

Arrest

nr. 229 618 van 29 november 2019
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat M. MANDELBLAT
A. Reyerslaan 41/8
1030 BRUSSEL

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 Albanese nationaliteit te zijn, op 5 juni 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 22 mei 2019 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten.

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 13 juni 2019 met refertenummer X

Gezien het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 8 augustus 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 12 september 2019.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. MAES.

Gehoord de opmerkingen van verzoeker, bijgestaan door advocaat M. MANDELBLAT en van advocaat attaché F. VAN DIJCK, die verschijnt voor verweerder.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 23 november 2018 diende verzoeker een aanvraag van een verblijfskaart in in functie van zijn Belgische echtgenote.

Op 22 mei 2019 weigerde de gemachtigde het verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten.

Dit is de bestreden beslissing, waarvan de motivering 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 23.11.2018 werd ingediend door:

Naam: B.

Voorna(a)m(en): A.

Nationaliteit: Albanees

Geboortedatum: [...]1949

Geboorteplaats: O., D. RR: [...]

Verblijvende te/verklaart te verblijven te: [...] ZAVENTEM

om de volgende reden geweigerd:

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 gezinshereniging aan met zijn Belgische echtgenote, de genaamde B. F. (RR. [...]) op basis van artikel 40ter §2, 1° van de wet van 15.12.1980. Artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 stelt dat bij een aanvraag gezinshereniging de Belgische onderdaan moet aantonen 'dat hij over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt. Aan de voorwaarden wordt geacht voldaan te zijn indien de bestaansmiddelen ten minste gelijk zijn aan honderd twintig procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, §1, 3° van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie.'

Als bewijs van bestaansmiddelen van de Belgische referentiepersoon legt betrokkene volgende documenten voor:

- Uittreksel van bpost bank waaruit blijkt dat de belg op 24.05.2018, 22.06.2018: 1083,28 euro - 24.07.2018, 24.08.2018: 1096,48 euro - 21.09.2018, 24.10.2018: 1118,41 euro pensioen getrokken heeft.

- Uittreksel van bpost bank waaruit blijkt dat de belg tussen 14.05.2018 en 13.11.2018 maandelijks 700 euro ontving van haar dochter/schoonzoon.

- Verklaring waarin de dochter van betrokkene en de referentiepersoon verklaren dat zij gratis bij hun mogen inwonen. Hierbij dient opgemerkt te worden dat deze verklaring slechts als een verklaring op eer kan worden beschouwd waarvan het gesolliciteerd karakter niet kan worden uitgesloten.

Vooreerst dient te worden opgemerkt dat het pensioen dat de Belg ontvangt geen 120% van het leefloon voor een persoon met gezinslast betreft zoals voorgeschreven door bovenvermeld artikel 40ter van de wet van 15.12.1980. Dat komt heden immers op 1505,78 euro per maand. Om dit bedrag op te trekken werd er aangetoond dat de referentiepersoon gedurende 7 maanden financieel bijgestaan werd door hun dochter en schoonzoon, echter kunnen deze inkomsten niet als voldoende aanvaard worden aangezien de regelmaat en stabiliteit hierbij onzeker is. Deze stortingen kunnen immers op elk moment gestopt worden. Het is bovendien wel degelijk de Belg die dient aan te tonen over voldoende bestaansmiddelen te kunnen beschikken opdat is voldaan aan de bepalingen van art. 40ter van de wet van 15.12.1980 en niet een derde/familielid van die Belg.

Wat betreft de behoefteanalyse overeenkomstig art. 42, §1, tweede lid van de wet van 15.12.1980, deze is hier overbodig. Immers er is niet vastgesteld dat de bestaansmiddelen ontoereikend zijn, wel dat een deel van de bestaansmiddelen niet in aanmerking kan worden genomen.

Het recht op verblijf wordt geweigerd aan betrokkene.

Het AI van betrokkene 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."

2. Over de rechtspleging

Artikel 39/72 van de Vreemdelingenwet bepaalt als volgt:

“De verwerende partij bezorgt de griffier binnen acht dagen na de kennisgeving van het beroep het administratief dossier. Ten laatste bij dit administratief dossier kan zij een nota met opmerkingen voegen, tenzij ze voor het verstrijken van de voornoemde termijn van acht dagen, de griffie in kennis stelt van het feit dat ze deze nota zal meedelen binnen vijftien dagen na de kennisgeving van het beroep.”

Verweerder heeft in casu geen nota met opmerkingen overgemaakt aan de Raad.

3. Onderzoek van het beroep

Verzoeker voert onder meer de schending aan van artikel 42, § 1, tweede lid 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).

