

Arrest

nr. 249 172 van 16 februari 2021
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat R. VAN DE SIJPE
Heistraat 189
9100 SINT-NIKLAAS

tegen:

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

DE VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 15 oktober 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 september 2020, 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 het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 22 december 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 26 januari 2021.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat R. VAN DE SIJPE, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat B. HEIRMAN, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 23 maart 2020 dient de verzoekende partij een aanvraag in van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie.

Op 14 september 2020 beslist de gemachtigde van de bevoegde minister tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Dit is de bestreden beslissing en deze is als volgt gemotiveerd:

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

In uitvoering van artikel 52, §4, 5^{de} 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 23.03.2020 werd ingediend door:

Naam: B.
Voornaam: H.
Nationaliteit: Marokko
Geboortedatum: 01.01.1970
Geboorteplaats: Rouadi
Identificatienummer in het Rijksregister: X
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 eer, burger van de Unie.

Betrokkene heeft opnieuw een aanvraag gezinshereniging ingediend met de genaamde V. M. M. C. M. A. (RR: 53.03.21 244-66) met de Belgische nationaliteit in toepassing van artikel 40 ter, §2, eerste lid, 1^o van de wet van 15.12.1980.

Artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 stelt dat bij een aanvraag gezinshereniging "de familieleden bedoeld in het eerste lid, 1^o, moeten bewijzen dat de Belg : 1^o 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^o, 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. "

Ter staving van de bestaansmiddelen v/orden volgende bewijzen var, de referentiepersoon voorgelegd :

- Bankuittreksel Belfius van de spaarrekening en bankuittreksels van de Comfort Rekening met stortingen van pensioen en uitgaven van kosten.
- Attest van de pensioendienst da. 10.03.2020 waaruit blijkt dat voor de periode januari 2020 tot februari 2020 een pensioenbedrag van 1313.25 euro zal uitbetaald worden.
- Mijn pensioenbetalingen (mypension.be) voor de periode januari 2019 - februari 2020.

Uit stukken uit het administratieve dossier blijkt echter dat het pensioen van referentiepersoon is samengesteld uit IGO (cfr. Attest inkomensgarantie voor ouderen dd. 19.01.2016). De voorgelegde inkomsten kunnen niet in overweging worden genomen. IGO is immers een vorm van sociale bijstand die kan worden toegekend aan personen ouder dan 65 jaar die behoeftig zijn. IGO kan daarom niet in aanmerking worden genomen bij de beoordeling van de bestaansmiddelen van de Belg (arrest 245.187 van 16 juli 2019 RvS).

Betrokkene voldoet dan ook niet aan de vereiste voorwaarden van artikel 40ter van de v/et van 15.12.1980 om het verblijfsrecht in België te verkrijgen op basis van gezinshereniging.

Het recht op verblijf wordt geweigerd aan betrokkene. Het Al van betrokkene dient te worden ingetrokken.

De Dienst Vreemdelingenzaken wenst er 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. Onderzoek van het beroep

2.1. In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 40ter en 42, §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), van het redelijkheidsbeginsel, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van de materiële motiveringsplicht.

De verzoekende partij licht haar eerste middel als volgt toe:

“II.2. Verzoeker meent volgend middel te kunnen aanvoeren tegen de motivatie van de bestreden de beslissing van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie dd. 14.09.2020 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20):

II.2.1 Het eerste middel bestaat uit de schending van de artikelen 40ter en 42, §1 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: Vw.), en van de beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht, doordat verwerende partij ten onrechte van oordeel is dat met de inkomensgarantie voor ouderen van de referentiepersoon geen rekening moet worden gehouden.

1. Verwerende partij beroept zich op artikel 40terVw.:

“§ 1. De familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, van een Belg die zijn recht op vrij verkeer heeft uitgeoefend overeenkomstig het Verdrag betreffende de Europese Unie en het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, zijn onderworpen aan dezelfde bepalingen als de familieleden van een burger van de Unie.

§ 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;

2° de familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4°, mits het de vader en moeder van een minderjarige Belg betreft die hun identiteit bewijzen door middel van een geldig identiteitsdocument en 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.

2° beschikt over voldoende huisvesting die hem in staat stelt zijn familielid of familieleden die hem vergezellen of zich bij hem voegen te herbergen en die voldoet aan de voorwaarden opgelegd aan een onroerend goed dat als hoofdverblijfplaats wordt verhuurd zoals bepaald in artikel 2 van Boek III, Titel VIII, Hoofdstuk II, Afdeling 2, van het Burgerlijk Wetboek. De Koning bepaalt, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de wijze waarop de Belg bewijst dat het onroerend goed aan de opgelegde voorwaarden voldoet.

3° beschikt over een ziektekostenverzekering die de risico's in België voor hem en zijn familieleden dekt.

Als een attest van geen huwelijksbeletsel is afgegeven, wordt er naar aanleiding van het onderzoek van een aanvraag tot gezinshereniging gebaseerd op het voltrokken huwelijk, waarvoor het attest is afgegeven, geen nieuw onderzoek uitgevoerd, tenzij er nieuwe gegevens zijn.

Wat de personen betreft bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° en 2°, moeten de echtgenoten of de partners beiden ouder zijn dan eenentwintig jaar. Deze minimumleeftijd wordt echter teruggebracht tot achttien jaar indien de echtelijke band of het geregistreerd partnerschap dat als gelijkwaardig wordt beschouwd met het huwelijk reeds vóór de indiening van het verzoek tot gezinshereniging bestond of indien ze, in het geval van een wettelijk geregistreerd partnerschap, bewijzen dat ze vóór de indiening van het verzoek tot gezinshereniging minstens één jaar hebben samengewoond.

Onverminderd de artikelen 42ter en 42quater, kan aan het verblijf van een familielid van een Belg ook een einde worden gemaakt wanneer de voorwaarden van het tweede lid niet meer zijn vervuld. ”

Uit lezing van artikel 40ter, eerste en tweede lid, van de Vreemdelingenwet volgt dat in het kader van een aanvraag van een verblijfskaart als familielid van een Belgische onderdaan, m.n. in de hoedanigheid van wettelijke samenwoner op cumulatieve wijze aan de volgende voorwaarden moet worden voldaan:

- de Belgische referentiepersoon moet beschikken over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen, en*
- de Belgische referentiepersoon moet beschikken over behoorlijke huisvesting en een ziektekostenverzekering die de risico's in België voor hem en zijn familieleden dekt.*

In casu is de aanvraag van een verblijfskaart enkel geweigerd omdat de verwerende partij oordeelt dat niet wordt bewezen dat de Belgische referentiepersoon in wiens functie de aanvraag wordt ingediend, voldoet aan de criteria met betrekking tot de bestaansmiddelen.

2.

Verzoeker heeft in het verzoekschrift het volgende uiteengezet aangaande het bewijs van voldoende bestaansmiddelen:

‘De Belgische partner heeft een pensioen ten belope van 1.313,25 EUR per maand, bestaande uit rustpensioen als werknemer, inkomensgarantie voor ouderen en rustpensioen werknemer gescheiden echtgenoot. Conform de vaststaande rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dient met IGO-inkomsten rekening gehouden te worden. Het totale inkomen bedraagt weliswaar minder dan het wettelijk referentiebedrag (van 1.555,09 EUR), doch opgemerkt dient te worden dat de wettelijke partner van verzoeker de gezinswoning in eigendom heeft en derhalve geen huur dient te betalen. Zij heeft deze woning zonder enige lening aangekocht, zodat zij ook geen kosten van een lening heeft. Aldus moet worden aangenomen dat zij ruim voldoende bestaansmiddelen heeft om aan de uitgaven van het gezin te voldoen (zelfs wanneer men zou voorhouden dat met IGO geen rekening gehouden mag worden (quod non)). Zij is zelfs in staat om maandelijks (500 EUR) te sparen (zie stuk 4 uitgaven)’

Toch is verwerende partij van oordeel dat verzoeker niet voldoet aan de voorwaarden gesteld door art. 40ter Vw. omdat de inkomensgarantie voor ouderen die de Belgische partner van verzoeker ontvangt niet in aanmerking zou moeten genomen worden als bestaansmiddel in het kader van art. 40ter Vw..

3.

Door middel 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 is art. 40ter Vw. nochtans gewijzigd.

Deze wijziging bracht met zich mee dat de “middelen verkregen uit de aanvullende bijstandstelsels” niet meer in de lijst van niet in aanmerking genomen bestaansmiddelen voorkwam.

Artikel 40ter § 2, 1° Vw. bepaalt namelijk:

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;

2° de familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4°, mits het de vader en moeder van een minderjarige Belg betreft die hun identiteit bewijzen door middel van een geldig identiteitsdocument en 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.

Inkomensgarantie voor ouderen staat duidelijk niet tussen de bestaansmiddelen waarmee geen rekening moet worden gehouden.

Bijgevolg is de beslissing van verwerende partij in strijd met artikel 40ter Vw.

4.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen heeft bovendien in het arrest dd. 21 februari 2020 met nr. 232.987 geoordeeld dat de inkomensgarantie voor ouderen wel degelijk in aanmerking komt als bestaansmiddel bij gezinshereniging met een Belg.

De Raad lichtte dienaangaande toe:

“Verschillende wetsvoorstellen liggen aan de oorsprong van de wet van 8 juli 2011 (Parl.St. Kamer, 2010-11, nr. 53-0443/018, 1 en volgende). Deze voorstellen namen vervolgens de vorm aan van een «globaal amendement», meer specifiek het amendement nr. 147 (ibid., nr. 53-0443/014), dat de basistekst van die wet is geworden. Wat inzonderheid de voorwaarde betreft om te beschikken over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen, die aan de Belgische gezinshereniger wordt opgelegd, vermeldt de verantwoording van het amendement nr. 147: «De vreemdeling die als echtgenoot of partner naar België komt in het kader van gezinshereniging met een Belg of met een vreemdeling die hier reeds een onbeperkt verblijfsrecht heeft, zal moeten aantonen dat de persoon die zich reeds in België bevindt en die hij nu vervoegt, over voldoende bestaansmiddelen beschikt. Deze bestaansmiddelen hebben uitdrukkelijk als doel te voorkomen dat zij ten laste van de openbare overheden zouden komen te vallen» (Parl.St. Kamer, 2010-11, nr. 53- 0443/014, 26). Deze verantwoording dient samen te worden gelezen met de verklaringen van de hoofdindienster 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. Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat het de wil van de wetgever is geweest om bij het invoegen van de bestaansmiddelenvereiste met de wet van 8 juli 2011, omwille van humanitaire overwegingen, een uitzondering te maken voor gehandicapten en bejaarden. De hoofdindienster heeft zich meermaals uitgesproken over de vereiste van stabiele, voldoende en regelmatige bestaansmiddelen in hoofde van de (Belgische) referentiepersoon. Zo stelde de hoofdindienster het volgende: “Hij moet eveneens bewijzen dat hij over stabiele, voldoende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt, om te voorkomen dat hij ten laste valt van het OCMW. De bestaansmiddelen worden vastgesteld op 120 % van het leef loon, zoals bepaald bij

de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie. Om humanitaire redenen laat het wetsvoorstel gepensioneerden en gehandicapte personen buiten beschouwing” (Parl.St. Kamer 2010-11, nr. 53-443/018, 8-9). Ook verklaarde zij het volgende: “Zo wordt bij de berekening van het totale inkomen geen rekening 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. Wat de wet niet expliciet uitsluit, wordt met andere woorden aanvaard, want de meest kwetsbaren verdienen meer bescherming” (Parl.St. Kamer 2010-11, nr. 53-443/018, 189) (eigen onderlijning). Ten slotte zette zij tijdens de plenaire zitting van de Kamer van Volksvertegenwoordigers, waarop de in de commissie aangenomen tekst werd behandeld, met betrekking tot de voorwaarde van voldoende bestaansmiddelen het volgende uiteen: “Uiteraard maken wij uitzonderingen voor kwetsbare groepen. Voor bejaarden bijvoorbeeld, komt niet alleen het pensioen in aanmerking maar ook de inkomensgarantie voor ouderen. Wij maken ook uitzonderingen voor gehandicapten. Bijstand voor gehandicapten komt wel in aanmerking” (Hand. Kamer 2010-11, 26 mei 2011, 65).

Ondanks het feit dat in de Nederlandse tekst de woorden “met name” worden gebruikt, blijkt het dus niet de bedoeling van de wetgever te zijn geweest om ongelimiteerd elke vorm van aanvullende bijstand uit te sluiten bij het bepalen of de gezinshereniger over voldoende bestaansmiddelen beschikt. Uit de voorbereidende werken van de wet blijkt meer bepaald dat de wetgever de TVG en de IGO niet heeft willen insluiten in het begrip “aanvullende bijstandsstelsels”.

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”. De wetgever maakt bijgevolg geen gebruik meer van de zinsnede “aanvullende bijstandsstelsels, met name”.

De wetgever stelt nu uitdrukkelijk dat er geen rekening wordt 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.

Op zich kan uit de opsomming weergegeven in artikel 40ter, § 2, tweede lid, 1°, van de Vreemdelingenwet, zoals het luidde op het ogenblik van de bestreden beslissing, niet duidelijk worden afgeleid of de wetgever de IGO al dan niet heeft willen uitsluiten van de bestaansmiddelen waarmee rekening mag worden gehouden in hoofde van de Belgische referentiepersoon (mutatis mutandis RvS 18 maart 2019, nr. 243.962, RvS 1 oktober 2019, nr. 245.601). Bijgevolg dient er opnieuw te worden nagegaan wat het doel van de wetgever was.

Het ontwerp dat tot de wet van 4 mei 2016 heeft geleid beoogde “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” (Parl.St. Kamer, 2015-16, nr. 54-1696/1, 6, zie ook: RvS 18 maart 2018, nr. 243.962 en 243.963). De wetgever heeft dus te kennen gegeven de doelstelling die werd nagestreefd door de vorige wet niet te willen wijzigen.

Doordat de doelstelling van de wet niet is gewijzigd, dient te worden aangenomen 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 mee mag worden gehouden. Bijgevolg dienen de bestaansmiddelen verkregen uit de IGO en TVG in aanmerking te worden genomen. De opsomming in artikel 40ter, § 2, tweede lid, 1 °, van de Vreemdelingenwet, van de inkomsten die niet in aanmerking mogen worden genomen, betreft dan ook een uitzonderingsbepaling die zoals alle uitzonderingsbepalingen steeds restrictief moet worden geïnterpreteerd.

(...)

In de nota met opmerkingen betoogt de verwerende partij dat uit artikel 40ter van de Vreemdelingenwet blijkt dat de wetgever alle vormen van “financiële maatschappelijke dienstverlening” uitgesloten heeft. De verwerende partij betoogt dat “financiële maatschappelijke dienstverlening” een generieke term is waarvan de inhoud niet mag worden beperkt tot de OCMW-wet. De verwerende partij stelt dat “financiële maatschappelijke dienstverlening” in zijn bredere betekenis dient te worden geïnterpreteerd als zijnde elke vorm van financiële ondersteuning of hulp, dewelke door de maatschappij/de Belgische Staat wordt verleend aan personen die daar aanspraak op kunnen maken. 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 teruggegrepen 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 leefloon. ”

De uiteenzetting door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen toont duidelijk aan dat de inkomensgarantie voor ouderen wel degelijk als bestaansmiddel moet aangenomen worden bij gezinshereniging met een Belg.

