt geweigerd aan betrokkene. Het AI van betrokkene dient te worden ingetrokken. Aan betrokkene wordt het bevel gegeven het grondgebied van het Rijk te verlaten binnen 30 dagen.

Wettelijke basis: artikel 7, 1, 2° van de wet van 15.12.1980: legaal verblijf in België is verstreken.

Hierbij wordt art. 74/13 van de wet van 15.12.1980 wel degelijk in overweging genomen. Betrokkenen en de referentiepersoon hebben geen gemeenschappelijke kind. Er is geen sprake van een probleem betreffende de gezondheid van betrokkene. Het bevel om het grondgebied is het logische gevolg van het niet voldoen aan de verblijfsvoorwaarden:

immers, indien het lang verblijf niet kan worden toegestaan en er geen andere rechtsgrond is waardoor betrokkene alsnog legaal in België zou kunnen verblijven, wat hier het geval is, is een bevel het enige alternatief. Het staat betrokkenen vrij zich elders als gezin te vestigen alwaar zij legaal kunnen binnenkomen en verblijven of hun gezinsleven zo in te richten dat de referentiepersoon in België verblijft en betrokkene een andere verblijfplaats kiest. Het gegeven bevel hoeft dan ook niet noodzakelijk afbreuk te doen aan hun gezinsleven.”

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een middel “(a)angaande de beëslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden” voert verzoeker onder andere de schending aan van artikel 40ter, §2, tweede lid, 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) en van het zorgvuldigheidsbeginsel. Verzoeker stelt in zijn enig middel onder andere het volgende:

“(…)

De bestreden beslissing is gemotiveerd op basis van artikel 40 ter 1° dat stelt:

De familieleden bedoeld in het eerste lid 1 °, moeten bewijzen dat de Belg:

1 ° beschikt over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen. Aan die voorwaarde is voldaan indien de bestaansmiddelen ten minsten gelijk zijn aan 120% van het bedrag bedoeld in artikel 14 par. 13° van de wet van 26 mei 2002. Bij het beoordelen van deze bestaansmiddelen wordt rekening gehouden met hun aard en regelmatigheid. Er wordt daarentegen geen rekening gehouden met de middelen verkregen uit het leefloon, de financiële maatschappelijke dienstverlening, de kinderbijlagen en toeslagen, de inschakelingsuitkeringen en de overbruggingsuitkering.

Verzoeker heeft, om aan te tonen dat zijn Belgische partner over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt, stukken voorgelegd van de vader van zijn Belgische partner en tevens de eigendomsakte van de woning van de ouders van zijn Belgische partner.

Verzoeker stelt vast dat de inkomsten van de vader van zijn partner ruim meer zijn dan 120 % van het leefloon zoals artikel 40 ter 1° stelt.

Verwerende partij stelt nu dat er met deze documenten van de ouders van zijn Belgische partner geen rekening gehouden kan worden.

Verwerende partij stelt: Er kan met deze documenten echter geen rekening gehouden worden bij de beoordeling van de stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen. Immers, het is de Belgische onderdaan (referentiepersoon) die zich wenst te laten vervoegen, die dient aan te tonen over voldoende, stabiele en regelmatige bestaansmiddelen te beschikken. Het gaat om een voorwaarde die te dezen enkel in hoofde van de Belgische referentiepersoon wordt voorzien.

Het is terecht dat de Belgische partner inderdaad geen enkel document heeft voorgelegd met betrekking tot de bestaansmiddelen. Echter de Belgische partner Belgische partner nog aan het studeren is voor haar Bachelor sociaal werk in de katholieke hogeschool in KORTRIJK (stuk 2).

Verwerende partij gaat echter voorbij dat zowel de Belgische partner als verzoeker in het zelfde huis wonen als de ouders van de Belgische partners. Derhalve worden de inkomsten van de ouders van de Belgische partner ter beschikking gesteld van verzoeker en zijn Belgische partner (de referentiepersoon). De Belgische partner en verzoeker beschikken derhalve wel degelijk over voldoende stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen. Nergens in de wet staat dat deze bestaansmiddelen gegenereerd dienen te worden door bijvoorbeeld arbeid, rentes, ... De referentiepersoon kan immers putten uit inkomsten die gegenereerd worden door de heer G.(...) B.(...), vader van de referentiepersoon. Het is de heer G.(...) B.(...) die zijn inkomsten ter beschikking stelt van zijn dochter, zijnde de referentiepersoon. Bovendien stelt de heer G.(...) B.(...) eveneens zijn woning ter beschikking voor de Belgische referentiepersoon en verzoeker.

