



Arrest

nr. 240 522 van 7 september 2020
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat H. VANDER VELPEN
Atletenstraat 31
2020 ANTWERPEN

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 Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 11 juni 2020 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 14 mei 2020 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten.

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 17 juni 2020 met referentenummer X

Gelet op de beschikking van 5 augustus 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 2 september 2020.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat H. VANDER VELPEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 27 december 2019 dient verzoeker een aanvraag in tot het verkrijgen van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in de hoedanigheid van meerderjarige zoon van zijn Belgische moeder.

Op 14 mei 2020 neemt de gemachtigde van de minister de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motivering luidt 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 27.12.2019 werd ingediend door:

*Naam: E. A. Voorna(a)m(en): H. Nationaliteit: Marokko
Geboortedatum: 01.01.1965 Geboorteplaats: Ijermaouas
Identificatienummer in het Rijksregister: (...)
Verblijvende te/verklaart te verblijven 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.*

Artikel 40ter, §2 van de Vreemdelingenwet stipuleert als volgt:

"§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;

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 kinderbijslagen en toeslagen, de inschakelingsuitkeringen en de overbruggingsuitkering. De werkloosheidsuitkering komt alleen in aanmerking indien de Belg bewijst dat hij actief werk zoekt."

Volgende documenten worden voorgelegd:

- Pensioenfiche 281.11 – Inkomsten 2018 – Aanslagjaar 2019

- Rekeninguittrekseld d 06.11.2019, 06.09.2019 en 04.10.2019 waaruit blijkt dat de referentiepersoon een pensioen ontvangt van 1191,46 euro per maand

Uit de voorgelegde pensioenfiche blijkt dat en deel van haar pensioen bestaan uit een overlevingspensioen en overgangsuitkering en een deel 'ander pensioen'. Bijgevolg blijkt dus dat het pensioen van de referentiepersoon grotendeels bestaat uit een inkomensgarantie voor ouderen. Uit het deel 'ander pensioen' kan niet uitgesloten worden dat dit ook een vorm van maatschappelijke dienstverlening is.

Er dient te worden opgemerkt dat IGO een minimuminkomen is dat de overheid verstrekt aan personen die de pensioengerechtigde leeftijd van 65 jaar hebben bereikt en dat wordt uitbetaald wanneer de eigen bestaansmiddelen ontoereikend zijn.

Vandaar dat IGO niet in aanmerking kan worden genomen gezien het valt onder de middelen verkregen uit de financiële maatschappelijke dienstverlening. Deze zienswijze wordt bevestigd in het verslag van de auditeur van de Raad van State met nummer A/A.222.387/XIV-37.440 Code: V-16-CP dd.22.02.2018. Hierin wordt gesteld dat het begrip maatschappelijke dienstverlening in de bredere betekenis dient 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.

Immers, artikel 40 ter van de Vreemdelingenwet voorziet uitdrukkelijk dat de bestaansmiddelen uit de financiële maatschappelijke dienstverlening niet in rekening kunnen worden genomen.

Daarnaast kan om dezelfde reden het 'ander pensioen' ook niet in aanmerking worden genomen.

De behoefteanalyse overeenkomstig art. 42, §1, tweede lid van de wet van 15.12.1980 is hier overbodig, er werd immers niet vastgesteld dat de bestaansmiddelen ontoereikend zijn, wel dat ze niet in aanmerking wordt genomen en er dus niet kan worden afgetoetst of aan de voorwaarden is voldaan.

Betrokkene voldoet dan ook niet aan de bestaansmiddelenvereiste 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 van meer dan drie maanden wordt geweigerd aan betrokkene. Het AI van betrokkene dient te worden ingetrokken.”

2. Over de rechtspleging

2.1 Artikel 39/72, § 1 samengelezen met artikel 39/81, 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) schrijven voor dat de verwerende partij binnen acht dagen na de kennisgeving van het beroep, het administratief dossier indient waarbij ze een nota met opmerkingen kan voegen.

De verwerende partij werd op 29 juni 2020 per drager in kennis gesteld van het verzoekschrift en werd verzocht om het administratief dossier en een nota in te dienen.

Er werd geen nota ingediend en geen administratief dossier.

2.2 Verzoeker heeft binnen de in artikel 39/81, vierde lid van de vreemdelingenwet voorziene termijn van 8 dagen, de griffie in kennis gesteld dat hij geen synthesesmemorie wenst neer te leggen. Met toepassing van artikel 39/81, laatste lid van voormelde wet wordt de procedure voortgezet overeenkomstig het eerste lid. De Raad doet uitspraak op basis van de middelen uiteengezet in het inleidend verzoekschrift en zonder afbreuk te doen aan artikel 39/60 van de vreemdelingenwet.

3. Onderzoek van het beroep

3.1 In het eerste middel voert verzoeker de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en van artikel 40ter van de vreemdelingenwet.

Ter adstruering van het middel zet verzoeker het volgende uiteen:

“Dat de bestreden beslissing van de Staatssecretaris voor Migratie -en asielbeleid een beslissing van bestuurshandeling uitmaakt zodat deze overeenkomstig de wet op de uitdrukkelijke motivering van de administratieve bestuurshandelingen dient te worden gemotiveerd.

Dat bijgevolg de Staatssecretaris van Migratie en asielbeleid zijn beslissingen op gemotiveerde wijze dient te nemen en dat zulks niet is geschied.

Dat dit niet geschied is, minstens op zeer gebrekkige wijze, moge onder meer blijken uit de hierna opgesomde vergissingen en fouten in de bestreden beslissing van de Staatssecretaris van migratie- en asielbeleid.

Dat het Hof van Cassatie geoordeeld heeft nav. de schending van het grondwettelijk principe inzake motivering van rechterlijke beslissingen dat de motivering een wezenlijke waarborg tegen willekeur is en geldt als bewijs dat de voorgelegde middelen onderzocht werden en de uitspraak beredeneerd werd; (Cass. 12 mei 1932, Pas. 1932, I, 166.)

Dat dit principe eveneens werd opgenomen in de Grondwet, m.n. onder art. 149 van de Grondwet;

Dat een ondeugdelijk gemotiveerde bestuurshandeling leidt tot een gemis van een wezenlijke waarborg tegen willekeur en geldt als bewijs dat de Staatssecretaris van Migratie -en asielbeleid de hem voorgelegde middelen niet zorgvuldig onderzocht heeft en zijn uitspraak niet beredeneerd heeft;

Dat er in casu sprake is van een onjuiste en manifest gebrekkige motivering van de beslissing.

Verweerster stelt dat aangezien de Belgische referentiepersoon grotendeels beschikt over een IGO, inkomensgarantie voor ouderen, deze laatste niet voldoet aan de bestaansmiddelenvoorwaarden gesteld in artikel 40 ter vreemdelingenwet.

Verweerster stelt dat IGO een minimuminkomen is dat de overheid verstrekt aan personen die de pensioengerechtigde leeftijd van 65 jaar hebben bereikt en dat wordt uitbetaald wanneer de eigen bestaansmiddelen ontoereikend zijn. Vandaar dat de IGO niet in aanmerking kan worden genomen gezien het valt onder de middelen verkregen uit de financiële maatschappelijke dienstverlening (....)"

Nochtans kan uit artikel 40ter van de Vreemdelingenwet niet worden afgeleid dat de IGO niet in aanmerking dient te worden genomen bij het bepalen van de bestaansmiddelen van de Belgische gezinshereniger.

Verzoeker verwijst hiervoor naar het recente arrest van de Verenigde kamers van de RVV d.d. 21/02/2020 nr. 232 987 in de zaak RvV X / VK.

In dit arrest heeft de RVV de doelstelling van de wetgever trachten te achterhalen in de parlementaire voorbereiding. Na een uitvoerige analyse van de voorbereidende werken bij de wetten van 8 juli 2011 en 4 mei 2016 concludeert de RvV dat het duidelijk niet de bedoeling was van de wetgever om de IGO uit te sluiten als bestaansmiddel. Artikel 40ter, § 2, tweede lid, 1° Verblijfswet, dat een opsomming bevat van de inkomsten die niet in aanmerking komen, is een uitzonderingsbepaling die zoals alle uitzonderingsbepalingen restrictief geïnterpreteerd moet worden.

Verweerster verwijst in haar weigeringsbeslissing naar een verslag van de arbeidsauditeur van de Raad van State met nummer A/A 222.387/XIV-37.440code:V-16-CP d.d. 22.02.2018 waarin wordt gesteld dat het begrip "maatschappelijke dienstverlening" in de bredere betekenis dient 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."

Hierover oordeelde de RVV reeds in hetzelfde arrest d.d. 21/02/2020 nr. 232.987:

"Dit standpunt vindt evenwel geen steun in de voorbereidende werken van de wet van 4 mei 2016 waaruit blijkt dat de wetgever slechts technische wijzigingen wenste door te voeren en niet om de inkomsten waarvan eerder was aangegeven dat deze niet waren uitgesloten bij het bepalen of de gezinshereniger een voldoende inkomen had alsnog uit te sluiten door ze te rangschikken onder de noemer "maatschappelijke dienstverlening".

Ook de Raad van State oordeelde daarenboven reeds dat; "voor de vraag of de IVT al dan niet onder de in artikel 40ter van de vreemdelingenwet bedoelde bestaansmiddelen valt, meer bepaald onder de categorie "financiële maatschappelijke dienstverlening", nog steeds [kan] worden teruggегреpen naar de ratio legis van de wet van 8 juli 2011" (RvS 18 maart 2019, nr. 243.962). De verwerende partij gaat er tevens aan voorbij dat indien de wetgever een dergelijke algemene definitie voor ogen had hij geen uitdrukkelijk melding diende te maken van het leef loon. Daar waar de verwerende partij aangeeft dat het Grondwettelijk Hof reeds geoordeeld heeft dat "B.55.5. De wetgever heeft erop toegezien dat het risico dat de familieleden van de Belgische gezinshereniger vanaf het begin of in de loop van hun verblijf om een sociale bijstand moeten verzoeken om menswaardige levensomstandigheden te verzekeren, aanzienlijk wordt beperkt zonder evenwel de uitoefening van het recht op gezinsleven van de Belgische onderdaan onmogelijk of overdreven moeilijk te maken. Hij heeft aldus een billijk evenwicht verzekerd tussen de legitieme doelstelling het voortbestaan van het stelsel voor sociale bijstand te verzekeren, rekening houdend met de bijzondere situatie van de Belg in dat verband, en de zorg om de Belgische onderdaan die geen gebruik heeft gemaakt van zijn recht van vrij verkeer de mogelijkheid te bieden zijn recht op gezinsleven in menswaardige omstandigheden uit te oefenen", dient te worden gesteld dat dit niet toelaat te besluiten dat de wetgever de IGO en TVG, waaronder de IVT, heeft willen uitsluiten van de bestaansmiddelen waarmee overeenkomstig artikel 40ter, § 2, tweede lid, 1°, van de Vreemdelingenwet rekening dient te worden gehouden bij het bepalen van de bestaansmiddelen. "

Dat de bestreden beslissing dan ook een schending uitmaakt van artikel 40 ter vreemdelingenwet en bijgevolg ook gebrekkig is gemotiveerd."

3.2 In de bestreden beslissing wordt gesteld dat de Belgische referentiepersoon een pensioen ontvangt dat hoofdzakelijk bestaat uit een inkomensgarantie voor ouderen (hierna: de IGO). De verwerende partij

komt op basis van deze vaststelling tot de conclusie dat de referentiepersoon een uitkering heeft die als financiële maatschappelijke dienstverlening moet worden beschouwd en dus gelet op artikel 40ter van de vreemdelingenwet niet in overweging kan worden genomen bij het bepalen van de bestaansmiddelen zoals bedoeld in voormeld artikel.

Verzoeker stelt daar tegenover dat de uitsluiting van de IGO geen grondslag vindt in artikel 40ter van de vreemdelingenwet, zoals van toepassing op de datum van de bestreden beslissing.

De Raad van State heeft in zijn arresten met nrs. 243.962 en 243.963 van 18 maart 2019 uiteengezet dat *“artikel 40ter van de vreemdelingenwet niet toelaat de IVT uit te sluiten van de bestaansmiddelen waarmee rekening mag worden gehouden in hoofde van de Belgische referentiepersoon”*. Dit werd later nogmaals bevestigd door de Raad van State, onder meer in zijn arresten met nr. 245.601 van 1 oktober 2019 en nr. 246.019 van 7 november 2019.

Ter terechtzitting gewezen op het feit dat de Raad van State inmiddels deze discussie op duidelijke wijze heeft beslecht, verklaren beide partijen daarover geen opmerkingen te hebben.

Door de inkomensvervangende tegemoetkoming (IVT), meer bepaald de inkomensgarantie voor ouderen, niet in aanmerking te nemen, schendt de bestreden beslissing artikel 40ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Het eerste middel is, in de aangegeven mate, gegrond en leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Een onderzoek van de overige middelen dringt zich niet langer op.

4. 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 minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 14 mei 2020 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 zeven september tweeduizend twintig door:

mevr. N. MOONEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN