

Arrest

nr. 224 029 van 17 juli 2019
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat M. MERRIE
Puntstraat 12
2250 OLEN

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Iraakse nationaliteit te zijn, als wettelijke vertegenwoordiger van haar minderjarig kind X, op 15 maart 2019 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 1 februari 2019 tot weigering van de afgifte van een visum.

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 het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 2 mei 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 29 mei 2019.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat R. GREENLAND, die *loco* advocaat M. MERRIE 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

De verzoekende partij wenst zich te herenigen met haar vader, de heer D.S.S., van Belgische nationaliteit.

De verzoekende partij heeft op 7 augustus 2018 een aanvraag tot het bekomen van een visum type D "gezinshereniging" ingediend.

Bij beslissing van 1 februari 2019 wordt aan de verzoekende partij de afgifte van een visum D "gezinshereniging" geweigerd. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

“Commentaar:

Betrokkene kan zich niet beroepen op de bepalingen van art. 40ter van de wet van 15.12.1980 met betrekking tot de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Art. 40ter van de vreemdelingenwet bepaalt immers dat de Belg moet beschikken over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen. Aan die voorwaarde wordt geacht te zijn voldaan indien de bestaansmiddelen ten minste gelijk zijn aan 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. Bij het beoordelen van deze bestaansmiddelen wordt rekening gehouden met hun aard en regelmatigheid. Er wordt t 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.

Ter staving van de bestaansmiddelen van S. S. D. werden enkele attesten van De FOD sociale zekerheid voorgelegd waaruit blijkt dat betrokkene een gehandicaptenuitkering van 1232,38 EUR per maand ontvangt.

Overwegende dat in het arrest 231.033 van 12.08.2015 de Raad van State verduidelijkt dat de inkomensvervangende tegemoetkoming en de integratietegemoetkoming toegekend worden in overeenstemming met de wet van 27.02.1987 betreffende de tegemoetkomingen aan personen met een handicap en dat deze deel uitmaken van de maatschappelijke dienstverlening waarvan de uitbetaling gebeurt door de federale overheid, namelijk de FOD Sociale Zekerheid;

Overwegende dat de inkomsten van de gezinshereniger bijgevolg niet in overweging genomen kunnen worden in het kader van de gezinshereniging;

Bijgevolg wordt het visum gezinshereniging geweigerd.

Motivatie:

Betrokken(e) kan zich niet beroepen op de richtlijnen van art. 40ter van de wet van 15/12/1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen ; gewijzigd door de wet van 08/07/2011. De Belgische onderdaan legt geen bewijs voor dat hij over een ziektekostenverzekering beschikt die de risico's in België voor hem en zijn familieleden

Er werd geen bewijs van ziektekostenverzekering op naam van S. O. voorgelegd.”

2. Over de rechtspleging

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen stelt ambtshalve vast dat het administratief dossier van de verwerende partij tijdig werd ingediend, maar dat er geen nota met opmerkingen werd ingediend.

Overeenkomstig 39/72, § 1 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) bezorgt de verwerende partij de griffier binnen de acht dagen na de kennisgeving van het beroep het administratief dossier, waarbij ze een nota met opmerkingen kan voegen.

Ter terechtzitting bevestigt de verwerende partij dat er geen nota werd ingediend.

3. Onderzoek van het beroep

3.1 In het eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van de materiële motiveringsplicht, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het redelijkheidsbeginsel en van 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).

Ter adstrueren van het middel zet de verzoekende partij het volgende uiteen:

“De bevoegde Minister weigert de afgifte van het gevraagde visum op grond van de motivatie:

“ter staving van de bestaansmiddelen van S. S. D. werden enkele attestaten van de FOD Sociale Zekerheid voorgelegd waaruit blijkt dat betrokkene een gehandicaptenuitkering van 1.232,38 EUR per maand ontvangt.

Overwegende dat in het arrest 231.0.. van 12.08.2015 de Raad van State verduidelijkt dat de inkomsten vervangende tegemoetkoming en de integratietegemoetkoming toegekend worden in overeenstemming met de wet van 27.02.1987 betreffende de tegemoetkomingen aan personen met een handicap en dat deze deel uitmaken van de maatschappelijke dienstverlening waarvan de uitbetaling gebeurt door de federale overheid, namelijk de FOD Sociale Zekerheid.

Overwegende dat de inkomsten van de gezinshereniger bijgevolg niet in overweging genomen kunnen worden in het kader van de gezinshereniging. “

Deze overwegingen volstaan niet om de beslissing te motiveren en zijn bovendien onjuist.

Verzoeker wenst verweerster erop te wijzen dat alle vormen van inkomsten waarover de referentiepersoon beschikt als bestaansmiddelen in aanmerking kunnen worden genomen, behalve die inkomsten waarvan de wetgever uitdrukkelijk bepaalt dat er geen rekening mag mee worden gehouden.

De uitzonderingen op de in aanmerking te nemen bestaansmiddelen zijn echter limitatief en moeten restrictief worden geïnterpreteerd.

Verweerster verwijst als uitsluitingsgrond naar een arrest van 12 augustus 2015.

Deze verwijzing is echter niet relevant, omdat dit arrest betrekking heeft op de toepassing van het oude artikel 40ter van de vreemdelingenwet toen de inkomsten voortkomend uit het aanvullend bijstandsstelsel werden uitgesloten van de in aanmerking te nemen bestaansmiddelen.

De wet van 4 mei 2016 heeft artikel 40ter van de Verblijfswet immers gewijzigd in die zin dat de algemene uitsluiting van “middelen verkregen uit aanvullende bijstandsstelsels” geschrapt werd.

De Raad Voor Vreemdelingenbetwistingen oordeelde dan ook dat er geen grondslag meer is om de inkomsten vervangende tegemoetkoming voor personen met een handicap uit te sluiten als bestaansmiddel bij gezinshereniging met een Belg. (RvV 15 mei 2017, nr. 186.791).

De Raad oordeelde immers dat tegemoetkoming noch onder het begrip "financiële maatschappelijke dienstverlening", noch onder de overige in artikel 40ter opgesomde begrippen ter uitsluiting van inkomen dat in aanmerking mag genomen worden, kan worden ondergebracht.

Het betreft een specifiek inkomen, met een eigen wettelijk kader en afzonderlijke voorwaarden.

De Raad van State trad dit standpunt overigens bij! (RvS 6 februari 2018, nr. 12.702)

Er is geen wettelijke uitsluitingsgrond voorhanden op basis waarvan de tegemoetkoming voor personen met een handicap niet in aanmerking kan worden genomen, hetgeen ertoe leidt dat dergelijk inkomen wél in aanmerking dient te worden genomen.

Een schending van de materiële motiveringsplicht iuncto artikel 40ter van de vreemdelingenwet is aangetoond.

Deze vaststelling dient te leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.”

3.2 Er is geen nota met opmerkingen ingediend.

3.3 De verzoekende partij wijst op de bestaansmiddelen van haar vader, met name een gehandicaptenuitkering van 1.232,38 EUR per maand. Zij betwist dat deze inkomsten met toepassing van artikel 40ter van de vreemdelingenwet dienen te worden uitgesloten van de in aanmerking te nemen bestaansmiddelen. Zij verwijst naar een arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen en van de Raad van State.

Artikel 40ter, § 2, tweede lid, 1° van de vreemdelingenwet zoals het luidt op het ogenblik van het treffen van de bestreden beslissing, bepaalt het volgende:

“§ 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;
(...)

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.”

Met de wet van 4 mei 2016 werd artikel 40ter, § 2, tweede lid, 1° van de vreemdelingenwet in die zin gewijzigd dat de met de wet van 8 juli 2011 ingevoegde woorden *“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 werden vervangen door de woorden *“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”*.

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”*.

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 teruggesproken naar de *ratio legis* van de wet van 8 juli 2011. De hoofdindieners van de amendementen nrs. 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 2010-2011, DOC 53-43/018, 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 2010-2011, DOC 53-443/018, 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 2010-2011, 26 mei 2011, 65*).

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).

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). De verzoekende partij kan dan ook worden gevolgd in haar betoog dat het een schending vormt van artikel 40ter, § 2, tweede lid, 1° van de vreemdelingenwet door de TVG – die bestaat uit een gehandicaptenuitkering van de referentiepersoon, niet in aanmerking te nemen.

Er 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.

Dit leidt tot de vaststelling dat de bestreden beslissing moet worden vernietigd. Artikel 40ter, § 2, tweede lid, 1° van de vreemdelingenwet wordt geschonden.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

Aangezien het eerste middel tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing leidt, is er geen noodzaak tot onderzoek van de overige middelen (RvS 18 december 1990, nr. 36.050; RvS 24 oktober 2002, nr. 111.881).

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 1 februari 2019 tot weigering van de afgifte van een visum, wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeventien juli tweeduizend negentien door:

mevr. N. MOONEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN