

# Hof van Cassatie van België

## Arrest

Nr. S.17.0086.F

**FEDERAAL AGENTSCHAP VOOR DE KINDERBIJSLAG**, openbare instelling,

Mr. Simone Nudelholc, advocaat bij het Hof van Cassatie,

**tegen**

**F. M.**

### **I. RECHTSPLEGING VOOR HET HOF**

Het cassatieberoep is gericht tegen het arrest van het arbeidshof te Brussel van 14 augustus 2017.

Advocaat-generaal Jean Marie Genicot heeft op 14 maart 2019 een conclusie neergelegd ter griffie.

Sectievoorzitter Christian Storck heeft verslag uitgebracht.

Advocaat-generaal Jean Marie Genicot heeft geconcludeerd.

## II. CASSATIEMIDDEL

De eiser voert een middel aan.

### ***Geschonden wettelijke bepalingen***

- *artikel 1, inzonderheid eerste, zesde en achtste lid, van de wet van 20 juli 1971 tot instelling van gewaarborgde gezinsbijslag, zoals het achtereenvolgens van toepassing was en is na de inwerkingtreding van de wet van 21 december 2013 maar vóór de inwerkingtreding van de wet van 15 mei 2014; van de inwerkingtreding van die wet van 15 mei 2014 maar vóór de inwerkingtreding van het nationaal samenwerkingsakkoord van 17 juni 2016, en van de inwerkingtreding van dat nationaal samenwerkingsakkoord;*
- *artikel 6 (zoals het van toepassing was en is na de inwerkingtreding van de wet van 15 juli 1996 maar vóór de inwerkingtreding van de wet van 4 mei 2016, vervolgens na de inwerkingtreding van die wet van 4 mei 2016), de artikelen 9 en 9ter (zoals ze achtereenvolgens van toepassing waren en zijn na de inwerkingtreding van de wet van 29 december 2010 maar vóór de inwerkingtreding van de wet van 8 januari 2012; na de inwerkingtreding van de wet van 8 januari 2012 maar vóór de inwerkingtreding van de wet van 14 december 2015, en na de inwerkingtreding van die wet van 14 december 2015) van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.*

### ***Aangevochten beslissingen***

*Het arrest verklaart het hoger beroep niet-gegrond, bevestigt het beroepen vonnis in al zijn beschikkingen en veroordeelt de eiser tot de kosten van de rechtspleging in hoger beroep, op grond van de volgende redenen:*

*“1. De vreemdeling die in het bezit is van een attest van immatriculatie verblijft wettelijk en regelmatig in België zolang dat attest, dat meermaals kan worden verlengd, geldig is;*

*Noch de rechtbank, noch het [arbeids]hof zien in op grond van welke bepaling van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen een vreemdeling die een dergelijk attest bezit enkel in België zou mogen verblijven als zijn aanvraag tot regularisatie van het verblijf gegrond is verklaard;*

*2. De vreemdeling die in het bezit is van een attest van immatriculatie mag bijgevolg in België verblijven, in de zin van artikel 1, achtste lid, van de wet van 20 juli 1971 tot instelling van gewaarborgde gezinsbijslag;*

*Het feit dat de dienst Vreemdelingenzaken dat document aanmerkt als ‘verblijfsdocument’ en niet als ‘verblijfstitel’, doet niet ter zake;*

*Net zo min als het feit dat het aldus toegestane verblijf tijdelijk en precair is, de wettigheid en regelmatigheid van dat verblijf beïnvloedt;*

*Artikel 1, achtste lid, van de wet van 20 juli 1971 vereist niet voor het toekennen van de gezinsbijslag dat de verblijfsvergunning geldig is voor een zekere tijdspanne of voor een minimumtijdspanne;*

*Een dergelijke vereiste zou aan de wet van 20 juli 1971 een voorwaarde toevoegen die ze niet bevat;*

*3. Uit het voorgaande volgt dat [de eiser] niet kon beslissen [verweersters] recht op de gezinsbijslag die haar vanaf 1 juni 2014 is gewaarborgd, te ontzeggen;*

*Die beslissing dient te worden vernietigd;*

*[De eiser] moet worden veroordeeld tot het toekennen van het recht op de gezinsbijslag die vanaf 1 juni 2014 is gewaarborgd zolang [de verweester] in het bezit is van een geldig attest van immatriculatie en toegelaten of gemachtigd is in België op grond van een andere titel te verblijven”.*

### **Grieven**

*1. De regeling van de gezinsbijslag werd ingevoerd door de wet van 20 juli 1991 tot instelling van gewaarborgde gezinsbijslag. Uit de parlementaire voorbereiding van die wet blijkt dat het de wil van de wetgever was een residuair stelsel in de sector van de kinderbijslag uit te werken; “er zijn sommige kinderen voor wie momenteel de kinderbijslag niet kan worden uitbetaald omdat er in hunnen hoofde geen rechthebbende is noch in het stelsel der werknemers noch in het stelsel der zelfstandigen. Het is derhalve nodig een residuair stelsel van kinderbijslag in te richten.” (Parl. St., Senaat, 1970-1971, nr. 576, p. 1).*

*De wet behield in haar oorspronkelijke versie het recht op het residuair stelsel voor aan de Belgische kinderen die in België verbleven. Krachtens opeenvolgende wij-*

*zigenen kent de wet voortaan het recht op het residuair stelsel ook toe aan de kinderen van de vreemdeling die toegestaan of gemachtigd is in het Rijk te verblijven of er zich gevestigd heeft en die bovendien bewijst werkelijk en onafgebroken op het grondgebied verbleven te hebben gedurende vijf jaar op het tijdstip dat de aanvraag werd ingediend (behalve de categorieën die door de wet van die laatste voorwaarde zijn vrijgesteld).*

*Artikel 1, eerste, zesde en achtste lid van de wet van 20 juli 1971 bepaalt het volgende:*

“Onverminderd de bepalingen van artikel 10, wordt gezinsbijslag toegekend, onder de bij of krachtens deze wet bepaalde voorwaarden, ten behoeve van het kind dat uitsluitend of hoofdzakelijk ten laste is van een natuurlijke persoon die in België verblijft.

[...] De natuurlijke persoon bedoeld in het eerste lid moet werkelijk en ononderbroken verbleven hebben in België gedurende minstens de laatste vijf jaar die de indiening van de aanvraag om gewaarborgde gezinsbijslag voorafgaan.

[...] Als de natuurlijke persoon bedoeld in het eerste lid vreemdeling is, moet hij toegelaten of gemachtigd zijn in België te verblijven of zich er te vestigen, overeenkomstig de bepalingen van de wet van 15 december 1980, betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.”

*Het voornoemde zesde en achtste lid van artikel 1 van de wet van 20 juli 1971 werd ingevoegd bij het koninklijk besluit nr. 242 van 31 december 1983 dat werd uitgevaardigd krachtens de wet van 6 juli 1983 tot toekenning van bepaalde bijzondere machten aan de Koning. Die wijziging werd in het verslag aan de Koning als volgt verantwoord: “De wijzigingen, aangebracht door het besluit, beogen volgende objectieven: in plaats van een nationaliteitsvoorwaarde te stellen in hoofde van het kind, een voorwaarde opleggen van ononderbroken verblijf van 5 jaar in België in hoofde van de aanvrager van gewaarborgde gezinsbijslag en in hoofde van het rechtgevend kind dat geen voldoende band van afstamming of verwantschap bezit met de aanvrager. Een bijkomende voorwaarde van regelmatig verblijf wordt opgelegd aan de aanvrager en aan het rechtgevend kind van vreemde nationaliteit. Aan de vereiste van gelijkheid van behandeling wordt aldus tegemoetgekomen en het*

stelsel van de gewaarborgde gezinsbijslag wordt in harmonie gebracht met de andere residuaire sociale regelingen” (*Verslag aan de Koning, Pasin., 1983, 2148*).

