

Arrest

nr. 223 314 van 27 juni 2019
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat S. VAN ROSSEM
Violetstraat 48
2060 ANTWERPEN

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 WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Wit-Russische nationaliteit te zijn, op 22 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 17 april 2018 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder 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 7 juni 2018 met referentienummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 7 augustus 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 20 september 2018.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken F. TAMBORIJN.

Gehoord de opmerkingen van de verzoekende partij en haar advocaat A. HAEGEMAN *loco* advocaat S. VAN ROSSEM en van advocaat B. HEIRMAN, 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. Verzoekster huwde op 13 oktober 2012 met de heer K.S., die de Belgische nationaliteit bezit.

1.2. Verzoekster kwam op een niet nader te bepalen datum aan op het Belgisch grondgebied.

1.3. Op 19 maart 2015 weigerde de ambtenaar van de burgerlijke stand te Deurne om het huwelijk te erkennen. Verzoekster en haar echtgenoot tekenden beroep aan tegen de beslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand bij de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen. Bij vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen werd de ambtenaar van de burgerlijke stand van Deurne op 15 juni 2017 bevolen om het huwelijk te erkennen en over te schrijven in de registers.

1.4. Op 19 oktober 2017 diende verzoekster een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie (bijlage 19ter) in functie van haar Belgische echtgenoot.

1.5. Op 17 april 2018 trof de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging (hierna: de staatssecretaris) de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Verzoekster werd hiervan op 19 april 2018 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 19/10/2017 werd ingediend door:

Naam: K.(…)

Voornaam: T.(…)

Nationaliteit: Wit-Rusland

Geboortedatum: (…)

Geboorteplaats: (…)

Identificatienummer in het Rijksregister: (…)

Verblijvende 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 vraagt gezinshereniging aan met haar echtgenote de genaamde K.(…), S.(…) R.(…) (RR (…)) van Belgische nationaliteit in toepassing van artikel 40 ter, §2, eerste lid, 1° van de wet van 15/12/80. Artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 stelt: 'de bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de familieleden van een Belg voor zover het betreft: 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.' Artikel 40ter van dezelfde wet stelt ook 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. '

Als bewijs van de bestaansmiddelen legt de Belgische referentiepersoon volgende bewijzen voor:

- Een brief van de FOD Sociale zekerheid dd 26/04/2007 met de "beslissing betreffende de rechten op de tegemoetkoming als persoon met een handicap" Inkomensvervangende tegemoetkoming ten bedrage van 8.064,34€ (672,02€/maand) per jaar en een Integratietegemoetkoming ten bedrage van 3.407,81€ per jaar (per maand 283,98€) vanaf 1/01/2007.*

- Een brief van het advocaten kantoor Snoeks & De Schrijver dd 8/01/2008: een BEHEERSVERSLAG Toestaan beschikbare gelden op 8/01/2016) dd 9/01/2017. Hieruit blijkt dat betrokkene leefgeld ontvangt.*

- Sociale huurovereenkomst 'de Woonhaven' basishuurprijs 311,70€ na berekening 155,85€*

Uit voorgelegde documenten blijkt dat de Belgische referentiepersoon heden over een gehandicaptenuitkering beschikt, meer bepaald een inkomensvervangende tegemoetkoming. Deze tegemoetkoming aan personen met een handicap kunnen echter niet in aanmerking genomen worden bij de beoordeling van de bestaansmiddelen van de referentiepersoon. De inkomsten bestaan immers

integraal uit sociale bijstand conform de wet van 27 februari 1987 met betrekking tot de tegemoetkomingen aan personen met een handicap waarvan de betaling wordt verzekerd door de federale overheid (zie arrest n° 232 033 van de Raad van State dd. 12/08/2015).

Bovendien heeft de wetswijziging van 4 mei 2016 de draagwijdte van de bepaling in artikel 40 ter, §2, alinea 2, niet veranderd. 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.

De behoefteanalyse overeenkomstig art. 42, §1, tweede lid van de wet van 15.12.1980 is in deze overbodig. Er werd niet vastgesteld dat de beschikbare bestaansmiddelen ontoereikend zijn, wel dat ze niet in aanmerking kunnen worden genomen gezien het sociale bijstand betreft.

Het recht op verblijf in toepassing van artikel 40 ter wordt geweigerd aan betrokkene. Het AI van betrokkenen dient te worden ingetrokken.

De Dienst Vreemdelingenzaken wenst uw aandacht erop te vestigen dat de te vervullen voorwaarden van de gezinshereniging cumulatief zijn. Aangezien minstens één van deze voorwaarden niet vervuld is, wordt uw aanvraag van verblijf geweigerd.

