



Arrest

nr. 136 009 van 9 januari 2015
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de Minister van Justitie, belast met Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, thans 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 20 oktober 2014 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 17 september 2014 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 nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 12 november 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 3 december 2014.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. VERHAERT.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat S. BAKI verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat J. DEMUYNCK, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker diende op 27 oktober 2000 een asielaanvraag in die op 22 oktober 2001 werd geweigerd door de minister van Binnenlandse Zaken.

1.2. Op 23 maart 2008 diende verzoeker een eerste aanvraag in tot het verkrijgen van een verblijfskaart van familielid van een burger van de Unie.

1.3. Op 29 april 2011 diende verzoeker een tweede aanvraag in tot het verkrijgen van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie.

1.4. Op 26 juni 2013 diende verzoeker een derde aanvraag in tot het verkrijgen van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie. Deze aanvraag werd op 6 december 2013 geweigerd (bijlage 20). Het beroep tegen die beslissing werd door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) verworpen bij arrest 124 022.

1.5. Op 19 maart 2014 diende verzoeker een nieuwe aanvraag in tot het verkrijgen van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie. Deze aanvraag leidde op 17 september 2014 tot een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Dit is de bestreden beslissing die steunt op volgende motivering:

“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 19.03.2014 werd ingediend door:

[...]

om de volgende reden geweigerd:

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.

Artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 stelt dat bij een aanvraag gezinshereniging de Belgische onderdaan moet aantonen 'dat hij over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt. Aan de voorwaarden wordt geacht voldaan te zijn indien de bestaansmiddelen 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. '

Met betrekking tot zijn persoonlijke bestaansmiddelen legt betrokkene een schrijven van de FOD Sociale Zekerheid dd. 13.01.2014 voor. Echter, er kan met deze documenten geen rekening gehouden worden bij de beoordeling van de stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen. Immers, het is de Belgische onderdaan die zich wenst te laten vervoegen, die dient aan te tonen over voldoende, stabiele en regelmatige bestaansmiddelen te beschikken.

Tevens worden tewerkstellingsbewijzen voorgelegd op naam van derden, zijnde [K.A.], [K.A.] en [K.R.] (de meerderjarige zonen van betrokkene). Echter, er kan met deze documenten geen rekening gehouden worden bij de beoordeling van de stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen. Immers, het is de Belgische onderdaan die zich wenst te laten vervoegen, die dient aan te tonen over voldoende, stabiele en regelmatige bestaansmiddelen te beschikken.

De Belgische referentiepersoon zelf brengt geen enkel document aan omtrent haar inkomen.

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 Al van betrokkene dient te worden ingetrokken.

Gelet op het feit dat het verblijf van meer dan drie maanden aan betrokkene werd geweigerd en dat uit het onderzoek van het administratief dossier blijkt dat hij geen aanspraak kan maken op enige verblijfsrecht op basis van een andere rechtsgrond, levert de gemachtigde van de Minister een bevel om het grondgebied te verlaten af krachtens art. 52, § 4, vijfde lid van het KB van 8 oktober 1981.”

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Verzoeker voert een enig middel dat hij toelicht als volgt:

“Enig middel: schending van artikel 40ter, artikel 42 en artikel 62 Vreemdelingenwet van 15/12/1980, schending van artikel 3 van de wet van 29/07/1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen alsook een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel en redelijkheidsbeginsel, schending van artikel 8 EVRM:

9.1. Artikel 40ter Vreemdelingenwet van 15/12/1980 bepaalt:

“De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de familieleden van een Belg, voor zover het betreft :

- de familieleden vermeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° tot 3°, die de Belg begeleiden of zich bij hem voegen;*
- de familieleden vermeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4° die de ouders zijn van een minderjarige Belg, die hun identiteit aantonen met een identiteitsdocument. en die de Belg begeleiden of zich bij hem voegen.*

Voor wat betreft de in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° tot 3° bedoelde familieleden moet de Belgische onderdaan aantonen :

- dat hij over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt. Aan die voorwaarde wordt geacht voldaan te zijn indien de bestaansmiddelen 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. Bij het beoordelen van deze bestaansmiddelen :

1° wordt rekening gehouden met hun aard en regelmatigheid;

2° worden de middelen verkregen uit de aanvullende bijstandsstelsels, met name het leefloon en de aanvullende gezinsbijslagen, alsook de financiële maatschappelijke dienstverlening en de gezinsbijslagen niet in aanmerking genomen;

3° worden de wachtuitkering en de overbruggingsuitkering niet in aanmerking genomen en wordt de werkloosheidsuitkering enkel in aanmerking genomen voor zover de betrokken echtgenoot of partner kan bewijzen dat hij actief werk zoekt [...].”

Artikel 42, §1 Vreemdelingenwet van 15/12/1980 bepaalt:

“Het recht op een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk wordt zo snel mogelijk en ten laatste zes maanden volgend op de datum van aanvraag zoals bepaald in § 4, tweede lid, erkend aan de burger van de Unie en zijn familieleden onder de voorwaarden en voor de duur door de Koning bepaald overeenkomstig de Europese verordeningen en richtlijnen. Bij de erkenning wordt rekening gehouden met het geheel van de elementen van het dossier.

Indien aan de voorwaarde betreffende de stabiele en regelmatige bestaansmiddelen bedoeld in artikel 40bis, § 4, tweede lid en in artikel 40ter, tweede lid, niet voldaan is, dient de minister of zijn gemachtigde, op basis van de eigen behoeften van de burger van de Unie die vervoegd wordt en van zijn familieleden te bepalen welke bestaansmiddelen zij nodig hebben om in hun behoeften te voorzien zonder ten laste te vallen van de openbare overheden. De minister of zijn gemachtigde kan hiervoor alle bescheiden en inlichtingen die voor het bepalen van dit bedrag nuttig zijn, doen overleggen door de vreemdeling en door elke Belgische overheid.”

Dat de bestreden beslissing werd genomen met een schending van de artikelen 40ter en 42 Vreemdelingenwet. De beslissing werd genomen op een onredelijke wijze.

Verzoeker woont samen met zijn Belgische echtgenote, en meerderjarige Belgische zonen. De meerderjarige kinderen werken en onderhouden verzoeker. Dat er in het gezin meer dan voldoende en regelmatige bestaansmiddelen aanwezig zijn. De Belgische onderdaan beschikt wel degelijk over een inkomen dat hoger is dan 120% van het leefloontarief. Het gezin heeft nooit beroep gedaan op leefloon of op het OCMW.

Overeenkomstig artikel 42 Vreemdelingenwet diende de Dienst Vreemdelingenzaken in het geval zij zou vast stellen dat de Belg geen toereikende bestaansmiddelen zou kunnen bewijzen, een behoefteanalyse te maken van de Belg en zijn gezin en op basis daarvan bepalen welke bestaansmiddelen de familieleden nodig hebben om in hun behoeften te voorzien zonder ten laste te vallen van de overheid. Dit is nooit gebeurd. Verwerende partij houdt ten onrechte geen rekening met de inkomsten en behoeften van het gezin. Zij houdt ten onrechte enkel rekening met de inkomsten van de referentiepersoon of de echtgenote. Een manifeste schending van voormelde bepaling dient te worden vast gesteld.

De Dienst Vreemdelingenzaken heeft verder ten onrechte geen rekening moeten houden met het geheel van de elementen van het dossier o.a.: de duur van het verblijf in België (sedert 27.10.2000), de leeftijd, gezondheidstoestand, gezins- en economische situatie (ganse gezin van verzoeker verblijft legaal in België en is Belg; bovendien werken de kinderen dewelke onder hetzelfde dak wonen), sociale en culturele integratie in België en de banden met het herkomstland. Dit is tevens een schending van de zorgvuldigheidsplicht en artikel 40ter en 42 Vreemdelingenwet.

9.2. Dat het kennelijk onredelijk en onzorgvuldig is om verzoeker naast de weigering van verblijf ook een bevel te geven om het grondgebied te verlaten, zeker nu alle gezinsleden van verzoeker Belg zijn en in België verblijven en verzoeker voordien zelfs een onbepaald verblijf had. Het bevel om het grondgebied te verlaten is niet afdoende gemotiveerd.

Dat niet valt in te zien waarom de Dienst Vreemdelingenzaken aan verzoeker een bevel geeft om het grondgebied te verlaten, aangezien deze beslissing niet afdoende wordt gemotiveerd, en zij hierdoor de motiveringsplicht schromelijk miskent.

De bestreden beslissing verwijst in de aanhef naar artikel 52, §4, vijfde lid, van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. Deze bepaling luidt als volgt:

“Indien de minister of zijn gemachtigde het recht op verblijf niet erkent, wordt het familielid van deze beslissing kennis gegeven door de afgifte van een document overeenkomstig het model van bijlage 20, dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken. ”

Uit bovenvermelde bewoordingen kan geen verplichting worden afgeleid om een bevel om het grondgebied te verlaten te geven. Het woord "desgevallend" wijst integendeel op een mogelijkheid en betekent niet dat in ieder geval een bevel zou moeten worden gegeven (cf. RvS 19 juli 2012, nrs. 220.339 en 220.340; RvS 24 oktober 2012, nr. 221.165).

Gelet op de gegeven discretionaire bevoegdheid om al dan niet een bevel om het grondgebied te verlaten te incorporeren in de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden, kwam het de verwerende partij in casu toe te preciseren waarom een bevel om het grondgebied te verlaten verstrekt wordt aan verzoeker, quod non. Wanneer de toepasselijke regelgeving aan het bestuur de vrijheid laat om al dan niet een beslissing te nemen, of de keuze laat tussen verschillende mogelijke beslissing, is het bestuur verplicht zijn keuze te verantwoorden. Ook bij de invulling van vage normen, zal een uitgebreide motivering noodzakelijk zijn. De precieze, concrete motieven moeten uitdrukkelijk en nauwkeurig worden vermeld. Een discretionaire bevoegdheid ontslaat de overheid dus geenszins van de verplichting tot formele motivering, wel integendeel. In dat geval dringt de motiveringsplicht zich nog meer op als niet te verwaarlozen waarborg en zelfs de enige waarborg tegen willekeur.' (I. OPDEBEEK en A. COOLSAET, administratieve rechtsbibliotheek - algemene reeks, VII, formele motivering van bestuurshandelingen, Brugge, Die Keure, 1999, 149, nr. 185).

Indien de Dienst Vreemdelingenzaken een beslissing neemt om verzoeker, naast de weigering van zijn verblijf, ook een bevel te geven om het grondgebied te verlaten, dient zij dit te motiveren. Een simpele verwijzing naar het artikel 52§4, vijfde lid Vreemdelingenbesluit, kan niet gelden als een afdoende motivering. Dit is een schending van de formele motiveringsplicht. Een schending van de formele motiveringsplicht dient te worden vastgesteld wat betreft het bevel om het grondgebied te verlaten dat niet is gemotiveerd (schending van het artikel 62 van de Vreemdelingenwet en van artikel 3 van de wet van 29/07/1991).

9.3. Door de bestreden beslissing wordt verder het recht op de eerbiediging van het privé- en familiale leven geschonden (artikel 8 EVRM).

Artikel 8 EVRM : "1. Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privéleven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling. 2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen".

De bestreden maatregel vormt een inmenging in het privé- en gezinsleven van verzoeker en zijn recht op een familiaal en privéleven, en dient in overeenstemming te zijn met artikel 8 E.V.R.M. Het begrip familiaal en privéleven in artikel 8 EVRM sluit de relatie in van verzoeker met zijn Belgische echtgenote en Belgische kinderen. Dat rekening dient te worden gehouden met volgende elementen:

- De duur van het verblijf in het land waaruit de vreemdeling uitgewezen wordt: 13 jaar legaal verblijf;*
- Het feit dat verzoeker een blanco strafregister heeft;*
- De ernst van de moeilijkheden die verzoekster zou ondervinden in het land waarnaar de vreemdeling uitgewezen wordt: deze zijn zeer groot; gelet op zijn gezondheidsproblemen wordt hij verzorgd door zijn gezinsleden die Belg zijn en in België verblijven;*
- De hechtheid van de sociale, culturele en familiale banden met het gastland en met het land van bestemming: zeer grote hechtheid met België waar alle gezinsleden legaal verblijven en de Belgische nationaliteit bezitten; verzoeker zou worden gescheiden van al zijn gezinsleden;*

Gelet op alle bovenstaande feiten dient te worden besloten tot een onevenredige inmenging die niet noodzakelijk is in een democratische samenleving. Op grond van de boven vermelde feiten dient te worden besloten tot een schending van artikel 8 EVRM.

De bestreden beslissing schendt dan ook de formele motiveringsplicht, schendt het artikel 40ter en 42 van de Vreemdelingenwet van 15/12/1980, schendt het zorgvuldigheidsbeginsel, schendt het redelijkheidsbeginsel en schendt het artikel 8 EVRM.

In toepassing van het middel is de bestreden beslissing dan ook nietig."

2.2. De bestreden beslissing steunt op de vaststelling dat verzoekers echtgenote als referentiepersoon niet heeft aangetoond over eigen inkomsten te beschikken, maar enerzijds een schrijven van de FOD Sociale Zekerheid van 13 januari 2014 in hoofde van verzoeker voorlegt, en anderzijds tewerkstellingsbewijzen heeft voorgelegd van haar drie meerderjarige zonen.

Verzoeker voert aan dat ten onrechte enkel rekening werd gehouden met de inkomsten van de referentiepersoon, zijn echtgenote, en niet met de middelen waarover het gezin beschikt.

Daargelaten de vraag of verzoekers echtgenote als referentiepersoon kan worden geacht beschikking te hebben over de inkomsten van haar meerderjarige zonen, blijkt uit de door verzoeker neergelegde

stukken dat hij van de FOD Sociale Zekerheid een maandelijkse tegemoetkoming aan personen met een handicap krijgt van 1090,37 euro. De bestreden beslissing stelt dat geen rekening kan worden gehouden met deze inkomsten aangezien de bestaansmiddelen enkel in functie van de referentiepersoon dienen te worden onderzocht.

De verwerende partij houdt in haar nota met opmerkingen voor dat de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet) vereist dat de voorwaarde om over voldoende en regelmatige bestaansmiddelen te beschikken, wordt aangetoond op basis van de inkomsten van de referentiepersoon. In de bestreden beslissing wordt tweemaal gesteld: *“Immers, het is de Belgische onderdaan die zich wenst te laten vervoegen, die dient aan te tonen over voldoende, stabiele en regelmatige bestaansmiddelen te beschikken”* en verder *“De Belgische referentiepersoon zelf brengt geen enkel document aan omtrent haar inkomen.”*

De verwerende partij laat echter na te verwijzen naar een concrete bepaling in de vreemdelingenwet waarin deze vereiste kan worden gelezen. Alleszins kan in artikel 40ter van de vreemdelingenwet, waarop de bestreden beslissing is gesteund, zulke strikte vereiste niet worden gelezen.

Uit artikel 40ter, tweede lid van de vreemdelingenwet volgt dat wanneer familieleden een Belgische onderdaan vervoegen en deze over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen ‘beschikt’, er een bewijs moet worden geleverd dat de Belgische onderdaan over voldoende bestaansmiddelen beschikt.

Blijkens de bestreden beslissing en de nota van de verwerende partij, is de gemachtigde van oordeel dat er geen rekening moet worden gehouden met de tegemoetkoming waarover verzoeker beschikt.

Verzoeker heeft in het verleden samengewoond met zijn echtgenote, de referentiepersoon. Er is dan ook geen reden om de bestaansmiddelen van verzoeker, nu ze ontegensprekelijk behoren tot de bestaansmiddelen van het gezin, niet in aanmerking te nemen. In die mate is het middel gegrond.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door 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, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 17 september 2014 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negen januari tweeduizend vijftien door:

dhr. C. VERHAERT,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

C. VERHAERT