



Arrest

nr. 149 344 van 9 juli 2014
in de zaak RvV X / II

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 IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Turkse nationaliteit te zijn, op 13 oktober 2014 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de Minister van Justitie, belast met Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten van 4 augustus 2014.

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 20 oktober 2014 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 20 november 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 18 december 2014.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. WIJNANTS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die loco advocaat R. AKTEPE verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. DE WITTE, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 4 augustus 2014 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissingen worden thans bestreden en 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 v van een

verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 19.02.2014 werd ingediend door:

[...]

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.

Artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 stelt dat bij een aanvraag gezinshereniging in functie van een Belg 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.

De voorgelegde inkomsten betreffen deze van betrokkene en niet van de Belgische onderdaan. Bijgevolg voldoet betrokkene niet aan de voorwaarden zoals hoger gesteld.

Het recht op verblijf wordt daarom geweigerd aan betrokkene.

"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/zij geen aanspraak kan maken op enige verblijfsrecht op basis van een andere rechtsgrond, levert de gemachtigde van de Minister/Burgemeester 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

2.1.1. De Raad is van oordeel dat vooreerst het vierde door verzoeker aangebrachte middel moet worden onderzocht. Dit middel is afgeleid uit de schending van artikel 52 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: het Vreemdelingenbesluit), van artikel 42 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 fair-playbeginsel.

Het middel wordt als volgt toegelicht:

"Art. 52.<KB 2008-05-07/33, art. 6, 033; Inwerkingtreding : 01-06-2008> § 1. [1 Het familielid dat zelf geen burger van de Unie is en zijn familieband overeenkomstig artikel 44 bewijst, dient een aanvraag in voor een verblijfskaart van familielid van een burger van de Unie bij het gemeentebestuur van de plaats waar hij verblijft door middel van een document overeenkomstig het model van bijlage 19ter.

(...).

§ 2.

(...)

Indien de Minister of zijn gemachtigde het verblijfsrecht toekent of als er geen enkele beslissing is genomen binnen de termijn bepaald bij artikel 42, van de wet, geeft de burgemeester of zijn gemachtigde aan de vreemdeling een " verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie " overeenkomstig het model van bijlage 9 af.

Art. 42.<W 2007-04-25/49, art. 25, 046; Inwerkingtreding : 01-06-2008> § 1. [1 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.

(...)

Over de aanvraag gezinshereniging d.d. 19.02.2014 werd verzoeker oorspronkelijk de beslissing d.d. 19.05.2014 van de Stad Antwerpen betekend op 20.08.2014.

Tegen deze beslissing werd beroep aangetekend bij de RVV op 01.09.2014.

Op 25.09.2014 werd deze beslissing ingetrokken door de gemeente.

Volgende vragen dienen beantwoord te worden door verwerende partij:

1. Is het dossier door de gemeente wel overgemaakt aan de DVZ na de negatieve beslissing d.d. 19.05.2014? Omdat de aanvraag door de gemeente zelf negatief werd afgesloten is het hoogst onwaarschijnlijk dat de gemeente de aanvraag nog zou overgemaakt hebben aan de DVZ.

2. *Waarom heeft de gemeente op 20.08.2014 de huidige bestreden beslissing d.d. 04.08.2014 niet betekend aan verzoeker? Er is toch blijkbaar 16 dagen ervoor een beslissing genomen door DVZ? Verzoeker meent dat tot op 20.08.2014 er geen beslissing was genomen door de DVZ, juist omdat de gemeente de aanvraag had afgewezen en het dossier niet was overgemaakt aan de DVZ.*

3. *Is er sprake van een antidatering, d.i. het dagtekenen met een vroegere datum dan het document daadwerkelijk werd ondertekend, en bijgevolg een schending van het beginsel van de fair play? Verzoeker vermoedt dat pas NA de intrekking van de gemeente van hun beslissing huidige beslissing is gefabriceerd "pour les besoins de la cause".*

Verzoeker meent bijgevolg dat huidige beslissing NIET genomen is binnen de termijn van 6 maanden. Het middel is gegrond."

2.1.2. Verzoeker stelt dus dat de bestreden beslissing niet zou zijn genomen binnen de reglementaire termijn van zes maanden. Hij verwijst naar het feit dat de oorspronkelijke door de stad Antwerpen genomen weigeringsbeslissing hem pas op 20 augustus 2014 betekend werd en vervolgens pas op 25 september 2014 werd ingetrokken en dat er sprake is van antidatering omdat de thans bestreden beslissing van 4 augustus 2014 niet op 20 augustus 2014 werd betekend.

