

Arrest

nr. 217 939 van 6 maart 2019
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat S. HOOYBERGHS
Azalealaan 25
2300 TURNHOUT

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging, thans de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.

DE VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 16 november 2018 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 9 oktober 2018 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Gezien titel *Ibis*, 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 22 november 2018 met refertenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 21 januari 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 26 februari 2019.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat MAERTENS, die loco advocaat S. HOOYBERGHS verschijnt voor de verzoekende partij en van attaché E. VANMECHELEN, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 10 april 2018 dient de verzoekende partij, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, een aanvraag in voor een verblijf van meer dan drie maanden in functie van haar Nederlandse vader.

Op 9 oktober 2018, met kennisgeving op 17 oktober 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 (bijlage 20). Dit is de bestreden beslissing, waarvan de motieven luiden als volgt:

“In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid gelezen in combinatie met artikel 58 of 69ter 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 10.04.2018 werd ingediend door:

Naarn: E.M. (...)

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

Nationaliteit: Marokko

Geboortedatum: (...).1997

Geboorteplaats: Zaio

Rr: (...)

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

om de volgende reden geweigerd:

X 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

Betrokkene vroeg het verblijf aan in functie van zijn Nederlandse vader, heer E.M. A. (...) (...) in toepassing van art. 40bis, §2, eerste lid, 3° en art. 40bis, §4, tweede lid.

De EU-burger, de heer E.M., A. (...) dient dus aan te tonen over voldoende bestaansmiddelen te beschikken om te voorkomen dat de in §2 bedoelde gezinsleden tijdens hun verblijf ten laste komen van het sociale zekerheidsstelsel. In het kader van de evaluatie van de bestaansmiddelen wordt rekening gehouden met de persoonlijke situatie van de burger van de Unie waarbij onder meer rekening gehouden wordt met de aard en regelmaat van dienst inkomsten en het aantal familieleden die te zijnen laste zijn.

De bestaansmiddelen van de Nederlandse referentiepersoon bestaan uit AOW-pensioen, Inkomensondersteuning AOW en AOW-toeslag. Uit publieke informatie beschikbaar op de officiële website van de AOW blijkt dat een AOW-toeslag wordt uitbetaald voor zover de begunstigde een echtgenote of partner ten laste heeft. Uit het rijksregister van de referentiepersoon blijkt niet dat hij in België vergezeld is van zijn echtgenote, zijn burgerlijke stand blijkt 'onbepaald'. Dit doet echter geen afbreuk aan de vaststelling dat, gezien mijnheer de toeslag krijgt, er een partner moet zijn die te zijnen laste is. In dit licht achten wij het beschikbare bedrag van pensioen, inkomensondersteuning en toeslag niet voldoende om ook nog eens de meerderjarige zoon, de heer E.M., A. (...) ten laste mee te nemen. Indien mijnheer ook nog een echtgenote, die in het buitenland verblijft, moet onderhouden kan bezwaarlijk gesteld worden dat hij met een maandelijks bedrag van 1227.51 € ook nog een meerderjarige zoon kan onderhouden. Het huidige leefloon voor een persoon met gezinslast bedraagt heden trouwens 1254.82 euro. Concreet wil dit zeggen dat mijnheer zich heden al zou kunnen wenden tot het ocmw voor een toeslag. Er werd dus helemaal niet aangetoond dat de referentiepersoon over voldoende bestaansmiddelen beschikt om te kunnen voorkomen dat betrokkene bij de sociale bijstand moet aankloppen.

De voorwaarden van art. 40bis, §4, tweede lid van de wet van 15312.1980 zijn niet voldaan. Het Al van betrokkene dient te worden ingetrokken.”

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel voert de verzoekende partij onder meer de schending aan van artikel 40bis van de vreemdelingenwet en van de materiële motiveringsplicht.

Zij betoogt:

“Eerste onderdeel

De bestreden beslissing beroept zich artikel 40bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna vermeld als 'Vreemdelingenwet'), en met name op §2, eerste lid, 3° en § 4, tweede lid van dit artikel. Deze onderdelen van dit artikel 40bis luiden:

§ 1 (...)

§ 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; (...)

§ 3 (...)

§ 4 (...) De in artikel 40, § 4, eerste lid, 2°, bedoelde burger van de Unie moet dan tevens het bewijs leveren dat hij over voldoende bestaansmiddelen beschikt om te voorkomen dat de in § 2 bedoelde familieleden tijdens zijn verblijf ten laste komen van het sociale zekerheidsstelsel van het Rijk, en dat hij over een verzekering beschikt die de ziektekosten van zijn familieleden in het Rijk volledig dekt. In het kader van de evaluatie van de bestaansmiddelen wordt rekening gehouden met de persoonlijke situatie van de burger van de Unie, waarbij ondermeer rekening gehouden wordt met de aard en de regelmaat van diens inkomsten en met het aantal familieleden die te zijnen laste zijn. (...)"

De bestreden beslissing stelt dat de bestaansmiddelen van de vader van verzoeker – die de Nederlandse nationaliteit heeft, niet voldoende zijn. Er wordt gesteld dat hij beschikt over een maandelijks bedrag van € 1227,81.

De bestreden beslissing gaat evenwel uit van onjuiste, onvolledige feitelijke gegevens.

Uit de door verzoeker voorgelegde stukken blijkt dat de vader van verzoeker beschikt over een AOW-pensioen, een inkomensondersteuning AOW, en een AOW-toeslag ten bedrage van € 1227,81. Uit hetzelfde stuk blijkt dat de vader van verzoeker eveneens bijkomend beschikt over een jaarlijkse vakantie-uitkering ten bedrage van netto € 973,80. (zie stuk 2)

Uit de officiële website van de AOW, waarnaar de bestreden beslissing verwijst, stelt dat een AOW bestaat uit vier onderdelen, met name: AOW-pensioen, AOW-toeslag inkomensondersteuning AOW vakantiegeld

(zie stuk 3)

Dit betekent dat zijn gemiddeld maandelijks inkomen minstens $€ 1227,81 + (1/12 \times 973,80) = € 1308,96$ bedraagt, wat hoger ligt dan het leefloon voor een persoon met gezinslast.

De bestreden beslissing stelt dus ten onrechte dat verzoekers vader zich zou kunnen wenden tot het OCMW voor een toeslag.

Artikel 40bis van de Vreemdelingenwet bepaalt geen inkomensgrens, maar bepaalt dat bestaansmiddelen voldoende moeten zijn om te voorkomen dat de bedoelde familieleden ten laste komen van het sociale zekerheidsstelsel.

Uit het bovenstaande blijkt dat dit niet het geval is.

Verzoekers vader beschikt dus wel over voldoende bestaansmiddelen.

Alleszins gaat de beslissing uit van foutieve feitelijke gegevens.

Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht dient te worden beoordeeld of de overheid bij de beoordeling van de aanvraag van verzoeker is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld, en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot het bestreden besluit is gekomen.

Aangezien wordt uitgegaan van onjuiste, onvolledige feitelijke gegevens, is het duidelijk dat de bestreden beslissing geen correcte beoordeling heeft gemaakt.

(...)"

2.2. De verwerende partij laat na een nota met opmerkingen in te dienen.

2.3. De verzoekende partij bekritiseert de bestreden beslissing inhoudelijk en voert de schending aan van de materiële motiveringsplicht. Nazicht van de materiële motivering vergt in voorliggende zaak een onderzoek in het licht van artikel 40bis van de vreemdelingenwet, op grond waarvan de bestreden beslissing werd genomen en waarvan de verzoekende partij eveneens de schending aanvoert.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is 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 beoordeelt op grond van de juiste feitelijke gegevens, of de beoordeling correct is en of het besluit niet kennelijk onredelijk is (cfr. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

Het wordt niet betwist dat de verzoekende partij een aanvraag voor een verblijf van meer dan drie maanden indiende in functie van haar Nederlandse vader.

Artikel 40bis, §2, eerste lid, 3° van de vreemdelingenwet luidt op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing als volgt:

“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 40bis, §4 van de vreemdelingenwet luidt op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing als volgt:

“De in § 2 bedoelde familieleden die burger van de Unie zijn, hebben het recht de in artikel 40, § 4, eerste lid, 1° en 2°, bedoelde burger van de Unie te begeleiden of zich bij hem te voegen voor een periode van meer dan drie maanden voor zover zij de in artikel 41, eerste lid, bedoelde voorwaarde vervullen. Indien het familieleden betreft die geen burger van de Unie zijn, moeten zij de in artikel 41, tweede lid, bedoelde voorwaarde vervullen.