Zulks blijkt zowel uit de voorbereidende werken van de wet als uit de bewoordingen van de wet zelf.

Verzoeker verwijst naar de hierboven geciteerde redenering van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen en neemt deze motivering integraal over.

5.

Verwerende partij verwijst in de bestreden beslissing nog naar het arrest van de Raad van State dd. 16 juli 2019 met nr. 245.187 om te stellen dat de inkomensgarantie voor ouderen een vorm van sociale bijstand (‘aide social’) is.

Deze zienswijze leidt ertoe dat de inkomensgarantie voor ouderen niet in aanmerking zou kunnen genomen worden als bestaansmiddel bij een gezinshereniging met een Belg.

Evenwel is de precieze betekenis van het begrip “aide sociale financière” in het artikel 40ter Vw. “financiële maatschappelijke dienstverlening”. Dit verwijst dan ook naar OCMW-steun, hetgeen geregeld wordt door de Organieke Wet van 8 juli 1976 Betreffende de Openbare centra voor Maatschappelijk Welzijn.

Een dergelijke steun is evenwel niet hetzelfde als de inkomensgarantie voor ouderen. De inkomensgarantie wordt geregeld door de Wet van 22 maart 2001 tot Instelling van een Inkomensgarantie voor Ouderen.

Aangezien zowel leefloon als IGO door twee verschillende wetten wordt geregeld, wijst zulks erop dat ze niet als gelijk kunnen beschouwd worden.

Bovendien moet worden opgemerkt dat IGO door de Federale Pensioendienst wordt uitgekeerd.

Bijgevolg is het duidelijk dat inkomensgarantie voor ouderen niet hetzelfde is als financiële maatschappelijke dienstverlening verleend door het OCMW.

Verwerende partij had derhalve weldegelijk rekening moeten houden met de inkomensgarantie voor ouderen die zich hoe dan ook opdroeg in geval de bestaansmiddelen lager waren dan het referentiebedrag vermeld in art. 42 Vw. (schending artikel 42, § 1 Vw.)

In dat geval had verwerende partij moeten vaststellen dat de inkomsten van het gezin, rekening houdend met de eigen kenmerken van het gezin, volstaan om in de behoeften van verzoekster en de referentiepersoon die zij wenst te vervoegen te voorzien.

Door geen rekening te houden met de inkomensgarantie voor ouderen (IGO) en derhalve geen behoefteanalyse te doen, is aldus het zorgvuldigheids- en het redelijkheidsbeginsel geschonden, minstens is er een sprake van de materiële motiveringsplicht. Het is immers weinig zorgvuldig, laat staan redelijk om ondanks de vaststaande rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen geen rekening te houden met IGO en zelfs ook helemaal geen behoefteanalyse te doen.

De bestreden beslissing dient dan ook te worden vernietigd.

De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op deugdelijke motieven, dit zijn motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking genomen kunnen worden (RvS 14 juli 2008, nr. 185.388; RvS 20 september 2011, nr. 215.206; RvS 5 december 2011, nr. 216.669).

Bij het beoordelen van de materiële motiveringsplicht treedt 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 wettigheidscontrole of het bestuur is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of het 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).

Aangaande de vermeende schending van het zorgvuldigheidsbeginsel, wijst de Raad erop dat voornoemd beginsel de overheid de verplichting oplegt haar beslissing op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stelen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411, RvS 14 februari 2006, nr. 154.954).

Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Het redelijkheidsbeginsel staat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (RvS 20 september 1999, nr. 82.301).

De verzoekende partij stelt in haar eerste middel onder meer dat de verwerende partij ten onrechte van oordeel is dat met de inkomensgarantie voor ouderen van de referentiepersoon geen rekening moet worden gehouden. De verzoekende partij stelt dat artikel 40ter van de Vreemdelingenwet nochtans werd gewijzigd door de wet van 4 mei 2016. De inkomensgarantie voor ouderen staat volgens haar duidelijk niet tussen de bestaansmiddelen waarmee geen rekening moet worden gehouden. De verzoekende partij haalt ook aan dat de Raad bovendien in het arrest van 21 februari 2020 met nr. 232.987 heeft geoordeeld dat de inkomensgarantie voor ouderen wel degelijk in aanmerking komt als bestaansmiddel bij gezinshereniging met een Belg. Er moet volgens de verzoekende partij worden aangenomen 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 mee mag worden gehouden. Bijgevolg moet de inkomensgarantie voor ouderen volgens de verzoekende partij in aanmerking worden genomen. De verzoekende partij vervolgt dat de verwerende partij in de bestreden beslissing nog naar het arrest van de Raad van State van 16 juli 2019 met nr. 245.187 verwijst om te stellen dat de inkomensgarantie voor ouderen een vorm van sociale

bijstand ('aide social') is. Evenwel is de precieze betekenis van het begrip "*aide sociale financière*" in het artikel 40ter van de vreemdelingenwet volgens de verzoekende partij "*financiële maatschappelijke dienstverlening*". Dit verwijst volgens haar dan ook naar OCMW-steun, en dat wordt geregeld door de Organieke Wet van 8 juli 1976 Betreffende de Openbare centra voor Maatschappelijk Welzijn. Een dergelijke steun is volgens de verzoekende partij evenwel niet hetzelfde als de inkomensgarantie voor ouderen. De inkomensgarantie wordt immers geregeld door de Wet van 22 maart 2001 tot Instelling van een Inkomensgarantie voor Ouderen. Bovendien merkt de verzoekende partij op dat IGO door de Federale Pensioendienst wordt uitgekeerd. De verwerende partij had volgens de verzoekende partij dus wel degelijk rekening moeten houden met de inkomensgarantie voor ouderen.

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."

Ingevolge de wijziging door de wet van 4 mei 2016, is het begrip "*aanvullende sociale bijstand*" niet meer opgenomen in de lijst van bestaansmiddelen die overeenkomstig artikel 40ter van de Vreemdelingenwet niet in aanmerking worden genomen in hoofde van de referentiepersoon bij een aanvraag tot gezinshereniging.

De IGO is een vorm van financiële hulp die wordt toegekend aan ouderen die niet over voldoende bestaansmiddelen beschikken om hen het minimuminkomen te waarborgen. Ook het Grondwettelijk Hof heeft geoordeeld dat de IGO, "*in tegenstelling tot het regime van de pensioenen, [...] een residuair stelsel [is], dat een minimuminkomen waarborgt indien de bestaansmiddelen van de betrokkene onvoldoende blijken te zijn*" en opgemerkt dat bij de berekening van het bedrag van de IGO rekening wordt gehouden met "*alle bestaansmiddelen en pensioenen, van welke aard of oorsprong ook, waarover de betrokkene of de echtgenoot of de wettelijk samenwonende waarmee hij dezelfde hoofdverblijfplaats deelt, beschikken, behalve de door de Koning bepaalde uitzonderingen*".

Het Grondwettelijk Hof heeft in dat arrest verder geoordeeld dat de met artikel 3, 2°, van de wet van 27 januari 2017 '*tot wijziging van de wet van 22 maart 2001 tot instelling van een inkomensgarantie voor ouderen*' opgelegde verblijfsvoorwaarde voor het verkrijgen van de IGO een aanzienlijke vermindering vormde van het niveau van "*bescherming inzake maatschappelijke dienstverlening*". In hetzelfde arrest heeft het Grondwettelijk Hof nog uitdrukkelijk gewezen op "*het niet-contributieve karakter van het stelsel van de IGO, dat uitsluitend met belastinggeld wordt gefinancierd*" (GwH 23 januari 2019, nr. 2019/006, overwegingen B.2.2, B.8 en B.9.6).

De IGO is derhalve te kwalificeren als een vorm van maatschappelijke dienstverlening. Dergelijke dienstverlening, die, zoals supra vastgesteld, een systeem van aanvullende bijstand vormt, geldt als een vorm van financiële maatschappelijke dienstverlening. Het aldus verworven inkomen vermag derhalve niet in rekening worden gebracht als een bestaansmiddel en dit op grond van artikel 40ter, tweede lid, van de Vreemdelingenwet. (RvS 16 december 2020, nrs; 249 263 en 249 264)

Dat de IGO als dusdanig niet voorkomt in de OCMW-wet, doet geen afbreuk aan het voorgaande vermits deze laatste wet niet algemeen en exclusief bepaalt wat moet worden begrepen als financiële maatschappelijke dienstverlening.

Met haar betoog toont de verzoekende partij de schending van de door haar ingeroepen bepalingen en beginselen niet aan.

Het eerste middel is ongegrond.

In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 8 van het EVRM en van de motiveringsplicht.

De verzoekende partij licht haar middel toe als volgt:

“Het feit dat verwerende partij onterecht stelt dat aan de voorwaarden van toereikende, stabiele bestaansmiddelen niet is voldaan conform artikel 40 ter par. 2 lid Vw, heeft tot gevolg dat verzoeker onmogelijk zijn recht ex artikel 8 EVRM (recht op gezinsleven) kan uitoefenen.

Uit de bestreden beslissing blijkt niet dat verwerende partij op enerlei wijze rekening heeft gehouden met de gezinssituatie van verzoeker, zoals beschermd onder artikel 8 EVRM.

De Raad van State aanvaardt dat de bescherming van het gezins -en privéleven valt onder het toepassingsgebied van artikel 8 EVRM (zie ondermeer RvS 18 februari 1998, nr. 71.921 ; RvS 26 juni 1987, nr. 28.239; EHRM 9 april 1996, Adegbie t./ Oostenrijk; EHRM 26 maart 1992, Beljoudi t./ Frankrijk). Niettegenstaande artikel 8.2 EVRM toelaat om uitzonderingen te maken op de bescherming van het privéleven wanneer dit nodig is voor de maatschappelijke orde, wordt er wel steeds verwacht dat de overheid daarbij een afweging maakt tussen de belangen van het individu (relatie partner) en de verblijfsweigerings.

Verwerende partij dient in zijn motivatie steeds een afweging te maken van de belangen van enerzijds de betrokken aanvrager en anderzijds de Belgische Staat, teneinde het evenredigheidsbeginsel te respecteren (RvSt. 58.969, 1 april 1996, TVR 1997, 29).

In casu is er geen dergelijke afweging gemaakt, zodat niet kan nagegaan worden of het proportionaliteitsbeginsel werd geëerbiedigd (schending van artikel 8 EVRM en de motiveringsplicht). Verwerende partij was nochtans op de hoogte van deze gegevens in het kader van de aanvraag tot gezinshereniging.

Verwerende partij had dan ook rekening moeten houden met het recht op eerbiediging van het privé -en gezinsleven (R.v.St. nr. 79.839, 21 april 1999, T.Vreemd. 1998, 336; RvS. nr. 70.427, 18 december 1997, RRD 1998, 122; RvS nr. 61.972, 25 september 1996, T.Vreemd. 1997, 31). Doordat nergens in de beslissing blijkt dat er weldegelijk rekening wordt gehouden met de familiale elementen, laat staan er een afweging gemaakt is in het licht van artikel 8 EVRM miskent de bestreden beslissing haar motiveringsplicht (vgl. R.v.St. nr. 86.189, 23 maart 2000, APM 2000, 71).