2.1.3. Uit de bestreden beslissing blijkt dat ze is genomen door de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding op 4 augustus 2014. Hieruit blijkt dat zij werd genomen binnen de voorziene termijn van zes maanden.

2.1.4. In de mate dat verzoeker gewag van een antidatering, moet samen met de verwerende partij worden vastgesteld dat elk bewijs in die zin ontbreekt. Uit de stukken van het rechtsplegingsdossier blijkt dat per brief van 4 augustus 2014 aan de Stad Antwerpen instructies werden verstuurd om de weigering van het verblijf van meer dan drie maanden, met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20) aan verzoeker te betekenen. Verder blijkt uit een e-mail vanwege de Stad Antwerpen van 25 september 2014 dat de voormelde instructies -dewelke ook luidens deze e-mail inderdaad op 04.08.2014 werden verstuurd- slechts op 5 september 2014 aan het dossier werden gekoppeld. "De bijlage 20MB (genomen door de stad Antwerpen) wordt bijgevolg ingetrokken en de instructies DVZ Brussel van 4/8/2014 worden uitgevoerd", zo staat er verder.

2.1.5. Uit deze stukken blijkt dat er van antidatering geen sprake is.

2.1.6. Dat de thans bestreden beslissing pas later werd betekend, leidt verder op zich niet tot de vaststelling van een schending van een substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven pleegvorm; eventuele gebreken in de kennisgeving van een administratieve akte zijn niet van aard om aanleiding te kunnen geven tot de nietigverklaring van deze akte als dusdanig .

2.1.7. Het vierde middel kan niet worden aangenomen.

2.2.1. In een derde middel voert verzoeker de schending aan van de artikelen 40ter en 40bis, §2 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 de materiële motiveringsplicht.

Verzoeker stelt onder meer dat zijn inkomsten –hij werkt met een arbeidsovereenkomst van bepaalde duur bij BPOST- ten onrechte niet in aanmerking werden genomen.

2.2.2. De verwerende partij repliceert in haar nota als volgt:

"In antwoord op de verzoekende partij haar kritiek laat verweerder vooreerst gelden dat artikel 40ter van de Vreemdelingenwet, op grond waarvan de verzoekende partij een aanvraag tot gezinshereniging heeft ingediend, als volgt luidt:

"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;" (eigen vetschrift en onderlijning).

Uit de uitdrukkelijke bewoordingen van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet blijkt afdoende dat bij de beoordeling van de stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen uitsluitend rekening kan

worden gehouden met de bestaansmiddelen van de Belgische onderdaan in functie van wie de aanvraag tot gezinshereniging wordt ingediend.

Uit de stukken van het administratief dossier, alsook uit de overwegingen in de bestreden beslissing blijkt afdoende dat door de verzoekende partij uitsluitend bewijs werd voorgelegd van haar eigen bestaansmiddelen, doch geenszins van de gebeurlijke inkomsten van haar Belgische partner.

[...]

Voorts benadrukt verweerder dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding uiteraard niet gehouden was om rekening te houden met de eigen bestaansmiddelen van de verzoekende partij, gelet op de niet mis te verstane voorwaarde van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet dat de Belgische referentiepersoon moet aantonen over voldoende bestaansmiddelen te beschikken.

De verzoekende partij kan derhalve niet dienstig verwijzen naar het feit dat zijzelf met een arbeidsovereenkomst van onbepaalde duur tevens een inkomen genoot.

Verweerder verwijst ter zake naar rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in die zin:

“Dat enkel de bestaansmiddelen van de Belgische onderdaan zelf in dit verband relevant zijn volgt duidelijk uit de bepaling van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet waarnaar de bijlage 20 verwijst en die uitdrukkelijk bepaalt dat de Belgische onderdaan moet aantonen dat hij over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt. Verzoeker kan dan ook niet de verwachting koesteren dat de bijlage 20 nog verder motiveert op dit vlak.” (R.v.V, nr. 119.532 dd. 26.02.2014).

Zie ook:

“het [is] de Belgische onderdaan[...] die dient aan te tonen over voldoende en regelmatige bestaansmiddelen te beschikken, zodat verzoekers eigen inkomen dat hij maar kan genieten uit hoofde van een lopende vestigingsaanvraag met een Belgische onderdaan, niet relevant is”, (RvV 26 februari 2014, nr. 119.534)

De verweerder merkt op dat de gemachtigde van de Staatssecretaris geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat diende te worden besloten tot de weigering van het verblijf van meer dan drie maanden, met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

De gemachtigde van de Staatssecretaris handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die de concrete situatie van de verzoekende partij daadwerkelijk kenmerken, en conform de ter zake toepasselijke rechtsregels.”

2.2.3. Artikel 40ter van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“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;

- dat hij over behoorlijke huisvesting beschikt die toelaat het familielid of de familieleden, die gevraagd heeft of hebben om zich bij hem te komen voegen, te herbergen en die voldoet aan de voorwaarden die gesteld worden aan een onroerend goed dat wordt verhuurd als hoofdverblijfplaats zoals bepaald in het

artikel 2 van Boek III, Titel VIII, Hoofdstuk II, Afdeling 2 van het Burgerlijk Wetboek en over een ziektekostenverzekering beschikt die de risico's in België voor hem en zijn familieleden dekt. De Koning bepaalt, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de wijze waarop de vreemdeling bewijst dat het onroerend goed voldoet aan de gestelde voorwaarden.

Voor wat betreft de in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° bedoelde personen, dienen beide echtgenoten of partners ouder te zijn dan eenentwintig jaar.

Onder de voorwaarden vermeld in artikel 42ter en artikel 42quater kan voor het familielid van een Belg eveneens een einde worden gesteld aan het verblijf wanneer niet meer is voldaan aan de in het tweede lid vastgestelde voorwaarden.”

2.2.4. Uit de motivering van de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden blijkt dat de verwerende partij geen rekening heeft gehouden met de door verzoeker aangebrachte stukken aangaande zijn persoonlijke tewerkstelling. Zij heeft toegelicht dat artikel 40ter van de Vreemdelingenwet bepaalt dat het de Belgische onderdaan is die moet aantonen over voldoende, stabiele en regelmatige bestaansmiddelen te beschikken en dat de voorgelegde inkomsten deze van betrokkene betreffen en niet deze van de Belgische onderdaan.

De verwerende partij verliest hierbij evenwel uit het oog dat artikel 40ter van de Vreemdelingenwet niet voorziet dat enkel rekening dient te worden gehouden met de inkomsten die de Belgische onderdaan zelf genereert, doch wel met deze waarover deze Belgische onderdaan “beschikt”. Het is te dezen niet uitgesloten dat verzoekers partner kan beschikken over de inkomsten uit zijn tewerkstelling. De verwerende partij is dit echter niet nagegaan omdat ze van oordeel is dat “*de Belgische onderdaan moet aantonen dat hij over voldoende, stabiele en regelmatige bestaansmiddelen beschikt*”.

Artikel 40ter van de Vreemdelingenwet stelt niet de minste vereiste met betrekking tot de herkomst van de bestaansmiddelen van de Belgische onderdaan. Het staat bijgevolg vast dat verweerder op basis van een te enge en dus verkeerde lezing van artikel 40ter, tweede lid van de Vreemdelingenwet concludeerde dat er geen rekening kan worden gehouden met de documenten die de persoonlijke tewerkstelling van verzoeker betreffen om te bepalen of verzoekers partner 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.

2.2.5. Een schending van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet wordt aangetoond. Het verweer dat kan worden gelezen in de nota met opmerkingen kan hieraan geen afbreuk doen. Zoals hierboven reeds gesteld werd kan in artikel 40ter van de Vreemdelingenwet geen vereiste worden gelezen met betrekking tot de herkomst van de bestaansmiddelen van de Belgische onderdaan, zodat verwerende partij niet dienstig kan voorhouden dat er in toepassing van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet enkel rekening kan worden gehouden met de aangetoonde bestaansmiddelen van de Belgische referentiepersoon. Voorts dient de Raad niet te motiveren aangaande de rechtspraak van de Raad die verwerende partij in haar nota aanhaalt aangezien de arresten van de Raad geen precedentswaarde hebben.

2.2.6. Het besproken middelonderdeel is gegrond en leidt tot de vernietiging van de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden.

2.3. De voormelde vernietiging impliceert dat in casu ook het aan verzoeker betekende bevel om het grondgebied te verlaten dient te worden vernietigd. De vernietiging van de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden leidt namelijk tot de vaststelling dat verzoekers verblijfsaanvraag terug open valt – zodat niet kan worden gesteld dat vaststaat dat hij “*geen aanspraak kan maken op enig verblijfsrecht*” – en hij in afwachting van een beslissing, overeenkomstig artikel 52, § 1, tweede lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, kan beschikken over een attest van immatriculatie.

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.

4. 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 Minister van Justitie, belast met Asiel en Migratie en Administratieve vereenvoudiging tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten van 4 augustus 2014 wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Artikel 3

De kosten van het beroep, begroot op 175 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

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

mevr. A. WIJNANTS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

A. WIJNANTS