



Arrest

nr. 264 688 van 30 november 2021
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat A. FADILI
Terninckstraat 13 / C.1
2000 ANTWERPEN

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 Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 13 augustus 2021 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 12 juli 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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 19 augustus 2021 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 30 september 2021, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 19 oktober 2021.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. BEELEN.

Gehoord de opmerkingen van de verzoekende partij en haar advocaat F. HALLI *loco* advocaat A. FADILI en van advocaat Ö. SOZEN, die *loco* advocaat H. CILINGIR verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 21 januari 2021 dient de verzoekende partij een aanvraag in van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie.

Op 12 juli 2021, met kennisgeving op 13 juli 2021, beslist de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris tot de weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Dit is de bestreden beslissing, als volgt gemotiveerd:

“(…)

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 21 01 2021 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 met zijn Belgische moeder, B. Y. (RR …). Dienovereenkomstig zijn in eerste orde de bepalingen van art 40bis. §2, 3' en art 40ter van de wet van 15 12 1980 van toepassing Vooreerst voor wat betreft wie begunstigde kan zijn om het verblijfsrecht te kunnen krijgen is specifiek voorzien in art 40bis, §2, 3° dat het om bloedverwanten in neergaande lijn moet gaan beneden de leeftijd van 21 jaar OF die ten hunnen laste zijn Bovendien dient overeenkomstig art 40ter de Belgische onderdaan aan te tonen over stabiele, toereikende en voldoende bestaansmiddelen te beschikken, die ten minste gelijk zijn aan 120% van het leefloon voor een persoon met gezinslast Betrokkene is ouder dan 21 jaar en dient dus aan te tonen ten laste te zijn van de Belgische referentiepersoon Om als 'ten laste' te kunnen worden beschouwd dient er reeds een afhankelijkheidsrelatie te bestaan tussen betrokkene en de referentiepersoon van in het land van herkomst of origine

Ter staving hiervan werden volgende documenten voorgelegd

Attesten OCMW dd 19 01.2021 en 08 03 2021 waaruit blijkt dat betrokkene en referentiepersoon op datum van de attesten met ten laste vallen van het sociale bijstandstelsel Betrokkene is evenwel wél gekend bij het OCMW er wordt met verduidelijkt waarvoor hij zich reeds tot het OCMW wendde Attestation de non-Immatriculation N° 50/91/2020 , attest registre du commerce - certificat négatif (Berkane) dd 12 04 2021 , certificat de non propriété dd 31 03 2021 attestation de non-imposition A La TH-TSC N° 4951/2021, opgemaakt te Berkane dd 12 04 2021 Bij zijn aanvraag legde betrokkene een paspoort voor dat werd afgeleverd op 01 12 2020 te Antwerpen Er kan dus op geen enkele wijze worden vastgesteld wanneer hij het land van herkomst heeft verlaten Uit inlichtingenblad dd 01 03.2021 blijkt betrokkene daaromtrent te verklaren dat hij op 01 01.2010 België ingereisd zou zijn Voormelde attesten werden bijgevolg meer dan 10 jaar na betrokkenes vertrek uit Marokko opgesteld, de attesten zijn bijgevolg geenszins relevant m huidige aanvraag procedure Ze zijn immers nietszeggend met betrekking tot het onvermogen noch met betrekking tot het ten laste zijn van betrokkene in het land van herkomst voorafgaand aan zijn vertrek uit Marokko en komt naar Schengen/België.

Verder, voor wat de stortingen betreft van referentiepersoon aan betrokkene die blijken uit de voorgelegde rekenmuittreksels op naam van referentiepersoon, dient opgemerkt te worden dat deze pas opgestart lijken te zijn in 2020 Het gesolliciteerd karakter van de stortingen kan aldus met worden uitgesloten Waar betrokkene sinds zijn vertrek in Marokko in 2010 (volgens zijn verklaring) van leefde, is met duidelijk Voor zover referentiepersoon reeds langere tijd 100 euro per maand aan haar zoon zou overmaken, kan bovendien bezwaarlijk worden voorgehouden, gelet op de levensstandaard in België (of Luxemburg of Duitsland, cfr infra) dat deze stortingen betrokkene moesten kunnen in staat stellen in zijn basisbehoeften te voorzien

Betrokkene legde ook nog een Certificat de célibat N° 10/2021 dd 01 02 2021 waarin vermeld staat dat betrokkene werknemer is in het buitenland Nazicht in Dolsis leert dat betrokkene in elk geval niet tewerkgesteld was in België op datum van opstellen van het certificaat Dit betekent dat betrokkene wellicht ook nog in andere landen heeft verbleven en aldaar tewerkgesteld was Meer duidelijkheid werd met hierover gegeven Er kan met blijken of betrokkene nog elders heeft verbleven sinds zijn vertrek in het Rijk, en welke landen dat dat desgevallend zijn geweest Daaromtrent heeft betrokkene aan DVZ mets voorgelegd Wel kan blijken uit de voorgelegde stortingen dat betrokkene een Duits rekeningnummer in gebruik heeft en een adres heeft of heeft gehad in Luxemburg In elk geval blijkt wel uit het attest dat hij sinds zijn vertrek in Marokko in het buitenland als werknemer tewerkgesteld is (geweest), hetgeen het voorgehouden onvermogen in hoofde van betrokkene tegensprekt Betrokkene zal in elk geval zijn onvermogen eveneens dienen aan te tonen in de landen waar hij eveneens verbleven heeft.

In deze dient bijkomend opgemerkt te worden dat het ten laste (hetgeen in casu geenszins is aangetoond) met het gevolg mag zijn van illegaal verblijf in derde land, een andere lidstaat, of België. Ook in België is betrokkene sinds kort tewerkgesteld zo blijkt uit datzelfde nazicht in Dolsis. Daaruit kan blijken dat er wel degelijk geen sprake is van een afhankelijkheidsrelatie zoals bedoeld in huidige aanvraag gezinshereniging. Betrokkene is er wel degelijk - heden ook in België - toe in staat inkomsten te verwerven en in zijn levensonderhoud te voorzien.

