

Arrest

nr. 226 468 van 23 september 2019
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat A. MARISSENS
Jozef Verbovenlei 32
2100 DEURNE**

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 VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Russische nationaliteit te zijn, op 20 december 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 13 november 2018 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden (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 tot vaststelling van het rolrecht van 2 januari 2019 met referentnummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 29 juli 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 5 september 2019.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter M. EKKA.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. MARISSENS, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. MUSSEN, 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 diende op 17 mei 2018 een aanvraag tot afgifte van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie in, dit als echtgenote van een Belgische onderdaan.

1.2. Op 13 november 2018 trof de verwerende partij een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden (bijlage 20).

Dit is de thans bestreden beslissing. Zij luidt als volgt:

“BESLISSING TOT WEIGERING VAN VERBLIJF VAN MEER DAN DRIE MAANDEN ZONDER BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN

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 17.05.2018 werd ingediend door:

*Naam: [N.] Voorna(a)m(en): [N.] Nationaliteit: Russische Federatie [...]
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 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 kinderbijlagen 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 zijn bestaansmiddelen legt de referentiepersoon een overzicht voor van Argenta met stortingen van FOD Sociale Zekerheid voor de periode van oktober 2017 tot en met april 2018. Er steekt echter geen attest in het dossier waarin is opgenomen waarom de referentiepersoon over dit bedrag kan beschikken. We kunnen daardoor de aard van de bestaansmiddelen niet bepalen, waardoor de regelmaat en de stabiliteit evenmin kan worden vastgesteld. Voor zover het hier zou gaan over een inkomensvervangende tegemoetkoming, alsook een integratietegemoetkoming wegens een handicap, dient te worden opgemerkt dat dergelijke bestaansmiddelen niet in overweging kunnen worden genomen gezien het sociale bijstand betreft (zie daartoe het auditoraatsverslag nr.A/A222.406/XIV-37.443 Code: V-16-CP) Verder legt hij ook zijn personenbelasting aanslagjaar 2017, inkomsten 2016 voor. Dit document lijkt ons geen relevante informatie te bevatten gezien eruit blijkt dat mijnheer kennelijk geen enkel inkomen heeft verworven in 2016. Overeenkomstig artikel 42, §1, tweede lid van de wet van 15.12.1980 dient, in het geval de bestaansmiddelen overeenkomstig artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 ontoereikend zijn, een behoeftanalyse te worden gemaakt. Dit werd echter in casu niet vastgesteld. Er werd enkel vastgesteld dat er geen bestaansmiddelen in aanmerking kunnen worden genomen omdat de aard ervan niet kan worden vastgesteld en voor zover het zou gaan over tegemoetkoming in het kader van een handicap, deze bestaansmiddelen niet in overweging kunnen worden genomen. Betrokkene voldoet dan ook niet aan de vereiste voorwaarden van artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 om het verblijfsrecht in België te verkrijgen op basis van gezinshereniging. Het recht op verblijf wordt geweigerd aan betrokkene. Het AI van betrokkene dient te worden ingetrokken.”

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel werpt verzoekster onder meer de schending op 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).

In een eerste onderdeel betoogt ze als volgt:

“(…) Eerste onderdeel Ten eerste sluit verwerende partij de inkomensvervangende tegemoetkoming en integratievergoeding voor personen met een handicap onterecht uit als bestaansmiddelen in de zin van artikel 40ter Vw. Immers, artikel 40ter Vw. biedt geen grondslag om deze bestaansmiddelen uit te sluiten- Voor de wetwijziging van 4 mei 2016 voorzag dit artikel dat ook middelen uit de aanvullende bijstandsstelsels" niet in aanmerking konden worden genomen. Echter, artikel 18 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, heeft deze vermelding geschrapt. Aangezien de

inkomensvervangende tegemoetkoming en integratievergoeding voor personen met een handicap deel uitmaken van de aanvullende bijstandsstelsels, worden deze inkomsten door de wetgever niet expliciet uitgesloten en dus moeten zij worden aanvaard. Verwerende partij stelt dat de desbetreffende bestaansmiddelen niet kunnen in rekening kunnen worden gebracht "gezien het sociale bijstand betreft". Echter, sociale bijstand in het algemeen wordt niet uitgesloten door artikel 40ter van de vreemdelingenwet. Artikel 40ter Vw. sluit een aantal specifieke categorieën uit, ni. het leefloon, de financiële maatschappelijke dienstverlening, de kinderbijlagen en toeslagen, de inschakelingsuitkeringen en de overbruggingsuitkering. Categorieën van bestaansmiddelen die niet expliciet worden uitgesloten door de wetgever, moeten worden aanvaard. De opgesomde uitzonderingen zijn immers limitatief en moeten bovendien restrictief worden geïnterpreteerd. Aangezien de bestaansmiddelen van de référéntiepersoon in casu niet worden uitgesloten door artikel 40ter van de vreemdelingenwet, moet verwerende partij ze in rekening brengen. De Raad van State oordeelde in deze zin in het arrest n° 12.702 van 6 februari 2018: "Le premier juge souligne que, contrairement à ce que soutient l'État belge, la loi du 4 mai 2016 a bien apporté des modifications à la liste des allocations et revenus qui ne peuvent être pris en compte et que l'autorité administrative ne pouvait dès /ors légalement conclure, sans la moindre explication, que les allocations d'handicapé attribuées au regroupant en vertu de la loi du 27 février 1987, ne pouvaient pas être prises en considération. Un examen de la nouvelle version de l'article 40ter confirme que « les moyens provenant de régimes d'assistance complémentaire » ne sont plus repris dans la liste des revenus qui ne sont pas pris en compte. La circonstance que l'article 42, § 1er, de la loi du 15 décembre 1980 énonce que l'objectif poursuivi par le législateur est d'éviter que le regroupé ne devienne une charge pour les pouvoirs publics est étrangère à la question de l'incidence que la modification législative apportée à l'article 40ter a pu avoir quant à la notion de revenus et allocations qui ne sont pas prises en compte pour la détermination des revenus du regroupant. Il résulte des éléments qui précèdent que le juge administratif n'a nullement méconnu la foi due à la décision administrative qui était soumise à sa censure, mais a exercé de manière parfaitement régulière son contrôle de la régularité de la motivation en droit des actes administratifs. Il n'a par ailleurs nullement méconnu les articles 40 et 42 de la loi du 15 décembre 1980 dès lors qu'il n'a nullement considéré que les allocations d'handicapé devaient nécessairement être prises en compte mais a reproché à la décision relative au visa de regroupement familial de ne pas avoir examiné l'incidence de la modification législative." Ook Uw Raad is dezelfde mening toegedaan (arrest nr. 186.791 van 15 mei 2017): "2.6. De kernvraag in deze zaak bestaat erin of met de TVG rekening kan worden gehouden bij het beoordelen of de referentiepersoon, in casu de Belgische grootouders van de verzoekende partij, beschikt over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen in de zin van artikel 40ter, § 2, tweede lid, 1° van de vreemdelingenwet. 2.6.1. Er wordt op gewezen dat het oude artikel 40ter, tweede lid, 2° van de vreemdelingenwet, voordat deze bepaling vervangen werd door artikel 18 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 (hierna: wet van 4 mei 2016), bepaalde dat bij het beoordelen van de bestaansmiddelen waarover de Belgische onderdaan beschikt "de middelen verkregen uit de aanvullende bijstandsstelsels, met name het leefloon en de aanvullende gezinsbijlagen, alsook de financiële maatschappelijke dienstverlening en de gezinsbijlagen niet in aanmerking (worden) genomen". Het begrip "aanvullend bijstandsstelsel, voorzien in het oude artikel 40ter van de vreemdelingenwet is een generieke term die het verzekeren van een minimaal niveau van bestaanszekerheid omvat, met name de sociale minimumvoorzieningen en de maatschappelijke dienstverlening. Deze catégorie beoogt de basisbescherming te verzekeren van personen die geen (voldoende) inkomenszekerheid hebben weten te verwerven door hun eigen participatie op de arbeidsmarkt en die, als gevolg daarvan, evenmin gerechtigd zijn op prestaties van de klassieke sociale verzekeringen. De toegang tot deze stelsels is in beginsel onderworpen aan de voorwaarde dat de aanvrager over onvoldoende bestaansmiddelen beschikt Het kan niet ernstig betwist worden dat de TVG, zeker wat de inkomensvervangende tegemoetkoming- (IVT) betreft, onder deze catégorie van bijstand valt (S. Bouckaert, Documentloze vreemdelingen, Grondrechtenbescherming doorheen de Belgische en internationale rechtspraak vanaf 1985, pagina 295 e.v.). Het aanvullend bijstandsstelsel omvat het leefloon, de inkomensgarantie voor ouderen, de gewaarborgde gezinsbijslag, de tegemoetkomingen voor gehandicapten en de tegemoetkomingen voor hulp aan bejaarden (3. Van Langendonck, Handboek Socialezekerheidsrecht, p. 12 en 787) en werkt, anders dan de klassieke sociale verzekeringen, niet op basis van individuele bijdragebetalingen, maar wordt uitsluitend door overheidsbijdrage gefinancierd. Ook de Raad van State oordeelde recent nog dat "Vermits de IVT een minimuminkomen is dat de overheid verstrekt aan personen die omwille van een handicap niet kunnen gaan werken of maar 1/3 of minder kunnen verdienen dan wat een gezond persoon op de algemene arbeidsmarkt kan verdienen, behoort zij ontegensprekelijk tot de aanvullende bijstandsstelsels. " (RvS

22 september 2016, nr. 15 154). Met artikel 18 van de wet van 4 mei 2016 werd het tweede lid van artikel 40ter van de vreemdelingenwet evenwel aldus vervangen dat in deze bepaling, wat betreft de bestaansmiddelen waarmee geen rekening mag worden gehouden bij het beoordelen van de bestaansmiddelenvereiste, geen sprake meer is van "middelen verkregen uit de aanvullende bijstandsstelsels", doch enkel nog van "middelen verkregen uit het leefloon, de financiële maatschappelijke dienstverlening, de kinderbijlagen en toeslagen, de inschakelingsuitkeringen en de overbruggingsuitkering". Uit de parlementaire voorbereiding die aan de wet van 4 mei 2016 voorafging, blijkt niet waarom de wetgever ervoor geopteerd heeft om de term "aanvullende bijstandsstelsels" uit artikel 40ter van de vreemdelingenwet te elimineren. Hieruit blijkt enkel dat de wetgever een verbetering op het oog had van de "technische, wetgevingstechnische en taalkundige fouten (...) 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 tevens de bepalingen van de vreemdelingenwet inzake de familieleden van een Belg beoogde "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" (zie de 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, Pari. St. Kamer 2015-16, nr. 1696/001, 7). Uit het voorgaande volgt in ieder geval dat de uitsluiting van de IVT uit de in aanmerking te nemen bestaansmiddelen thans geen grondslag meer kan vinden in de term "aanvullende bijstandsstelsels". In de mate de wetwijziging tot doel had de bepalingen in overeenstemming te brengen met het arrest 121/2013 van het Grondwettelijk Hof wordt er opgemerkt dat in voormeld arrest er geen betwisting bestond dat de tegemoetkomingen voor gehandicapten niet werden uitgesloten van in aanmerking te nemen bestaansmiddelen. Dit blijkt uit het standpunt dat de Ministerraad in die zaak innam: "'c) De tegemoetkomingen aan gehandicapten en de ouderdomspensioenen worden in aanmerking genomen voor de berekening van de inkomsten van de gezinshereniger. Bovendien dient krachtens artikel 10ter, § 2, tweede lid, van de wet van 15 december 1980, indien aan de voorwaarde betreffende de stabiele en regelmatige bestaansmiddelen niet voldaan is, de minister of zijn gemachtigde, op basis van de eigen behoeften van de vreemdeling die vervoegd wordt en van zijn familieleden te bepalen welke bestaansmiddelen zij nodig hebben om in hun behoeften te voorzien zonder ten laste te vallen van de openbare overheden. , weliswaar in de beoordeling van de gelijklopende bepaling van artikel 10 van de vreemdelingenwet (pagina 17-18 van voormeld arrest), bevestigd in punt B. 17.8.1. 2.6.2. Er dient bijgevolg vervolgens te worden onderzocht of artikel 40ter, tweede lid van de vreemdelingenwet een andere grond bevat op basis waarvan met de IVT geen rekening mag worden gehouden bij het nagaan of de Belgische referentiepersoon beschikt over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen. Hierbij dient in overweging te worden genomen dat in beginsel 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, zoals de verzoekende partij in—haar synthesesmemorie—terecht opmerkt, zijn limitatief en moeten restrictief worden geïnterpreteerd. (...) 2.6.4. Uit het hierboven gestelde blijkt dat de IVT 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. 2.7. Een schending van de materiële motiveringsplicht juncto artikel 40ter van de vreemdelingenwet wordt aangenomen." Omdat verwerende partij een verkeerde toepassing maakt van artikel 40ter van de vreemdelingenwet, schendt ze deze wettelijke bepaling. Omdat verwerende partij motiveert dat de bestaansmiddelen van de referentiepersoon "sociale bijstand" zijn en daarom moeten worden uitgesloten, terwijl artikel 40ter deze term niet hanteert, noch andere aanwijzingen bevat dat de 'sociale bijstand' in het algemeen zou moeten worden uitgesloten, schendt zij de motiveringsplicht. (...)"

2.2. Artikel 40ter §2, tweede lid, 1° van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

"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. Kernpunt van de bestreden beslissing is dat de aard van de bestaansmiddelen van de referentiepersoon niet kan bepaald worden. De bestreden beslissing stelt vervolgens, "Voor zover het hier zou gaan over een inkomensvervangende tegemoetkoming, alsook een integratietegemoetkoming wegens een handicap, dient te worden opgemerkt dat dergelijke bestaansmiddelen niet in overweging kunnen worden genomen gezien het sociale bijstand betreft (zie daartoe het auditorsverslag nr.A/A222.406/XIV-37.443 Code: V-16-CP)".

2.4. Verzoekster stelt in haar verzoekschrift dat de referentiepersoon sedert 27 juli 2001 over een inkomensvervangende tegemoetkoming en een integratietegemoetkoming als persoon met een handicap beschikt.

2.5. Het in de bestreden beslissing aangehaalde "overzicht [...] van Argenta met stortingen van FOD Sociale Zekerheid voor de periode van oktober 2017 tot en met april 2018" bevindt zich niet in het administratief dossier. De Raad kan gelet op wat in de bestreden beslissing kan worden gelezen, verzoekster echter volledig volgen wanneer ze in haar verzoekschrift stelt:

"Verzoekster legde bij de aanvraag de bewijzen van stortingen van de FOD Sociale Zekerheid van haar echtgenoot voor. Volgens de beslissing werd geen attest gevoegd waaruit blijkt dat dit om een inkomensvervangende tegemoetkoming en Integratievergoeding voor een persoon met een handicap gaat. Echter de beslissing stelt duidelijk dat indien dit attest wél zou gevoegd zijn en de aard van de inkomsten dus duidelijk was, de bestreden beslissing hetzelfde zou zijn aangezien deze inkomsten met in aanmerking worden genomen. De reden van weigering van verblijf is dat een inkomensvervangende tegemoetkoming en integratievergoeding voor personen met een handicap volgens verwerende partij niet in aanmerking worden genomen als bestaansmiddelen in de zin van artikel 40ter Vw.. Verwerende partij is van mening dat dergelijke inkomsten sociale bijstand betreffen. Verwerende partij verwijst hiervoor naar een auditorsverslag."

2.6. Kernpunt van verzoeksters betoog ter ondersteuning van de opgeworpen schending van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet is dat er geen grondslag meer bestaat in de Vreemdelingenwet om een inkomensvervangende tegemoetkoming en integratievergoeding voor personen met een handicap uit te sluiten van de bestaansmiddelen waarmee rekening mag worden gehouden in hoofde van de Belgische referentiepersoon. Ter ondersteuning van haar betoog verwijst ze naar rechtspraak van de Raad en de Raad van State.

2.7. De verwerende partij van haar kant stelt dat een inkomensvervangende tegemoetkoming en integratievergoeding voor personen met een handicap niet in aanmerking mogen worden genomen omdat de referentiepersoon de facto ten laste valt van het sociale bijstandsstelsel. Ze stelt meer bepaald het volgende in haar nota:

"Uitkeringen zoals het leefloon, de inkomensgarantie voor ouderen, de tegemoetkoming voor hulp aan bejaarden, de gewaarborgde gezinsbijslag en de tegemoetkoming aan gehandicapte personen (<http://www.handicap.fgov.be/nl/taxonomy/term/1/home>), kunnen rechtsgeldig worden gekwalificeerd als sociale bijstand waarvan de uitbetaling verzekerd wordt door de federale overheid. Terwijl uitkeringen ingeval van ziekte of invaliditeit behoren tot het sociale zekerheidsstelsel dat is gebaseerd op het betalen van sociale bijdragen op de arbeidsinkomsten - de sociale bijdragen dienen precies om de sociale zekerheid te financieren - maken de tegemoetkomingen voor gehandicapten deel uit van het aanvullende bijstandsstelsel, die niet werken op basis van bijdragebetalingen, maar worden gefinancierd met overheidsmiddelen.

In de bestreden beslissing wordt omtrent de tegemoetkoming aan een gehandicapte persoon dan ook terecht overwogen dat de referentiepersoon de facto ten laste valt van het sociale bijstandsstelsel van de staat en dit wordt toegekend omdat de hij niet over voldoende middelen van bestaan beschikt om in zijn levensonderhoud te voorzien.

Het betoog van verzoekster kan aan voorgaande vaststelling geen afbreuk doen.

Waar verzoekster stelt niet te weten omtrent welk auditorsverslag het gaat, dient opgemerkt dat de verwerende partij een cassatieberoep had ingediend tegen de rechtspraak van de Raad voor

Vreemdelingenbetwistingen waarbij geoordeeld werd dat de tegemoetkoming voor gehandicapten ten onrechte niet in aanmerking werd genomen.

Inmiddels verleende de eerste Auditeur in het kader van die Cassatieprocedure een advies (nr. A/A/222.517/WIV-37.452 – Code: V-16-CP), waarnaar verwezen werd in de bestreden beslissing en dat onder meer luidt als volgt:

“(…) De vorige versie van artikel 40ter van de vreemdelingenwet, vóór de vervanging door de artikel 18 van de wet van 4 mei 2016, luidde wat betreft de bestaansmiddelen als volgt:

“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. (…)

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;

(…)”

Met de aanvankelijk bestreden beslissing (…) wordt het verblijfsrecht aan de verwerende partij geweigerd overeenkomstig artikel 40ter van de vreemdelingenwet omdat de referentiepersoon heeft op een inkomensvervangende tegemoetkoming en een integratietegemoetkoming. Volgens de gemachtigde van de staatssecretaris is dit een vorm van financiële maatschappelijke dienstverlening zodat deze bedragen niet in aanmerking genomen worden bij de beoordeling van de bestaansmiddelen. De ratio legis van het (oude) artikel 40ter van de vreemdelingenwet voor het opleggen van een inkomensvoorwaarde aan de persoon in functie van wie gezinshereniging wordt gevraagd, heeft tot doel te vermijden dat de vreemdeling die in het kader van gezinshereniging geen verblijfsrecht wil krijgen, ten laste valt van de overheid. (…)

Met een aantal louter technische en taalkundige aanpassingen aan artikel 40ter van de vreemdelingenwet, raakt de wetgever bijgevolg niet aan zijn eerder uitgesproken wil te vermijden dat de vreemdeling die in het kader van gezinshereniging een verblijfsrecht wil krijgen, ten laste valt van de overheid. De vervanging van artikel 40ter van de vreemdelingenwet wat betreft de bestaansmiddelen, betreft het weglaten van de term ‘aanvullende bijstandsstelsels’, het samenvoegen van punt 2° en 3° en de vervanging van de term “wachtuitkering” door inschakelingsuitkering”. De prestaties verwoord in de uitsluitingen opgesomd in het huidige artikel 40ter, §2, 1° van de vreemdelingenwet worden niet-contributief genoemd, omdat er geen bijdrageregeling aan beantwoordt en ze volledig worden gefinancierd door de overheid.

In onderhavig geval ontvangt de referentiepersoon een inkomensvervangende tegemoetkoming en een integratietegemoetkoming. Dit zijn financiële tegemoetkomingen door de federale overheid aan personen met een handicap die niet over voldoende inkomsten beschikken om in hun levensonderhoud te kunnen voorzien. De gemachtigde van de staatssecretaris begaat geen onwettigheid door deze tegemoetkomingen te zien als een financiële maatschappelijke dienstverlening. De verzoekende partij stelt terecht dat de rechter in vreemdelingenzaken de door artikel 40ter van de vreemdelingenwet uitgesloten middelen verengt tot de maatschappelijke dienstverlening, zoals gedefinieerd in de OCMW-wet. Dit begrip dient in zijn bredere betekenis te worden geïnterpreteerd, als zijnde elke vorm van financiële ondersteuning of hulp, dewelke door de maatschappij/Belgische Staat/overheid wordt verleend aan de personen die daar aanspraak op maken.

Door te overwegen dat “de IVT 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 worde ondergebracht”, miskent de rechter in vreemdelingenzaken artikel 40ter van de vreemdelingenwet.(…)”

Op grond van voorgaande dient opgemerkt dat de verwerende partij niet op kennelijk onredelijke wijze is overgegaan tot de weigering van het verblijfsrecht.(…)”

2.8. Naar luid van artikel 40ter, § 2, tweede lid, 1° van de Vreemdelingenwet, zoals het luidde op het ogenblik van de aanvankelijk bestreden beslissing, wordt bij de beoordeling van de bestaansmiddelen van de Belgische referentiepersoon “geen rekening gehouden met de middelen verkregen uit het leefloon, de financiële maatschappelijke dienstverlening, de kinderbijlagen en toeslagen, de inschakelingsuitkeringen en de overbruggingsuitkering”.

2.9. Op zich kan uit deze bepaling niet duidelijk worden afgeleid of de wetgever de inkomensvervangende tegemoetkoming (hierna: de IVT) al dan niet heeft willen uitsluiten van de bestaansmiddelen waarmee rekening mag worden gehouden in hoofde van de Belgische referentiepersoon (RvS 18 maart 2019, nr. 243.962).

2.10. 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 sedert de wijziging door de wet van 4 mei 2016 dus niet meer verwezen naar de “*aanvullende bijstandsstelsels*”.

2.11. 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*” (cf. RvS 18 maart 2019, nr. 243.962).

2.12. Bijgevolg kan voor de vraag of IVT 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 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 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; cf. RvS 18 maart 2019, nr. 243.962).

2.13. 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, nr. 121/2013 van 26 september 2013, 17; cf. RvS 18 maart 2019, nr. 243.962).

2.14. Uit het voorgaande blijkt derhalve dat artikel 40ter van de Vreemdelingenwet minstens niet toelaat de IVT uit te sluiten van de bestaansmiddelen waarmee rekening mag worden gehouden in hoofde van de Belgische referentiepersoon.

2.15. Doordat de bestreden beslissing minstens al de IVT uitsluit omdat deze als sociale bijstand wordt beschouwd, schendt de bestreden beslissing artikel 40ter van de Vreemdelingenwet (cf. RvS 18 maart 2019, nr. 243.962 en RvS 27 juni 2019, nr. 244.989).

Het eerste onderdeel van het enig middel is dan ook gegrond. Deze vaststelling leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing waardoor het tweede onderdeel geen bespreking behoeft.

2.16. Het verweer in de nota met opmerkingen kan geen afbreuk doen aan het voormelde. Waar verweerder het in de bestreden beslissing reeds aangehaalde advies van de eerste auditeur in het kader van de cassatieprocedure (“*het auditoraatsverslag nr.A/A222.406/XIV-37.443 Code: V-16-CP*”) in de verf zet, dient te Raad op te merken dat dit cassatieberoep is uitgemond in het bovenvermelde arrest nr. 243.962 van 18 maart 2019 dat op grond van de parlementaire voorbereiding en op grond van de

verklaringen van de Ministerraad in de zaak die aanleiding heeft gegeven tot GwH, nr. 121/2013 van 26 september 2013, tot de conclusie kwam dat de IVT in aanmerking moeten worden genomen voor de berekening van de inkomsten van de gezinshereniger.

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 13 november 2018 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden (bijlage 20), 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 drieëntwintig september tweeduizend negentien door:

mevr. M. EKKA,

kamervoorzitter

dhr. T. LEYSEN,

griffier

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. EKKA