De in artikel 40, § 4, eerste lid, 2°, bedoelde burger van de Unie moet dan tevens het bewijs leveren dat hij over voldoende bestaansmiddelen beschikt op te voorkomen dat de in § 2 bedoelde familieleden tijdens zijn verblijf ten laste komen van het sociale zekerheidsstelsel van het Rijk, en dat hij over een verzekering beschikt die de ziektekosten van zijn familieleden in het Rijk volledig dekt. In het kader van de evaluatie van de bestaansmiddelen wordt rekening gehouden met de persoonlijke situatie van de burger van de Unie, waarbij ondermeer rekening gehouden wordt met de aard en de regelmaat van diens inkomsten en met het aantal familieleden die te zijnen laste zijn.

De in artikel 40, § 4, eerste lid, 3°, bedoelde burger van de Unie kan zich enkel laten begeleiden of vervoegen door de in § 2, eerste lid, 1° en 2°, bedoelde familieleden, alsmede door zijn kinderen of door de kinderen van de familieleden bedoeld in 1° en 2° die te zijnen laste zijn, voorzover zij al naargelang het geval voldoen aan de in artikel 41, eerste lid of tweede lid bedoelde voorwaarde.

Het in § 2, eerste lid, 5°, bedoelde familielid moet het bewijs leveren dat hij over voldoende bestaansmiddelen beschikt om in zijn eigen behoeften en die van zijn kind, burger van de Unie, te voorzien, om niet ten laste te komen van het sociale zekerheidsstelsel van het Rijk, en over een ziektekostenverzekering die alle risico's in België dekt. In het kader van de evaluatie van de bestaansmiddelen wordt met name rekening gehouden met hun aard en hun regelmaat.”

De verzoekende partij verwijt de verwerende partij bij het nemen van de bestreden beslissing te zijn uitgegaan van de foute feitelijke gegevens nu zij bij het beoordelen van de bestaansmiddelen van haar vader geen rekening zou hebben gehouden met de bijkomende jaarlijkse vakantie-uitkering die zij geniet en waarvan het bestaan blijkt uit de documenten voorgelegd naar aanleiding van de aanvraag van 10 april 2018 die aanleiding gaf tot de bestreden beslissing.

Uit het administratief dossier blijkt dat de verzoekende partij een document voorlegde met daarop een overzicht van het AOW-pensioen van haar vader. Zoals de verwerende partij in de bestreden beslissing opsomt, bestaat dit pensioen uit verschillende onderdelen, namelijk een AOW-pensioen, een inkomensondersteuning AOW en een AOW-toeslag. De verwerende partij gaat er, zoals de verzoekende partij terecht opmerkt, echter aan voorbij dat in de toelichting, gegeven in hetzelfde document wordt aangegeven dat de betrokkene eveneens een jaarlijks vakantiegeld krijgt uitbetaald. In deze toelichting wordt gesteld *“Naast uw AOW-pensioen bouwt u elke maand € 40,92 bruto vakantiegeld op over uw AOW-pensioen. Ook bouwt u elke maand € 39,90 bruto vakantiegeld op over de toeslag op uw AOW-pensioen. U ontvangt het vakantiegeld elk jaar in mei.”*

De Raad kan alleen maar vaststellen dat de verwerende partij bij het beoordelen van de bestaansmiddelen van de referentiepersoon is uitgegaan van verkeerde feitelijke gegevens nu zij geen rekening hield met het feit dat aan deze referentiepersoon vakantiegeld wordt uitbetaald. Nochtans diende zij hier blijkens het administratief dossier op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing van op de hoogte te zijn. Uit het administratief dossier blijkt verder niet dat de referentiepersoon geen vakantiegeld zou krijgen. Het determinerend motief van de bestreden beslissing, namelijk dat niet werd aangetoond dat de referentiepersoon over voldoende bestaansmiddelen beschikt om te kunnen voorkomen dat de verzoekende partij bij de sociale bijstand moet aankloppen en dus dat

aan de voorwaarden van artikel 40*bis* van de vreemdelingenwet niet is voldaan, berust gelet op het voorgaande op een gebrekkige analyse van de feitelijke gegevens van het dossier.

Een schending van de materiële motiveringsplicht in het licht van artikel 40*bis* van de vreemdelingenwet wordt aannemelijk gemaakt. Het middel is in de aangegeven mate gegrond en leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

Aangezien de eventuele gegrondheid van de overige onderdelen van het middel niet tot een ruimere vernietiging kan leiden dient dit 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 9 oktober 2018 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten 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 zes maart tweeduizend negentien door:

mevr. J. CAMU,

kamervoorzitter,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

J. CAMU