Voor wat de bestaansmiddelen van referentiepersoon betreft, werd een attest Federale Pensioendienst dd 03/02/2021 voorgelegd, alsook een attest Inkomensgarantie voor Ouderen - geldig voor 2021, bewijs van een éénmalige storting van FPD 21698,19 euro dd 06/10/2020 op naam van referentiepersoon en BPost bankuittreksels met stortingen van pensioen, steun en betalingen van maandelijkse kosten op naam van referentiepersoon. Haar pensioen blijkt integraal uit IGO te bestaan. De IGO is een vorm van financiële hulp die wordt toegekend aan ouderen die met 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 met-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 met 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). Deze vaststellingen impliceren de afwezigheid van enig bestaansmiddel, zoals vereist in artikel 40ter van de vreemdelingenwet, in hoofdte van de Belgische onderdaan. Met de voorgelegde stortingen van haar kinderen aan referentiepersoon tot slot kan evenmin rekening gehouden worden bij de beoordeling van de stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen. Het is immers vooreerst 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 met een derde of een familielid van die Belg (zie Grondwettelijk Hof arrest nr 149/2019 van 24/10/2019). Verder kan uit deze stortingen eigenlijk enkel worden vastgesteld dat referentiepersoon heden al niet rondkomt met de bestaansmiddelen die ZIJ op haar naam ontvangt. ZIJ dient klaarblijkelijk maandelijks financieel ondersteund te worden door haar kinderen om in haar levensonderhoud te kunnen voorzien. Het is ook met duidelijk in hoeverre de kinderen bereid zijn tot in der einder dergelijke steun te verlenen aan hun moeder. Voor zover dit dient verondersteld te worden, dient opgemerkt te worden dat referentiepersoon, en dus ook betrokkene indien ten laste, eerder ten laste is van de derden in plaats van haar moeder. Gezien betrokkene met afdoende heeft aangetoond effectief onvermogen te zijn, er met afdoende werd aangetoond dat hij voorafgaand aan de aanvraag en reeds van in het land van herkomst of origine daadwerkelijk financieel en/of materieel ten laste was van de referentiepersoon. En er met kan blijken dat referentiepersoon er financieel toe in staat is betrokkene ten laste te nemen, blijkt uit het geheel van de beschikbare gegevens met afdoende dat er reeds van in het land van herkomst of origine tot op het moment van de huidige aanvraag een reële afhankelijkheidsrelatie bestond tussen betrokkene en de referentiepersoon.

Het gegeven dat betrokkene sedert 21/01/2021 tot op heden op het adres van de referentiepersoon gedomicilieerd is, doet geen afbreuk aan bovenstaande vaststellingen. Immers, louter het gegeven dat betrokkene op het adres van de referentiepersoon gedomicilieerd was/is, heeft met automatisch tot gevolg dat hij ook ten laste was/is van de referentiepersoon. Immers, de voorwaarde van het ten laste zijn dient op een actieve wijze te worden aangetoond en valt met impliciet af te leiden uit het feit dat men onder hetzelfde dak woont (arrest RvV nr 145/912 dd 21/05/2015).

Bovendien heeft deze situatie betrekking op de toestand in België met op deze in het land van herkomst origine.

Gezien de afhankelijkheidsrelatie met afdoende is aangetoond voldoet betrokkene met aan de gestelde voorwaarden van artikel 40 bis van de wet van 15/12/1980 om het verblijfsrecht in België te bekomen. Het recht op verblijf wordt geweigerd aan betrokkene. Het al 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 met vervuld is, wordt uw aanvraag van verblijf geweigerd. De Dienst Vreemdelingenzaken heeft de andere voorwaarden met volledig onderzocht. Deze beslissing belet de Dienst Vreemdelingenzaken dus met 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 wat de verzoekende partij kwalificeert als eerste middel, wat het enig middel is, voert zij de schending aan van:

*"- Schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen;
- Schending van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet;
- Schending van artikel 42, § 1, lid 2 van de Vreemdelingenwet, juncto schending van materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel."*

Het enig middel wordt als volgt toegelicht:

"7.

- In essentie weigert verwerende partij het verblijf van verzoeker louter en alleen omwille van het niet afdoende aantonen van de bestaansmiddelen, ten laste zijn en onvermogenheid. Verwerende partij betwist echter niet de andere voorwaarden die noodzakelijk zijn om het verblijf te bekomen.

2.1. Toetsing van het criterium "ten laste zijn" en "onvermogenheid"

8.-

Verzoeker heeft in zijn hoedanigheid van zoon zijn aanvraag ingediend op grond van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet met de intentie zijn Belgische moeder te begeleiden of zich bij haar te voegen.

9.-

Verwerende partij stelt in haar bestreden beslissing ten onrechte het volgende:

"Bij zijn aanvraag legde betrokkene een paspoort voor dat werd afgeleverd op 01.12.2020 te Antwerpen. Er kan dus op geen enkele wijze worden vastgesteld wanneer hij het land van herkomst heeft verlaten. Uit het inlichtingenblad dd. 01.03.2021 blijkt betrokkene daaromtrent te verklaren dat hij op 01.01.2010 België ingereisd zou zijn. Voormelde attesten werden bijgevolg meer dan 10 jaar na betrokkenes vertrek uit Marokko opgesteld, de attesten zijn bijgevolg geenszins relevant in huidige aanvraagprocedure "

Hieruit blijkt dat verwerende partij geen rekening heeft gehouden met al de voorgelegde stukken van het administratief dossier in het bijzonder het inschrijvingsattest Nederlands van het schooljaar 2010 - 2011, waaruit duidelijk blijkt dat verzoeker zich heeft ingeschreven voor een Nederlandse taalcursus bij zijn aankomst in het Rijk.

Aangezien verwerende partij in haar bestreden beslissing geen rekening heeft gehouden met bepaalde elementen werd zowel de motiveringsbeginsel als de zorgvuldigheidsbeginsel manifest geschonden.

10.-

Het feit dat verzoekende partij een Mastercard online heeft aangevraagd, afgeleverd door de kredietinstelling VIABUY gevestigd in Duitsland, betekent geenszins dat hij in Duitsland of Luxemburg heeft gewerkt of verbleven. Daarnaast worden de VIABUY Prepaid Mastercard kaarten uitgegeven door Crosscard dat zijn vestiging heeft in Luxemburg. Dat verwerende partij dan ook kort door de bocht gaat door te stellen dat betrokkene een adres heeft of heeft gehad in Luxemburg.

Dat er een buitenlands adres vermeld wordt op één van de betalingsbewijzen is doordat éénmaal de storting van 100,00 € van de referentiepersoon werd vastgehouden door Crosscard omdat verzoeker zijn identiteit moest verifiëren (zie stuk 2). Hierdoor heeft Crosscard met vestiging te Luxemburg het voormeld bedrag teruggestort.

Daarnaast is de prepaid kredietkaart geschikt voor verzoeker om online aankopen te doen en gelden te ontvangen. Meer nog, het is bovendien moeilijk, zelfs onmogelijk om als niet geregulariseerde persoon en zonder A.I. kaart een Belgische bankrekeningnummer te openen. Bovendien werd deze kredietkaart

online aangevraagd door verzoeker en opgestuurd per gewone post naar zijn huidige verblijfplaats te Antwerpen. Verzoekende partij heeft uitsluitend in België verbleven sinds 2010.

Daar waar dat verwerende partij stelt dat de moeder van verzoeker tijdens een langere periode maar 100,00 € per maand heeft overgeschreven aan verzoeker bezwaarlijk kan voorgehouden worden dat deze stortingen betrokkene in staat moesten stellen in zijn basisbehoeftes te voorzien stemt niet overeen met de werkelijkheid.

Hetgeen een gebrekkig motief betreft die de weigeringsbeslissing op zich moeilijk kan dragen nu verwerende partij kennelijk geen rekening heeft gehouden met het feit dat verzoeker sinds 2010 samen met zijn moeder heeft gewoond en derhalve een gezinscel vormde alsook materieel gesteund wordt.

Verwerende partij heeft bij de beoordeling van onderhavige aanvraag tot gezinshereniging enkel en alleen rekening gehouden met de financiële stortingen, maar niet met de materiële bijstand en hulp verleent aan verzoeker door de moeder om te kunnen besluiten dat zij wel degelijk in hun basisbehoeftes konden voorzien.

Dat verzoeker nooit ergens anders verbleven heeft dan in België sinds 2010. Echter heeft verzoeker omwille van de geringe kans op regularisatie al die tijd geen verblijfsaanvraag ingediend en valt het niet uit te sluiten dat hij steeds bij zijn moeder heeft verbleven.

Op basis van alle stukken van het administratief dossier, ongeacht de hypothetische veronderstellingen van verwerende partij in haar bestreden beslissing die overigens een weigeringsbeslissing niet kunnen dragen, kan niet vastgesteld worden dat verzoeker heeft verbleven in het buitenland.

Verzoeker voegt andere stukken toe van de OCMW, het ziekenhuis ZNA Stuivenberg te Antwerpen, inschrijvingsfiches, deelcertificaten Nederlandse taalcursus, Omnipas van de Lijn waarbij hij aantoonst dat hij sinds 2010 en gedurende al die jaren in België heeft verbleven (Zie stukken 3 t.e.m. 6).

Daar waar verweerder stelt dat verzoeker niet heeft verduidelijkt waarvoor hij zich naar het OCMW wendde raakt kant noch wal! Verzoeker is zoals blijkt uit de stukken in het jaar 2017 opgenomen in het ziekenhuis voor extreme rhabdomyolyse. Dit is een syndroom dat het gevolg is van spierschade gekenmerkt door myoglobininurie, elektrolyten afwijkingen, acute nierinsufficiëntie en compartiment syndroom.

Het is dan ook in deze periode dat het OCMW Antwerpen het volledig bedrag van medische zorgen waarborgde doordat deze zorgen dringend en noodzakelijk waren (zie stuk 3). Het valt niet uit te sluiten dat verzoeker zich enkel voor de medische zorgen tot het OCMW heeft gewend. Verder stelt verzoeker zich dan ook terecht de vraag of dat verzoeker op basis van dit gegeven ook kon nazien dat hij al die jaren in België heeft verbleven?

Op basis van het voorgaande kan wel vastgesteld worden dat verwerende partij enkel een negatieve beslissing heeft willen nemen en geen rekening heeft willen houden met andere elementen in het dossier.

Dat verwerende partij zich baseert op hypothetische veronderstellingen en op geen enkele manier kan aantonen dat verzoeker gewerkt of verbleven heeft in het buitenland op basis van bijvoorbeeld een arbeidsovereenkomst, loonfiches, attesten...

Dat de motiveringsbeginsel en zorgvuldigheidsplicht door verwerende partij werd geschonden doordat zij de elementen in het dossier verkeerdelijk en niet op een objectieve manier heeft onderzocht.

Dit middel is ernstig en gegrond

11.-

Verder heeft verzoeker aan de hand van verschillende stukken aangetoond dat hij ten laste was en is van zijn moeder van Belgische nationaliteit.

Zo stelt verwerende partij in de weigeringsbeslissing het volgende:

"... Gezien betrokkene niet afdoende heeft aangetoond effectief onvermogen te zijn, er niet afdoende werd aangetoond dat hij voorafgaand aan de aanvraag en reeds van in het land van herkomst of origine daadwerkelijk financieel en/of materieel ten laste was van de referentiepersoon, en er niet kan blijken dat referentiepersoon er financieel toe in staat is betrokkene ten laste te nemen, blijkt uit het geheel van de beschikbare gegevens niet afdoende dat er reeds van in het land van herkomst of origine tot op het moment van de huidige aanvraag een reële afhankelijkheidsrelatie bestond tussen betrokkene en de referentiepersoon..."

Verzoekende partij heeft echter alle mogelijke gevraagde stukken om zijn onvermogenheid en de afhankelijkheid met zijn moeder bijgebracht, alsook nog bijkomende stukken zoals de inkomsten van de referentiepersoon en de stortingen van verschillende familieleden.

Uit de vaste rechtspraak blijkt dat het "ten laste zijn" in de zin van artikel 40bis een financiële en materieel voorwaarde is (RvS, 1 maart 2006, nr. 155.694). Dat het "ten laste zijn" een feitenkwestie is en op alle mogelijke manieren mag bewezen worden en dat het moet gaan om een echte, structurele afhankelijkheid, hetgeen in casu uit het geheel der omstandigheden blijkt. (HVJ 16 januari 2014, Reyes, C-423/12 en HvJ 9 januari 2007, Jia, C-I/05).

In casu wordt het begrip "ten laste zijn" door verwerende partij onterecht beperkend geïnterpreteerd.

Verzoekende partij heeft bij haar aanvraag tot gezinshereniging dd. 21.01.2021 ter staving verschillende attesten toegevoegd aan het dossier, waarbij hij het bewijs van onvermogen, "ten hunnen laste zijn" is van zijn moeder heeft geleverd, eveneens het bewijs dat hij inderdaad op regelmatige basis financieel werd ondersteund.

De onvermogenheid en het "ten laste zijn" werd met de stukken voldoende aangetoond door verzoekende partij. Dit omdat verzoeker bij zijn moeder samenwoont en bijkomend financieel wordt ondersteund.

Verzoeker kan uit deze weigeringsbeslissing op geen enkele manier afleiden waarom de door verzoekende partij bijgebrachte stukken van onvermogenheid en ten laste zijn niet werden aanvaard.

Wanneer de voorgelegde stukken en omstandigheden minstens in zijn geheel zouden zijn beoordeeld, zou ontegensprekelijk blijken dat verzoeker weldegelijk ten laste was en thans nog steeds is van de referentiepersoon.

Verzoeker bewijst dat hij effectief onvermogen is, terwijl de bestreden beslissing tot andere conclusies komt en officiële documenten en geldstortingen van betrokkene foutief interpreteert en geenszins betrekking hebben op de actuele situatie.

In de gegeven omstandigheden is het onbegrijpelijk dat de verwerende partij toch oordeelt dat verzoeker onvoldoende bewijzen heeft bijgebracht dat hij ten laste is van de referentiepersoon.

Bovendien merkt verzoekende partij op dat bewijzen van onvermogenheid niet makkelijk geleverd kan worden.

Gezien het geheel van overtuigende voorgelegde documenten is het kennelijk onredelijk van verwerende partij om een negatieve beslissing te nemen en wordt artikel 43ter van de Vreemdelingenwet alsook de motiveringsplicht schromelijk geschonden aangezien zij de wet verkeerdelijk interpreteert.

12.-

Daarnaast stelt verwerende partij in haar bestreden beslissing dat de bedragen beduidend laag zijn: " ...

Voor zover referentiepersoon reeds langere tijd 100 euro per maand aan haar zoon zou overmaken, kan bovendien bezwaarlijk worden voorgehouden, gelet op de levensstandaard in België (of Luxemburg of Duitsland, cfr. infra) dat deze stortingen betrokkene moesten kunnen in staat stellen in zijn basisbehoeften te voorzien ... "

In casu wordt er in de Vreemdelingenwet echter nergens vermeld hoeveel het bedrag precies moet zijn om te oordelen of het voldoende is om van een afhankelijkheidsrelatie te spreken.

Uit de voorgelegde stukken in zijn geheel blijkt ontegensprekelijk dat verzoeker de voorbije maanden op een gestructureerd en regelmatig basis financieel werd ondersteund door zijn moeder aangezien zij wel inkomsten heeft ongeacht of de moeder steun krijgt van andere familieleden.

Het Hof heeft tevens geoordeeld in het arrest Lebon (punt 21) dat de hoedanigheid van ten laste komend familielid niet een recht op levensonderhoud veronderstelt daar anders de familiehereniging zou afhangen van de nationale wettelijke regelingen, die van staat tot staat verschillen.

Volgens de vaste rechtspraak van het Hof is het niet van belang waarom op die steun een beroep wordt gedaan, en of de betrokkene in staat is om door betaalde arbeid zelf in zijn onderhoud te voorzien. Deze uitlegging vloeit logisch voort uit het beginsel dat de bepalingen waarin het vrije verkeer van werknemers één van de grondslagen zijn.

Aangezien uit de overgemaakte stukken blijkt dat verzoeker niet over een eigen inkomen beschikt en dat zijn moeder instaat voor zijn kosten vloeit hieruit voort dat hij ten laste is van zijn moeder en minstens deel uitmaakt van het gezin.

Uit de ingediende attesten blijkt duidelijk dat verzoeker geen inkomsten heeft en evenmin familieleden in zijn land van herkomst die hem materieel kunnen steunen. Hieruit blijkt ook dat de referentiepersoon meer dan voldoende inkomsten heeft om verzoeker ten laste te nemen zodat verzoeker niet ten laste valt van de Belgische staat.

In casu diende verwerende partij de voorgelegde attesten in combinatie met de andere bewijsdocumenten te bekijken zoals de geldstortingen en het feit dat verwerende partij bij zijn moeder verblijft, zodat hij volledig financieel en materieel afhankelijk is van zijn moeder.

13.-

Verder dient verwerende partij documenten in waarbij hij aantoont dat hij niet financieel ten laste is van de OCMW. Verwerende partij repliceert het volgende hierop:

"Attesten OCMW dd. 19.01.2021 en 08.03.2021 waaruit blijkt dat betrokkene en referentiepersoon op datum van de attesten niet ten laste vallen van het sociale bijstandsstelsel. Betrokkene is evenwel wel gekend bij het OCMW, er wordt niet verduidelijkt waarvoor hij zich reeds tot het OCMW wendde"

Het document attesteert duidelijk dat verzoeker geen financiële steun heeft genoten van de OCMW en toont dus aan dat hij in België over geen inkomsten beschikt. Dat verwerende partij nalaat te motiveren waarom verzoeker zich tot het OCMW heeft gewend. Zoals eerder aangehaald heeft verzoeker zich enkel voor de dringende en noodzakelijke medische zorgen tot het OCMW gewend (zie stuk 3).

De motivering ter zake is gebrekkig en schendt opnieuw de motiveringsplicht.

14.-

Verwerende partij heeft, gelet op het voorgaande, op een onzorgvuldige wijze rekening gehouden met de door verzoeker aangebrachte stukken door enerzijds pertinente stukken te negeren zoals het inschrijvingsattest Nederlands voor het schooljaar 2010 - 2011 en anderzijds zijn beslissing onduidelijk gemotiveerd.

Daarnaast heeft verwerende partij op een kennelijk onredelijke wijze beslist dat verzoeker niet afdoende heeft aangetoond dat hij ten laste was zijn moeder en nog steeds is.

2.2. Houdende de gebrekkige uitvoering van een behoefteanalyse door verwerende partij

15.-

Doordat de bestreden beslissing stelt dat verzoeker niet zou voldoen aan de vereiste voorwaarden om te genieten van een recht op verblijf van meer dan drie maanden en dat de referentiepersoon van verzoeker blijkbaar niet over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen zou beschikken om te voorzien in het onderhoud van zichzelf en van verzoeker.

Terwijl verzoeker in zijn aanvraag tot machtiging van verblijf (artikel 40ter Vw.) weldegelijk op een afdoende wijze heeft aangetoond dat de referentiepersoon na een behoefteanalyse te hebben doorgevoerd op basis van het totale inkomen wel degelijk beschikt over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen om te kunnen voorzien in hun basisbehoeftes zonder ten laste te vallen van de Belgische sociale bijstand.

Zodat de bestreden beslissing in die zin dan ook niet enkel de motiveringsplicht schendt maar alsook de zorgvuldigheidsplicht.

16.-

Verwerende partij heeft in haar bestreden beslissing enkel een negatieve beslissing willen nemen en relevante elementen in het dossier zoals de financiële - sociale - economische en gezinssituatie genegeerd.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat de bestaansmiddelen van de referentiepersoon niet als toereikend worden beschouwd. Het moge echter duidelijk zijn dat het inkomen waarop de referentiepersoon uit hoofde van haar pensioen ontvangt en de regelmatige overschrijvingen van familieleden voldoende toereikend zijn om zowel voor zichzelf als voor verzoeker te kunnen voorzien in hun levensonderhoud. De referentiepersoon heeft m.n. een maandelijks inkomen van om en bij € 1.400,00 € (pensioengelden vermeerderd met familiehulp) en heeft zij een spaarpotje van maar liefs meer dan € 21.698,19 ontvangen.

In de bestreden beslissing worden met de bewijsstukken geen rekening gehouden door verwerende partij, waardoor de motiveringsbeginsel en zorgvuldigheidsplicht alweer werd geschonden.

17.-

Verwerende partij oordeelt verder dat de inkomensgarantie voor ouderen (hierna "IGO") van de referentiepersoon niet valt onder de in aanmerking te nemen bestaansmiddelen.

Volgens de OCMW-wet van 8 juli 1976 en de wet van 22 maart 2001 tot instelling van een inkomensgarantie voor ouderen mag de IGO niet in aanmerking genomen worden als "financiële maatschappelijke dienstverlening" in de zin van artikel 40ter, tweede lid, Vw. Het OCMW gaat financiële maatschappelijke dienstverlening enkel toekennen als dat nodig is om een menswaardig leven te verzekeren. Dit wordt dan toegekend bovenop de IGO uitbetaald door de Federale Pensioendienst.

Ook dient inderdaad opgemerkt te worden dat uit de rechtspraak van Uw Raad blijkt dat de IGO niet als vorm van "financiële maatschappelijke dienstverlening" dient te worden beschouwd (RvV arrest n° 202.040 van 3 april 2018).

Er zijn echter twee afzonderlijke normerende kaders betreffende het stelsel "financiële maatschappelijke dienstverlening" en het stelsel "IGO". Hierbij zijn verschillende overheden bevoegd met aparte voorwaarden voor de aanvraag die behandeld moet worden en de prestaties die toegekend moeten worden.

Sinds de wetswijziging van 4 mei 2016 was er in het tweede lid van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet geen sprake meer van "middelen verkregen uit aanvullende bijstandsstelsels" (RvV arrest n° 202.047 van 3 april 2008).

Artikel 40ter van de Vreemdelingenwet sluit alleen de middelen uit verkregen uit het leefloon, de financiële maatschappelijke dienstverlening, de kinderbijlagen en toeslagen, de inschakelingsuitkeringen en de overbruggingsuitkering als bestaansmiddelen voor gezinshereniging. Echter wordt de IGO in dit artikel niet in aanmerking genomen.

De verwerende partij beslist ten onrechte tot de afwezigheid van elk bestaansmiddel in de zin van artikel 40ter Vw. in hoofde van de referentiepersoon. Dit is weliswaar ook in strijd met de feitelijke gegevens en de stukken die voorgelegd zijn.

Gelet op de vaste rechtspraak van de Raad van State is verzoeker zich ervan bewust dat de persoon die slechts een IGO-uitkering ontvangt, wat de afwezigheid inhoudt van elke bestaansmiddel in de zin artikel 40ter van de Vreemdelingenwet, en derhalve deze inkomsten uitgesloten zijn, was er totaal geen

reden voor verwerende partij om geen behoefteanalyse te verrichten, nu verzoekende partij stukken heeft bijgebracht waaruit blijkt dat de referentiepersoon nog andere bronnen van bestaansmiddelen geniet.

Verzoeker stelt vast dat uit het administratief dossier niet blijkt dat verwerende partij gebruik heeft gemaakt van de mogelijkheid om inlichtingen in die zin op te vragen. Verwerende partij is derhalve op dit punt in gebreke gebleven om zijn beslissing zorgvuldig voor te bereiden en te baseren op correcte feitenvinding. Overigens is het niet aan verzoeker om in de plaats van de verwerende partij een eigen behoefteanalyse te maken en aan te tonen dat dit tot een andersluidende beslissing had kunnen leiden, aangezien het maken van een behoefteanalyse een verplichting is die conform artikel 42, §1, tweede lid van de Vreemdelingenwet duidelijk bij verwerende partij ligt.

Verwerende partij diende bij het uitvoeren van een behoefteanalyse niet enkel rekening te houden met de IGO, maar met alle bestaansmiddelen zoals de bedragen overgeschreven door familieleden en de rijkgelulde spaarrekening.

In casu diende verwerende partij bij de beoordeeling van de stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen rekening te houden met alle inkomsten.

In de arresten van Uw Raad staat uitdrukken dat het inkomen waarover de referentiepersoon 'beschikt', ook in rekening moet worden gebracht. (RvV nr. 185 860, 25 april 2017; RvV nr. 161.476, 5 februari 2016).

Volgens artikel 40ter, tweede lid Vw. dient de referentiepersoon te beschikken over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen. Uit de vaste rechtspraak van de RvV blijkt dat zowel een letterlijke, een analoge, een Unierechtelijke, als een teleologische interpretatie van de term "beschikken" uit artikel 40ter, tweede lid van de Vreemdelingenwet ertoe leidt dat niet kan worden aangenomen dat deze enkel de eigen inkomsten van de Belgische referentiepersoon tot voorwerp kan hebben. Desalniettemin worden de inkomsten van de verzoeker, ondanks het feit dat in de bestreden beslissing wel degelijk het woord "beschikken" gehanteerd wordt, niet in rekening gebracht, louter omdat ze niet van de Belgische onderdaan zelf afkomstig zijn. (RvV nr. 163 345 dd. 1 maart 2016).

Dit artikel stelt NIET dat er enkel rekening dient te worden gehouden met de bestaansmiddelen van de Belgische onderdaan, maar wel waarover de referentiepersoon vrijelijk "beschikt".

Het woord "beschikken" wordt in Van Dale gedefinieerd als "1. beslissen over: afwijzend op iets beschikken; 2. gebruikmaken van: vrij (kunnen) beschikken over" en in Wolters als "1. gebruik kunnen maken (van iemand of iets); 2. beslissen over". Uit deze definities kan niet afgeleid worden dat een Belg niet zou kunnen beschikken over, of gebruikmaken van, het inkomen van zijn partner.

Het begrip "beschikken" heeft hier dezelfde betekenis als in artikel 40ter van de Vreemdelingenwet. De referentiepersoon beschikt dus niet enkel over haar pensioeninkomsten maar tevens de gelden van derden.

Dat verwerende partij verkeerdelijk in haar bestreden beslissing heeft gemotiveerd geen rekening dient te worden gehouden met de overschrijvingen van derden. Hierdoor werd andermaal het motiveringsbeginsel en zorgvuldigheidsplicht geschonden.

18.-

Daarnaast bepaalt artikel 40ter Vw. dat de referentiepersoon dient te beschikken over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen, dewelke minstens 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 en zoals geïndexeerd volgens artikel 15 van voormelde wet.

Desalniettemin zodra het inkomen lager ligt dan het in voormeld artikel 40ter Vw. vermelde referentiebedrag, dient verwerende partij in toepassing van artikel 42, §1, tweede lid Vw. over te gaan tot een behoefteanalyse.

Vooreerst wenst verzoekende partij te benadrukken dat nergens uit de motieven van de bestreden beslissing immers blijkt dat de behoefteanalyse door verwerende partij op een afdoende manier werd uitgevoerd.

Dat verwerende partij ten onrechte heeft gesteld dat de referentiepersoon over onvoldoende bestaansmiddelen zou beschikken, zonder zelfs voorafgaandelijk een grondige uitvoering van een behoefteanalyse uit te voeren.

Bovendien is het niet aan de verzoekende partij om in de plaats van verwerende partij een eigen behoefteanalyse te maken en aan te tonen dat dit tot een andersluidende beslissing had kunnen leiden, vermits het maken van een behoefteanalyse een verplichting is die conform artikel 42, §1, tweede lid van de Vreemdelingenwet bij verwerende partij ligt.

Dat de bestreden beslissing bijgevolg op een onzorgvuldige wijze en in strijd met de bepalingen vervat in artikel 42 § 1, tweede lid van de Vreemdelingenwet tot stand is gekomen.

Uit de bijgebrachte stukken blijkt dat verzoeker inwoont bij de referentiepersoon en zelf geen huur betaald. Wanneer verwerende partij het totaal inkomen zoals blijkt uit de stukken, m.n. pensioen, spaargeld en familiehulp van derden samenneemt dan is het duidelijk dat de referentiepersoon zeer zeker in de basisbehoeften kan voorzien voor zichzelf en haar zoon.

In casu heeft verwerende partij geen rekening gehouden met de andere bestaansmiddelen en feitelijke elementen die invloed kunnen hebben op de behoefteanalyse van de referentiepersoon en haar familieleden. Hierdoor schendt verwerende partij de materiële motiveringsplicht als zorgvuldigheidsbeginsel en schendt verwerende partij hiermee artikel 40ter en 42, §1, tweede lid Vw.

Bijgevolg blijkt immers totaal niet uit de bestreden beslissing dat verwerende partij überhaupt een behoefteanalyse heeft uitgevoerd in hoofde van verzoeker. Minstens diende verwerende partij alle nuttige inlichtingen op te vragen die hem in staat stelde om een behoorlijke behoefteanalyse te kunnen uitvoeren. Verwerende partij heeft nagelaten gebruik te maken van deze mogelijkheid om inlichtingen in die zin te vragen.

