

Arrest

nr. 210 889 van 12 oktober 2018
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat J. DE LIEN
Broederminstraat 38
2018 ANTWERPEN

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 28 mei 2018 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 20 april 2018 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten.

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 29 mei 2018 met refertenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 26 juli 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 29 augustus 2018.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MILOJKOWIC.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KIWAKANA, die loco advocaat J. DE LIEN verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat I. FLORIO, 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 26 oktober 2017 dient verzoekster een aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie in, in functie van haar Belgische moeder.

Op 20 april 2018 neemt de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing:

"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 26.10.2017 werd ingediend door:

Naam: H(...)

Voorna(a)m(en): K(...)

Nationaliteit: Marokko

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 ander familielid van een burger van de Unie.

Betrokkene diende een aanvraag tot verblijf in als familielid in neergaande lijn van haar Belgische moeder N(...) E(...) H(...). Dienovereenkomstig zijn in eerste orde de bepalingen van art. 40bis §2 3° en art. 40ter van de wet van 15.12.1980 van toepassing. Vooreerst voor wat betreft wie begunstigde kan zijn om het verblijfsrecht te kunnen krijgen is specifiek voorzien in art. 40bis, §2, 3° dat het om bloedverwanten in neergaande lijn moet gaan beneden de leeftijd van 21 jaar OF die ten hunnen laste zijn. Bovendien dient overeenkomstig art. 40ter de Belgische onderdaan aan te tonen over stabiele, toereikende en voldoende bestaansmiddelen te beschikken, die ten minste gelijk zijn aan 120% van het leefloon voor een persoon met gezinslast.

Betrokkene is ouder dan 21 jaar en dient dus aan te tonen ten laste te zijn van de Belg. Om als 'ten laste' te kunnen worden beschouwd dient er reeds een afhankelijkheidsrelatie te bestaan tussen betrokkene en de referentiepersoon van in het land van herkomst of origine. Dit kan aan de hand van de voorgelegde documenten niet worden vastgesteld.

Wat betreft het bewijs van onvermogen in het land van herkomst, legt betrokkene twee verklaringen op eer voor één dd. 30.05.2017 afgeleverd in Antwerpen, waarin betrokkene verklaart geen eigendommen te bezitten, en één dd. 05.07.2017 afgeleverd in K(...), waarin betrokkene verklaart niet belastingplichtig te zijn in Marokko, 't Is niet omdat het Ministerie van Economie en Financiën dit document heeft gelegaliseerd dat er door de Marokkaanse autoriteiten werd onderzocht dat deze verklaring overeenstemt met de werkelijkheid. Vandaar dat deze verklaring niet als voldoende bewijs van onvermogen kan aanvaard worden. Verder wordt ook nog een attest van het OCMW-Antwerpen dd 19.10.2017 voorgelegd op naam van betrokkene. Een dergelijk attest op naam van de referentiepersoon ontbreekt. Tot slot wordt ook nog een verklaring voorgelegd van mevrouw V(...) G(...) betreffende de huur van een studio gelegen (...), alsook een attest van geneesheer Dr. J(...) E(...) dat betrokkene voor haar moeder dient te zorgen.

De verklaring die vermeldt dat betrokkene geen eigenaar is van onroerend goed, vermeldt niets over het eventuele inkomen dat betrokkene zelfstandig in het land van herkomst of origine wist te verwerven.

Verder wat betreft het inkomen van de Belgische referentiepersoon wordt het inkomen uit een inkomensgarantie voor ouderen (IGO) voorgelegd. De Inkomensgarantie voor ouderen (IGO) is een uitkering die toegekend wordt aan 65-plussers die niet over voldoende financiële middelen beschikken. Dit wil zeggen dat de referentiepersoon behoeftig is maar gezien haar leeftijd geen leefloon meer kan krijgen maar dus wel een inkomensgarantie voor ouderen en zo wel degelijk ten laste valt van het sociale bijstandsstelsel van het Rijk. Overeenkomstig de bepalingen van art. 40ter kunnen uitkeringen die onder sociale bijstand vallen niet in overweging worden genomen wanneer gezinshereniging wordt aangevraagd. In dit kader dient bovendien opgemerkt te worden dat de wetswijziging van 4 mei 2016 de draagwijdte van de bepaling in artikel 40 ter, §2, alinea 2, niet verandert. Uit de voorbereidingen van deze wet blijkt immers niet dat de wetgever de bedoeling had om het principe achter de bestaansmiddelen, dewelke niet in aanmerking kunnen worden genomen bij het beoordelen van de bestaansmiddelen van de gezinshereniger, te wijzigen.

Tot slot legt betrokkene zelf ook nog twee arbeidsovereenkomsten en loonfiches voor, waaruit blijkt dat zij ook een eigen inkomen heeft. Hieruit blijkt dat betrokkene geenszins als afhankelijk van de referentiepersoon kan aanzien worden. Wel integendeel, uit samenlezing van de voorgelegde documenten blijkt eerder het omgekeerde.

Gezien al deze elementen wordt het recht op verblijf geweigerd aan betrokkene. Betrokkene toont immers niet aan te voldoen aan de voorwaarden van artikel 40ter en 40bis, §2, 3° van de wet van 15.12.1980. Het AI van betrokkene dient te worden ingetrokken.”

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel werpt de verzoekende partij de schending op van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet en de materiële motiveringsplicht. Het middel luidt als volgt:

“Dat gedaagde stelt dat verzoekster dient aan te tonen over geen inkomsten te beschikken in land van herkomst. Dit klopt evenwel niet. Verzoekster dient aan te tonen dat hij ten laste is van de referentiepersoon. Dat verzoekster verwijst naar de mededelingen van de Europese Commissie inzake richtlijn 2004/38.

Ten laste komende familieleden

Volgens de rechtspraak¹ van het Hof vloeit de hoedanigheid van 'ten laste komend' familielid voort uit een feitelijke situatie, die wordt gekenmerkt door de omstandigheid dat het familielid materieel wordt gesteund door de EU-onderdaan of door diens echtgenoot/partner. De hoedanigheid van ten laste komend familielid veronderstelt niet een recht op levensonderhoud. Er hoeft niet te worden onderzocht of de betrokken familieleden in theorie in staat zouden zijn zelf in hun onderhoud te voorzien, bijvoorbeeld door betaalde arbeid te verrichten.

Om vast te stellen of familieleden ten laste zijn, moet geval per geval worden beoordeeld of zij, gezien hun financiële en sociale toestand, materiële steun nodig hebben om in hun basisbehoeften te kunnen voorzien in het land van herkomst of het land vanwaar zij kwamen op het ogenblik dat zij verzochten om hereniging met de EU-burger (d.w.z. niet in het gastland waar de EU-burger verblijft). In zijn arresten over het begrip afhankelijkheid verwees het Hof niet naar de hoogte van de levensstandaard om te bepalen of financiële steun door de EU-burger noodzakelijk was³.

Zaken 316/85, Lebon (punt 22), en C-1/05, Jia (punten 36-37).

In de richtlijn zijn geen voorwaarden vastgesteld met betrekking tot de minimumduur van de afhankelijkheid of het bedrag van de verstrekte materiële steun. Het moet alleen gaan om een echte, structurele afhankelijkheid.

Ten laste komende familieleden moeten bewijsstukken overleggen waaruit blijkt dat zij afhankelijk zijn. Zoals bevestigd door het Hof, kan het bewijs met elk passend middel worden geleverd⁴. Wanneer de betrokken familieleden hun afhankelijkheid kunnen aantonen met een ander middel dan een certificaat dat is afgegeven door de bevoegde autoriteit van het land van herkomst of van het land vanwaar zij komen, mag het gastland niet weigeren hun rechten te erkennen. De enkele verbintenis van de EU-burger om het betrokken familielid ten laste te nemen, is op zich echter niet voldoende om de afhankelijkheid aan te tonen.

Dat in tegenstelling tot hetgeen gedaagde beweert, verzoekster wel degelijk bewijzen heeft aangebracht omtrent haar financiële situatie meer bepaald het attest van onvermogen en het bewijs dat zij niet beschikt over eigendommen.

Dat gedaagde deze documenten in vraag stelt. Immer zij stelt dat de legalisatie niet maakt dat de Marokkaanse autoriteiten de waarachtigheid van de verklaring hebben onderzocht. De facto stelt gedaagde dat verzoekster dus ook niet beschikt over "niet aangegeven inkomsten" hetgeen toch wel bijzonder moeilijk is.

Dat de motivering op dit punt dan ook kennelijk onredelijk is.

Dat gedaagde verder stelt dat het inkomen van de referentiepersoon niet in aanmerking kan genomen worden gezien zij onder sociale bijstandstelsel valt.

Dat art. 40ter § 2, 1° van de Vreemdelingenwet het volgende stelt:

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.

Dat de wetgever heel duidelijk en limitatief heeft opgesomd met welke uitkeringen geen rekening gehouden kan worden.

Dat de uitkering zoals ontvangen door de RZ niet voorkomt in de limitatieve lijst. Zaken C-215/03, Oulone (punt 53), en C-1/05, Jia (punt 41).

Dat de motivering op dit punt dan ook materieel onjuist is. Immers de verwijzing welke gedaagde maakt is een verwijzing naar een eerdere versie van art. 40ter van de Vreemdelingenwet en dus thans niet meer geldig.

Het feit dat verzoekster werkt en inkomen genereert toont helemaal niet aan dat verzoekster niet ten laste van de referentiepersoon.

Verzoekster dient immers aan te tonen ten laste te zijn van de referentiepersoon voor de aanvraag en niet tijdens. Bovendien dient gedaagde voor zover dit wel zou kunnen quod certe non, aan te tonen dat verzoekster zonder steun van de referentiepersoon kan overleven. Dat de motivering hierover niets bevat. Dat wederom de materiële motiveringsplicht en art. 40ter geschonden werd."

2.2. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd om zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet op kennelijk onredelijke wijze tot haar besluit is gekomen (RvS 7 november 2001, nr. 101.624).

De bestreden beslissing is genomen op grond van de artikelen 40bis en 40ter van de Vreemdelingenwet.

Artikel 40bis van de Vreemdelingenwet bepaalt het volgende:

"§ 2

Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd:

(...)

3° 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, voor zover de vreemdeling die vervoegd wordt, zijn echtgenoot of de bedoelde geregistreerde partner over het recht van bewaring beschikt en, indien het recht van bewaring wordt gedeeld, op voorwaarde dat de andere houder van het recht van bewaring zijn toestemming heeft gegeven;

(...)"

Artikel 40ter van de Vreemdelingenwet bepaalt het volgende:

"§ 1. De familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, van een Belg die zijn recht op vrij verkeer heeft uitgeoefend overeenkomstig het Verdrag betreffende de Europese Unie en het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, zijn onderworpen aan dezelfde bepalingen als de familieleden van een burger van de Unie.

§ 2. De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de volgende familieleden van een Belg die niet zijn recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten heeft uitgeoefend

krachtens het Verdrag betreffende de Europese Unie en het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie :

1° de familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° tot 3°, mits zij de Belg die het recht op gezinshereniging opent vergezellen of zich bij hem voegen;

2° de familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4°, mits het de vader en moeder van een minderjarige Belg betreft die hun identiteit bewijzen door middel van een geldig identiteitsdocument en zij de Belg die het recht op gezinshereniging opent vergezellen of zich bij hem voegen.

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. (...)”

2.3. In een laatste middelonderdeel betoogt de verzoekende partij dat het feit dat zij werkt en een inkomen genereert niet aantoonst dat zij niet ten laste van de referentiepersoon zou zijn. Zij stelt dat zij enkel dient aan te tonen ten laste geweest te zijn voor de aanvraag en niet tijdens. Ten slotte stelt zij, voor zover dit toch zou moeten, dat de gemachtigde dient aan te tonen dat zij zonder steun van de referentiepersoon kan overleven en dat de motivering hier over niets zegt.

De verzoekende partij alludeert met haar betoog op het volgende motief van de bestreden beslissing:

“Tot slot legt betrokkene zelf ook nog twee arbeidsovereenkomsten en loonfiches voor, waaruit blijkt dat zij ook een eigen inkomen heeft. Hieruit blijkt dat betrokkene geenszins als afhankelijk van de referentiepersoon kan aanzien worden. Wel integendeel, uit samenlezing van de voorgelegde documenten blijkt eerder het omgekeerde.”

De Raad wijst erop dat artikel 40bis, §2, eerste lid, 3° juncto artikel 40ter van de Vreemdelingenwet niet uitsluit dat de verzoekende partij moet aantonen ook gedurende de periode dat haar aanvraag nog loopt, ten laste te zijn van de referentiepersoon, in dit geval de Belgische moeder. Er is immers in artikel 40bis, §2, eerste lid, 3° van de Vreemdelingenwet sprake van bloedverwanten in neerdalende lijn *“die te hunnen laste zijn”*. Deze vaststelling dringt zich des te meer op aangezien artikel 40ter van de Vreemdelingenwet, dat van toepassing is omdat de verzoekende partij de dochter is van een Belgische onderdaan, duidelijk en uitvoerig gewag maakt van de verplichting voor de Belgische onderdaan om te beschikken over voldoende bestaansmiddelen om de descendent, zijnde de in artikel 40bis, §2, eerste lid, 3° van de Vreemdelingenwet bedoelde vreemdeling, te zijnen laste te nemen. Nergens kan worden gelezen dat deze verplichting om te beschikken over voldoende bestaansmiddelen uitsluitend zou slaan op het ten laste nemen van de descendent in het land van oorsprong. Zelfs indien een descendent van een EU-onderdaan slechts zou dienen aan te tonen dat zij te zijnen laste geweest is en ten laste is op het moment van het indienen van de aanvraag, kunnen voor descendents van Belgische onderdanen strengere voorwaarden gelden. Uit arrest nr. 123/2013 van 26 september 2013 van het Grondwettelijk Hof blijkt dat ten aanzien van een Belg striktere voorwaarden inzake gezinshereniging kunnen worden opgelegd dan ten aanzien van een niet-Belgische Europese burger. Eén en ander blijkt ook uit de Memorie van Toelichting bij de wet van 4 mei 2016 houdende diverse bepalingen inzake asiel en migratie en tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en de wet van 12 januari 2007 betreffende de opvang van asielzoekers en van bepaalde andere categorieën van vreemdelingen, waarin onder meer wordt gesteld met betrekking tot artikel 18 van deze wet, dat artikel 40ter van de Vreemdelingenwet heeft vervangen:

