

Arrest

nr. 260 289 van 7 september 2021
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat P. ROELS
Graanmarkt 17
9300 AALST

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Russische nationaliteit te zijn, op 26 april 2021 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 23 maart 2021 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

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 nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 16 juli 2021, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 3 augustus 2021.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. BEELEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die *loco* advocaat P. ROELS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. WILLEMS, 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. De verwerende partij geeft in haar nota met opmerkingen het volgende feitenrelaas weer:

“Verzoekster diende d.d. 22 november 2006 een asielaanvraag in bij de Belgische autoriteiten. Op 23 maart 2007 weigerde de Commissaris-Generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus toe te kennen. Bij arrest nr. 1384 van 24 augustus 2007 weigerde de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus.

Verzoekster diende d.d. 28 september 2007 een eerste aanvraag om machtiging tot verblijf in op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Op 9 februari 2012 werd die aanvraag ongegrond verklaard. Zij werd d.d. 17 februari 2019 bevolen om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13quinquies).

Op 14 maart 2012 diende verzoekster een tweede aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter Vreemdelingenwet. Die aanvraag werd onontvankelijk verklaard op 15 juni 2012.

Zij diende op 13 juli 2012 een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis Vreemdelingenwet. Die aanvraag werd op 23 mei 2013 onontvankelijk verklaard. Zij werd op 23 mei 2013 bevolen om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Op 5 september 2012 werd een huwelijksaangifte gedaan te Eeklo door verzoekster en de heer C. A. Het parket adviseerde negatief op 30 november 2012.

Op 23 juli 2013 werd een wettelijke samenwoning geregistreerd te Eeklo met de heer C. A. en werd een bijlage 19ter geregistreerd. Op 19 december 2013 werd de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met het bevel om het grondgebied te verlaten genomen (bijlage 20). Die beslissing werd op 10 januari 2014 ter kennis gebracht. Op 30 januari 2014 diende verzoekster een annulatieberoep in gericht tegen de bijlage 20.

Op 12 september 2014 diende verzoekster een tweede aanvraag om machtiging tot verblijf in op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Die aanvraag werd op 12 februari 2015 onontvankelijk verklaard en verzoekster werd bevolen om het grondgebied te verlaten.

Op 25 februari 2015 diende zij een tweede aanvraag van een verblijfskaart in als familielid van een Belgische onderdaan, die op 12 augustus 2015 gevolgd werd door een bijlage 20 met bevel.

Verzoekster diende d.d. 21 oktober 2015 een derde aanvraag om machtiging tot verblijf in op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Die aanvraag werd onontvankelijk verklaard op 11 januari 2016 en verzoekster werd bevolen om het grondgebied te verlaten. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen verwierp het tegen voormelde ingediende annulatieberoep op 8 mei 2017, bij arrest nr. 186.514.

Op 18 december 2017 werd verzoekster opgemerkt door de politie Meetjesland centrum en na medische check up op de spoeddienst van AZ Alma Eeklo werd zij op vraag van het bestuur overgebracht naar het gesloten centrum te Brugge. Diezelfde dag werd het bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies) en de beslissing waarbij een inreisverbod werd opgelegd (bijlage 13sexies) genomen.

Op 27 december 2017 werd een verzoek tot invrijheidstelling ingediend. De Raadkamer van de rechtbank van eerste aanleg Gent beval bij beschikking van 5 januari 2018 de onmiddellijke invrijheidstelling van verzoekster. Het Openbaar Ministerie stelde hoger beroep in op 5 januari 2018, waarna de Kamer van Inbeschuldigingstelling bij arrest van 18 januari 2018 het hoger beroep onvankelijk en gegrond verklaarde.

Op 12 januari 2018 werd een readmissie aanvraag verstuurd aan de Russische autoriteiten.

Op 15 februari 2018 werd een rappel verstuurd.

Op 16 februari 2018 werd de beslissing tot verlenging van de opsluiting genomen.

De Kamer van Inbeschuldigingstelling verklaarde bij arrest d.d. 22 maart 2018 het oorspronkelijk verzoekschrift onvankelijk en gegrond.

Op 6 april 2018 werd verzoekster vrijgesteld wegens gebrek aan identificatie. Op 16 april 2018 werd dan toch een akkoord tot afgifte van een laissez passer gegeven door Rusland. Zij werd vervolgens op 19 april 2018 aangetroffen in illegaal verblijf.

Op 19 april 2018 werd het bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies) genomen.

Op 23 april 2018 diende zij een aanvraag om machtiging tot verblijf in op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Die aanvraag werd op 3 mei 2018 onontvankelijk verklaard.

Verzoekster diende d.d. 16 mei 2018 een aanvraag 9ter in, die op 20 juni 2018 onontvankelijk doch ongegrond werd verklaard.

Op 15 mei 2018 werd een doorlaatbewijs afgeleverd.

Er werd een vlucht voorzien op 18 mei 2018. Verzoekster verzette zich tegen een vertrek en diezelfde dag werd een vordering tot heropsluiting genomen. Verzoekster vatte de raadkamer met een verzoek tot invrijheidstelling. De Kamer van Inbeschuldigingstelling verklaarde bij arrest d.d. 19 juni 2018 het oorspronkelijk verzoekschrift onontvankelijk en gegrond.

De vlucht voorzien op 19 juli 2018 werd geannuleerd gezien het verzoek tot internationale bescherming ingediend door verzoekster op 18 juli 2018. Diezelfde dag werd de beslissing tot het vasthouden in een welbepaalde plaats genomen.

Op 21 juni 2018 diende zij een aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie in als partner van de Belgische onderdaan. Op 23 juli 2018 werd de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden (bijlage 20) genomen wegens negatieve woonstcontrole.