19.-

Ook de Raad van State stelde in haar advies van 4 april 2011 omtrent de nieuwe strengere criteria inzake het criterium van stabiele, regelmatige en voldoende bestaansmiddelen alvast onverbloemd: "zulk een bepaling doet problemen rijzen ten aanzien van de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie." (RvSt nr. 49.356/4 van 4 april 2011, p. 8, in fine)"

De Raad van State stelt in punt 48 van haar advies.:

"... Aangezien de omvang van de behoeften van persoon tot persoon sterk kan verschillen, moet deze bevoegdheid bovendien aldus worden uitgelegd dat de lidstaten wel een bepaald referentiebedrag kunnen vaststellen maar niet dat zij een minimuminkomen kunnen bepalen waaronder geen gezinshereniging wordt toegestaan, zonder enige concrete beoordeling van de situatie van iedere aanvrager. Deze uitlegging vindt steun in artikel 17 van de richtlijn, op grond waarvan verzoeken om gezinshereniging individueel moeten worden behandeld. De voorgestelde bepaling die een welbepaald bedrag vaststelt waaronder de vreemdeling automatisch beschouwd wordt als iemand die niet over stabiele, regelmatige en voldoende bestaansmiddelen, is derhalve onaanvaardbaar. Het enige bedrag dat kan worden vastgesteld is immers een referentiebedrag dat er niet aan in de weg mag staan dat de situatie van iedere aanvrager concreet wordt onderzocht, waarna het mogelijk moet zijn op basis van de eigen behoeften van de aanvrager en zijn gezin te bepalen welke middelen ze nodig hebben om in hun behoeften te voorzien." (RvSt nr. 49.356/4 van 4 april 2011, p. 9, punt 48)..."

In casu heeft verweerder op geen enkele wijze een deugdelijk behoefteonderzoek, gesteund op de werkelijke, correcte en volledige feitengegevens, doorgevoerd (waarbij verweerder alsdan immers zou hebben vastgesteld dat verzoeker en zijn Belgische moeder niet ten laste vallen van de openbare overheden en aldus minstens over afdoende bestaansmiddelen beschikken om in hun behoeften te voorzien zonder ten laste te vallen van de openbare overheden.

20.-

Ook in deze ondergeschikte hypothese, louter volledigheidshalve opgenomen, is het duidelijk dat verweerder onzorgvuldig heeft geoordeeld, geen rekening houdend met de eigen behoeften van de burger van de Unie die vervoegd wordt en van zijn familieleden inzake hun noodzakelijke bestaansmiddelen om in hun behoeften te voorzien zonder ten laste te vallen van de Sociale bijstand.

In een analoog dossier oordeelde de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dan ook volkomen terecht:

"Er dient bijgevolg te worden vastgesteld dat de materiële motiveringsplicht werd geschonden. De bestreden beslissing bevat geen verwijzing naar artikel 42, §1, tweede lid van de vreemdelingenwet noch een motivering inzake de bestaansmiddelen [die] de referentiepersoon en haar familieleden nodig hebben om in hun eigen behoefte te voorzien zonder ten laste te vallen van de openbare overheden. " (RvV nr. 78.310 van 29 maart 2012 - T. Vreemd. 2012, p. 306 + RvV nr. 220 295 van 25 april 2019)

Het middel is ernstig en gegrond."

2.2. Uit het administratief dossier blijkt dat de verzoekende partij haar aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie (hierna: gezinsherenigingsaanvraag) indiende in functie van haar Belgische moeder (referentiepersoon). Het is niet betwist dat de verzoekende partij als zoon ouder is dan 21 jaar.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) merkt op dat bij het verzoekschrift twee stukken worden gevoegd: een *prepaid* mastercard, genummerd als stuk 2, en verschillende attesten van waarborg en dringende medische hulp van de periode 2017-2018, genummerd als stuk 3. Ter terechtzitting gevraagd of deze stukken kenbaar zijn gemaakt voor het nemen van de bestreden beslissing, antwoordt de advocaat van de verzoekende partij ontkennend.

De Raad kan geen rekening houden met deze stukken. De verzoekende partij kan de verwerende partij niet verwijten met deze stukken geen rekening te houden als de stukken de verwerende partij niet gekend waren. In het kader van zijn wettigheidstoetsing dient de Raad deze stukken buiten beschouwing te laten.

De regelmatigheid van een administratieve beslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van de beslissing kon beschikken om deze te nemen (RvS 23 september 2002, nr. 110.548 en vaste rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen). De Raad zou zijn bevoegdheid overschrijden door bij zijn wettigheidstoetsing rekening te houden met gegevens die dateren van na de bestreden beslissing (RvS 18 juni 2009, nr. 194 395) of met gegevens waarvan het bestuur op het ogenblik van de bestreden beslissing geen kennis had.

De grieven die betrekking hebben op deze stukken worden niet aanvaard.

2.3. De Raad wijst vervolgens erop dat de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 – net als overigens artikel 62 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) – de administratieve overheid verplichten in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dit op 'afdoende' wijze. Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen. De belangrijkste bestaansredenen van de motiveringsplicht, zoals die wordt opgelegd door de wet van 29 juli 1991, bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, opdat hij met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden (cf. RvS 9 september 2015, nr. 232.140).

De Raad stelt vast dat de motieven van de bestreden beslissing op eenvoudige wijze in die beslissing kunnen worden gelezen, zodat de verzoekende partij niet kan voorhouden dat de juridische en feitelijke overwegingen die aan de bestreden beslissing ten grondslag liggen, niet in deze beslissing zouden zijn opgenomen. De juridische grondslag van de bestreden beslissing is vermeld: de artikelen 40ter en 40bis, §2, 3°, van de Vreemdelingenwet. De feitelijke grondslag is vermeld: de verzoekende partij toont niet afdoende aan ten laste te zijn van de referentiepersoon in het herkomstland en legt uit waarom de voorgelegde stukken niet kunnen aanvaard worden als afdoende bewijs. Ook werd niet aangetoond dat

de verzoekende partij in het herkomstland onvermogen was. Daarnaast wijst de bestreden beslissing erop dat de IGO-inkomsten van de referentiepersoon niet in aanmerking kunnen genomen worden als zijnde bestaansmiddelen, zoals vereist in artikel 40ter van de Vreemdelingenwet. In deze mate maakt de verzoekende partij een schending van de formele motiveringsplicht, zoals vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 en artikel 62 van de Vreemdelingenwet, niet aannemelijk. De verzoekende partij zet verder niet concreet uiteen op welke vlakken zij de opgenomen motivering niet begrijpt. Uit het verzoekschrift blijkt dat zij de redenen van de bestreden beslissing kent. Het doel van de formele motiveringsplicht is bereikt.

2.4. De verzoekende partij betwist inhoudelijk de motieven van de bestreden beslissing zodat zij de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert. Dit onderzoek gebeurt in het licht van de artikelen 40ter en 40bis van de Vreemdelingenwet.

De materiële motiveringsplicht houdt dan weer 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 5 december 2011, nr. 216.669; RvS 20 september 2011, nr. 215.206; RvS 14 juli 2008, nr. 185.388). De materiële motivering vereist met andere woorden dat voor elke administratieve beslissing rechtens aanvaardbare motieven met een voldoende feitelijke grondslag moeten bestaan.

Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad 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 na te gaan of deze overheid bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen (RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

Het zorgvuldigheidsbeginsel tenslotte legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr. 154.954). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt 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.

2.5. In eerste instantie merkt de Raad op dat de verzoekende partij voorbij gaat aan het volgende correcte motief in de bestreden beslissing:

"(...)