“Dit ontwerp van wet wil de technische, wetgevingstechnische en taalkundige fouten verbeteren die door de Senaat (“dienst Wetsevaluatie”) aan het licht zijn gebracht in 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 inzake de voorwaarden voor gezinshereniging.

Het beoogt ook de bepalingen van de wet van 15 december 1980 inzake de familieleden van een Belg in overeenstemming te brengen met het arrest nr. 121/2013 van 26 september 2013 van het Grondwettelijk Hof, door een onderscheid te maken tussen de Belgen die gebruik hebben gemaakt van

hun recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de Europese Unie en de Belgen die daar geen gebruik van hebben gemaakt.” (Parl. St. Kamer, 2015-2026, nr 1696/001, p 7).

Verzoekster betwist niet dat zij een eigen inkomen heeft.

Voorts acht de Raad het niet kennelijk onredelijk of onwettig dat de verwerende partij in het kader van een aanvraag van een descendent van een Belgische onderdaan oordeelt dat het bewijs van diens eigen inkomsten aantoont dat deze niet ten laste is van de Belgische onderdaan. De aanvraag wordt beoordeeld op het ogenblik dat de bestreden beslissing wordt genomen en niet enkel aan de hand van de gegevens die door de verzoekende partij werden aangebracht bij het indienen van de aanvraag. Er zo over oordelen zou ertoe leiden dat het enkele feit dat de aanvrager in het verleden ooit ten laste is geweest van de Belgische ascendent, zou volstaan om het verblijfsrecht vast te stellen overeenkomstig artikel 40bis, §2, eerste lid, 3° van de Vreemdelingenwet. Een dergelijk standpunt is de negatie zelf van het bestaan van wettelijke verblijfsvoorwaarden en kan dan ook niet worden bijgetreden. De verzoekende partij diende een verblijfsaanvraag in als persoon ten laste. Het is niet kennelijk onredelijk noch onwettig te oordelen dat, nu blijkt dat zij niet ten laste is van haar moeder, zij dan ook geen aanspraak kan maken op deze verblijfsgrond. Waar de verzoekende partij ten slotte nog betoogt dat het aan de gemachtigde is om dan aan te tonen dat zij zonder de steun van de referentiepersoon kan overleven, dient te worden gesteld dat het in de eerste instantie aan de verzoekende partij is alle voor haar nuttige stukken over te leggen. In dit geval is reeds gesteld dat het niet kennelijk onredelijk is dat de eigen inkomsten het bewijs vormen dat de verzoekende partij niet ten laste valt van de referentiepersoon. De verzoekende partij maakt niet aannemelijk waarom de gemachtigde hierover zou moeten motiveren.

Het besproken middelonderdeel is ongegrond. Dit determinerende motief kan op zich de bestreden beslissing dragen. Derhalve moet niet worden ingegaan op de andere middelonderdelen die betrekking hebben op het bewijs van onvermogen of het niet in aanmerking genomen inkomen van de referentiepersoon omdat dit onder een sociaal bijstandstelsel zou vallen. Dit zijn overtollige motieven.

Indien de bestreden beslissing op verschillende motieven steunt die elk op zich de beslissing kunnen verantwoorden, moeten alle motieven onwettig zijn om een vernietiging bij gebrek aan deugdelijke motivering te verantwoorden. Het ontbreken van gegronde grieven tegen een determinerend weigeringsmotief leidt tot de noodzakelijke vaststelling dat de bestreden weigeringsbeslissing onaangetast haar geldigheid bewaart. Iedere verdere kritiek op de bestreden beslissing is dan ook in principe te beschouwen als kritiek op een overtollig motief. De verzoekende partij heeft er geen belang bij omdat de eventuele onwettigheid van een overtollig motief niet tot de vernietiging kan leiden.

3. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Artikel 2

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twaalf oktober tweeduizend achttien door:

dhr. M. MILOJKOWIC,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

M. MILOJKOWIC