De Dienst Vreemdelingenzaken heeft de andere voorwaarden niet volledig onderzocht.

Deze beslissing belet de Dienst Vreemdelingenzaken dus niet om bij de indiening van een nieuwe aanvraag van verblijf deze andere voorwaarden na te gaan of over te gaan tot een onderzoek of analyse die zij nodig acht. De Dienst Vreemdelingenzaken raadt u aan uw dossier grondig na te kijken vooraleer een nieuwe aanvraag in te dienen. De te vervullen voorwaarden en voor te leggen bewijsstukken kan u terugvinden op de website van de Dienst Vreemdelingenzaken (www.dofi.fgov.be).

(...)"

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een eerste middel voert verzoekster onder andere de schending aan van de motiveringsverplichting en van het zorgvuldigheidsbeginsel. Verzoekster stelt in haar eerste middel het volgende:

"Dat verzoekster niet akkoord gaat met de bestreden beslissing en het volgende wenst op te merken:

a) Aangaande het inkomen van de partner van verzoekster

Over het inkomen van de referentiepersoon wordt het volgende gemotiveerd:

"Uit voorgelegde documenten blijkt dat de Belgische referentiepersoon heden over een gehandicaptenuitkering beschikt, meer bepaald een inkomensvervangende tegemoetkoming. Deze tegemoetkoming aan personen met een handicap kunnen echter niet in aanmerking genomen worden bij de beoordeling van de bestaansmiddelen van de referentiepersoon. De inkomsten bestaan immers integraal uit sociale bijstand conform de wet van 27 februari 1987 met betrekking tot de tegemoetkomingen aan personen met een handicap waarvan de betaling wordt verzekerd door de federale overheid (zie arrest n° 232 033 van de Raad van State dd 12/08/2015)."

De partner van verzoekster lijdt aan de ziekte van Parkinson en ontvangt hierdoor een inkomensvervangende tegemoetkoming als een integratietegemoetkoming voor gehandicapten.

Verwerende partij is van mening dat dit niet in aanmerking genomen kan worden gezien deze inkomsten integraal bestaan uit sociale bijstand.

In art. 40ter van de wet van 15.12.1980 worden de inkomsten opgesomd die niet in aanmerking genomen worden:

".. 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...."

Hier worden de inkomsten verkregen uit sociale bijstand niet opgesomd waardoor er geen wetsgrond meer bestaat om deze te weigeren.

Ook kan de inkomensvervangende tegemoetkoming niet beschouwd worden als een maatschappelijke dienstverlening.

Hierdoor dienen deze inkomsten wel in aanmerking genomen te worden door verwerende partij.

Ook de RvV heeft reeds meermaals geoordeeld dat deze in aanmerking dienen genomen te worden gezien het weigeren hiervan geen wettelijke basis meer heeft. Dit werd reeds bevestigd door de RvS (zie RvV 13.11.2017, nr. 194.891 en RvV 05.07.2017, nr. 189.400).

Het is dan ook onredelijk van verwerende partij om de rechtspraak van de RvV naast zich neer te leggen en deze beslissing maakt aldus een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel evenals het motiveringsbeginsel uit!

Er diende dan ook een behoefteanalyse gemaakt te worden in het dossier van verzoekster waaruit zou blijken dat er voldoende en stabiele middelen zijn om in hun onderhoud te voorzien. De echtgenoot van verzoekster heeft momenteel nood aan een bewindvoerder net omwille van zijn medische problematiek en zou des te meer gebaat zijn met de bijstand van verzoekster, zijn echtgenote.

Uit zijn verslag blijkt dat de echtgenoot over voldoende inkomsten en spaargelden beschikt. De echtgenoot ontvangt maandelijks leefgeld en de andere facturen worden betaald door de bewindvoerder.

Deze laatste heeft de heer K.(...) ook regelmatig de toestemming gegeven om verzoekster te gaan bezoeken in Wit-Rusland toen het huwelijk van beiden nog onderzocht werd.

Bij huidig beroep wordt een nieuw beheersverslag gevoegd, waaruit duidelijk blijkt dat de echtgenoot nog steeds over voldoende middelen beschikt.

Hierdoor blijkt dat er voldoende inkomsten beschikbaar zijn om in hun onderhoud te voorzien.

Ook is de wil van de wetgever geweest bij het opstellen van de inkomstenvoorwaarde om de bestaansmiddelen te bepalen die nodig zijn om te kunnen voorzien in het levensonderhoud zonder dat betrokkenen een last worden van de overheid. Uit het nieuwe beheersverslag blijkt dat de echtgenoot een bedrag krijgt van 16.883,97 € op jaarbasis, wat neerkomt op 1.406,00 € per maand, wat meer dan voldoende is om in hun onderhoud te voorzien.

Ook dient er rekening gehouden te worden met het feit dat van zodra verzoekster verblijf heeft in België, zij mede kan instaan in het onderhoud en de verzorging van haar echtgenoot als ook van het gezin.

Indien men het dossier van verzoekster correct zou behandelen zal wel degelijk blijken dat alle informatie voorhanden is en deze aanvraag voldoet aan de voorwaarden om ontvankelijk en gegrond te worden verklaard.

Toch weigert verwerende partij dit te doen en blijft men drogredenen verzinnen om de aanvraag onontvankelijk te verklaren.

Verwerende partij dient rekening te houden met alle elementen in het dossier en deze afdoende te motiveren!

Dat dit dan ook een schending is van de zorgvuldigheidsbeginsel!

b) Aangaande het socio-economisch onderzoek

Bovendien schendt de bestreden beslissing het zorgvuldigheidsbeginsel!

A.M.M.M Bors omschrijft het zorgvuldigheidsbeginsel als volgt: "De plicht van de overheid tot zorgvuldige feiten- en informatievergaring tijdens de voorbereidende fase en de plicht alle aspecten of belangen van een dossier in ogenschouw te nemen met het oog op een zorgvuldige besluitvorming"

Dat uit het geheel van elementen duidelijk blijkt dat verzoekster wel degelijk goed geïntegreerd is in België. Verwerende partij ontkent dit ook niet! Doch laat na dit te onderzoeken!

Dat verwerende partij met al deze elementen geen rekening heeft gehouden en bijgevolg het zorgvuldigheidsbeginsel flagrant schendt en haar beslissing dus ook niet redelijk te verantwoorden is.

Dat de beslissing van verwerende partij onterecht genomen werd en zij voornamelijk de motiveringsplicht in de zin van de wet van 29 juli 1991 flagrant schendt.

Artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 schrijft voor dat de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen.

Tevens dient, naar luid van hetzelfde artikel de motivering 'afdoende' te zijn.

Dit betekent dat de beslissing meer dient te zijn dan een louter abstracte en vormelijke stijlformule.

De motivering moet pertinent en draagkrachtig zijn.

De motivering van verwerende partij m.b.t. de aanvraag van verzoekster draagt de beslissing niet.

Dat verwerende partij bij het nemen van de beslissing op dit punt dan ook in gebreke gebleven is en zij de motiveringsplicht in de zin van de wet van 29 juli 1991 heeft geschonden.

Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de raad voor vreemdelingenbetwistingen niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid.

Maar 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 onredelijk tot haar besluit is gekomen (R.v.St. nr.101.624, 7 december 2001).

Dat de beslissing t.a.v. verzoekster, gelet op het voorgaande, de materiële motiveringsplicht flagrant schendt aangezien de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie op grond van de feitelijke gegevens de situatie van verzoekster niet correct heeft beoordeeld en onredelijk tot haar besluit gekomen is en bovendien geen rekening heeft gehouden met alle feitelijke gegevens in dit dossier.

Dat, gelet op het voorgaande, verzoekster dan ook de vernietiging vraagt van de bestreden beslissing."

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. De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking kunnen worden genomen (RvS 13 augustus 2013, nr. 224.475).

2.4. Zowel bij het beoordelen van de zorgvuldigheidsplicht als bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht, treedt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten gaat vaststellen. Hij onderzoekt enkel of de overheid in redelijkheid is kunnen komen tot de door haar gedane feitenvaststelling en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn die met die vaststelling onverenigbaar zijn. Verder toetst de Raad in het kader van zijn wettigheidstoezicht of het bestuur de feitelijke vaststellingen correct heeft beoordeeld en of het op grond daarvan niet onredelijk tot zijn besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

2.5. De bestreden beslissing vermeldt artikel 40ter 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) als haar juridische grondslag. In artikel 40ter, §2, tweede lid, 1°, van de vreemdelingenwet wordt het volgende bepaald:

“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° (...)

2° (...)

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.

Deze voorwaarde is niet van toepassing indien alleen zijn minderjarige familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 3°, de Belg vergezellen of zich bij hem voegen. (...).” (eigen onderlijning)

2.6. Verzoekster betoogt dat artikel 40ter, §2, tweede lid, 1°, van de vreemdelingenwet niet voorziet dat geen rekening mag worden gehouden met tegemoetkomingen voor gehandicapten (hierna: TVG). Ze is derhalve van oordeel dat er bij de beoordeling van het toereikende karakter van de bestaansmiddelen van haar echtgenoot, de referentiepersoon, wél rekening moet worden gehouden met de TVG, waardoor hij over voldoende bestaansmiddelen zou beschikken in de zin van deze wetsbepaling.

2.7. De in de bestreden beslissing vermelde “*inkomensvervangende tegemoetkoming*” en “*integratie-tegemoetkoming*” zijn beide tegemoetkomingen aan personen met een handicap. De TVG kan niet worden ondergebracht onder het begrip “*financiële maatschappelijke dienstverlening*”, noch onder de overige in artikel 40ter, §2, tweede lid, 1°, van de vreemdelingenwet opgesomde begrippen (zie onderlijning) waarin de inkomsten worden omschreven die buiten beschouwing dienen te worden gelaten bij de beoordeling van de bestaansmiddelen in hoofde van de referentiepersoon. Uit de libellering van artikel 40ter, § 2, tweede lid, 1°, van de vreemdelingenwet kan niet duidelijk worden afgeleid of het de bedoeling was van de wetgever om de TVG al dan niet in aanmerking te laten nemen bij de beoordeling van de bestaansmiddelen. Verzoekster lijkt op dit punt te kunnen worden bijgetreden.

2.8. Uit de wetshistoriek van de toepasselijke bepaling blijkt dat de bestaansmiddelenvereiste uit de wet van 25 april 2007 een eerste maal werd verijnd door 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 wat betreft de voorwaarden tot gezinshereniging (B.S., 12 september 2011). Door toedoen van 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 (B.S., 27 juni 2016) werden de “de middelen verkregen uit aanvullende bijstandsstelsels, met name het leefloon en de aanvullende gezinsbijslagen, alsook de financiële maatschappelijke dienstverlening en de gezinsbijslagen” als niet in aanmerking te nemen bestaansmiddelen, vervangen door “de middelen verkregen uit het leefloon, de financiële maatschappelijke dienstverlening, de kinderbijslagen en toeslagen, de inschakelingsuitkeringen en de overbruggingsuitkering”. Er wordt sinds de wijziging door de wet van 4 mei 2016 dus niet meer verwezen naar de “aanvullende bijstandsstelsels” die in de wet van 8 juli 2011 waren opgenomen.

2.9. Uit de parlementaire stukken blijkt niet specifiek waarom het begrip “aanvullende bijstandsstelsels” werd weggelaten, noch welke de precieze inhoud is van het nieuw ingevoerde begrip “financiële maatschappelijke dienstverlening”. Wel beoogde het ontwerp, dat tot de wet van 4 mei 2016 heeft geleid, “de technische, wetgevingstechnische en taalkundige fouten [te] 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” en 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” (Memorie van Toelichting bij het wetsontwerp 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, *Parl. St.*, Kamer, zittingsperiode 54, 2015-2016, nr. 1696, p. 7).

2.10. Bijgevolg kan voor de vraag of de TVG al dan niet onder de in artikel 40ter van de vreemdelingenwet bedoelde uit te sluiten bestaansmiddelen valt, meer bepaald onder de categorie “financiële maatschappelijke dienstverlening”, nog steeds worden teruggerepen naar de *ratio legis* van de wet van 8 juli 2011. De hoofdindieners van de amendementen nr. 162 en 169, die tot de wijziging van de artikelen 10 en 40ter van de vreemdelingenwet met de wet van 8 juli 2011 hebben geleid, heeft, betreffende het bewijs van stabiele, voldoende en regelmatige bestaansmiddelen in hoofde van de referentiepersoon, verklaard dat gehandicapte personen “om humanitaire redenen” buiten beschouwing worden gelaten (*Parl.St.* Kamer, zittingsperiode 53, 2010-2011, nr. 443/018, p.10). Verder heeft de hoofdindieners van deze amendementen verklaard dat “bij de berekening van het totale inkomen geen rekening [wordt] gehouden met het leefloon en de gezinsbijslag, in tegenstelling tot bijvoorbeeld andere bronnen van inkomsten, zoals het gewaarborgd inkomen voor bejaarden en de tegemoetkomingen voor gehandicapten” (*Parl.St.* Kamer, zittingsperiode 53, 2010-2011, nr. 443/018, p.189). Tot slot heeft de hoofdindieners van die amendementen tijdens de plenaire zitting van de Kamer van Volksvertegenwoordigers, waarop de in de commissie aangenomen tekst werd behandeld, verklaard dat, wat de voldoende bestaansmiddelen betreft, “bijstand voor gehandicapten [...] wel in aanmerking [komt]” (*Parl.Hand.* Kamer, zittingsperiode 53, 2010-2011, 26 mei 2011, 65).