Hij licht wat betreft de behoefteanalyse zijn middel toe als volgt:

“In geval van ontoereikend bestaansmiddelen, verwijst verzoeker naar hierna volgend uittreksel:

Nieuwsbrief vreemdelingenrecht en internationaal familierecht 2017 nr. 6:

- *Stabiele en regelmatige inkomsten boven dat referentiebedrag zijn zeker voldoende. Het Grondwettelijk Hof oordeelde dat zodra het inkomen gelijk is aan of hoger is dan het wettelijke referentiebedrag, DVZ geen verder onderzoek mag doen naar de hoogte van het bedrag van de bestaansmiddelen (Grondwettelijk Hof 26 september 2013, nr. 121/2013).*

- *Onder dat bedrag mag DVZ de aanvraag gezinshereniging niet automatisch weigeren (artikel 12bis, §2, vierde lid Vw). DVZ moet dan eerst een individuele behoefteanalyse maken om te bepalen welke bestaansmiddelen nodig zijn om in de behoeften van het gezin te voorzien, zonder ten laste te vallen van de sociale bijstand. Normaal gezien zouden stabiele en regelmatige inkomsten boven de Belgische bijstandsnorm dus moeten volstaan. Toch voorziet de Belgische Verblijfswet dat DVZ een individuele behoefteanalyse moet uitvoeren bij elk inkomen dat lager is dan 120% van het leefloon tarief ‘persoon met een gezin ten laste’.*

- *Vaste RvV en RvS-rechtspraak veroordeelt beslissingen van DVZ waaruit niet blijkt dat de DVZ een individuele behoefteanalyse heeft uitgevoerd of op basis van welke analyse en elementen de DVZ tot de conclusie komt dat de bestaansmiddelen van de gezinshereniger niet voldoende zijn om te voorzien in de behoeften van het gezin. Zie o.m. RvV 8 februari 2018, nr. 199.458; RvV 23 juni 2014, nr. 126.121; RvV 21 februari 2014, nr. 119.324; RvS 19 december 2013, nr. 225.915; RvV 30 maart 2012, nr. 78.662 en RvV 29 maart 2012, nr. 78.310; RvV 26 september 2012, nr. 88.251.*

- *[...]*

In casu werd in de aangevochten beslissing nergens betwist dat zowel verzoeker als diens echtgenote over de zogezegde “onzekere” bestaansmiddelen wel vrij kunnen beschikken en dus niet ten laste vallen van het sociale bijstandsstelsel, zodat tegenpartij met de betalingen van de onderhoudsbijdragen wel rekening moest houden, evenals met hun gratis inwonen in het huis van hun schoonzoon en dochter, wat evenmin door tegenpartij betwist wordt.

RvV nr. 136 363 van 15 januari 2015

Verzoeker verwijst ook naar artikel 17 van richtlijn 2003/86/CE van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging dat bepaalt: “in geval van afwijzing van een verzoek, intrekking of niet-verlenging van een verblijfstitel, alsmede in geval van een verwijderingsmaatregel tegen de gezinshereniger of leden van diens gezin houden de lidstaten terdege rekening met de aard en de hechtheid van de gezinsband van de betrokken persoon en met de duur van zijn verblijf in de lidstaat, alsmede met het bestaan van familiebanden of culturele of sociale banden met zijn land van herkomst. Uit dit artikel 17 blijkt duidelijk dat het recht op gezinshereniging het principe is en voorrang moet krijgen op de uitzondering. Dit werd bevestigd in het arrest Chakroun van het Hof van Justitie van de Europese Unie van 4 maart 2010 (HvJ C-578/08, Rhimou Chakroun v. Minister van Buitenlandse Zaken, Jur. 2010, I, 1839).

Uit dit arrest volgt dat het hanteren van een inkomenseis van 120 % van het minimum inkomen bij gezinshereniging in strijd is met bovengenoemde richtlijn. Lidstaten kunnen wel een bepaald referentiebedrag vaststellen, maar niet een minimuminkomen bepalen waaronder geen gezinshereniging wordt toegestaan, zonder enige concrete beoordeling van de situatie van iedere aanvrager. In het arrest verklaart het Hof dat:

43. Aangezien gezinshereniging de algemene regel is, dient de bevoegdheid in artikel 7, lid 1, aanhef en sub c, van de richtlijn strikt te worden uitgelegd. Bovendien mogen de lidstaten hun handelingsvrijheid niet zo gebruiken dat afbreuk wordt gedaan aan het doel van de richtlijn, namelijk de bevordering van gezinshereniging, en aan het nuttig effect daarvan.