Derhalve heeft verzoeker bij zijn aanvraag, om aan te tonen dat er wel degelijk stabiele en regelmatige inkomsten zijn, de volgende documenten voorgelegd:

- Loonfiches van de heer G.(...) B.(...), loon dat ter beschikking wordt gesteld van verzoeker en de Belgische referentiepersoon*
- De hypothécaire akte van de woning die ter beschikking staat van verzoeker en zijn partner.*

Het motief dat het gaat om een voorwaarde die te dezen enkel in hoofde van de Belgische referentiepersoon wordt voorzien leest verzoeker niet in de bepaling van artikel 40 ter par. 1 1° Vw.

Verzoeker herhaalt en stelt vast dat dit artikel nergens voorziet waaruit deze bestaansmiddelen moeten bestaan. De wetgever heeft het woord 'bestaansmiddelen' neergeschreven en niet het woord 'inkomsten'. Het is correct dat de Belgische referentiepersoon geen inkomsten genereert omdat zij nog bezig is met haar studies. Doch dit impliceert helemaal niet dat zij over geen 'bestaansmiddelen' zou beschikken. Mocht zij over geen 'bestaansmiddelen' beschikken zou de Belgische referentiepersoon noch kunnen studeren noch in leven kunnen blijven.

Het weze aldus duidelijk dat de 'bestaansmiddelen' ter beschikking worden gesteld door een Belgisch familielid van verzoeker.

(…)

Uit de motivatie blijkt dat verwerende partij klakkeloos art 40 ter heeft toegepast, Zij heeft enkel en alleen geoordeeld dat de partner van verzoeker niet voldoet aan de voorwaarde van voldoende bestaansmiddelen zonder in feit deze inkomsten te bekijken en te bestuderen. Verwerende partij heeft niet nagegaan welke de bestaansmiddelen zijn waarover verzoeker beschikt om in zijn behoeften te voorzien. Er wordt op geen enkele wijze rekening gehouden met het feit dat de partner van verzoeker en verzoeker nog inwonen bij de ouders waardoor er geen huishuur hoeft te worden betaald. Verwerende partij kan overeenkomstig art 42 laatste zin nochtans aile bescheiden zelf op zoeken of aan verzoeker verzoeken stukken voor te leggen. Verwerende partij heeft aan verzoeker niks verzocht. Verzoeker heeft

zelf heel diligent gewerkt door de inkomsten en de eigendomsakte van de woning van zijn schoonouders voor te leggen.”

2.2. Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheid verplicht de overheid onder meer om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat de overheid met kennis van zaken kan beslissen (RvS 22 november 2012, nr. 221.475).

2.3. Verzoeker stelt in wezen dat de gemachtigde van de staatssecretaris onzorgvuldig te werk is gegaan door in de bestreden beslissing te stellen dat geen rekening kan worden gehouden met de documenten betreffende de inkomsten van beide ouders van de referentiepersoon en hun verklaring waaruit blijkt dat zij borg willen staan voor de referentiepersoon en verzoeker.

2.4. Het door verzoeker geschonden geachte artikel 40ter, §2, tweede lid, van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“De familieleden bedoeld in het eerste lid, 1°, moeten bewijzen dat de Belg :

1° beschikt over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen. Aan die voorwaarde wordt geacht te zijn voldaan indien de bestaansmiddelen ten minste gelijk zijn aan honderdtwintig procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, § 1, 3°, van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie en zoals geïndexeerd volgens artikel 15 van voormelde wet. Bij het beoordelen van deze bestaansmiddelen wordt rekening gehouden met hun aard en regelmatigheid. Er wordt daarentegen geen rekening gehouden met de middelen verkregen uit het leefloon, de financiële maatschappelijke dienstverlening, de kinderbijslagen en toeslagen, de inschakelingsuitkeringen en de overbruggingsuitkering. De werkloosheidsuitkering komt alleen in aanmerking indien de Belg bewijst dat hij actief werk zoekt.”

2.5. Verzoeker lijkt te kunnen worden bijgetreden dat in voormelde wetsbepaling niet uitdrukkelijk vermeld staat dat de bestaansmiddelen moeten worden gegenereerd door de referentiepersoon.