*Het Grondwettelijk Hof heeft bij arrest nr. 110/2006 van 28 juni 2006 waarin het uitspraak doet over de verenigbaarheid van artikel, zesde lid, nieuw, van de wet van 20 juli 1971 met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, beslist dat het niet onredelijk was het bewijs te vereisen van een voldoende band met België, te dezen een regelmatig verblijf, om aanspraak te kunnen maken op het recht op de residuaire regeling inzake kinderbijslag:*

*B.4.3. Gelet op het niet-contributief karakter van het residuaire stelsel, vermocht de wetgever, in 1983, niettemin dat voordeel afhankelijk te stellen van het bestaan van een voldoende band met België. De artikelen 1 en 2 van de wet van 20 juli 1971, niettegenstaande de opeenvolgende wijzigingen ervan, hebben steeds voorwaarden - van nationaliteit of van verblijf - voor het verkrijgen van een gewaarborgde gezinsbijslag opgelegd.*

*B.5.1. Oorspronkelijk bepaalde artikel 2 van de wet van 20 juli 1971 dat het kind dat recht geeft op gewaarborgde gezinsbijslag, van Belgische nationaliteit moest zijn. Die voorwaarde met betrekking tot de nationaliteit werd verantwoord door de integrale financiering van de gewaarborgde gezinsbijslag ten laste van de Belgische Staat.*

*Die nationaliteitsvoorwaarde is vervangen door een voorwaarde met betrekking tot werkelijk verblijf bij het koninklijk besluit nr. 242 van 31 december 1983, dat eveneens artikel 1, zesde lid, heeft ingevoegd in de wet van 20 juli 1971, terwijl in het verslag aan de Koning dat aan het voormelde koninklijk besluit voorafging, wordt gepreciseerd dat ‘een bijkomende voorwaarde van regelmatig verblijf wordt opgelegd aan de aanvrager en aan het rechtgevend kind van vreemde nationaliteit. Aan de vereiste van gelijkheid van behandeling wordt aldus tegemoetgekomen en het stelsel van de gewaarborgde gezinsbijslag wordt in harmonie gebracht met de andere residuaire sociale regelingen’ (*Belgisch Staatsblad, 13 januari 1984, p. 379*).*

*B.5.2. In diverse wetgevingen die residuaire sociale stelsels invoeren wordt het betrokken voordeel immers niet toegekend aan een persoon die illegaal in België verblijft, zoals met name blijkt uit artikel 1 van de wet van 1 april 1969 tot instelling van een gewaarborgd inkomen voor bejaarden, uit artikel 1 van de opgeheven wet*

*van 7 augustus 1974 tot instelling van het recht op een bestaansminimum, uit artikel 4 van de wet van 27 februari 1987 betreffende de tegemoetkomingen aan gehandicapten, uit artikel 4 van de wet van 22 maart 2001 tot instelling van een inkomensgarantie voor ouderen of nog uit artikel 3, 3°, van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie.*

*Op dezelfde wijze beperkt artikel 57, § 2, van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, de dienstverlening van de O.C.M.W.'s tot het verlenen van dringende medische hulp, wanneer de vreemdeling illegaal in België verblijft.*

*B.5.3. In die context en, meer bepaald, rekening houdend met het niet-contributief karakter van het residuaire stelsel van de gewaarborgde gezinsbijslag, lijkt het in beginsel niet onredelijk limitatieve wettelijke voorwaarden op te leggen die gegrond zijn op pertinente redenen, en meer bepaald van de aanvrager van gewaarborgde gezinsbijslag te eisen dat hij een voldoende band heeft met België, te dezen een regelmatig verblijf, om de voordelen te kunnen genieten van het residuaire kinderbijslagstelsel”.*

*Het Grondwettelijk Hof heeft bij arrest nr. 12/2013 van 21 februari 2013 waarin het opnieuw uitspraak doet over de verenigbaarheid van artikel 1, zesde lid, van de wet van 20 juli 1971 met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, eveneens gepreciseerd dat “Gelet op het niet-contributieve karakter van het residuaire stelsel van de gewaarborgde gezinsbijslag, dat wordt gefinancierd door de overheid en niet door bijdragen, de wetgever het voordeel ervan vermag voor te behouden aan de personen die, wegens hun individuele situatie, verondersteld zijn definitief of op zijn minst voor een betekenisvolle duur in België gevestigd te zijn” en dat “de doelstelling die erin bestaat de - per definitie beperkte - middelen die worden toegekend aan het stelsel van de gewaarborgde gezinsbijslag, voor te behouden aan de kinderen van wie kan worden vermoed dat hun verblijf in België relatief gestabiliseerd is, als een ‘zeer sterke overweging’ kan worden beschouwd” (B.12.2).*

*II. Artikel 1 van de wet van 20 juli 1971 verwijst rechtstreeks naar de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, dat de voorwaarden bepaalt volgens*

*welke een vreemdeling wordt toegelaten of gemachtigd in het Rijk te verblijven of er zich te vestigen.*

*Artikel 9 van de wet van 15 december 1980 bepaalt dat “om langer dan de in artikel 6 bepaalde termijn in het Rijk te mogen verblijven, de vreemdeling die zich niet in een der in artikel 10 voorziene gevallen bevindt, daartoe moet gemachtigd worden door de Minister of zijn gemachtigde”.*

*Aldus kan elke vreemdeling die het Rijk regelmatig is binnengekomen, tot negentig dagen in het Rijk verblijven krachtens artikel 6 van de wet van 15 december 1980. De vreemdeling die langer in het Rijk wil verblijven, moet van rechtswege toegelaten zijn (met name artikel 10 van de wet van 15 december 1980), ofwel de toelating van de minister of zijn gemachtigde hebben (met name artikel 9ter van de wet van 15 december 1980).*

*Bovendien kan de vreemdeling die bewijst dat hij gedurende vijf jaar regelmatig en ononderbroken in het Rijk heeft verbleven, toegelaten worden om zich in het Rijk “te vestigen” (de artikelen 14 en 15 van de wet van 15 december 1980).*

*Het arrest stelt vast dat de verweerster een aanvraag tot regularisatie van het verblijf heeft ingediend op grond van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 en dat die aanvraag op 5 november 2013 niet-gegrond is verklaard. De verweerster is vanaf 5 december 2013 in het bezit van een attest van immatriculatie.*

*De procedure voor de aanvraag voor een machtiging tot voorlopig verblijf bedoeld in artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 werd ingevoerd door de wet van 15 september 2006. Artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 bepaalt dat de in België verblijvende vreemdeling die zijn identiteit aantoont en die op zodanige wijze lijdt aan een ziekte dat deze ziekte een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, een machtiging tot verblijf in het Rijk kan aanvragen bij de minister of zijn gemachtigde.*

*Paragraaf 3 van artikel 9ter bepaalt de voorwaarden waarbij de minister of de gemachtigde van de minister de op dat artikel gesteunde verblijfsaanvraag onontvankelijk verklaart.*

*Artikel 7 van het koninklijk besluit van 17 mei 2007 tot vaststelling van de uitvoeringsmodaliteiten van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen bepaalt dat: “behoudens de gevallen voorzien in artikel 9ter, § 3 van de wet, de gemachtigde van de minister de instructie aan de gemeente geeft om de betrokkene in te schrijven in het vreemdelingenregister, en hem in het bezit te stellen van een attest van immatriculatie model A. Dit attest wordt ingehouden indien de betrokkene zonder geldige reden geen gevolg geeft aan een uitnodiging van de ambtenaar-geneesheer, van de geneesheer aangewezen door de Minister of zijn gemachtigde, of van de deskundige, bedoeld in artikel 9ter, § 1 van de wet”.*

*De omzendbrief van 5 juli 2007 betreffende de wijzigingen in de reglementering betreffende het verblijf van vreemdelingen tengevolge van de inwerkingtreding van de wet van 15 september 2006 preciseert het volgende inzake het attest van immatriculatie dat in het bezit werd gesteld van de vreemdeling wiens verblijfsaanvraag op grond van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 ontvankelijk werd verklaard:*

“Indien de woonstcontrole positief is, wordt de vreemdeling ingeschreven in het vreemdelingenregister en ontvangt hij een attest van immatriculatie met een geldigheidsduur van drie maanden.

Dit attest kan gedurende de behandeling van de aanvraag driemaal verlengd worden voor telkens drie maanden. Na een jaar wordt het verlengd met een duur van telkens één maand.

Het gemeentebestuur kan het attest van immatriculatie ambtshalve verlengen zolang het geen andersluidende instructie van de Dienst Vreemdelingenzaken heeft ontvangen”

*Aldus is het attest van immatriculatie nooit langer dan drie maanden geldig en verschilt het van de verblijfstitel bedoeld in artikel 8 van voornoemd koninklijk besluit van 17 mei 2007 die in het bezit wordt gesteld van de vreemdeling bij een positieve beslissing van de minister of zijn afgevaardigde inzake de verblijfsaanvraag.*

*III. Uit de voornoemde bepalingen volgt dat de persoon die een verblijf aanvraagt op grond van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980, en wiens aanvraag*



*ontvankelijk werd verklaard, nog niet gemachtigd werd om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven maar een dergelijke beslissing afwacht.*

*Die persoon die een verblijf aanvraagt, geniet weliswaar vanaf het tijdstip waarop zijn aanvraag ontvankelijk is verklaard, bescherming tegen de verwijdering van het grondgebied, maar over zijn machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter is ten aanzien van hem nog niets beslist, aangezien de beslissing van ontvankelijkheid van zijn aanvraag niet vooruitloopt op de beslissing ten gronde betreffende zijn verblijfsaanvraag.*

*Bijgevolg kan de persoon die een voorlopig verblijf aanvraagt op grond van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980, wiens aanvraag ontvankelijk werd verklaard en die in het bezit is van een attest van immatriculatie, niet worden beschouwd als zijnde “gemachtigd [...] of toegelaten [...] in België te verblijven of er zich te vestigen overeenkomstig de bepalingen van de wet van 15 december 1980” overeenkomstig artikel 1, achtste lid, van de wet van 20 juli 1971.*

*Het arrest dat het tegendeel beslist, schendt die bepaling en, voor zoveel als nodig, de artikelen 6, 9 en 9ter van de wet van 15 december 1980 bedoeld in de aanhef van het middel;*

### **III. BESLISSING VAN HET HOF**

#### ***Beoordeling***

Krachtens artikel 1, eerste lid, wet van 20 juli 1971 tot instelling van de gewaarborgde gezinsbijslag, wordt, onverminderd de bepalingen van artikel 10, gezinsbijslag toegekend, onder de bij of krachtens deze wet bepaalde voorwaarden, ten behoeve van het kind dat uitsluitend of hoofdzakelijk ten laste is van een natuurlijke persoon die in België verblijft.

Het achtste lid van dat artikel bepaalt dat als de natuurlijke persoon bedoeld in het eerste lid vreemdeling is, hij toegelaten of gemachtigd moet zijn in België te verblijven of zich er te vestigen, overeenkomstig de bepalingen van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Volgens artikel 9<sup>ter</sup>, § 1, van de wet van 15 december 1980 kan de in België verblijvende vreemdeling die zijn identiteit aantoonst overeenkomstig § 2 en die op zodanige wijze lijdt aan een ziekte dat deze ziekte een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, een machtiging tot verblijf in het Rijk aanvragen bij de minister of zijn gemachtigde.

In § 3 preciseert voornoemd artikel 9<sup>ter</sup> de gevallen waarin de afgevaardigde van de minister de aanvraag niet ontvankelijk verklaart.

Overeenkomstig artikel 7 tweede lid van het koninklijk besluit van 17 mei 2007 tot vaststelling van de uitvoeringsmodaliteiten van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, geeft de gemachtigde van de minister, behoudens de gevallen bedoeld in artikel 9<sup>ter</sup>, § 3 van de wet, de instructie aan de gemeente om de betrokkene in te schrijven in het vreemdelingenregister, en hem in het bezit te stellen van een attest van immatriculatie model A.

Laatstgenoemde mag bijgevolg, zij het tijdelijk en precair, in het Rijk verblijven overeenkomstig de bepalingen van de wet van 15 december 1980.

Het middel dat uitgaat van het tegendeel, faalt naar recht.

### ***Dictum***

Het Hof,

Verwerpt het cassatieberoep.

Veroordeelt de eiser tot de kosten.

Aldus geoordeeld door het Hof van Cassatie, derde kamer, te Brussel, door sectievoorzitter Christian Storck, en de raadsheren Mireille Delange, Michel Lemal, Marie-Claire Ernotte en Sabine Geubel, en in openbare terechtzitting van 8 april 2019 uitgesproken door sectievoorzitter Christian Storck, in aanwezigheid van advocaat-generaal Jean Marie Genicot, met bijstand van griffier Lutgarde Body.

Vertaling opgemaakt onder toezicht van sectievoorzitter Eric Dirix en overgeschreven met assistentie van griffier Mike Van Beneden.

De griffier,

De raadsheer,