Bovendien dient overeenkomstig art 40ter de Belgische onderdaan aan te tonen over stabiele, toereikende en voldoende bestaansmiddelen te beschikken, die ten minste gelijk zijn aan 120% van het leefloon voor een persoon met gezinslast

(...)

Voor wat de bestaansmiddelen van referentiepersoon betreft, werd een attest Federale Pensioendienst dd 03 02 2021 vorgelegd, alsook een attest Inkomensgarantie voor Ouderen - geldig voor 2021, bewijs van een éénmalige storting van FPD 21698 19 euro dd 06 10 2020 op naam van referentiepersoon en BPost bankuittreksels met stortingen van pensioen, steun en betalingen van maandelijkse kosten op naam van referentiepersoon haar pensioen blijkt integraal uit IGO te bestaan De IGO is een vorm van financiële hulp die wordt toegekend aan ouderen die met 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 met-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) Deze vaststellingen impliceren de afwezigheid van enig bestaansmiddel, zoals vereist in artikel 40ter van de vreemdelingenwet, in hoofde van de Belgische onderdaan. Met de vorgelegde stortingen van haar kinderen aan referentiepersoon tot slot kan evenmin rekening gehouden worden bij de

beoordeling van de stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen Het is immers vooreerst 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 met een derde of een familielid van die Belg (zie Grondwettelijk hof arrest nr 149/2019 van 24 10 2019) Verder kan uit deze storting eigenlijk enkel worden vastgesteld dat referentiepersoon heden al niet rondkomt met de bestaansmiddelen die ZIJ op haar naam ontvangt ZIJ dient klaarblijkelijk maandelijks financieel ondersteund te worden door haar kinderen om in haar levensonderhoud te kunnen voorzien Het is ook met duidelijk in hoeverre de kinderen bereid zijn tot in der einder dergelijke steun te verlenen aan hun moeder Voor zover dit dient verondersteld te worden, dient opgemerkt te worden dat referentiepersoon, en dus ook betrokkene indien ten laste, eerder ten laste is van de derden in plaats van van haar moeder (...)"

De bestreden beslissing stelt tevens correct:

"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 met vervuld is, wordt uw aanvraag van verblijf geweigerd De Dienst Vreemdelingenzaken heeft de andere voorwaarden met 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."

De verwerende partij vermag de gezinsherenigingsaanvraag afwijzen indien zij tot het besluit komt dat de referentiepersoon geen afdoende bestaansmiddelen heeft om de verzoekende partij ten laste te nemen. Deze vaststelling op zich volstaat om de bestreden beslissing te schragen.

Betreffende de inkomsten van de referentiepersoon werd enkel haar pensioen voorgelegd dat volledig bestaat uit de inkomstengarantie voor ouderen (hierna: de IGO) en een éénmalige storting van 21 698,19 euro van de F.P.D. op 6 oktober 2020.

Wat dit laatste betreft, blijkt uit geen enkel gegeven dat het om meer gaat dan een éénmalig gegeven en dat dergelijke stortingen, zelfs van lagere bedragen, ook zich nog in de toekomst zouden voortdoen. Ten overvloede blijkt niet dat deze storting niet zou voortvloeien als zijnde een vervolg van een vergissing in het verleden betreffende een tekortschieting in het betalen van de IGO. Enige uitleg ontbreekt.

Door de samenlezing van artikel 40ter, §1 en artikel 40bis, §§1 en 2, 3°, van de Vreemdelingenwet kan de verzoekende partij een gezinsherenigingsaanvraag indienen indien aan bepaalde voorwaarden is voldaan, waaronder volgende bepaling:

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." (eigen onderlijning).

Bij gebreke aan het naleven van deze voorwaarde kan de verwerende partij de gezinsherenigingsaanvraag niet toekennen.

De verzoekende partij betwist niet dat er sprake moet zijn van "stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen". In de bestreden beslissing wordt uitgelegd waarom een IGO-inkomen niet in aanmerking kan genomen worden als zijnde bestaansmiddelen in de zin van artikel 40ter, §2, 1°, van de Vreemdelingenwet.

De Raad beaamt de volgende uitleg in die zin dat deze niet kennelijk onredelijk is en een juiste beoordeling bevat:

“Voor wat de bestaansmiddelen van referentiepersoon betreft, werd een attest Federale Pensioendienst dd 03 02 2021 voorgelegd, alsook een attest Inkomensgarantie voor Ouderen - geldig voor 2021, bewijs van een éénmalige storting van FPD 21698 19 euro dd 06 10 2020 op naam van referentiepersoon en BPost bankuittreksels met stortingen van pensioen, steun en betalingen van maandelijkse kosten op naam van referentiepersoon haar pensioen blijkt integraal uit IGO te bestaan De IGO is een vorm van financiële hulp die wordt toegekend aan ouderen die met 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) Deze vaststellingen impliceren de afwezigheid van enig bestaansmiddel, zoals vereist in artikel 40ter van de vreemdelingenwet, in hoofde van de Belgische onderdaan. Met de voorgelegde stortingen van haar kinderen aan referentiepersoon tot slot kan evenmin rekening gehouden worden bij de beoordeling van de stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen Het is immers vooreerst 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 met een derde of een familielid van die Belg (zie Grondwettelijk hof arrest nr 149/2019 van 24 10 2019) Verder kan uit deze stortingen eigenlijk enkel worden vastgesteld dat referentiepersoon heden al niet rondkomt met de bestaansmiddelen die ZIJ op haar naam ontvangt ZIJ dient klaarblijkelijk maandelijks financieel ondersteund te worden door haar kinderen om in haar levensonderhoud te kunnen voorzien Het is ook met duidelijk in hoeverre de kinderen bereid zijn tot in der einder dergelijke steun te verlenen aan hun moeder Voor zover dit dient verondersteld te worden, dient opgemerkt te worden dat referentiepersoon, en dus ook betrokkene indien ten laste, eerder ten laste is van de derden in plaats van van haar moeder”

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 heeft 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 dus correct toegepast.

Verder acht de Raad het niet kennelijk onredelijk dat de stortingen die de referentiepersoon ontvangt beoordeeld worden als een teken dat de referentiepersoon zelf maandelijks financieel ondersteund wordt door haar kinderen om vervolgens af te leiden dat de referentiepersoon niet afdoende bestaansmiddelen heeft. De referentiepersoon mag niet ten laste zijn van haar andere kinderen omdat zij moet aantonen zelf over toereikende bestaansmiddelen te beschikken om de verzoekende partij ten laste te nemen, wat zij naliet te doen voor het nemen van de bestreden beslissing. Hieruit volgt dat aan minstens één van de cumulatieve voorwaarden van de artikelen 40ter en 40bis van de Vreemdelingenwet niet werd voldaan. Dit op zich volstaat reeds om de gezinsherenigingsaanvraag van de verzoekende partij af te wijzen.

Het gegeven dat de referentiepersoon de verzoekende partij eventueel zou materieel hebben gesteund, het samenwonen bij de referentiepersoon, het al dan niet onvermogen te zijn of ten laste te zijn, doet aan het voorgaande geen afbreuk. Dit klemmt nog meer nu uit het administratief dossier blijkt dat de verzoekende partij tewerkgesteld is in de maanden juni en juli 2021 (Dolsis-lijst van 21 juli 2021).