48. Aangezien de omvang van de behoeften van persoon tot persoon sterk kan verschillen, moet deze bevoegdheid bovendien aldus worden uitgelegd dat de lidstaten wel een bepaald referentiebedrag kunnen vaststellen, maar niet dat zij een minimuminkomen kunnen bepalen waaronder geen gezinshereniging wordt toegestaan, zonder enige concrete beoordeling van de situatie van iedere aanvrager. Deze uitlegging vindt steun in artikel 17 van de richtlijn, op grond waarvan verzoeken om gezinshereniging individueel moeten worden behandeld". De begrippen "stabiel", "toereikend" en "regelmatig" sluiten niet uit dat bestaansmiddelen die afkomstig zijn uit een tijdelijke tewerkstelling wel degelijk stabiel en regelmatig kunnen zijn. In de situatie zoals deze zich thans voordoet, komt het de Raad kennelijk onredelijk voor, in het licht van de bepalingen van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet, om te besluiten dat geen stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen voorliggen op de enkele grond dat een tewerkstelling in het kader van artikel 60 van de OCMW-wet krachtens de wet beperkt is in de tijd. Per analogie dient deze stelling eveneens toegepast te worden gelet op regelmatig ononderbroken betaalde onderhoudsbijdragen, gedurende een volle jaar van mei 2018 tot en met mei 2019."

Verzoeker voert wat de vereiste van toereikende bestaansmiddelen betreft aan dat de Dienst Vreemdelingenzaken een aanvraag gezinshereniging niet automatisch mag weigeren. De Dienst Vreemdelingenzaken moet volgens verzoeker een individuele behoefteanalyse maken om te bepalen welke bestaansmiddelen nodig zijn om in de behoeften van het gezin te voorzien, zonder ten laste te vallen van de sociale bijstand. De Belgische Vreemdelingenwet voorziet dat de Dienst Vreemdelingenzaken een individuele behoefteanalyse moet uitvoeren bij elk inkomen dat lager is dan 120% van het leefloon tarief "persoon met een gezin ten laste". Hij stelt dat vaste rechtspraak van de Raad en van de Raad van State beslissingen veroordeelt van Dienst Vreemdelingenzaken waaruit niet blijkt dat de Dienst een individuele behoefteanalyse heeft uitgevoerd of op basis van welke analyse en elementen de Dienst tot de conclusie komt dat de bestaansmiddelen van de gezinshereniger niet voldoende zijn om te voorzien in de behoeften van het gezin. Verzoeker stelt dat in casu hij niet ten laste valt van het sociale bijstandstelsel en dat de gemachtigde had moeten rekening houden met de betalingen van de onderhoudsbijdragen en met het gratis inwonen in het huis van hun schoonzoon en dochter, wat niet door de tegenpartij wordt betwist.

Artikel 42 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

"§ 1

Het recht op een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk wordt zo snel mogelijk en ten laatste zes maanden volgend op de datum van aanvraag zoals bepaald in § 4, tweede lid, erkend aan de burger van de Unie en zijn familieleden onder de voorwaarden en voor de duur door de Koning bepaald overeenkomstig de Europese verordeningen en richtlijnen. Bij de erkenning wordt rekening gehouden met het geheel van de elementen van het dossier.

Indien aan de voorwaarde van het toereikend karakter van de bestaansmiddelen bedoeld in de artikelen 40bis, § 4, tweede lid, en 40ter, § 2, tweede lid, 1°, niet is voldaan, dient de minister of zijn gemachtigde, op basis van de eigen behoeften van de burger van de Unie 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. De minister of zijn gemachtigde kan hiervoor alle bescheiden en inlichtingen die voor het bepalen van dit bedrag nuttig zijn, doen overleggen door de vreemdeling en door elke Belgische overheid."

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."

Uit de samenlezing van beide artikelen blijkt dat indien aan de voorwaarde van het toereikend karakter van de bestaansmiddelen zoals bedoeld in artikel 40ter, § 2, tweede lid, 1° niet is voldaan, met name indien de bestaansmiddelen niet minstens gelijk zijn aan 120% van het bedrag zoals voorzien in de relevante wetgeving, de gemachtigde, op basis van de eigen behoeften van de burger van de Unie die vervoegd wordt en van zijn familieleden dient te bepalen welke bestaansmiddelen zij nodig hebben om in hun behoeften te voorzien zonder ten laste te vallen van de openbare overheden.