De Commissaris-generaal voor Vluchtelingen en Staatlozen nam d.d. 10 augustus 2018 een beslissing houdende de nietontvankelijkheid van een volgend verzoek tot internationale bescherming. Die beslissing luidt onder meer als volgt:

“(…) U vroeg voor het eerst asiel aan in België op 22 november 2006 onder de naam A. Y. (...). U werd op 15 mei 2018 door de Russische autoriteiten echter geïdentificeerd als E. U., geboren op 18 november 1965 te Grozny. (...) Vooreerst moet worden opgemerkt dat het bijzonder opmerkelijk is dat u in mei 2018 in het kader van een geplande repatriëring naar Moskou door de Russische autoriteiten werd geïdentificeerd als E. U., terwijl u zelfs steeds volhield dat u naam Y. A. is; u werd hiermee geconfronteerd, maar kon hier geen verklaring voor bieden; u beweerde dat de smokkelaar die u destijds naar België heeft gebracht misschien valse documenten voor u had gemaakt, maar u weet dat helemaal niet zeker. Ook na confrontatie bleef u dus halsstarrig volhouden dat uw echte naam A. is (...). Van een asielzoeker kan echter redelijkerwijs worden verwacht om correcte informatie te geven over de basispersoonsgegevens zoals zijn identiteit. Dat u dit duidelijk niet doet en evenmin een duidelijke verklaring kunt bieden over de reden waarom de Russische autoriteiten u met een andere naam identificeren, wordt niet aanvaard, waardoor alvast ernstige schade wordt toegebracht aan uw algemene geloofwaardigheid.(…)”

Op 12 februari 2019 diende zij een aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie in als partner van de Belgische onderdaan C. A. S. op grond van artikel 42ter van de vreemdelingenwet. Op 24 juni 2019 nam de burgemeester een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden daar de gevaagde documenten niet werden overgemaakt.

Verzoekster diende d.d. 15 juli 2019 opnieuw een aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie in als partner van een Belgische onderdaan, C. A. S. op grond van artikel 42ter van de vreemdelingenwet. Zij legde een paspoort en ziektekostenverzekering voor en werd verzocht om binnen de drie maanden een huurovereenkomst of eigendomsakte, bewijzen duurzame relatie en bewijzen bestaansmiddelen van de referentiepersoon over te maken.

Op 19 augustus 2018 werd het gemeentebestuur verzocht om verzoekster uit te nodigen om de ontbrekende stukken voor te leggen.

Op 14 oktober 2019 richtte verzoekers raadsman een schrijven met gevoegde huurovereenkomst, tewerkstellingsattest, arbeidsovereenkomsten en loonbrieven.

Op 6 januari 2020 werd de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten genomen (bijlage 20). Hiertegen diende verzoekster d.d. 7 februari 2020 een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Op 7 juli 2020, bij arrest nr. 238.065, verwierp de Raad het annulatieberoep.

*Op 29 september 2020 diende verzoekster een aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie in als wettelijk samenwonende partner van de heer C. A. S., met de Belgische nationaliteit op grond van artikel 40ter, §2, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet.
Dit is de thans bestreden beslissing."*

1.2. Op 23 maart 2021, met kennisgeving op 26 maart 2021, neemt de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Dit is de bestreden beslissing met volgende motieven:

"(...)

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 29.09.2020 werd ingediend door:

(...)

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.

Betrokkene vraagt gezinshereniging aan in functie van haar Belgische wettelijk samenwonende partner, de genaamde C. A. S. (RR: ...), in toepassing van artikel 40ter, §2, eerste lid, 1° 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, V, 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 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 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 zij actief werk zoekt.'

Als bewijs van zijn bestaansmiddelen legt de referentiepersoon volgende stukken voor:

- Briefwisseling van Federale Pensioendienst van 31.08.2018 en 13.02.2019, het bewijs dat referentiepersoon een IGO heeft aangevraagd op 21.02.2019 met gewenste ingangsdatum van 01.02.2019, verdere briefwisselen van de Federale Pensioendienst dd. 25.04.2019, dd. 15.05.2019, dd. 24.07.2020 en dd. 28.07.2020*
- Arbeidsovereenkomsten en loonbrieven van tewerkstelling bij Autocarbedrijf R. c. BVBA alsook een bewijs van loonstorting, waaruit een gemiddeld maandinkomen van € 302,45 blijkt.*
- Stortingen vakantiegeld 2019 en 2020 op naam van betrokkene en referentiepersoon, alsook en storting eindejaarspremie voor referentiepersoon op 15.12.2020 ten bedrage van € 57,96*

Uit de voorgelegde stukken blijkt dat referentiepersoon een IGO (inkomensgarantie voor ouderen) geniet hetgeen in december een bedrag van € 1090,82 per maand betrof. Echter, 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. Het Grondwettelijk Hof heeft 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". Het Grondwettelijk Hof heeft bovendien 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 (arrest 249.459 dd. 12 januari 2021 van de RvS; arrest 249.263 dd. 16 dec 2020; arrest 249.264 dd. 16 dec 2020 van de RvS). Met de bestaansmiddelen uit IGO kan zodoende géén rekening worden gehouden.

Verder blijkt dat referentiepersoon ook nog € 20,59 per maand aan rustpensioen geniet, en hij tewerkgesteld is bij Autocarbedrijf R. c. BVBA, waar hij gemiddeld € 302,45 euro per maand verdient. Tot slot legt hij ook nog een eindejaarspremie dd. 15.12.2020 voor ten bedrage van € 57,96 en vakantiegeld dd. 15.06.2020 op zijn naam voor het jaar 2020 ten bedrage van € 1257,56. Met het vakantiegeld van 2019 kan geen rekening gehouden worden gelet deze niet voldoende recent zijn om te getuigen van bestaansmiddelen waar referentiepersoon heden over kan beschikken. Met de voorgelegde vakantiegelden van betrokkene zelf kan evenmin rekening gehouden worden bij de beoordeling van de stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen. Het is immers 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 of een familielid van die Belg. (zie Grondwettelijk hof arrest nr. 149/2019 van 24.10.2019)

Rekening houdend met voorgaande elementen, wordt vastgesteld dat referentiepersoon over gemiddelde netto- bestaansmiddelen beschikt van € 432,67 per maand.

Uit voorgelegde documenten blijkt dat de Belgische referentiepersoon heden over een maandelijks netto- bestaansmiddelen beschikt van 432,67 euro. Uit voorgelegde bewijzen blijkt aldus dat de bestaansmiddelen van de referentiepersoon ontoereikend zijn. Immers, hij beschikt niet over bestaansmiddelen die ten minste gelijk zijn aan 120% van het bedrag bedoeld in artikel 14, §1, 3° van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie. Sterker nog, betrokkene blijkt zelfs niet over bestaansmiddelen te beschikken ten bedrage van 100% van het bedrag bedoeld in artikel 14, §1, 3° van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie voor een persoon met gezinslast.

Overeenkomstig art. 42, §1, tweede lid van de wet van 15.12.1980 is in een dergelijke situatie een behoeftanalyse noodzakelijk. Voor zover uit het administratief dossier iets te vinden is over Het bestedingspatroon van de referentiepersoon (vaste en variabele kosten) dient er opnieuw vooreerst gewezen te worden op de huurgelden die maandelijks dienen betaald te worden voor de huisvesting van betrokkene en referentiepersoon, met name 348,50 euro. De huurprijs die de Belgische referentiepersoon dient te betalen voor de sociale woning die zij betrekken is een bedrag dat aangepast is aan zijn bescheiden inkomen en getuigt er impliciet van dat de referentiepersoon in een kwetsbare financiële situatie verkeert en hij zich daar ook van bewust is gezien hij een sociale woning betreft. Indien referentiepersoon voldoende inkomen zou hebben, zou hij immers € 650 per maand (+ index) aan huur moeten betalen. Verder staat het buiten kijf dat hij zich van zijn sociale kwetsbaarheid bewust is, gelet hij een IGO aanvraag. Het dient dus geen betoog dat de behoefte van referentiepersoon reeds voldoende blijkt uit de (indirecte) sociale ondersteuning die hij klaarblijkelijk nodig heeft om in zijn eigen dagdagelijkse behoeften te kunnen voldoen en een menswaardig bestaan te kunnen leiden: de aangepaste huurprijs en IGO samen betekenen immers een sociale ondersteuning van méér dan € 1390 per maand. Het is dan ook redelijk te stellen dat er voor referentiepersoon geen financiële ruimte is om bijkomend in te staan voor het levensonderhoud van betrokkene.

Voor zover zou worden geoordeeld dat deze behoefte alsnog niet afdoende blijkt, kan opgemerkt worden dat er na aftrek van de maandelijks huurprijs en huurlasten en de overige voorgelegde kosten (energiekosten Lampiris: € 61 euro en telefonie bij Proximus: € 18,59) van het totale beschikbaar inkomen van de referentiepersoon, nog slechts € 4,58 overblijft om alle resterende kosten van zowel zichzelf als van betrokkene te kunnen voldoen. Bij gebrek aan bewijs van het tegendeel kan bezwaarlijk worden aangenomen dat alle overige vaste en variabele kosten (nutsvoorzieningen - afrekeningen ontbreken immers, verzekeringen, kledij, voeding, ontspanning, mobiliteit, medische verzorging, ...) met € 4,58 voldaan kunnen worden. Uit de behoeftanalyse blijkt dan ook dat het inkomen van referentiepersoon veel te laag ligt om een minimum aan waardigheid voor betrokkenen te garanderen zodat zij het risico lopen om ten laste te vallen van het sociale bijstandstelsel van het Rijk en dat een bedrag ter waarde van honderdtwintig procent van het leefloon het strikte minimumbedrag is dat de referentiepersoon nodig heeft om het verblijfsrecht aan betrokkene toe te staan. Bovenstaande

beoordeling zou enkel nog meer kracht worden bijgezet indien betrokkene nog andere stukken betreffende de totale maandelijkse onkosten van het huishouden zou hebben bijgebracht.

Ten overvloede kan worden opgemerkt voor zover zou worden geopperd dat het voorgelegde vakantiegeld van betrokkene mee in rekening zou moeten worden gebracht bij de behoeftenanalyse dient opgemerkt te worden dat het uitbetaalde vakantiegeld in 2020 verworven werd door tewerkstelling in 2019. Uit niets kan blijken dat referentiepersoon in 2020 of tot op heden tewerkgesteld zou zijn, en zij dus dit jaar dus ook vakantiegeld zou ontvangen. Het vakantiegeld van betrokkene ontvangen in 2020 is in die zin niet relevant.

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.

*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. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel voert de verzoekende partij de schending aan 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 samenhang met artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming voor de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van artikel 7 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie van 7 december 2000, in werking getreden op 1 december 2009 (hierna: het Handvest) en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.

Het middel wordt als volgt toegelicht:

“Overwegende dat art. 40ter Vw. stelt 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 honderdtwintigprocent 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.

In haar bestreden beslissing houdt verweerder voor dat de bestaansmiddelen van de referentiepersoon ontoereikend zijn.

2.

Volgens richtlijn 2003/86/EG mogen lidstaten het bewijs vragen van stabiele en regelmatige inkomsten “die volstaan om het gezin te onderhouden” zonder een beroep te doen op de sociale bijstand van de gastlidstaat.

Het begrip sociale bijstand in de zin van de richtlijn komt in België overeen met de tarieven van het (equivalent) leefloon. De bestaansmiddelen moeten gelijk zijn aan minstens 120% van het leefloon tarief ‘persoon met een gezin ten laste’. Dit is een referentiebedrag.

Onder dat bedrag mag Dienst Vreemdelingenzaken het bedrag niet automatisch weigeren (art. 12bis §2 vierde lid Vw.). Dienst Vreemdelingenzaken moet 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.

3.

In zijn rechtspraak benadrukt het Hof van Justitie dat gezinshereniging de algemene regel is en dat de inkomenseis uit de richtlijn strikt uitgelegd moet worden. Ook moeten lidstaten de inkomenseis steeds toepassen in het licht van artikel 7 (recht op gezinsleven) van het Handvest van de Grondrechten van de EU en artikel 8 EVRM.

Verweerster heeft op geen enkele wijze rekening gehouden met artikel 7 van het handvest van de grondrechten van de EU of artikel 8 EVRM, laat staan enige motivering daaromtrent gevoerd.

Verzoekster is reeds sinds 23.07.2013 wettelijk samenwonend met de referentiepersoon (stuk 12). Dit is bijna 8 jaar! Zij wonen al samen sinds 2012 en kennen elkaar al sinds 2007. Zij hebben een duurzame en stabiele relatie. Ook uit getuigenissen blijkt dat verzoekster al vele jaren gekend is als de levenspartner van de referentiepersoon (stuk 11).

Dat beiden er een duurzame en stabiele relatie hebben in de zin van artikel 8 EVRM en artikel 7 van het Handvest van de Grondrechten van de EU blijkt uit de registratie van wettelijk samenwonen sinds 2013 (stuk 12).

Verweerster houdt met deze elementen geen rekening, noch geeft zij enige motivering. Zij past de inkomenseis rigide toe en in strijd met het motiveringsbeginsel.

Gezien beiden hier in België al vele jaren hun gezinsleven samen hebben uitgebouwd, dient er meer gewicht gegeven te worden aan artikel 8 EVRM en art.7 van het Handvest van de Grondrechten van de EU, dan aan de té strikt geïnterpreteerde inkomenseis.

Er dient evenzeer rekening gehouden te worden met aspecten zoals werkbereidheid van verzoekster evenals de referentiepersoon. Uit de getuigenissen blijkt dat verzoekster erg werkbereid is, evenals heeft zij elk moment dat zij kon werken ook aangegrepen om te werken. Zo was zij werkzaam als poetsvrouw. Ook de referentiepersoon werkt bovenop het pensioen dat hij krijgt (stuk 13). Dat getuigt toch van een werketos.