Wat “de spaarpot” van de referentiepersoon betreft, blijkt uit het administratief dossier dat de spaargelden afkomstig zijn van een éénmalige storting van F.P.D. zodat ook deze gelden niet kunnen omschreven worden als zijnde “regelmatige” bestaansmiddelen, temeer hierover geen verduidelijking is verschaft.

Het ganse betoog van de verzoekende partij, met uitzondering van hetgeen gesteld is onder de nummers 17,18, 19 en 20, is in het licht van de vaststelling dat de referentiepersoon geen regelmatige, stabiele en toereikende bestaansmiddelen aantoonde, niet relevant omdat deze vereiste volstaat om de gezinsherenigingsaanvraag af te wijzen. Artikel 40ter van de Vreemdelingenwet is niet geschonden omdat het IGO-inkomen uitgesloten wordt als zijnde bestaansmiddelen die in aanmerking mogen genomen worden. De verwijzing naar de rechtspraak onder nummers 19 en 20 van het middel is niet dienstig omdat de verwerende partij geen behoefteanalyse kan verrichten als er geen bestaansmiddelen in de zin van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet voorhanden zijn.

De bestreden beslissing besluit correct dat de referentiepersoon over geen bestaansmiddelen beschikt in de zin van artikel 40ter, § 2, tweede lid, 1°, van de Vreemdelingenwet.

Het arrest nr. 202 047 van de Raad is achterhaald. Ook in het arrest nr. 249.844 van 16 februari 2021 van de Raad van State waarnaar de verzoekende partij verwijst, wordt gesteld dat een IGO-inkomen niet als bestaansmiddelen kan in acht genomen worden in het kader van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet.

De verzoekende partij stelt nog op pagina 9 van het verzoekschrift dat artikel 43 van de Vreemdelingenwet is geschonden maar zij legt niet uit op welke wijze, zodat dit onderdeel onontvankelijk is.

2.6. De verzoekende partij stelt dat artikel 42 van de Vreemdelingenwet is geschonden omdat door de verwerende partij geen behoefteanalyse werd verricht. Zij verwijst opnieuw naar haar “andere bronnen”, waarmee zij doelt op het geld dat zij van haar andere familieleden ontvangt en haar “spaarpot”.

De verzoekende partij verwijst naar oude rechtspraak van de Raad over het inhoudelijke begrip “beschikken”, dat evenwel werd achterhaald door (naar analogie) het arrest 149/2019 van 24 oktober 2019 van het Grondwettelijk Hof waarbij het Hof zegt voor recht:

“Artikel 40ter van de wet van 15 december 1980 « betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen », zowel in de versie vóór als in de versie na de wijziging ervan bij 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 », schendt de

artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet, in de interpretatie dat de bestaansmiddelen waarover de Belgische gezinshereniger die niet zijn recht van vrij verkeer heeft uitgeoefend, dient te beschikken opdat zijn echtgenoot een verblijfsrecht zou kunnen verkrijgen, uitsluitend de persoonlijke bestaansmiddelen van de gezinshereniger dienen te zijn."

Gelden, overgemaakt door andere familieleden aan de referentiepersoon, vallen hier niet onder omdat zij erop wijzen dat deze stortingen een behoefte van de referentiepersoon, al dan niet het doorstorten van gelden aan de verzoekende partij, vervult. Het is eerder een indicatie dat de verzoekende partij niet over voldoende bestaansmiddelen beschikt.

Artikel 42, §1, tweede lid, van de Vreemdelingenwet stelt:

"Indien aan de voorwaarde van het toereikend karakter van de bestaansmiddelen bedoeld in de artikelen 40bis, § 4, tweede lid, en 40ter, § 2, tweede lid, 1°, niet is voldaan, dient de minister of zijn gemachtigde, op basis van de eigen behoeften van de burger van de Unie die vervoegd wordt en van zijn familieleden te bepalen welke bestaansmiddelen zij nodig hebben om in hun behoeften te voorzien zonder ten laste te vallen van de openbare overheden. De minister of zijn gemachtigde kan hiervoor alle bescheiden en inlichtingen die voor het bepalen van dit bedrag nuttig zijn, doen overleggen door de vreemdeling en door elke Belgische overheid."

Uit deze bepaling blijkt dat de verwerende partij dient over te gaan tot het uitvoeren van een behoefteanalyse wanneer niet aan de voorwaarde van het toereikend karakter van de bestaansmiddelen is voldaan. Zoals hierboven werd vastgesteld, liggen geen bewijzen van bestaansmiddelen voor die overeenkomstig artikel 40ter van de Vreemdelingenwet in aanmerking kunnen worden genomen. Gelet op het ontbreken van enig bewijs hiervan, besloot de verwerende partij correct dat de behoefteanalyse in het kader van artikel 42 van de Vreemdelingenwet niet moest geschieden. Indien geen enkel bestaansmiddel in de zin van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet wordt aangebracht, heeft de verwerende partij geen gegevens om een behoefteanalyse te doen. De schending van artikel 42 van de Vreemdelingenwet wordt niet aannemelijk gemaakt. Zoals eerder gesteld, zijn de spaargelden afkomstig van een éénmalige storting van F.P.D. zodat ook deze gelden niet kunnen omschreven worden als zijnde *"regelmatige"* bestaansmiddelen, temeer hierover geen verduidelijking is verschaft.

2.7. Waar de verzoekende partij nog opmerkt dat zij had moeten uitgenodigd worden om inlichtingen te verstrekken in het kader van artikel 42 van de Vreemdelingenwet, kan deze stelling niet gevolgd worden als er geen bestaansmiddelen in de zin van artikel 42, §1 voorhanden zijn, wat *in casu* het geval is.

De zorgvuldigheidsplicht geldt ook voor de rechtsonderhorige of, in het kader van een wederkerig bestuursrecht, de burger. In het kader van verblijfsaanvraag rust de bewijslast bij de aanvrager die zorgvuldig moet zijn bij het indienen van de aanvraag en alle relevante stukken en elementen moet aanbrengen zodat de gemachtigde kan beoordelen of hij voldoet aan de wettelijke voorwaarden. De verplichting die in dit geval rust op de verzoekende partij, kadert bijgevolg in de wederkerige zorgvuldigheidsverplichting (RvS 28 april 2008, nr. 182.450). De verzoekende partij wist dat dergelijke stukken door haar moesten worden overgemaakt gelet op de inhoud van de inventaris van de stukken die hierover spreekt.

2.8. De Raad besluit dat de verzoekende partij met haar betoog niet aannemelijk maakt dat de bestreden beslissing steunt op een verkeerde feitenvinding, kennelijk onredelijk is genomen of op een niet correcte beoordeling steunt.

De schending van de formele en materiële motiveringsplicht, van de zorgvuldigheidsplicht en van de artikelen 40ter en 42 van de Vreemdelingenwet wordt niet aannemelijk gemaakt.

Het enig middel is in al haar onderdelen, zo ontvankelijk, ongegrond.

3. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertig november tweeduizend eenentwintig door:

mevr. M. BEELEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

M. BEELEN