2.6. In haar nota met opmerkingen repliceert de verwerende partij als volgt op de kritiek van verzoeker:

“(…)

Bij de beoordeling van de aanvraag gezinshereniging dient dus een beoordeling te gebeuren van de bestaansmiddelen van de Belgische onderdaan (referentiepersoon) in het kader van wie een aanvraag tot gezinshereniging wordt ingediend. Daarbij kan enkel rekening gehouden worden met de inkomsten van de referentiepersoon zelf, en niet met de inkomsten of bestaansmiddelen van de aanvrager zelf of van nog andere personen.

Ook de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen oordeelde in die zin:

“Tenslotte wijst de Raad erop dat het in beginsel de Belgische referentiepersoon is die moet aantonen over de vereiste bestaansmiddelen te beschikken. Het vage betoog dat artikel 40 ter van de vreemdelingenwet werd geschonden door geen rekening te houden met de inkomsten van verzoekster, zonder verdere precisering hieromtrent en zonder dat uit het administratief dossier blijkt dat verzoekster hierover enige melding heeft gemaakt of bewijzen heeft voorgelegd, doet geen afbreuk aan de bestreden beslissing.” (R.v.V. nr. 137.025 van 23 januari 2015) (eigen onderlijning)

De Raad van State oordeelde op 20 oktober 2015, bij arrest nr. 232.621, onder meer wat volgt:

“(…) De verzoekende partij stelt echter terecht dat de voorwaarde van stabiele, voldoende en toereikende bestaansmiddelen in artikel 40ter van de vreemdelingenwet wordt opgelegd aan “de Belgische onderdaan”. Het gaat om een voorwaarde die te dezen enkel in hoofde van de Belgische referentiepersoon wordt voorzien en daaraan wordt geen afbreuk gedaan door de inhoud van het huwelijksvermogensrecht, dat een heel andere finaliteit heeft.

In dit verband kan worden gewezen op het arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 121/2013 van 26 september 2013 waarin wordt verwezen naar “de aan de Belgische gezinshereniger opgelegde striktere inkomensvoorwaarden” (punt B.52.3), naar “de stabiele en toereikende bestaansmiddelen van de gezinshereniger” (punt B.55.2) en naar de inkomsten van “de Belgische gezinshereniger” (punten B.55.3 en B.55.4). Er is steeds sprake van de inkomsten van de Belgische referentiepersoon en niet van de vreemde echtgenoot-aanvrager. Daarentegen vermeldt het Grondwettelijk Hof in dat arrest wel dat artikel 11, § 2, eerste lid, 1°, van de vreemdelingenwet aldus moet worden geïnterpreteerd dat het “niet verbiedt dat de bevoegde overheid bij de verlenging van de verblijfstitel van de betrokken vreemdeling niet alleen

rekening houdt met de inkomsten van de gezinshereniger maar ook met die van zijn gezinsleden, voor zover het niet om sociale bijstand gaat" (punt B.21.4). Hieruit volgt dat met de inkomsten van de familieleden van de Belgische gezinshereniger, waaronder de betrokken vreemdeling zelf, enkel rekening mag worden gehouden bij een hernieuwing van de verblijfstitel en niet bij de oorspronkelijke aanvraag. In hetzelfde arrest vermeldt het Grondwettelijk Hof nog betreffende "het instellen van inkomensvereisten aanzien van de gezinshereniger die zijn echtgenoot bij zich wil voegen" dat "de bestreden inkomensvereiste beoogt te vermijden dat vreemdelingen die een verblijfsrecht willen verkrijgen in het kader van gezinshereniging, ten laste vallen van de overheid en [...] een legitieme doelstelling [na]streeft" (punten B.64.7 en 64.8).

Het Hof heeft het dus andermaal enkel over inkomsten van de Belgische referentiepersoon zelf. Door in het bestreden arrest te oordelen dat "verweerder wel degelijk met de inkomsten van verzoeker rekening [had] moeten houden voor de beoordeling van het stabiel, toereikend en regelmatig karakter waarover de Belgische huwelijkspartner beschikt", hoewel de aanvraag niet de verlenging van een verblijfstitel betreft, heeft de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen derhalve artikel 40ter van de vreemdelingenwet geschonden. Het enige middel is in die mate gegrond en die vaststelling volstaat voor de cassatie van het bestreden arrest.(...)"

De Raad van State oordeelde in arrest nr. 234.515 van 26 april 2016 onder meer wat volgt:

"De verzoekende partij stelt echter terecht dat de voorwaarde van stabiele, voldoende en toereikende bestaansmiddelen in artikel 40ter van de vreemdelingenwet wordt opgelegd aan "de Belgische onderdaan". Het gaat om een voorwaarde die te dezen enkel in hoofde van de Belgische referentiepersoon wordt voorzien en daaraan wordt geen afbreuk gedaan door de inhoud van het huwelijksvermogensrecht, dat een heel andere finaliteit heeft.

In dit verband kan worden gewezen op het arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 121/2013 van 26 september 2013 waarin wordt verwezen naar "de aan de Belgische gezinshereniger opgelegde striktere inkomensvoorwaarden" (punt B.52.3), naar "de stabiele en toereikende bestaansmiddelen van de gezinshereniger" (punt B.55.2) en naar de inkomsten van "de Belgische gezinshereniger" (punten B.55.3 en B.55.4).

Er is steeds sprake van de inkomsten van de Belgische referentiepersoon en niet van de vreemde echtgenoot-aanvrager.

Daarentegen vermeldt het Grondwettelijk Hof in dat arrest wel dat artikel 11, § 2, eerste lid, 1°, van de vreemdelingenwet aldus moet worden geïnterpreteerd dat het "niet verbiedt dat de bevoegde overheid bij de verlenging van de verblijfstitel van de betrokken vreemdeling niet alleen rekening houdt met de inkomsten van de gezinshereniger maar ook met die van zijn gezinsleden, voor zover het niet om sociale bijstand gaat" (punt B.21.4). Hieruit volgt dat met de inkomsten van de familieleden van de Belgische gezinshereniger, waaronder de betrokken vreemdeling zelf, enkel rekening mag worden gehouden bij een hernieuwing van de verblijfstitel en niet bij de oorspronkelijke aanvraag.

In hetzelfde arrest vermeldt het Grondwettelijk Hof nog betreffende "het instellen van een inkomensvereiste ten aanzien van de gezinshereniger die zijn echtgenoot bij zich wil voegen" dat "de bestreden inkomensvereiste beoogt te vermijden dat vreemdelingen die een verblijfsrecht willen verkrijgen in het kader van gezinshereniging, ten laste vallen van de overheid en [...] een legitieme doelstelling [na]streeft" (punten B.64.7 en 64.8).

Het Hof heeft het dus andermaal enkel over inkomsten van de Belgische referentiepersoon zelf.

Door in het bestreden arrest te oordelen "dat verweerder op basis van een verkeerde lezing van artikel 40ter, tweede lid van de vreemdelingenwet concludeerde dat de aangebrachte bewijzen inzake verzoekers loon niet in aanmerking kunnen worden genomen om te bepalen of verzoekers echtgenote al dan niet over „bestaansmiddelen [die] ten minste gelijk zijn aan honderd twintig procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, § 1, 3° van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie" beschikt", hoewel de aanvraag niet de verlenging van een verblijfstitel betreft, heeft de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen derhalve artikel 40ter van de vreemdelingenwet geschonden."

Het loutere feit dat de partner van verzoeker inwoont bij haar ouders, betekent immers niet dat de partner ook over alle inkomsten beschikt die haar ouders genereren. Verzoeker toont alleszins niet aan op welke wijze dit alzo kan worden afgeleid.

In die zin werd er in de bestreden beslissing terecht op gewezen dat er geen enkele bestaansmiddelen werden voergemaakt die betrekking hebben op de Belgische onderdaan, die zich went te laten vervoegen en dat er geen rekening kan worden gehouden met de documenten die betrekking hebben op de inkomsten van de ouders van de referentiepersoon en de verklaring waarin wordt gesteld dat deze borg zouden willen staan voor zowel verzoeker als de referentiepersoon.

Nu er geen bewijs werd overgemaakt van bestaansmiddelen van de referentiepersoon, diende er geen behoeftanalyse te gebeuren. Zie in die zin arrest nr. 233.641 van de Raad van State van 27 januari 2016:

“(…) Bij gebrek aan stabiele en regelmatige bestaansmiddelen in de zin van artikel 40ter, tweede lid, van de vreemdelingenwet, is er geen sprake van dergelijke bestaansmiddelen die lager zijn dan het in diezelfde bepaling bedoelde referentie-bedrag. De verzoekende partij diende derhalve niet over te gaan tot de in artikel 42, § 1, van de vreemdelingenwet bedoelde behoefteanalyse. Door in die omstandigheden te oordelen dat de huidige verzoekende partij kennelijk onredelijk heeft gehandeld omdat zij geen behoefteanalyse heeft uitgevoerd, heeft de Raad voor Vreemdelingen-betwistingen artikel 42, § 1, van de vreemdelingenwet geschonden.(…)”

2.7. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) stelt in de eerste plaats vast dat de verwerende partij in haar nota met opmerkingen verwijst naar één van zijn arresten waarbij er, in tegenstelling tot in onderhavig geval, geen bewijzen voorlagen van bestaansmiddelen die door een andere dan de referentiepersoon werden gegenereerd. Uit het administratief dossier blijkt dat verzoeker *in casu* naar aanleiding van zijn aanvraag onder andere weddenfiches neerlegde van de vader van de referentiepersoon en fiscale informatie waaruit het gezamenlijk belastbaar inkomen van het gezin van de vader van de referentiepersoon blijkt. Bovendien verklaren de ouders van de referentiepersoon in een schrijven van 9 september 2016 uitdrukkelijk dat zij borg staan voor de referentiepersoon én verzoeker. Vermits er in onderhavig geval wel degelijk bewijzen en preciseringen werden voorgelegd, is de verwijzing naar het arrest van de Raad van 23 januari 2015 weinig dienstig.

2.8. In haar nota met opmerkingen vervolgt de verwerende partij met het weergeven van arresten van de Raad van State waarin de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof wordt toegelicht (GwH 26 september 2013, nr. 121/2013). Uit het feit dat in bepaalde overwegingen van het Grondwettelijk Hof verwezen wordt naar *“de aan de Belgische gezinshereniger opgelegde striktere inkomensvoorwaarden”* (B.52.3), *“bestaansmiddelen van de gezinshereniger”* (B.55.2), *“indien de gezinshereniger over een inkomen beschikt”* (B.55.2), *“bij het bepalen van de inkomsten van de gezinshereniger”* (B.55.3), *“dat deze (d.w.z. de Belg) de regelmatigheid en de stabiliteit van zijn bestaansmiddelen aantoont”* (B.55.4) kan niet worden afgeleid dat enkel met de inkomsten van de referentiepersoon zelf rekening gehouden zou kunnen worden.

2.9. De hamvraag is of de verwerende partij voldoende heeft onderzocht of de referentiepersoon *“beschikt”* over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen, zoals bedoeld in artikel 40ter, §2, tweede lid, van de vreemdelingenwet. De verwerende partij lijkt eraan voorbij te gaan dat de wetbepaling niet vereist dat de referentiepersoon over stabiele, toereikende en regelmatige ‘eigen’ bestaansmiddelen beschikt. Uit niets blijkt dat de wetgever in artikel 40ter, §2, tweede lid, van de vreemdelingenwet enige vereiste met betrekking tot de herkomst van de bestaansmiddelen van de Belgische referentiepersoon heeft willen stellen. Gelet op de stukken die werden neergelegd, kan niet worden uitgesloten dat de referentiepersoon, die studeert en samen met verzoeker inwoont bij haar ouders, kan beschikken over de bestaansmiddelen van haar ouders.

2.10. De Raad stipt aan dat de term *“beschikken”* niet enkel voorkomt in artikel 40ter, §2, tweede lid, van de vreemdelingenwet, maar ook in artikel 40bis, § 4, tweede lid, van de vreemdelingenwet, dat de omzetting vormt van artikel 7.1, b) van 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 (hierna: de Burgerschapsrichtlijn), waarin wordt bepaald dat de burger van de Unie die als beschikker over voldoende bestaansmiddelen in het Rijk verblijft het bewijs dient te leveren dat hij eveneens over voldoende bestaansmiddelen beschikt om te voorkomen dat zijn familieleden tijdens het verblijf ten laste komen van het sociale zekerheidsstelsel van het Rijk. Artikel 40ter verwijst bovendien expliciet naar artikel 40bis van de vreemdelingenwet en beide bepalingen staan onder Titel II *“Aanvullende en afwijkende bepalingen betreffende bepaalde categorieën van vreemdelingen”*, hoofdstuk I *“Vreemdelingen, burgers van de Unie en hun familieleden en vreemdelingen, familieleden van een Belg”*. Hieruit blijkt dat de wetgever in artikel 40ter van de vreemdelingenwet heeft willen aangeven in welke mate de bepalingen betreffende gezinshereniging met een burger van de Unie ook toepassing vinden op de gezinshereniging met een Belg. De wetgever heeft hierbij de voormelde voorwaarde dat de vervoegde burger van de Unie dient aan te tonen ook te beschikken over voldoende bestaansmiddelen om te voorkomen dat de familieleden tijdens het verblijf ten laste komen van het sociale zekerheidsstelsel, overgenomen wat de gezinshereniging met een Belg betreft – met uitzondering van de ouders van een minderjarige Belg – in die zin dat ook hier de vervoegde Belg moet aantonen dat hij *“over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt”*. Er blijkt niet dat de wetgever bij artikel 40ter van de vreemdelingenwet de bedoeling heeft gehad om het hierin vervatte begrip *“beschikken”* een andere of verschillende betekenis te geven dan de betekenis die dit begrip op dat ogenblik reeds kende in het kader van de Burgerschapsrichtlijn. Zo blijkt bovendien ten overvloede ook uit overweging A. 13.6.2

van het arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 121/2013 van 26 september 2013, waarnaar de verwerende partij in haar nota verwijst, dat de Ministerraad naar aanleiding van een aangevoerde discriminatie op dit punt - de verzoekende partijen voor het Grondwettelijk Hof hadden uit de arresten van het Hof van Justitie van 23 maart 2006 in de zaak C-408/03 (HvJ 23 maart 2006, C-408/03, *Commissie/België*) en van 19 oktober 2004 in de zaak C-200/02 (HvJ 19 oktober 2004, C-200/02, *Zhu en Chen*) afgeleid dat, in het kader van artikel 40bis van de vreemdelingenwet, dat betrekking heeft op de Europese burgers en hun familieleden, de middelen niet noodzakelijkerwijs moeten worden voorgelegd door de burger van de Unie bij wie men zich voegt, maar een andere oorsprong kunnen hebben, zodat de familieleden van Belgen minder goed worden behandeld dan de familieleden van burgers van de Unie - ten gronde had opgemerkt *“dat de Belgische wet dezelfde bewoordingen gebruikt als die van artikel 7, lid 1, van de richtlijn 2004/38/EG en dat artikel 40ter, tweede en vierde lid, moet worden gelezen in het licht van die laatste richtlijn en, overeenkomstig de rechtspraak van het voormelde arrest Commissie t. België, [zodat de aangevoerde discriminatie haar oorsprong vindt in de door de partijen gegeven interpretatie].”*

2.11. Het komt de Raad nuttig voor om na te gaan op welke wijze het Hof van Justitie het begrip *“beschikt”* in het kader van de Burgerschapsrichtlijn interpreteert. In het kader van de richtlijn 90/364/EEG diende het Hof van Justitie in Grote kamer zich in dit arrest *Commissie tegen België* van 23 maart 2006 in de zaak C-408/03 reeds te buigen over de voorwaarde dat de burger van de Unie over toereikende bestaansmiddelen dient te beschikken om te voorkomen dat hij/zij en zijn/haar familieleden ten laste komen van de sociale bijstand en de vraag of hiertoe enkel rekening dient te worden gehouden met de eigen bestaansmiddelen van de burger van de Unie, of ook met deze van de echtgeno(o)t(e) of kinderen en met deze van *“een derde”*, ofwel een levensgezel waarmee geen enkele juridische band bestaat. Het Hof was van mening dat het vereisen dat de burger van de Unie zelf over die bestaansmiddelen dient te beschikken zonder dat hij zich dienaangaande kan beroepen op de bestaansmiddelen van een familielid dat hem vergezelt, een vereiste met betrekking tot de herkomst van de bestaansmiddelen toevoegt die onevenredig is met het recht op vrij verkeer (met verwijzing naar het arrest *Zhu en Chen* van 19 oktober 2004 in de zaak C-200/02). Het Hof stelde dat ook de bestaansmiddelen van een levensgezel waarmee geen juridische band bestaat die een verplichting oplegt in elkaars onderhoud te voorzien, niet mogen worden uitgesloten. Het Hof acht immers het verlies van toereikende bestaansmiddelen een latent risico, ongeacht of die middelen persoonlijk dan wel van een derde afkomstig zijn, zelfs indien de derde er zich toe heeft verbonden om de houder van het verblijfsrecht financieel te steunen. Het Hof stelt nadrukkelijk in punt 47 van het arrest *Commissie t. België* dat de herkomst van de bestaansmiddelen niet automatisch een invloed heeft op het risico dat een dergelijk verlies zich voordoet, daar het intreden van dit risico van de omstandigheden afhangt (zie ook HvJ 19 oktober 2004, C-200/02, punt 30, *Zhu en Chen*; HvJ 10 oktober 2013, C-86/12, *Alokpa*, punt 27). In zijn arrest van 16 juli 2015 in de zaak C-218/14 bevestigde het Hof van Justitie deze rechtspraak. Het Hof benadrukte dat in het kader van de vraag of een burger van de Unie voor zichzelf en zijn familieleden beschikt over voldoende bestaansmiddelen het begrip ‘beschikken’ moet worden uitgelegd als dat *“het volstaat dat die bestaansmiddelen de burgers van de Unie ter beschikking staan, zonder dat [...] het minste vereiste [wordt gesteld] met betrekking tot de herkomst van die middelen, welke met name door de derdelander ter beschikking kunnen zijn gesteld”* (punt 74). Niettegenstaande deze rechtspraak van het Hof van Justitie in principe geen toepassing vindt in de thans voorliggende zaak, waarin de referentiepersoon als statische Belg zich niet kan beroepen op het vrij verkeer als aanknopingspunt met het Unierecht, wordt niet ingezien waarom het risico op verlies van toereikende bestaansmiddelen anders moet worden ingeschat voor een Belgische onderdaan en zijn familieleden. Een analoge interpretatie van het begrip *“beschikken”* in artikel 40ter van de vreemdelingenwet dringt zich op. Er dient immers te worden aangestipt dat nationale bepalingen en regelingen, in het kader van de beginselen van voorrang en volle werking van het Unierecht, conform het Unierecht moeten worden uitgelegd (HvJ 5 oktober 2004, C 397/01 tot C 403/01, *Pfeiffer*, punt 114; HvJ 23 april 2009, C-378/07, *Angelidaki* e.a., punt 197-198; HvJ 19 januari 2010, C-555/07, *Kücükdeveci*, punt 48; HvJ 13 november 1990, C-106/89, *Marleasing*, punt 8). Wanneer bijgevolg een nationale bepaling of regeling voor meer dan één uitlegging vatbaar zou zijn – hoewel uit het bepaalde in artikel 40ter, §2, tweede lid, van de vreemdelingenwet niet blijkt dat geen rekening zou kunnen worden gehouden met het inkomen van de ouders van de referentiepersoon in zoverre de referentiepersoon erover zou kunnen beschikken, blijkt uit de bestreden beslissing dat de gemachtigde van de staatssecretaris hieraan een andere uitlegging geeft – verdient de uitlegging die de bepaling of regeling in overeenstemming brengt met het Unierecht de voorkeur boven de uitlegging die in strijd is met het Unierecht (HvJ 26 juni 2007, C-305/05, *Ordre des barreaux francophones et germanophone* e.a., punt 28; HvJ 7 maart 2013, C 19/12, *Efir*, punt 34). Het Hof aanvaardt bovendien dat uitzonderlijk het verblijfsrecht niet kan worden ontzegd aan een onderdaan van een derde land die lid is van de familie van een statistische Unieburger, omdat anders de nuttige werking zou worden ontnomen aan het burgerschap van de Unie dat aan die burger toekomt, indien een dergelijke weigering tot gevolg heeft dat hij in feite genoopt zou zijn het grondgebied

van de Unie in zijn geheel te verlaten en hem zo het effectieve genot wordt ontzegd van de belangrijkste aan die status ontleende rechten. Artikel 20 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie verzet zich tegen nationale maatregelen die tot gevolg hebben dat Unieburgers het effectieve genot wordt ontzegd van de belangrijkste *“aan hun status van burger van de Unie ontleende rechten”* (zie HvJ GK, C-34/09, *Ruiz Zambrano*, punt 42; HvJ 5 mei 2011, C-434/09, *McCarthy*, punt 47; HvJ 15 november 2011, C-256/11, *Dereci e.a.*, punt 64; HvJ 6 december 2012, C-356/11 en C-357/11, *O. en S.*, punt 45; HvJ 8 november 2012, C-40/11, *Iida*, punt 71; HvJ 8 maart 2013, C-87/12, *Kreshnik Ymeraga e.a.*, punt 36; HvJ 10 oktober 2013, C-86/12, *Alokpa* punt 32). De hoedanigheid van het Unieburgerschap moet immers als primair worden beschouwd (HvJ C-184/99, *Grzelczyk*, Jur. 2001, I, 6193, punt 31 en K. LENAERTS, *“Civis europaeus sum: van grensoverschrijdende aanknoping naar status van burger van de Unie”*, SEW 2012, 2-13.) Een nationale maatregel waarbij de bestaansmiddelenvereiste enkel wordt beoordeeld met betrekking tot de bestaansmiddelen die de Belg genereert, zou het effectief genot van de belangrijkste aan de status van burger van de Unie ontleende rechten, waarover de Belg beschikt, kunnen ontzeggen. In dit kader moet eveneens gewezen worden op het evenredigheidsbeginsel, als algemeen beginsel van Unierecht. De Raad stelt immers vast dat de bestaansmiddelenvereiste tot legitiem doel heeft het voortbestaan van het stelsel voor sociale bijstand en het verblijf van de familielieden van de gezinshereniger in menswaardige omstandigheden te verzekeren (GwH 26 september 2013, nr. 121/2013, punt B.52.3). Een automatische verblijfsweigerings om de reden dat de Belg in eigen hoofde niet voldoet aan de bestaansmiddelenvereiste is echter niet proportioneel met dit doel in die gevallen waar de Belgische gezinshereniger aantoonbaar samen met de derdelander te beschikken over voldoende, stabiele en toereikende bestaansmiddelen en hij eveneens aannemelijk maakt over het geheel van die bestaansmiddelen vrij te kunnen beschikken. Hierbij is er geen gevaar voor het voortbestaan van het stelsel voor sociale bijstand (zie ook *infra*) en voor een verblijf in menswaardige omstandigheden, en worden de verblijfsweigerings en het eventueel in gedrang brengen van het nuttig effect van het Unieburgerschap dus niet langer afdoende gerechtvaardigd door dit legitieme doel (K. LENAERTS, o.c., 2-13). De gemachtigde van de staatssecretaris en verweerder hebben evenmin oog gehad voor het evenredigheidsbeginsel als algemeen beginsel van Unierecht.

Hieruit volgt dat de bestaansmiddelenvereiste uit artikel 40ter, §2, tweede lid, van de vreemdelingenwet op een Unierechtelijke conforme wijze moet worden uitgelegd, zodat bij het nagaan of aan deze vereiste al dan niet is voldaan ook rekening moet worden gehouden met de bestaansmiddelen van de ouders van de Belgische gezinshereniger waarover deze laatste *“beschikt”*.

2.12. De Raad stelt vast dat in de bestreden beslissing op basis van een te enge en dus verkeerde lezing van artikel 40ter, §2, tweede lid, van de vreemdelingenwet werd geconcludeerd dat er principieel geen rekening kan worden gehouden met de inkomsten van beide ouders van de referentiepersoon om te bepalen of de laatstgenoemde al dan niet beschikt over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen.

2.13. Verzoeker kan worden bijgetreden waar hij de schending aanvoert van het zorgvuldigheidsbeginsel en van artikel 40ter, §2, tweede lid, van de vreemdelingenwet en stelt dat *“enkel en alleen geoordeeld (werd) dat de partner van verzoeker niet voldoet aan de voorwaarde van voldoende bestaansmiddelen zonder in feit (sic) deze inkomsten te bekijken en te bestuderen. Verwerende partij heeft niet nagegaan welke de bestaansmiddelen zijn waarover verzoeker beschikt om in zijn behoeften te voorzien”*.

Het enig middel is in de aangegeven mate gegrond en leidt tot de nietigverklaring van de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Aangezien de eventuele gegrondheid van de andere middelen niet tot een ruimere vernietiging kan leiden, dienen deze niet te worden onderzocht (RvS 18 december 1990, nr. 36.050; RvS 24 oktober 2002, nr. 111.881).

3. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 15 maart 2017 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20), wordt vernietigd.

Artikel 2

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achtentwintig september tweeduizend zeventien door:

dhr. F. TAMBORIJN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

F. TAMBORIJN