Bovendien leven zij al lange tijd samen en leven zij de facto al gedurende jaren samen van de inkomsten die zij momenteel samen vergaren. Het bewijs dat de inkomsten volstaan om het gezin te onderhouden is in se dus al geleverd. Deze situatie zal enkel verbeteren wanneer verzoekster legaal verblijf krijgt, zo kan zij immers gaan werken.

4.

Verzoekster en de referentiepersoon beschikken bovendien degelijk over toereikende bestaansmiddelen.

Uit het aanslagbiljet van de inkomsten van 2019, blijkt dat er een gezamenlijk belastbaar inkomen is van € 24.367,88. Dat is een maandelijks bedrag van € 2.030,65. Dit bedrag ligt ver boven het referentiebedrag (stuk 5).

Uit het oog daarbij mag men ook niet verliezen dat men nog een netto bedrag van € 1.112,69 kreeg teruggestort van de Federale Overheidsdienst Financiën d.i. netto-bedrag van € 92,72 per maand (stuk 5).

Verzoekster is nog niet in de mogelijkheid een recenter aanslagbiljet voor te leggen aangezien dit nog niet beschikbaar is.

Een klein deel van de inkomsten is afkomstig van verzoekster zelf, het overgrote deel van de inkomsten is van de referentiepersoon. Uit dit aanslagbiljet blijkt tevens dat € 6.245,58 geenszins afkomstig is uit pensioen/IGO, maar uit arbeid (stuk 6). Dat is gemiddeld een bedrag van € 520,49 per maand.

- Maart 2019: 1.120,38 (pensioen) + 789,26 € netto = 1909,64 €
- April 2019: 1.120,38 € (pensioen) + 746,77 € netto = 1 867,15 €
- Mei 2019: 1.120,38 € (pensioen) + 1281,17 € netto = 2 401,55 €
- juni 2019 : 1.120,38 € (Pensioen) + 1383,58 € netto = 2 503,96 €
- Juli 2019: 1123,74 € (pensioen) + 518,43 € netto = 1 642,17 €
- Augustus 2019: 1123,74 € (pensioen) +928,90 € netto = 2 052,64 €
- September 2019: 1123,74 € (pensioen + 1372,58 € netto = 2 496,32 €
- Januari 2020 : 1156, 07€ (pensioen) + 914,71 € netto = 2.070,78 €
- Februari 2020 : 1156, 07€ (pensioen) + 784, 29 € netto = 1.940,36€
- Maart 2020 : 1156, 07€ (pensioen) + 200,15 € netto = 1.356,22 €
- April 2020 : 1156, 07€ (pensioen) + 71,916 netto = 1.227,98 €
- Juni 2020 : 1156, 076 (pensioen) + 493, 26 € netto = 1.649,33 €
- September 2020 : 1156, 076 (pensioen) + 560,07 € netto = 1.716,44 €
- November 2020 : 1156, 076 (pensioen) + 355,60 € netto = 1.511,67 €

Dat de eigen inkomsten van de referentiepersoon sinds maart 2020 wat lager liggen, heeft natuurlijk alles te maken met de corona-pandemie en betreft een situatie van overmacht. Wanneer scholen sluiten, werken in klasbubbel heeft dit natuurlijk ontegensprekelijk een invloed op het werk van een schoolbuschauffeur.

Het gemiddeld maandloon van de referentiepersoon bovenop zijn pensioen zou normaal gezien € 1.074,3235 bedragen, eindejaarspremie en vakantiegeld niet in rekening genomen. De referentiepersoon is immers werkzaam aan een uurloon van € 12,6391 en dat voor 20u per week (€ 12,6391 x 20 x 4,25) (stuk 6).

Bij bovenstaande inkomsten dient er nog de jaarlijkse eindejaarspremie en de vakantiegelden gevoegd te worden (stuk 7):

- Eindejaarspremie 2020: € 57,96
- Vakantiegeld 2020: € 1.257,56
- Vakantiegeld 2019: € 431,22
- Vermoedelijk vakantiegeld 2021 : € 1.684,47
- Vakantiegeld 2020 verzoekster: € 875,90
- Vakantiegeld 2019 verzoekster: € 531,87

Een belangrijk element om mee rekening te houden is eveneens de maandelijkse uitgaven. Deze uitgaven zijn ontzettend beperkt (stuk 9 en 10):

- Huur: € 348,50 per maand
- Luminus: € 61,00 per maand
- Proximus: € 18,59 per maand

5.

Dienst Vreemdelingenzaken houdt voor dat er geen rekening gehouden kan worden met een groot deel van het bedrag omdat dit voor een deel afkomstig is uit IGO.

Nochtans verwijst het begrip 'financiële maatschappelijke dienstverlening' in artikel 40 ter Vw enkel naar de OCMW-steun in het kader van de wet van 8 juli 1976 en dat is toch duidelijk te onderscheiden van de IGO die gedefinieerd wordt en geregeld wordt door de wet van 22 maart 2001 tot instelling van een inkomensgarantie voor ouderen. Volgens de OCMW-wet is de IGO geen 'financiële maatschappelijke dienstverlening'. Het OCMW kent financiële maatschappelijke dienstverlening toe als dat nodig is om een menswaardig bestaan te verzekeren indien nodig bovenop de IGO die door de Federale pensioendienst wordt uitgekeerd. Artikel 40ter Verblijfwet sluit echter letterlijk enkel uit " de middelen verkregen uit leefloon, de financiële maatschappelijke dienstverlening, de kinderbijlagen en toeslagen, de inschakelingsuitkeringen en de overbruggingsuitkering."

Kortom, IGO kan op geen enkele wijze beschouwd worden als een financiële maatschappelijke dienstverlening.

Bijkomend druist dit standpunt van de Dienst Vreemdelingenzaken ook helemaal in tegen de wil van de wetgever. Uit de voorbereidende werkzaamheden bij de wet van 8 juli 2011 waaruit ook blijkt dat het de

wil was van de wetgever om de inkomensgarantie van ouderen niet uit te sluiten als in aanmerking te nemen bestaansmiddel. De Belgische Staat bevestigde het standpunt van de wetgever door in de zaak die aanleiding gaf tot het arrest van het GvH met nr. 121/2013 te stellen dat " de tegemoetkomingen aan gehandicapten en ouderdomspensioenen in aanmerking genomen worden voor de berekening van de inkomsten van de gezinshereniger. " De RvS verwijst daarnaar in zijn arrest nr. 243.676 en daaruit kan afgeleid worden dat de Dienst Vreemdelingenzaken deze uitkering wel degelijk in aanmerking dient te nemen.

Om bovenstaande redenen, dient de bestreden beslissing vernietigd te worden."

2.2. Uit het administratief dossier blijkt dat de verzoekende partij haar gezinsherenigingsaanvraag heeft ingediend in functie van haar Belgische partner (zijnde de referentiepersoon), die als inkomsten hoofdzakelijk een pensioen heeft dat volledig bestaat uit een inkomensgarantie voor ouderen (hierna: IGO).

De verzoekende partij verwijst naar artikel 40ter van de Vreemdelingenwet, naar artikel 7 van het Handvest en artikel 8 van het EVRM en naar rechtspraak van het Hof van Justitie (HvJ) om te besluiten dat een inkomen uit IGO dient in aanmerking te komen om na te gaan of de referentiepersoon regelmatige, toereikende en stabiele inkomsten heeft. Verder verwijst zij naar haar eigen inkomsten, haar aanwezigheid in België met haar partner met wie zij sedert 23 juli 2013 wettelijk samenwonend is en al voordien samenwoonde sedert 2012. Zij zou haar partner kennen sedert 2007.

Volgens de verzoekende partij is de verwerende partij ten onrechte van oordeel dat met de IGO van de referentiepersoon geen rekening moet worden gehouden. Door de IGO niet in aanmerking te nemen, als bestaansmiddel bij gezinshereniging met een Belg, wordt artikel 40ter van de Vreemdelingenwet geschonden. Concreet houdt de verzoekende partij voor dat het gezinsinkomen van beiden toereikend is. De referentiepersoon heeft een maandelijks IGO-pensioen van ongeveer 1.100 tot 1.156,07 euro. Daarnaast heeft de referentiepersoon nog een inkomen uit arbeid dat varieert in het jaar 2020 tussen 71,91 euro netto en 914,71 euro netto. Volgens de verzoekende partij zou het gemiddeld maandinkomen uit arbeid 1.074,3235 euro bedragen, dit zonder rekening te houden met het vakantiegeld en de eindejaarspremie. Zij wijst op de lage lasten die het gezin heeft. Volgens haar is de behoefteanalyse niet afdoende.

2.3. De in de artikelen 2 en 3 van wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de bestreden bestuurshandeling heeft genomen. Hij moet kunnen beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Deze artikelen verplichten de administratieve overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een 'afdoende' wijze. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing (RvS 7 november 2001, nr. 100.628, RvS 30 mei 2006, nr. 159.298, RvS 12 januari 2007, nr. 166.608, RvS 15 februari 2007, nr. 167.848, RvS 26 juni 2007, nr. 172.777).

De bestreden beslissing geeft duidelijk het determinerende motief aan op grond waarvan de beslissing is genomen. In de motivering van deze bestreden beslissing wordt immers verwezen (en deels geciteerd) naar de toepasselijke rechtsregel: artikel 40ter, § 2, eerste lid, 1°, van de Vreemdelingenwet, zodat de beslissing is gemotiveerd in rechte. Daarnaast is de beslissing ook gemotiveerd in feite door erop te wijzen dat, volgens de gemachtigde, uit het geheel van de voorgelegde gegevens niet blijkt dat de referentiepersoon in staat is om de verzoekende partij ten laste te nemen omdat zij slechts een IGO heeft als inkomen dat niet kan gelijkgesteld worden met de in aanmerking te nemen bestaansmiddelen. De gemachtigde heeft dit ook toegelicht door in te gaan op alle voorgelegde stukken en te duiden waarom die stukken voor haar niet volstaan om aan te tonen dat voldaan is aan de vereisten van artikel 40ter, § 2, 1°, van de Vreemdelingenwet. De bestreden beslissing legt uit waarom een IGO niet in aanmerking komt nu het een vorm van sociale bijstand is, uitgesloten in voormeld artikel. Ook de beperkte inkomsten, verkregen uit arbeid, volstaan niet en zijn niet toereikend.

Uit het verzoekschrift blijkt dat de verzoekende partij de redenen van de bestreden beslissing kent en begrijpt zodat aan het normdoel van de formele motiveringsplicht is voldaan.

Een schending van de artikelen 2 en 3 van de voormelde wet van 29 juli 1991 kan niet worden aangenomen.

2.4. 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 voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: 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 wettigheidstoezicht 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).

2.5. 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 te 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). Overigens heeft de Raad van State in haar arrest nr. 249.844 van 16 februari 2021 het arrest van de Verenigde Kamers van de Raad, gekend onder nummer 232 987, vernietigd. Artikel 40ter van de Vreemdelingenwet is niet geschonden.

De verzoekende partij verwijst naar de voorbereidende werkzaamheden van de wet van 8 juli 2011 over artikel 40ter van de Vreemdelingenwet en naar het arrest van het Grondwettelijk Hof met nummer

121/2013. Deze verwijzingen zijn niet dienstig omdat artikel 40ter sindsdien is gewijzigd, zoals hoger geschetst en een later arrest van het Grondwettelijk Hof anders heeft beslist.

Het onderdeel dat stelt dat de IGO moet in rekening gebracht worden bij de beoordeling van toereikende bestaansmiddelen is niet gegrond.

2.6. De verzoekende partij betwist niet dat het inkomen van de referentiepersoon hoofzakelijk bestaat uit IGO.

Voorts lijkt de verzoekende partij de stelling van de bestreden beslissing te betwisten die berekent dat het overige inkomen van de referentiepersoon een maandelijks gemiddelde is van 432,67 euro. Nochtans erkent de advocaat van de verzoekende partij dat de bestreden beslissing geantwoord heeft op alle stukken die voor het nemen van de bestreden beslissing zijn kenbaar gemaakt aan de verwerende partij. Nieuw zijn de stukken die aangeduid staan op de inventaris als zijnde deze die niet in het administratief dossier zijn en deze toegevoegd aan de brief die de Raad toekwam op 6 mei 2021.

In wezen betwist de verzoekende partij het motief van de bestreden beslissing, dat stelt:

“Verder blijkt dat referentiepersoon ook nog € 20,59 per maand aan rustpensioen geniet, en hij tewerkgesteld is bij Autocarbedrijf R. c. BVBA, waar hij gemiddeld € 302,45 euro per maand verdient. Tot slot legt hij ook nog een eindejaarspremie dd. 15.12.2020 voor ten bedrage van € 57,96 en vakantiegeld dd. 15.06.2020 op zijn naam voor het jaar 2020 ten bedrage van € 1257,56. Met het vakantiegeld van 2019 kan geen rekening gehouden worden gelet deze niet voldoende recent zijn om te getuigen van bestaansmiddelen waar referentiepersoon heden over kan beschikken. Met de voorgelegde vakantiegelden van betrokkene zelf kan evenmin rekening gehouden worden bij de beoordeling van de stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen. Het is immers 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 of een familielid van die Belg. (zie Grondwettelijk hof arrest nr. 149/2019 van 24.10.2019)

Rekening houdend met voorgaande elementen, wordt vastgesteld dat referentiepersoon over gemiddelde netto- bestaansmiddelen beschikt van € 432,67 per maand.

Uit voorgelegde documenten blijkt dat de Belgische referentiepersoon heden over een maandelijks netto- bestaansmiddelen beschikt van 432,67 euro. Uit voorgelegde bewijzen blijkt aldus dat de bestaansmiddelen van de referentiepersoon ontoereikend zijn. Immers, hij beschikt niet over bestaansmiddelen die ten minste gelijk zijn aan 120% van het bedrag bedoeld in artikel 14, §1, 3° van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie. Sterker nog, betrokkene blijkt zelfs niet over bestaansmiddelen te beschikken ten bedrage van 100% van het bedrag bedoeld in artikel 14, §1, 3° van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie voor een persoon met gezinslast.”

De Raad benadrukt dat hij zich bij de beoordeling van de bestreden beslissing dient te plaatsen op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing. De Raad is niet bevoegd om zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid beoordeelt op grond van de juiste feitelijke gegevens, of de beoordeling correct is en of het besluit niet kennelijk onredelijk is (RvS 7 december 2001, nr. 101.624). Bij deze beoordeling dient te Raad zich te plaatsen op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing en rekening houdend met de stukken die alsdan gekend waren voor de verwerende partij. De verzoekende partij kan de verwerende partij niet verwijten geen rekening te houden met stukken aan de verwerende partij niet kenbaar gemaakt voor het nemen van de bestreden beslissing. Het spreekt voor zich dat de Raad in het kader van zijn wettigheidstoetsing enkel rekening kan houden met de stukken die kenbaar zijn gemaakt aan de verwerende partij, dit voor het nemen van de bestreden beslissing.

De verwerende partij merkt correct op in haar nota met opmerkingen:

“Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat verzoekster ter staving van haar aanvraag de stukken heeft overgemaakt die in de bestreden beslissing worden beschreven als volgt:

“- Briefwisseling van Federale Pensioendienst van 31.08.2018 en 13.02.2019, het bewijs dat referentiepersoon een IGO heeft aangevraagd op 21.02.2019 met gewenste ingangsdatum van 01.02.2019, verdere briefwisselen van de Federale Pensioendienst dd. 25.04.2019, dd. 15.05.2019, dd. 24.07.2020 en dd. 28.07.2020

- Arbeidsovereenkomsten en loonbrieven van tewerkstelling bij Autocarbedrijf R. c. BVBA alsook een bewijs van loonstorting, waaruit een gemiddeld maandinkomen van € 302,45 blijkt.

- Stortingen vakantiegeld 2019 en 2020 op naam van betrokkene en referentiepersoon, alsook een storting eindejaarspremie voor referentiepersoon op 15.12.2020 ten bedrage van € 57,96" (eigen markering)

Uit de voorgelegde stukken blijkt dat referentiepersoon een IGO (inkomensgarantie voor ouderen) geniet hetgeen in december een bedrag van € 1090,82 per maand betrof. Daarnaast blijkt ook dat de referentiepersoon ook is tewerkgesteld, doch dat het gemiddeld maandinkomen bepaald kan worden op 302 euro.

(...)

Waar verzoekster stelt dat de inkomsten lager liggen gelet op corona, dient opgemerkt dat hiermee de vaststellingen zoals weergegeven in de bestreden beslissing niet worden betwist. De verwerende partij kan geen rekening houden met een inkomen dat niet overeenstemt met de realiteit zoals die blijkt uit de stukken voorgelegd ter staving van de bestaansmiddelen. Het staat verzoekster vrij om een nieuwe aanvraag in te dienen zodra de referentiepersoon zijn inkomsten (terug) voldoen aan de wettelijke voorwaarden.

(...)"

Met de stukken kan de Raad enkel rekening houden voor zover zij zijn meegedeeld aan de verwerende partij voor het nemen van de bestreden beslissing. De Raad kan enkel vaststellen dat de regelmatigheid van een administratieve beslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van een beslissing kon beschikken. Verweerder kan niet worden verweten geen rekening te hebben gehouden met elementen, waarvan hij op het ogenblik van de totstandkoming van de bestreden beslissing geen kennis had. Verzoeker kan zich derhalve niet beroepen op nieuwe stukken die dateren van na de totstandkoming van de bestreden beslissing om de onwettigheid van deze beslissing aan te tonen. Ook de Raad kan als annulatierechter geen rekening houden met dergelijke elementen.

Het maandelijks gemiddeld inkomen van de referentiepersoon werd dan ook correct berekend op basis van de stukken die gekend waren (zie ook punt 2.8.).

2.7. De verzoekende partij stelt dat slechts een klein gedeelte van het gezinsinkomen afkomstig is van haarzelf. Zij laat het volgende motief van de bestreden beslissing ongemoeid:

"Met de voorgelegde vakantiegelden van betrokkene zelf kan evenmin rekening gehouden worden bij de beoordeling van de stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen. Het is immers 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 of een familielid van die Belg. (zie Grondwettelijk hof arrest nr. 149/2019 van 24.10.2019)"

2.8. Tevergeefs betwist de verzoekende partij de gedane behoefteanalyse, weergegeven in de bestreden beslissing als volgt:

"Overeenkomstig art. 42, §1, tweede lid van de wet van 15.12.1980 is in een dergelijke situatie een behoefteanalyse noodzakelijk. Voor zover uit het administratief dossier iets te vinden is over Het bestedingspatroon van de referentiepersoon (vaste en variabele kosten) dient er opnieuw vooreerst gewezen te worden op de huurgelden die maandelijks dienen betaald te worden voor de huisvesting van betrokkene en referentiepersoon, met name 348,50 euro. De huurprijs die de Belgische referentiepersoon dient te betalen voor de sociale woning die zij betrekken is een bedrag dat aangepast is aan zijn bescheiden inkomen en getuigt er impliciet van dat de referentiepersoon in een kwetsbare financiële situatie verkeert en hij zich daar ook van bewust is gezien hij een sociale woning betreft. Indien referentiepersoon voldoende inkomen zou hebben, zou hij immers € 650 per maand (+ index) aan huur moeten betalen. Verder staat het buiten kijf dat hij zich van zijn sociale kwetsbaarheid bewust is, gelet hij een IGO aanvraagt. Het dient dus geen betoog dat de behoefte van referentiepersoon reeds voldoende blijkt uit de (indirecte) sociale ondersteuning die hij klaarblijkelijk nodig heeft om in zijn eigen dagdagelijkse behoeften te kunnen voldoen en een menswaardig bestaan te kunnen leiden: de aangepaste huurprijs en IGO samen betekenen immers een sociale ondersteuning van méér dan € 1390 per maand. Het is dan ook redelijk te stellen dat er voor referentiepersoon geen financiële ruimte is om bijkomend in te staan voor het levensonderhoud van betrokkene.

Voor zover zou worden geoordeeld dat deze behoefte alsnog niet afdoende blijkt, kan opgemerkt worden dat er na aftrek van de maandelijks huurprijs en huurlasten en de overige voorgelegde kosten

(energiekosten Lampiris: € 61 euro en telefonie bij Proximus: € 18,59) van het totale beschikbaar inkomen van de referentiepersoon, nog slechts € 4,58 overblijft om alle resterende kosten van zowel zichzelf als van betrokkene te kunnen voldoen. Bij gebrek aan bewijs van het tegendeel kan bezwaarlijk worden aangenomen dat alle overige vaste en variabele kosten (nutsvoorzieningen - afrekeningen ontbreken immers, verzekeringen, kledij, voeding, ontspanning, mobiliteit, medische verzorging, ...) met € 4,58 voldaan kunnen worden. Uit de behoefteanalyse blijkt dan ook dat het inkomen van referentiepersoon veel te laag ligt om een minimum aan waardigheid voor betrokkenen te garanderen zodat zij het risico lopen om ten laste te vallen van het sociale bijstandstelsel van het Rijk en dat een bedrag ter waarde van honderdttwintig procent van het leefloon het strikte minimumbedrag is dat de referentiepersoon nodig heeft om het verblijfsrecht aan betrokkene toe te staan. Bovenstaande beoordeling zou enkel nog meer kracht worden bijgezet indien betrokkene nog andere stukken betreffende de totale maandelijkse onkosten van het huishouden zou hebben bijgebracht. Ten overvloede kan worden opgemerkt voor zover zou worden geopperd dat het voorgelegde vakantiegeld van betrokkene mee in rekening zou moeten worden gebracht bij de behoefteanalyse dient opgemerkt te worden dat het uitbetaalde vakantiegeld in 2020 verworven werd door tewerkstelling in 2019. Uit niets kan blijken dat referentiepersoon in 2020 of tot op heden tewerkgesteld zou zijn, en zij dus dit jaar dus ook vakantiegeld zou ontvangen. Het vakantiegeld van betrokkene ontvangen in 2020 is in die zin niet relevant."

Het motief omtrent de huurgelden vindt steun in het administratief dossier nu de huurovereenkomst dit uitdrukkelijk meldt: het betreft een sociale woning waar normaal 650 euro zou worden gevraagd, verminderd door het inkomen van de referentiepersoon. Uit voorgaande blijkt dat de verwerende partij op zorgvuldige wijze de maandelijkse lasten heeft geanalyseerd, waarbij de aandacht werd gevestigd op het feit dat de referentiepersoon een sociale woning huurt, waarvoor hij een maandelijkse huur van 348,50 euro betaalt i.p.v. € 650 per maand (+ index) bij voldoende inkomsten. Het is geenszins kennelijk onredelijk dat de bestreden beslissing opmerkt dat de huurprijs van de sociale woning aangepast is aan het bescheiden inkomen van de referentiepersoon, wat impliceert dat de referentiepersoon in een kwetsbare financiële situatie verkeert.

Waar verzoekende partij de behoefteanalyse bekritiseert, dient opgemerkt te worden dat zij zich beperkt tot een verwijzing naar "*beperkte maandelijkse kosten*", zonder de concrete motieven van de bestreden beslissing te weerleggen.

Het deel van de inkomsten die de verzoekende partij zelf genereert is te beperkt, zoals zijzelf geeft te kennen in het middel om aan het voorgaande afbreuk te doen.

Voorts is het evident dat de verwerende partij maar rekening kan houden met de meest recente inkomsten van het gezin, zijnde in dit geval van het jaar 2020. Hypothetische berekeningen over het inkomen indien er geen coronapandemie was, kunnen niet in aanmerking genomen worden. Het staat de verzoekende partij vrij een nieuwe gezinsherenigingsaanvraag in te dienen indien er meer inkomsten worden genereerd.

De terugbetaling van de belasting is slechts netto 486,28 euro (brief van 22 juli 2020 van de FOD Financiën in het administratief dossier), hetzij 40,52 euro per maand. Verder kan de verwerende partij kennelijk redelijk stellen dat wat het vakantiegeld betreft enkel rekening wordt gehouden met het jaar 2020, hetzij 1257,56 euro over het jaar of gemiddeld 104,80 euro uitgerekend per maand. Het werknemerspensioen bedraagt 20,59 euro maandelijks uitgerekend.

De loonbrieven van het jaar 2020 die de verzoekende partij thans bijbrengt, geven netto maandelijkse bedragen weer gaande van 914,71 euro voor de maand januari 2020, 784,29 euro voor de maand februari 2020, 200,15 euro voor de maand maart 2020, 71,91 euro voor april 2020, 440,26 voor juni 2020, 560,07 voor september 2020 en 355,60 euro voor november 2020, zijnde de inkomsten van de referentiepersoon naast zijn IGO, wat wijst op zeer lage inkomsten, met uitzondering van de maanden januari en februari 2020. Het totale inkomen over deze zeven maanden is 3.326,99 euro, hetzij gemiddeld 277,25 euro per maand. Omdat de verzoekende partij geen inkomsten van de andere maanden bijbrengt, kan verondersteld worden dat de referentiepersoon de overige maanden niet werkte.

De voorgelegde arbeidsovereenkomsten zijn slechts van bepaalde duur en betreffen het jaar 2019. Op basis van deze gegevens, kenbaar voor het nemen van de bestreden beslissing, is het totaal van het gemiddeld inkomen anno 2020 443,40 euro maandelijks. Dit bedrag is licht hoger dan wat in de

bestreden beslissing is vermeld, maar strekt zich enkel uit over 2020 en is in haar totaliteit sowieso te laag, rekening houdend met de (sociale) huurprijs *a rato* van 348,50 euro, die maandelijks moet betaald worden. De eindejaarspremie *a rato* van 57,96 euro is verwaarloosbaar. De verzoekende partij slaagt niet in het aantonen dat het inkomen van de referentiepersoon maandelijks nog geen 500 euro bedraagt.

De verzoekende partij slaagt er niet in de berekening in de bestreden beslissing, gemaakt op de kenbaar gemaakte stukken, te ontwrichten.

De besluitvorming van de bestreden beslissing dat de verzoekende partij en de referentiepersoon een te laag inkomen hebben zodat zij het risico lopen ten laste te vallen van het sociale bijstandstelsel, is correct en kennelijk redelijk.

2.9. Waar zij de verwerende partij nog verwijt niet gemotiveerd te hebben aan de hand van artikel 7 van het Handvest en artikel 8 van het EVRM kan zij niet worden gevolgd als zou dergelijke verplichting bestaan in hoofde van het bestuur bij het nemen van een beslissing inzake gezinshereniging op grond van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet. Artikel 7 van het Handvest en artikel 8 van het EVRM beschermen het gezinsleven en leggen een onderzoeksplicht op, maar uit deze bepalingen vloeit geen motiveringsplichting.

Wat betreft artikel 8 van het EVRM, wijst de Raad er in eerste instantie op dat de bestreden beslissing niet gepaard gaat met een terugkeerbesluit. Zij brengt op zich dan ook geen scheiding teweeg tussen de verzoekende partij en de referentiepersoon en leidt niet tot het einde van de aanwezigheid van verzoekende partij in het leven van de Belgische referentiepersoon. Voorts heeft het Grondwettelijk Hof in zijn arrest nr. 121/2013 van 26 september 2013 gesteld dat artikel 40ter van de Vreemdelingenwet voorziet in de mogelijkheid om een verblijf in het kader van gezinshereniging te verkrijgen voor de echtgenoot of partner van een Belgische onderdaan, voor de kinderen van de Belgische onderdaan en die van zijn echtgenoot of partner, alsmede voor de beide ouders van een minderjarige Belg. Aldus waarborgt deze bepaling het recht op gezinsleven van het kerngezin (GwH 26 september 2016, nr. 121/2013, B.54.1).

Ook de Raad van State heeft geoordeeld dat de in artikel 40ter van de Vreemdelingenwet voorziene voorwaarden de wettelijke verankering vormen van het recht op de bescherming van het gezins- en familieleven van de familieleden van een Belg, die geen gebruik heeft gemaakt van zijn recht op vrij verkeer als burger van de Europese Unie, zodat voormeld wetsartikel conform is aan artikel 8 van het EVRM (RvS 26 juni 2015, nr. 231.772). Dit alles houdt in dat een beoordeling van een verblijfsaanvraag op grond van artikel 40ter, § 2, 1°, van de Vreemdelingenwet reeds een beoordeling inhoudt van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM. Zoals hierboven blijkt, slaagt verzoekende partij er niet in om de beoordeling van de verblijfsaanvraag op grond van artikel 40ter, § 2, 1°, van de Vreemdelingenwet aan het wankelen te brengen.

Verzoekende partij betoogt – op veeleer algemene en theoretische wijze – dat de bestreden beslissing artikel 8 van het EVRM schendt en artikel 7 van het Handvest schendt om diverse redenen, met name:

- het wettelijk samenwonen sedert 23 juli 2013 en feitelijk sedert 2012, terwijl zij elkaar kennen sedert 2007, wat een duurzame en stabiele relatie vormt;
- werkbereidheid van de verzoekende partij en de referentiepersoon;
- door het samenwonen *de facto* is meteen aangetoond dat de inkomsten volstaan om het gezin te onderhouden.

De bestreden beslissing betwist niet dat de verzoekende partij en de referentiepersoon een door artikel 8 van het EVRM beschermenswaardig gezinsleven leiden.

Een beschermenswaardig gezinsleven maakt niet dat er een schending van artikel 8 van het EVRM voorligt.

De Raad herhaalt dat de bestreden beslissing niet gepaard gaat met een terugkeerbesluit.

De Raad kan enkel opmerken dat verweerder *in casu* heeft onderzocht of verzoekende partij voldoet aan de gestelde voorwaarden om een verblijfsrecht te verkrijgen op grond van gezinshereniging. Zoals

hierboven reeds gesteld, houdt een beoordeling van de verblijfsvoorwaarden, m.i.v. de bestaansmiddelen van de referentiepersoon, reeds een beoordeling van artikel 8 van het EVRM in.

Minstens toont verzoekende partij niet aan dat dit niet zo zou zijn. De Raad herhaalt dat in de bestreden beslissing als dusdanig niet wordt betwist dat de verzoekende partij en de referentiepersoon een gezinsleven hebben, noch wordt de hechtheid van de familiale band in vraag gesteld. De Raad ziet niet in waarom verwerende partij nog verdere afwegingen moet maken in het licht van een gezins- en privéleven daar waar de bestreden beslissing niet gepaard gaat met een terugkeerbesluit. De loutere overtuiging van de verzoekende partij dat artikel 8 van het EVRM inhoudt dat België de verplichting heeft om de verzoekende partij een verblijf toe te kennen, is niet meer dan een eigen beoordeling die de onwettigheid van de bestreden beslissing niet aantoonst. Het komt het bestuur toe te oordelen of aan de wettelijke voorwaarden is voldaan, *quod non in casu*. De redenen hiervan staan zeer duidelijk vermeld in de bestreden beslissing, wat door de verzoekende partij niet weerlegd wordt.

Evenmin doen het jarenlang samenleven en de werkbereidheid van de referentiepersoon en de verzoekende partij afbreuk aan het voorgaande.

Verder sluit de Raad zich aan bij de volgende opmerking van de verwerende partij:

“Verzoekster maakt daarenboven niet aannemelijk dat zij enkel in België een gezinsleven kan hebben en dat een gezinsleven elders niet mogelijk is.”

2.10. De bestreden beslissing vindt steun in het administratief dossier, bevat een correcte beoordeling en is niet kennelijk onredelijk genomen. De schending van de formele en materiële motiveringsplicht, van artikel 40^{ter} van de Vreemdelingenwet, van artikel 7 van het Handvest en van artikel 8 van het EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt.

Het enig 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 zeven september tweeduizend eenentwintig door:

mevr. M. BEELEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

M. BEELEN