Een vernietiging van de bestreden beslissing is dan ook op zijn plaats.”

Vooreerst merkt de Raad op dat uit de bespreking van het eerste middel is gebleken dat de verwerende partij geen foutieve toepassing heeft gemaakt van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet. Zij heeft terecht gesteld dat aan de voorwaarden van toereikende, stabiele bestaansmiddelen niet is voldaan.

Verder merkt de Raad op dat de verzoekende partij nooit tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk was toegelaten of gemachtigd en dat de bestreden beslissing haar verblijfssituatie niet wijzigd.

De verzoekende partij kan dan ook niet worden gevolgd in haar stelling dat de bestreden beslissing een inmenging vormt in haar privé- en gezinsleven. Temeer er in casu geen verwijderingsmaatregel werd genomen ten aanzien van de verzoekende partij.

Er dient tevens te worden gesteld dat uit artikel 8 van het EVRM geen algemene verplichting voor een Staat kan worden afgeleid om de keuze van de gemeenschappelijke verblijfplaats van vreemdelingen te eerbiedigen of om een gezinsvorming op het grondgebied toe te laten (EHRM 19 februari 1996, nr. 23.218/94, Gül/Zwitserland; J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (eds), Handboek EVRM Deel 2 Artikelsgewijze Commentaar, Volume I, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2004, 754-756).

De verzoekende partij maakt daarenboven niet aannemelijk dat zij enkel in België een gezinsleven kan hebben en dat een gezinsleven elders niet mogelijk is.

Tevens kan worden opgemerkt dat het feit dat werd vastgesteld dat de verzoekende partij niet voldoet aan de vereisten om een verblijfstitel te verwerven op basis van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet niet uitsluit dat zij op andere gronden tot een verblijf kan worden gemachtigd. Er kan dan ook niet worden vastgesteld dat er op de verwerende partij enige, uit artikel 8 van het EVRM voortvloeiende, positieve verplichting zou rusten die haar zou verhinderen vast te stellen dat de verzoekende partij niet voldoet aan de in artikel 40ter van de Vreemdelingenwet gestelde vereisten of die een belemmering zou vormen om de bestreden beslissing te nemen.

De Raad wijst er ten overvloede op dat, ook al primeert artikel 8 van het EVRM op de bepalingen van de Vreemdelingenwet, dit gegeven hoe dan ook geen hinderpaal vormt om toepassing te maken van bepaalde regels, zoals deze vervat in artikel 40ter van de Vreemdelingenwet, die in overeenstemming zijn met deze verdragsbepaling en die, door middel van het laten respecteren van bepaalde voorwaarden, de uitvoering van het recht op een privé- en gezinsleven van vreemdelingen in België regelen (cf. RvS 26 juni 2015, nr. 231.772). Ook het Grondwettelijk Hof gaf reeds aan dat de in artikel 40ter van de Vreemdelingenwet bepaalde regeling, waarvan niet blijkt dat deze in casu verkeerd werd toegepast, niet als een onevenredige inbreuk op het recht op respect voor het privéleven en gezinsleven, zoals gewaarborgd door artikel 8 van het EVRM, kan worden beschouwd (cf. GwH 26 september 2013, nr. 121/2013 B.64.7 e.v.).

Voorts moet worden gesteld dat artikel 8 van het EVRM zelf aan de verwerende partij geen motiveringsverplichting oplegt en deze verdragsbepaling ook niet voorziet dat uit de motieven van een bestuurlijke beslissing moet blijken dat een evenredigheidsafweging werd doorgevoerd (RvS 21 november 2003, nr. 125.588).

Een schending van artikel 8 van het EVRM kan niet worden vastgesteld.
Het tweede middel is ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel.

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zestien februari tweeduizend eenentwintig door:

mevr. J. CAMU,

kamervoorzitter,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

J. CAMU