2.11. Bovendien heeft de Belgische Staat voor het Grondwettelijk Hof in een zaak waarin de bepalingen betreffende gezinshereniging uit de wet van 8 juli 2011 werden aangevochten zelf uitdrukkelijk verklaard dat “de tegemoetkomingen aan gehandicapten en de ouderdomspensioenen [...] in aanmerking [worden] genomen voor de berekening van de inkomsten van de gezinshereniger.” (GwH 26 september 2013, nr. 121/2013, 17).

2.12. Uit het voorgaande blijkt dat artikel 40ter, §2, tweede lid, 1°, van de vreemdelingenwet niet toelaat de TVG uit te sluiten van de bestaansmiddelen waarmee rekening mag worden gehouden in hoofde van de Belgische referentiepersoon (cf. RvS 12 februari 2019, nr. 243.676 en RvS 18 maart 2019, nr. 243.962). Verzoekster kan dan ook worden gevolgd in haar betoog dat het een schending vormt van het zorgvuldigheidsbeginsel door de TVG – die bestaan uit een “inkomensvervangende tegemoetkoming” en “integratietegemoetkoming” – van de referentiepersoon niet in aanmerking te nemen. Dit leidt tot de vaststelling dat de bestreden beslissing moet worden vernietigd. De verwerende partij heeft immers ten onrechte de inkomsten uit TVG buiten beschouwing gelaten en het valt niet uit te sluiten dat de TVG alsnog de drempel van 120% “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” haalt. Het komt de verwerende partij toe om in dit verband de berekening te maken.

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

“Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat verzoekster niet betwist dat haar echtgenoot over een inkomensvervangende tegemoetkoming als gehandicapte beschikt.

Aangaande die inkomensvervangende tegemoetkoming wordt als volgt gemotiveerd:

“Uit de voorgelegde documenten blijkt dat de Belgische referentiepersoon heden over een gehandicaptenuitkering beschikt, meer bepaald een inkomensvervangende tegemoetkoming. Deze tegemoetkoming aan personen met een handicap kunnen echter niet in aanmerking genomen worden bij de beoordeling van de bestaansmiddelen van de referentiepersoon. De inkomsten bestaan immers integraal uit sociale bijstand conform de wet van 27 februari 1987 met betrekking tot tegemoetkomingen aan personen met een handicap waarvan de betaling wordt verzekerd door de federale overheid (zie arrest n° 232 033 van de Raad van State dd. 12/08/2015)

Bovendien heeft de wetswijziging van 4 mei 2016 de draagwijdte van de bepaling in artikel 40ter, §2, alinea 2, niet veranderd. 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.”

Verzoekster toont met haar algemeen betoog het tegendeel niet aan.

Gezien de voorliggende bestaansmiddelen niet in aanmerking kunnen worden genomen, dient er geen behoefteanalyse conform artikel 42, §1-2° van de Vreemdelingenwet te worden doorgevoerd.

Het eerste middel is ongegrond.”

2.14. De nota met opmerkingen kan aldus aan bovenstaande bespreking geen afbreuk doen. Zoals gezegd kan geen afbreuk worden gedaan aan de niet voor interpretatie vatbare tekst van de wet zelf (cf. RvS 12 februari 2019, nr. 243.676 en RvS 18 maart 2019, nr. 243.962) waarin de TVG niet wordt opgenomen als inkomen waarmee geen rekening mag worden gehouden bij het beoordelen of de Belgische referentiepersoon al dan niet beschikt over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen. Voorts kan worden verwezen naar wat hierboven werd gesteld over de *ratio legis* waaruit blijkt dat de wetgever sedert 8 juli 2011 altijd al de bedoeling heeft gehad om de TVG niet te beschouwen als een inkomen dat buiten beschouwing dient te worden gelaten bij het beoordelen van de stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen van de Belgische referentiepersoon. De verwijzing naar (oude) rechtspraak van de Raad van State doet niet ter zake, gezien de andersluidende recente arresten van dit rechtscollege, met name dat van 12 februari 2019 met nr. 243.676 (Fr) en dat van 18 maart 2019 met nr. 243.962 (NI).

2.15. Verzoekster kan worden bijgetreden waar zij meent dat de bestreden beslissing behept is met een onzorgvuldigheid en niet deugdelijk werd gemotiveerd.

Het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond.

Deze vaststelling leidt tot de vernietiging van de bestreden beslissing. De overige onderdelen van het onderzochte middel, alsook het tweede middel, behoeven daarom geen verder onderzoek.

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 17 april 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 zevenentwintig juni tweeduizend negentien door:

dhr. F. TAMBORIJN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

F. TAMBORIJN