In casu heeft de gemachtigde in de bestreden beslissing gemotiveerd dat een behoefteanalyse overeenkomstig artikel 42, § 1, tweede lid van de Vreemdelingenwet overbodig is. Er is volgens de gemachtigde niet vastgesteld dat de bestaansmiddelen ontoereikend zijn, wel dat een deel van de bestaansmiddelen niet in aanmerking kan worden genomen.

De Raad stelt vast dat de gemachtigde in de beslissing motiveert dat de Belgische referentiepersoon onder meer een uittreksel van Bpost bank heeft voorgelegd waaruit blijkt dat de Belg op 24 mei 2018 en op 22 juni 2018 een pensioen had van 1083,28 euro, op 24 juli 2018 en op 24 augustus 2018 een pensioen had van 1096,48 euro en op 21 september 2018 en op 24 oktober 2018 een pensioen kreeg van 1118,41 euro. Omtrent dit pensioen zegt de gemachtigde dat hierover dient te worden opgemerkt dat het pensioen dat de Belg ontvangt geen 120% van het leefloon voor een persoon met gezinslast betreft, zoals voorgeschreven door artikel 40ter van de Vreemdelingenwet aangezien dat bedrag heden immers komt op 1505,78 euro per maand.

Daarnaast stelt de gemachtigde dat er ook een uittreksel van de Bpost bank voorlag waaruit blijkt dat de Belgische referentiepersoon gedurende een periode maandelijks 700 euro ontving van haar dochter/schoonzoon, maar dat deze inkomsten niet kunnen aanvaard worden aangezien de regelmaat en stabiliteit hierbij onzeker is en het de Belg is die moet aantonen over voldoende bestaansmiddelen te beschikken.

De Raad stelt hierbij twee zaken vast, eerst dat de gemachtigde het voorliggende pensioen wel in aanmerking neemt, niet betwist dat dit in aanmerking moet genomen worden, maar vaststelt dat aan de voorwaarde van het toereikend karakter niet is voldaan, aangezien de bedragen (1083,28 euro, 1096,48 euro of 1118,41 euro) te laag liggen in het licht van het richtbedrag dat 1505,78 euro is.

Daarnaast heeft de gemachtigde gesteld dat met de financiële steun van de familie geen rekening kan gehouden worden en dus dat dit deel van de bestaansmiddelen niet in aanmerking kan worden genomen. Wat dit laatste punt betreft kan de Raad volgen gezien het bepaalde in het arrest van het Grondwettelijk Hof van 24 oktober 2019, nr. 149/2019. Er kan daarnaast inderdaad niet betwist worden dat deze giften op elk moment kunnen gestopt worden en dat er dienaangaande wel degelijk een verschil bestaat tussen giften van familie en een arbeidscontract.

Echter dit neemt niet weg dat er wel degelijk inkomsten zijn van de Belgische referentiepersoon, zijnde haar pensioen van iets meer dan 1000 euro per maand, waarmee de gemachtigde heeft rekening gehouden, maar waarvan is vastgesteld dat deze ontoereikend zijn. In een dergelijke situatie voorziet artikel 42, § 1, tweede lid van de Vreemdelingenwet wel degelijk dat een behoefteanalyse moet gebeuren. De Raad van State heeft dienaangaande duidelijk gesteld dat *“er [...] dus sprake [moet] zijn van in aanmerking te nemen bestaansmiddelen die lager zijn dan het aangehaalde referentiebedrag, alvorens de overheid tot een behoefteanalyse moet overgaan”* (RvS 25 november 2015, nr. 233.022). Dat is in casu het geval. Het feit dat een deel van de voorgelegde bestaansmiddelen (terecht) niet in rekening worden genomen, volstaat niet om te stellen dat een behoefteanalyse in casu overbodig is.

De Raad volgt verzoeker dan ook dat een behoefteanalyse had moeten gedaan worden in het licht van het pensioen en dat de gemachtigde daarbij alle bescheiden en inlichtingen die voor het bepalen van het bedrag dat nodig is om in de behoeften te voorzien kan doen overleggen door de vreemdeling en door elke Belgische overheid.

Een schending van artikel 42, § 1, tweede lid van de Vreemdelingenwet wordt in de aangegeven mate aangenomen.

Ten overvloede wijst de Raad erop dat het Grondwettelijk Hof in zijn arrest van 24 oktober 2019 wel heeft gewezen op het bepaalde in artikel 42, § 1, tweede lid van de Vreemdelingenwet en de daarin neergelegde vereiste van de behoefteanalyse (B.10.7).

Verweerder heeft geen nota overgemaakt.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

4. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de Minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid en van Asiel en Migratie van 22 mei 2019 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 verweerder.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negenentwintig november tweeduizend negentien door:

mevr. A. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. MAES