

AGENTSCHAP UITBETALING GROEIPAKKET

Beslissing Geschillencommissie nr. 2021/041 van 22 oktober 2021

INLEIDENDE SAMENVATTING

Niet-begeleide minderjarige vreemdelingen (NBMV) jonger dan 12 jaar – Toegelaten of gemachtigd verblijf – Attest van immatriculatie

Vermits een uitbetalingsactor zich voor de afgifte of verlenging van een attest van immatriculatie niet in de plaats kan stellen van de bevoegde administratieve instanties, oordeelde de Geschillencommissie dat de bij ministerieel besluit bepaalde vrijstelling voor niet-begeleide minderjarige vreemdelingen (NBMV) enkel kan worden verleend indien het verblijf effectief door een attest van immatriculatie is gedekt; De Geschillencommissie stelt vast dat er op heden nog geen regelgevende wijziging werd doorgevoerd zodat zij gehouden is de toepasselijke regelgeving toe te passen.



OPGROEIEN REGIE

GESCHILLENCOMMISSIE GROEIPAKKET

BESLISSING

NR. 2021/041

22 oktober 2021

REPERTORIUMNR. GC/21/A0124

INZAKE :, wonende te
vertegenwoordigd door meester, advocaat,

- Verzoekster -

TEGEN :, met maatschappelijke zetel te

.....

- Verwerende partij -

1. Over het procedureverloop

Gelet op het verzoekschrift dat namens verzoekster bij de Geschillencommissie werd ingediend per e-mail van 6 mei 2021 tegen de beslissing van verwerende partij betreffende de weigering van het recht op Groeipakket voor de kinderen,,
..... en vanaf 7 oktober 2020;

Gelet op de beslissing betreffende de ontvankelijkheid van de Geschillencommissie van 28 mei 2021 waarbij aan verzoekster werd meegedeeld dat haar verzoek ontvankelijk is;

Gelet op het feit dat beide partijen behoorlijk in kennis werden gesteld dat zij hun belangen mondeling konden verdedigen of zich daarbij door een raadsman of een gemachtigde konden laten vertegenwoordigen;

Gelet op het feit dat de verzoekster zich op de zitting van 22 oktober 2021 voor de Geschillencommissie heeft laten vertegenwoordigen door meester loco meester, en meester werd gehoord;

Gelet op het feit dat verwerende partij niet op de zitting van 22 oktober 2021 is verschenen noch zich heeft laten vertegenwoordigen;

Er werden geen leden van de Geschillencommissie gewraakt.

2. Over de feiten van de zaak

Bij e-mail van 26 februari 2021 heeft mevrouw aan verwerende partij Groeipakket gevraagd voor de volgende kinderen van wie verzoekster voogd is en die volgens mevrouw over een tijdelijke verblijfstitel zouden beschikken:

1.;
2.;
3.;
4.;
5.;
6.;
7.;
8.;
9.;
10.

Verwerende partij heeft bij e-mail van 26 maart 2021 aan mevrouw meegedeeld dat er recht op Groeipakket kon worden toegekend voor het kind vanaf 1 oktober 2020. Daarbij kon het Groeipakket enkel voor de maanden oktober tot en met december 2020 aan mevrouw zelf worden uitbetaald vermits het kind nadien, vanaf 29 december 2020, in een pleeggezin is geplaatst.

Verwerende partij heeft bij deze beslissing echter het recht op Groeipakket voor de overige 9 kinderen geweigerd vermits zij niet toegelaten of gemachtigd zouden zijn geweest om in België te verblijven of er zich te vestigen en evenmin zouden beschikken over een geldig attest van immatriculatie zodat zij evenmin in aanmerking kwamen voor de met een dergelijk verblijf door de minister gelijkgestelde situatie voor niet-begeleide minderjarige vreemdelingen.

Verwerende partij deelde verder nog mee dat bijkomend werd vastgesteld dat:

- het kind wel beschikte over een attest van immatriculatie vanaf 15 februari 2021 doch van 29/08/2019 tot 29/12/2020 geen deel uitmaakte van het gezin van mevrouw en nadien geplaatst was in een pleeggezin;
- het kind reeds vanaf 9 maart 2020 eveneens in een pleeggezin was geplaatst.

Voorliggend verzoek is gericht tegen deze beslissing van verwerende partij d.d. 26 maart 2021, doch enkel wat betreft de kinderen (°), (°), (°), en (°) waarbij Groeipakket voor deze kinderen wordt gevorderd vanaf 7 oktober 2020 tot heden.

Bij dit verzoek heeft meester namens verzoekster de feitelijke situatie verder als volgt verduidelijkt:

"1.

Mevrouw is de weduwe van
.....¹.

Thans leeft zij in België alwaar zij in 2015 een stichting van openbaar nut heeft opgericht genoemd naar haar overleden echtgenoot:

Het gaat om de “.....”,
.....”, afgekort “.....”, met zetel te
..... en met kbo:².

Zoals de naam doet vermoeden, heeft de stichting als doel kwetsbare kinderen uit Burundi te helpen door hun scholing te waarborgen en ook te helpen op allerlei andere humanitaire manieren.

Deze kinderen zijn meestal wezen, dan wel in de steek gelaten kinderen of kinderen die uit extreme armoede komen.

Tot op heden zijn een twintigtal kinderen op deze manier naar België gekomen.

2.

De Burundese autoriteiten hebben, met instemming van de families (als deze er zijn), mevrouw de civiele voogdij toevertrouwd voor alle kinderen die momenteel bij haar in wonen, of bij haar dochter, tevens bestuurder van de stichting van openbaar nut.

Zij en haar dochter hebben zich ertoe verbonden om in al de behoeften van de kinderen te voorzien, in ieder geval tot zij meerderjarig zijn.

3.

Vroeger werkte mevrouw bij het FAO (FOOD AND AGRICULTURE ORGANISATION OF THE UNITED NATIONS).³

Het FAO is een gespecialiseerd VN-agentschap, waardoor ze in staat was om voor de meeste kinderen VN-familiecertificaten te verkrijgen, waarmee ze met de kinderen zonder visum naar het buitenland konden reizen.

Aldus zijn de kinderen in verschillende golven in België aangekomen, van juni 2015 tot mei 2018.

De kinderen leven thans allen nog samen met mevrouw of met haar dochter. Ze beschouwen zichzelf als één grote familie en zien mevrouw als de moeder en elkaar als broers en zussen.

Mevrouw is een zeer belangrijk en geruststellend figuur voor de kinderen.

Ze probeert zo goed mogelijk voor elk van hen te zorgen en zorgt ervoor dat ze de juiste hulp krijgen.

¹ “.....”

² “<https://kbopub.economie.fgov.be/kbopub/toonondernemings.html?ondernemingsnummer=643968251>”

³ “<https://www.fao.org/home/en/>”

4.

Wanneer de kinderen in België aankwamen, had de DIENST VOOGDIJ in eerste instantie geweigerd de voogdij over deze kinderen op zich te nemen. Er was echter een ommekeer op 2 juni 2017, toen de DIENST VOOGDIJ in het belang van de kinderen besliste om een voogd toe te kennen aangezien zij kwalificeerden als Niet-Begeleide Minderjarige Vreemdeling (NBMV).

Hierbij werd mevrouw (thans verzoekster), aangesteld als voogd van deze kinderen, die dan de lopende asielprocedures mee opvolgde.

Deze procedures zijn ondertussen doorlopen, met laatste beslissingen die door de RVV genomen werden in april 2020.

5.

Nadat de asielprocedures doorlopen zijn, heeft verzoekster voor de vier voormelde kinderen een nieuwe procedure opgestart, zijnde deze tot het bekomen van een duurzame oplossing opgestart conform artikel 61/14 e.v. Vreemdelingenwet.

In het kader van deze procedure beschikken de kinderen over een KIDS-ID, allen uitgegeven vanaf 07/10/2020, doch niet over een attest van immatriculatie.”

3. Standpunt en argumentatie van verzoekster

In het verzoekschrift van 6 mei 2021 argumenteert mr. namens verzoekster ten gronde als volgt:

“1.

De bestreden beslissing weerhoudt dat de minderjarigen niet in aanmerking komen voor het groeipakket omdat ze niet aan de wettelijke voorwaarden voldoen.

(...)

Volgens de consulent van zijn de kinderen niet in het bezit van een attest van immatriculatie en dienen ze daardoor te worden uitgesloten van het recht op het groeipakket.

Evenwel zitten de vier kinderen momenteel wél in een procedure om een verblijfstitel te bekomen en ontvangen ze daarbij geen attest van immatriculatie, doch wel een KIDS-ID.

Attesten van Immatriculatie worden immers niet uitgereikt aan kinderen jonger dan 12 jaar.

2.

..... baseert zich bij deze beslissing op artikel 2, 2 van het Ministerieel besluit houdende de nadere regels over de diverse hoedanigheden van het rechtgevende kind en betreffende de vrijstellingen van de toekenningsvoorwaarden voor de gezinsbijslagen, de startbedragen geboorte en adoptie en de universele participatietoelagen dd. 13/03/2019⁴:

⁴ “B.S. 16/05/2019”

(...)

Dit besluit is genomen in verdere uitvoering van het Groeipakketdecreet⁵, dat in artikel 8 aangeeft welke kinderen recht hebben op het groeipakket.

(...)

Daarnaast kan voor kinderen jonger dan 12 jaar die in een asiel- of verblijfsprocedure zitten, verwezen worden naar het Besluit van de Vlaamse Regering tot vaststelling van de diverse hoedanigheden van het rechtgevend kind en betreffende de vrijstellingen van de toekenningsvoorwaarden voor de gezinsbijslagen, de startbedragen geboorte en adoptie en de universele participatietoelagen dd. 05/10/2018⁶, meer bepaald artikel 2:

(...)

Middels het Decreet en haar uitvoeringsbesluiten wordt aldus een verschillende situatie gecreëerd voor minderjarige vreemdelingen in asiel-/verblijfsprocedures, ouder of jonger dan 12 jaar.

Voor oudere kinderen volstaat het dat zij beschikken over een attest van immatriculatie.

Voor kinderen jonger dan 12 jaar volstaat dit niet aangezien deze attesten simpelweg niet worden uitgereikt aan kinderen jonger dan 12 jaar. Zij moeten aan een extra voorwaarde voldoen zoals hierboven beschreven.

3.

Verzoekster werpt op dat deze uitvoeringsbesluiten, tevens de toepassing ervan van FONS manifest ongrondwettelijk zijn, zodat er toepassing moet worden gemaakt van artikel 159 G.W.

Immers, kinderen ouder dan jonger dan 12 die in een asiel- of een verblijfsprocedure zitten worden op volstrekt onredelijke wijze apart behandeld door de Vlaamse Regering en haar instanties.

Het komt erop neer dat minderjarige vreemdelingen ouder dan 12 jaar die aan asiel- of verblijfsprocedure hebben opgestart, recht hebben op het groeipakket conform artikel 2, 2 van het Ministerieel besluit dd. 12/03/2018 als zij een immatriculatie-attest kunnen voorleggen.

Minderjarige vreemdelingen jonger dan 12 jaar die een asiel- of verblijfsprocedure hebben opgestart daarentegen, hebben echter pas recht op het groeipakket als er conform artikel 2, 3^e lid BVR Rechtgevend Kind een persoon kan worden beschouwd die het verblijfsrecht van het kind opent.

4.

Dit verschil in behandeling is er gekomen doordat de Vlaamse regering “nadere regels” heeft uitgewerkt over de hoedanigheid van het rechthebbend kind, middels haar besluit Ministerieel besluit dd. 12/03/2018 (zie supra).

Hierbij was de ratio legis van deze bepalingen om kinderen uit te sluiten die geen verblijfsrecht hadden, zoals het groeipakketdecreet bepaalt, maar niet om de jongste minderjarige vreemdelingen uit te sluiten van het recht op groeipakket als zij in een asiel- of verblijfsprocedure zitten.

⁵ “B.S. 31/07/2018”

⁶ “B.S. 18/12/2018”

Ter herinnering, kinderen jonger dan 12 jaar ontvangen simpelweg geen immatriculatie-attesten maar een KIDS-ID van de bevoegde gemeente.

Verzoekster laat hierbij gelden dat de KIDS-ID's in wezen het equivalent zijn van de attesten van immatriculatie voor kinderen jonger dan 12.

De gemeentes en het FOD BINNELANDSE ZAKEN bevestigen dit zelfs uitdrukkelijk:

Bij wijze van voorbeeld kan verzoekster verwijzen naar de brieven van FOD BZ die zij ontving in de procedures voor de verschillende kinderen (zie stuk 5):

“Gelieve betrokkene dus uit de nodigen op uw diensten om haar attest van immatriculatie te verlengen met 6 maanden, tot XX.090201. Indien de betrokkene -12 jaar is, betreft dit een identiteitsbewijs voor vreemde kinderen onder 12 jaar.”

Daarnaast verklaart de gemeente (zie stuk 6):

“In het kader van artikel 61/19 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van Vreemdelingen ingevoerd door de wet van 12 september 2011, en het artikel 110 undecies van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van Vreemdelingen, ingevoegd door het koninklijk besluit van 7 november 2011 kan ik u melden dat in het kader van deze procedure aan een vreemdeling van – 12 jaar een identiteitsbewijs voor vreemde kinderen onder de 12 jaar wordt afgeleverd in plaat van een attest van immatriculatie. Een attest van immatriculatie wordt nooit afgeleverd aan kinderen onder de 12 jaar. Dit in het kader van een lopende verblijfsprocedure.”

(eigen onderlijning)

Er is geen enkele logische reden waarom kinderen onder de 12 jaar niet zouden gebruik kunnen maken van de ratio legis achter artikel 2, 2° van het ministerieel besluit van 13 maart 2019.

De zeer strikte interpretatie van het ministerieel besluit sluit dus systematisch alle niet-begeleide minderjarigen onder de 1 jaar die in een verblijfsprocedure zitting uit, terwijl een jongeren boven de 12 jaar in dezelfde situatie in aanmerking komt voor het groeipakket.

Jongeren onder de 12 jaar kunnen alleen van het Groeipakket genieten als ze een stabiel verblijfsrecht hebben (in dit geval is hun recht gebaseerd op het decreet zelf en niet op het ministerieel besluit).

Het gevolg van de letterlijke interpretatie is dat de meest kwetsbare kinderen van dit recht worden uitgesloten.

Aldus heeft artikel 2,2 van het Ministerieel besluit tot gevolg dat minderjarige vreemdelingen onder de 12 jaar systematisch worden uitgesloten omdat een KIDS-ID niet wordt beschouwd als een immatriculatie-attest, terwijl dit in wezen het equivalent ervan is, zoals het FOD BZ uitdrukkelijk bevestigt.

Het kan toch niet de bedoeling zijn dat het voor de jongste, meest kwetsbare minderjarige vreemdeling moeilijker is om recht te hebben op het groeipakket als hij of zij in exact dezelfde situatie

is als een andere minderjarige vreemdeling, met het enig verschil dat dit ander kind ouder dan 12 jaar is.

Zodoende laat verzoekster gelden dat artikel 2, 2 van het Ministerieel besluit houdende de nadere regels over de diverse hoedanigheden van het rechtgevend kind dd. 12/03/2019 ongrondwettig is.

Dit artikel voert immers onterecht een onderscheid in tussen minderjarige vreemdelingen ouder en jonger dan 12 jaar door te eisen dat een attest van immatriculatie wordt voorgelegd, hoewel dit niet voorhanden is of kan zijn voor minderjarige vreemdelingen jonger dan 12 jaar.

Conform artikel 159 G.W. dient deze bepaling door uw Commissie buiten beschouwing te worden gelaten aangezien het in strijd is met het gelijkheidsbeginsel.

Het gelijkheidsbeginsel zoals verwoord in de Grondwet, geldt immers ook voor vreemdelingen⁷.

Aldus is dit gehanteerde onderscheidingscriterium (leeftijd) niet pertinent, aangezien het de meest jonge kinderen (in een procedure) uitsluit van het recht op groeipakket, of minstens de toegang ertoe fel bemoeilijkt.

Daarnaast is het niet proportioneel omdat het de bedoeling van de Wetgever was om minderjarige vreemdelingen zonder verblijfsrecht uit te sluiten, en niet minderjarige vreemdelingen jonger dan 12 jaar die in een asiel- of verblijfsprocedure betrokken zijn.

Dit onderscheid is niet logisch te verantwoorden ten aanzien van het doel en de gevolgen van de te nemen maatregel.

Uw Commissie dient toepassing te maken van artikel 159 van de Grondwet, de exceptie van onwettigheid.

Dit heeft tot gevolg dat de bestreden beslissing op deze manier niet gemotiveerd kan worden, zodat u ze dient te hervormen.

Daarnaast schendt het aangehaalde artikel ook het Decreet Groeipakket, daar het in artikel Art. 8 § 1, 1^{ste} lid enkel aanhaalt dat een kind recht heeft op gezinsbijslagen als het aantoonbaar is toegelaten of gemachtigd zijn om in het Rijk te verblijven of er zich te vestigen overeenkomstig de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Middels dit artikel wordt door de Decreetgever geen onderscheid gemaakt tussen minderjarige vreemdelingen jonger en ouder dan 12 jaar.

Het aangehaalde ministerieel besluit is niet in overeenstemming met de Grondwet, evenmin met de hogere rechtsnorm, zijnde het Decreet Groeipakket dd. 27/04/2018.

Ook om deze reden dient de beslissing te worden hervormd.

5.

Ten overvloede kan verzoekster verwijzen naar een recent emailbericht van Volksvertegenwoordiger dd. 04/03/2021 gericht aan een medewerkster van het OCMW te (zie stuk 7):

⁷ " Arbitragehof nr. 25/90, 5 juli 1990, <http://www.const-court.be> (18 oktober 2001); A.A. 1990, 187, BS 6 oktober 1990, 19.96; CDE 1992, 490, RCJB 1991, 621, noot ERGEC, R.; RW 1989-90, 291; Rev.dr.étr. 991, 29, noot LAGASSE, J."

“Beste Mevrouw,

Vorige week liet ik u al weten dat staatssecretaris Mahdi en minister Beke een oplossing zouden zoeken voor het feit dat niet-begeleide minderjarige vluchtelingen van 0 tot 12 jaar geen recht hadden op het Groeipakket.

*Minister Beke heeft mij vandaag laten weten dat hij dit zal bijsturen: **“Niet-begeleide Minderjarige Vreemdelingen (NBMV), zowel jonger als ouder dan twaalf, zullen tijdens de procedure ook met een attest van de voogdijdienst of de voogd het recht op gezinsbijslagen en schooltoeslag kunnen openen.”***

Het probleem werd immers ook gesignaleerd in de uitgebreide evaluatie en deze oplossing werd nu opgenomen in de bijsturing van het Groeipakket. Deze bijsturing zal zo snel mogelijk worden doorgevoerd.

Met vriendelijke groeten,”

De wetgevende macht is zich reeds bewust van het feit dat voornoemde uitvoeringsbesluiten een onrechtvaardige, onaanvaardbare situatie hebben gecreëerd die hopelijk spoedig zal worden rechtgezet.

Dit neemt evident niet weg dat deze bepalingen nu reeds ongrondwettelijk zijn...”

Mr. vraagt in voorliggend verzoek namens verzoekster om:

- “ - De bestreden beslissing dd. 26/03/2021 gedeeltelijk teniet te doen;
- De oorspronkelijke aanvraag van mevrouw dd. 26/02/2021 te hervormen en het groeipakket als volgt toe te kennen;
- Voor, geboren op,, geboren op,, geboren op en, geboren op: van 07/10/2020 tot heden;
- Kosten naar recht.”

Ter zitting laat meester stuk 8 toevoegen aan zijn stukkenbundel. Het betreft een brief d.d. 17.05.2021 van minister Wouter Beke aan de heer (Caritas). Daarin wordt vermeld: *“Momenteel kan enkel een attest immatriculatie aanvaard worden om niet-begeleide minderjarige vreemdeling (NBMV) tijdens procedure recht te geven op Groeipakket. Voor -12-jarigen wordt dit echter niet afgeleverd. Daarom zal voor de NBMV die in procedure zit een attest van de voogdijdienst gelijk gesteld worden met een attest van immatriculatie, waardoor recht op Groeipakket kan toegekend worden.*

Het regelgevend proces daaromtrent wordt voorbereid. We zullen u op de hoogte houden wanneer deze regeling in werking treedt.”

Meester herneemt voorts de juridische argumentatie uit het verzoekschrift.

4. Standpunt en argumentatie van verwerende partij

- Bij betwiste beslissing per e-mail d.d. 26 maart 2021, heeft verwerende partij aan mevrouw volgende motivering meegedeeld:

“We onderzochten het recht op Groeipakket ten behoeve van de kinderen,,,,,, en

Voor bovenvermelde kinderen hebben we het dossier geweigerd aangezien deze kinderen niet aan de voorwaarden voldoen.

Een kind moet een verblijfsvergunning van minstens 3 maanden hebben.

Het kind moet toegelaten of gemachtigd zijn om in België te verblijven volgens de wet van 15 december 1980. Zie artikel 8, § 1, 1° van het Groeipakketdecreet.

Is dit niet het geval? Dan kan het kind toch recht hebben op een Groeipakket als het

- *Een ouder heeft met een geldig verblijfsrecht*
- *Of een niet-begeleide minderjarige is met een attest van immatriculatie*
- *Of slachtoffer is van mensenhandel of -smokkel*

Aangezien voormelde kinderen niet in het bezit zijn van een attest van immatriculatie zijn zij tot bewijs van het tegendeel niet gemachtigd en kunnen wij geen recht op Groeipakket vaststellen.

Bijkomstig is dan ook gebleken dat:

Annabelle sedert 09/03/2020 geplaatst is in het gezin – (wij baseren ons op het ontvangen attest pleegzorg gedateerd op 26/03/2020).

....., die een immatriculatieattest heeft van 15/2/2021, volgens het Rijksregister geen deel uitmaakte van uw gezin over de periode van 29/08/2019 tem 29/12/2020 en hij sedert 29/12/2020 in het gezin – verblijft.

Wij kunnen evenwel het recht op Groeipakket vaststellen ten behoeven van vanaf 10/2020.

De maanden 10/2020 tem 12/2020 stellen wij betaalbaar.

Zodoende zal u binnenkort een bedrag van 499,38 euro ontvangen op de rekening.

Vanaf 01/2021 is er een recht in het gezin – aangezien sedert 29/12/2020 in dit gezin is ingeschreven.”

- Bij e-mail van 30 juni 2021 deelde verwerende partij aan de Geschillencommissie het volgende mee:

“Om recht te hebben op Groeipakket moet kind toegelaten of gemachtigd zijn in België te verblijven (art 8,§1 van het Groeipakketdecreet). Toelichtingsnota 2bis van het VUTG dd 18 april 2019 gaat dieper in op deze voorwaarde.

Het voorliggende verzoekschrift gaat over 4 minderjarige kinderen

..... (°.....)

..... (°.....)

..... (°.....)

..... (°.....)

Met de beslissing van 17 maart 2020 (bijlage) wordt voor deze 4 kinderen wel een recht vastgesteld voor 12/2018, in de AKBW. Vanaf 01 januari 2019 wordt, in toepassing van het Groeipakketdecreet van 2018 het recht geweigerd. Voor deze kinderen is er geen attest van immatriculatie, noch een andere grond waarop het verblijfsrecht kan worden vastgesteld. Deze beslissing wordt na een nieuw onderzoek bevestigd op 26 maart 2021 (bijlage).

Voor een kind van minder dan 12 jaar wordt geen verblijfskaart afgeleverd. Een identiteitskaart is geen verblijfsdocument dat het bewijs levert van verblijfsrecht (Toelichtingsnota 2bis, punt 6).

Met de Mededeling A11 van 27 april 2020 worden enkele praktische hulpmiddelen aangeboden om alsnog de nationaliteitsvoorwaarde voor niet-Belgische kinderen van minder van 12 jaar te bepalen.

In de eerste plaats wordt gekeken naar de inschrijving in het Bevolkingsregister (en dus niet het Vreemdelingenregister of het Wachtregister).

Uit onze opzoeken blijkt dat de vier betrokken kinderen zijn ingeschreven in het Vreemdelingenregister

..... (°.....) sinds 18/09/2020

..... (°.....) sinds 28/09/2020

..... (°.....) sinds 28/09/2020

..... (°.....) sinds 17/09/2020

⇒ *Het recht op Groeipakket kan niet worden bepaald op deze grond*

Wanneer het kind wordt geboren in België en één van de ouders heeft verblijfsrecht, dan heeft dit kind eveneens verblijfsrecht voor zover de band van verwantschap vaststaat op het ogenblik van de geboorte.

De betrokken kinderen zijn niet in België geboren.

⇒ *Het recht op Groeipakket kan niet worden bepaald op deze grond*

Voor het kind dat niet is geboren in België kan de nationaliteitsvoorwaarde worden vastgesteld aan de hand van de (één van) de ouders. Als deze Belg is, of voldoet aan de nationaliteitsvoorwaarde, dan voldoet ook het kind.

De ouders van de kinderen, als deze er nog zijn, bevinden zich niet in België.

⇒ *Het recht op Groeipakket kan niet worden toegekend op deze grond.*

Als op grond van bovenstaande mogelijkheden niet blijkt dat het kind voldoet aan de nationaliteitsvoorwaarde, dan wordt het recht op Groeipakket afgewezen tot bewijs van tegendeel.

Op heden is er in het dossier geen enkel stuk dat als bewijs van tegendeel kan dienen. Ook in de bijlage van het wordt geen enkel stuk toegevoegd dat als bewijsstuk kan dienen.

Op basis van de gegevens in het dossier, en op basis van de geldende regelgeving en voorschriften, ziet geen mogelijkheid de beslissing van 26 maart 2021, die de beslissing 17 maart 2020 bevestigde, te herzien. Er kan geen recht in het Groeipakket worden vastgesteld voor de kinderen (°.....), (°.....), (°.....), en (°.....).”

5. Beoordeling ten gronde

De discussie in voorliggende zaak betreft de vraag of de verblijfssituatie van de kinderen (°.....), (°.....), (°.....), en (°.....) al dan niet toelaat een recht op Groeipakket toe te kennen.

Verzoekster vordert Groeipakket voor voornoemde kinderen vanaf 7 oktober 2020. Deze kinderen zijn allen niet-begeleide minderjarige vreemdelingen en beschikken vanaf 7 oktober 2020 over een identiteitsbewijs voor kinderen jonger dan 12 jaar.

5.1. Situering juridisch begrip ‘niet begeleide minderjarige vreemdeling’

Een niet-begeleide minderjarige vreemdeling (NBMV) wordt als volgt gedefinieerd in artikel 61/14, eerste lid, 1° van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: Vreemdelingenwet):

“niet-begeleide minderjarige vreemdeling (NBMV): een onderdaan van een land dat geen lid is van de Europese Economische Ruimte, die jonger is dan 18 jaar en die niet begeleid is door een persoon die het ouderlijk gezag of de voogdij over hem uitoefent krachtens de toepasselijke wet, overeenkomstig artikel 35 van de wet van 16 juli 2004 houdende het Wetboek van internationaal privaatrecht, en die definitief geïdentificeerd is als NBMV door de dienst Voogdij, ingesteld door Titel XIII, Hoofdstuk VI, “Voogdij over niet-begeleide minderjarige vreemdelingen” van de programmawet van 24 december 2002”.

Voor niet-begeleide minderjarige vreemdelingen bestaat er een bijzondere verblijfsprocedure. Naast deze bijzondere verblijfsprocedure kan de NBMV er ook voor kiezen om een of meer andere verblijfsprocedure(s) te volgen:

- asiel
- slachtoffer mensenhandel of mensensmokkel
- humanitaire regularisatie
- medische regularisatie⁸

Er mogen meerdere procedures tegelijk gevoerd worden.

Aldus bepaalt artikel 61/15 Vreemdelingenwet:

⁸ bron: www.agii.be (website Agentschap Integratie & Inburgering).

“Ongeacht er een andere procedure tot bescherming, machtiging of toelating tot verblijf of tot vestiging hangende is, kan de voogd voor zijn pupil een aanvraag voor een machtiging tot verblijf op basis van dit hoofdstuk indienen bij de minister of zijn gemachtigde.

De Koning bepaalt welke gegevens de aanvraag moet bevatten.”

Uit de door de verzoekende partij voorgelegde stukken blijkt dat voor de kinderen een verzoek om machtiging in toepassing van de bepalingen van artikel 61/15 Vreemdelingenwet werd ingediend. Tijdens het onderzoek naar de duurzame oplossing krijgt de minderjarige een voorlopig verblijfsdocument: het attest van immatriculatie (AI), dat voor een geldigheidsperiode van 6 maanden worden verlengd tot zolang het onderzoek naar de duurzame oplossing loopt.

Indien de Dienst Vreemdelingenzaken beslist dat de duurzame oplossing voor het kind zich niet in het buitenland maar in België bevindt, wordt er een tijdelijke machtiging tot verblijf afgeleverd, (de elektronische A-kaart geldig voor 1 jaar). Indien de niet-begeleide minderjarige vreemdeling 3 jaar over een dergelijke tijdelijke machtiging beschikt, wordt er een machtiging voor onbepaalde duur (elektronische B-kaart) afgeleverd⁹.

In het kader van deze procedure in toepassing van de bepalingen van artikel 61/15 Vreemdelingenwet, is de machtiging bijgevolg de A- of B-kaart en niet het attest van immatriculatie.

5.2. Toepasselijke bepalingen betreffende het Groeipakket

Aangezien de kinderen voor wie de verzoekende partij optreedt, niet de Belgische nationaliteit hebben, is het om recht te hebben op gezinsbijslagen vereist dat de kinderen toegelaten of gemachtigd zijn om in België te verblijven of er zich te vestigen overeenkomstig de Vreemdelingenwet.

Aldus bepaalt artikel 8, §1, 1^e lid, 1^o Groeipakketdecreet:

“Een kind geeft recht op gezinsbijslagen als het:

*1^o zijn woonplaats heeft in het Nederlandse taalgebied. Het kind van wie het **bewijs niet geleverd wordt dat het de Belgische nationaliteit bezit, moet toegelaten of gemachtigd zijn om in het Rijk te verblijven of er zich te vestigen overeenkomstig de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen;**” .*

Bij BVR wordt verder als volgt gepreciseerd in artikel 2 BVR Rechtgevend Kind (Besluit van 5 oktober 2018 tot vaststelling van de diverse hoedanigheden van het rechtgevend kind en betreffende de vrijstellingen van de toekenningsvoorwaarden voor de gezinsbijslagen, de startbedragen geboorte en adoptie en de universele participatietoelagen):

“Het recht op gezinsbijslagen van een kind dat de Belgische nationaliteit niet bezit als vermeld in artikel 8, §1, eerste lid, 1^o, van het decreet van 27 april 2018, ontstaat vanaf de datum waarop de beslissing tot toekenning van het verblijfsrecht conform de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen wordt genomen.

⁹ bron: www.agii.be (website Agentschap Integratie & Inburgering).

Met behoud van de toepassing van de in het vierde lid vermelde bevoegdheid van de minister, ontstaat het recht op gezinsbijslagen voor het kind dat erkend vluchteling is, vanaf de datum waarop de beslissing van erkenning van de vluchtelingenstatus, overeenkomstig artikel 48/3 van de voormelde wet, wordt genomen.

Als voor het rechtgevend kind zelf niet aangetoond kan worden dat het de toelating heeft of dat het gemachtigd is in België te verblijven of er zich te vestigen conform de voormelde wet, wordt die voorwaarde gecontroleerd via de persoon die het verblijfsrecht van het kind opent als vermeld in het Rijksregister.

De minister bepaalt wat met de voorwaarde van toegelaten of gemachtigd verblijf gelijkgesteld wordt”.

Er werd een delegatie verleend aan de minister om te bepalen wat er gelijkgesteld wordt met de voorwaarde van toegelaten of gemachtigd verblijf. De Bisnota aan de Vlaamse Regering verduidelijkt als volgt: *“Deze delegatie richt zich op maatregelen die kunnen ontstaan uit wijzigende praktijken in het kader van de federale regelgeving, of de toepassing ervan door de dienst Vreemdelingenzaken, inzake toelating en verblijf.”*

Aldus bepaalt artikel 2 van het MB d.d. 13 maart 2019 (houdende de nadere regels over de diverse hoedanigheden van het rechtgevend kind en betreffende de vrijstellingen van de toekenningsvoorwaarden voor de gezinsbijslagen, de startbedragen geboorte en adoptie en de universele participatietoelagen), in uitvoering van voormeld artikel 2, 4^e lid BVR Rechtgevend Kind, als volgt:

“In uitvoering van artikel 2, vierde lid, van het besluit van 5 oktober 2018 wordt het kind in de volgende situaties geacht te voldoen aan de voorwaarde van toegelaten of gemachtigd verblijf:

- 1. het kind dat het slachtoffer is van mensenhandel- of smokkel, geattesteerd door een door de federale overheid erkend centrum dat gespecialiseerd is in het onthaal van slachtoffers van mensenhandel of op het grondgebied verblijvend door middel van een attest van immatriculatie;*
- 2. een niet-begeleide minderjarige die op het grondgebied verblijft door middel van een attest van immatriculatie;*
- 3. voor het kind dat niet toegelaten of gemachtigd is in België te verblijven of er zich te vestigen, waarvan één van de ouders Belg is of toegelaten of gemachtigd is in België te verblijven of er zich te vestigen”.*

5.3. Voorliggend verzoek

De 4 kinderen zijn gedomicilieerd op het adres te

Verzoekster voegt voor de 4 kinderen een aantal stukken bij het voorliggend verzoek, waaronder:

- voor elk kind een kopie van de beslissing d.d. 4 maart 2019 van de FOD Justitie waarbij verzoekster als voogd werd aangewezen vanaf 1 maart 2019;
- voor elk kind een kopie van een identiteitsbewijs voor vreemdelingen jonger dan 12 jaar telkens afgeleverd te op 7 oktober 2010 en geldig tot 28 maart 2021;

- voor elk kind een kopie van de brief van de FOD Binnenlandse Zaken, Algemene Directie Vreemdelingenzaken gericht aan de gemeente tot 'Verlenging van een Attest van Immatriculatie' van maart 2021 tot september 2021.

Er wordt in wezen niet door verzoekster betwist dat de 4 kinderen vanaf 7 oktober 2020 niet toegelaten of gemachtigd waren in België te verblijven of er zich te vestigen in de zin van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (verder Vreemdelingenwet genoemd).

Er wordt immers erkend dat de 4 kinderen in een verblijfsprocedure zitten, momenteel in het kader van de bepalingen van artikel 61/14 van de wet van 15 december 1980 (Vreemdelingenwet): *"Nadat de asielprocedures doorlopen zijn, heeft verzoekster voor de vier voormelde kinderen een nieuwe procedure opgestart, zijnde deze tot het bekomen van een duurzame oplossing opgestart conform artikel 61/14 e.v. Vreemdelingenwet¹⁰."*

De argumentatie uit voorliggend verzoek van Mr. namens verzoekster spitst zich dan ook toe op de gelijkstelling van een attest van immatriculatie voor niet-begeleide minderjarige vreemdelingen in de bepalingen van artikel 2 van het Ministerieel besluit van 13 maart 2019.

Er dient dienaangaande in eerste instantie te worden vastgesteld dat er evenmin betwisting bestaat dat de 4 kinderen als niet-begeleide minderjarige vreemdelingen dienen te worden beschouwd, vermits zij als zodanig werden erkend door de FOD Justitie als bepaald bij artikel 5 van Titel XIII, Hoofdstuk 6 van de Programmawet van 24 december 2002 en bovengenoemde brieven van de FOD Binnenlandse Zaken, Algemene Directie Vreemdelingenzaken tot 'Verlenging van een Attest van Immatriculatie' werden afgeleverd in toepassing van de bepalingen van artikel 61/19 van de wet van 15 december 1980 Vreemdelingenwet die betrekking hebben op voornoemde duurzame oplossing voor niet-begeleide minderjarige vreemdelingen.

In toepassing van de bepalingen van artikel 2 van het Ministerieel besluit van 13 maart 2019 wordt een niet-begeleide minderjarige geacht te voldoen aan de voorwaarde van toegelaten of gemachtigd verblijf indien de minderjarige op het grondgebied verblijft door middel van een attest van immatriculatie.

De 4 kinderen beschikken echter niet over een attest van immatriculatie maar vanaf 7 oktober 2020 wel over een identiteitsbewijs.

Mr. stelt namens verzoekster dienaangaande dat dergelijk identiteitsbewijs dient te worden beschouwd als gelijkwaardig aan een attest van immatriculatie en verwijst daarbij naar:

- voornoemde opdrachten van de FOD Binnenlandse Zaken, Algemene Directie Vreemdelingenzaken tot 'Verlenging van een Attest van Immatriculatie' gericht aan de gemeente waarbij werd verzocht het attest van immatriculatie te verlengen en waarbij werd vermeld: *"Gelieve betrokkene dus uit te nodigen op uw diensten om haar attest*

¹⁰ Deze bepalingen betreffen de bepalingen uit Titel II, Hoofdstuk VII van de Vreemdelingenwet en hebben louter betrekking op niet-begeleide minderjarige vreemdelingen. Ongeacht of er reeds een andere verblijfsprocedure (bvb. asielaanvraag) hangende is kan er op basis van deze bepalingen eveneens een aanvraag tot machtiging worden ingediend die wordt toegekend indien de duurzame oplossing voor het kind zich in België situeert. Daarbij wordt bij voorrang rekening gehouden met de eenheid van het gezin (voor zover van toepassing) en indien de duurzame oplossing niet onmiddellijk blijkt, dient de voogd een voorstel te bezorgen met de nodige bewijzen (rond gezinssituatie, bewijs van schoolbezoek, betreffende elk specifiek element dat met de specifieke situatie van het kind verbonden is (stuk 4).

van immatriculatie te verlengen met 6 maanden, tot 28.09.2021. Indien de betrokkene -12 jaar is, betreft dit het identiteitsbewijs voor vreemde kinderen onder 12 jaar.”

- een niet gedateerde verklaring van de gemeente:
“In het kader van artikel 61/19 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van Vreemdelingen, ingevoegd door de wet van 12 september 2011, en het artikel 110 undecies van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van Vreemdelingen, ingevoegd door het koninklijk besluit van 7 november 2011 kan ik u melden dat in het kader van deze procedure aan een vreemdeling -12 jaar een identiteitsbewijs voor vreemde kinderen onder de 12 jaar wordt afgeleverd in plaats van een attest van immatriculatie. Een attest van immatriculatie wordt nooit afgeleverd aan kinderen onder de 12 jaar. Dit in het kader van de lopende verblijfsprocedure.”

Voormelde bepalingen van artikel 2 van het Ministerieel besluit van 13 maart 2019 verwijzen echter niet naar een verblijfsprocedure op zich, noch bevatten zij enige aanwijzing dat een document in aanmerking zou kunnen worden genomen indien het als gelijkwaardig of equivalent aan een attest van immatriculatie zou kunnen worden aanzien.

Er dient hierbij te worden opgemerkt dat een identiteitsbewijs voor kinderen jonger dan 12 jaar niet verplicht dient te worden aangevraagd, dit in tegenstelling tot een attest van immatriculatie indien het kind ouder is dan 12 jaar.

De Geschillencommissie verwijst hierbij eveneens naar haar beslissing nr. 2020/017 d.d. 9 oktober 2020 waarbij zich onder meer dezelfde problematiek stelde, eveneens in een beroep van verzoekster gericht tegen verwerende partij, en waarbij werd besloten dat:

“Verzoekster insinueert in de samenvattende tabel in haar verzoekschrift dat de kinderen tot zij de leeftijd van 12 jaar bereiken, de verblijfssituatie van mevrouw volgen en zodoende als toegelaten en gemachtigd dienen te worden beschouwd.

Verzoekster lijkt hiermee te verwijzen naar de bepalingen van artikel 2, 3^e lid BVR Rechtgevend Kind op grond waarvan indien in hoofde van het kind niet kan bewezen worden dat het toegelaten of gemachtigd is in België te verblijven of er zich te vestigen, deze voorwaarde gecontroleerd wordt in hoofde van de persoon die het verblijfsrecht voor het kind opent.

Artikel 2, 3^e lid BVR Rechtgevend Kind bepaalt als volgt:

*“Als voor het rechtgevend kind zelf niet aangetoond kan worden dat het de toelating heeft of dat het gemachtigd is in België te verblijven of er zich te vestigen conform de voormelde wet, wordt die voorwaarde gecontroleerd via de **persoon die het verblijfsrecht van het kind opent** als vermeld in het Rijksregister.”*

De bisnota aan de Vlaamse Regering verduidelijkt dit als volgt: “De persoon die het verblijfsrecht voor het kind opent, is de persoon die als dusdanig in het Rijksregister staat genoteerd. Deze praktijk vloeit uit de ervaring die men met dergelijke dossiers heeft in het kader van de gewaarborgde gezinsbijslag. Het blijkt dat voor kinderen onder twaalf jaar het moeilijk is een geactualiseerde verblijfsstatus te vinden in het rijksregister, die men wel vindt voor een ouder van het kind. Voldoet deze persoon aan de gestelde voorwaarde, dan is deze ook in hoofde van het kind vervuld.”

Voor kinderen jonger dan 12 jaar wordt er geen verblijfstitel noch een attest van immatriculatie afgeleverd, ongeacht de verblijfssituatie.

Vermits mevrouw voogd was van de kinderen naar Burundees recht en instaat voor de opvoeding van de kinderen, zou zij eventueel als een ouderfiguur voor de kinderen kunnen worden beschouwd, zodat de vraag rijst of zij als een ‘persoon die het verblijfsrecht van het kind opent’ kan worden beschouwd als bedoeld in de bepalingen van artikel 2, 3e lid BVR Rechtgevend Kind

Mevrouw beschikt over een identiteitskaart voor vreemdelingen (C-kaart) geldig van 12 oktober 2018 tot 24 februari 2021.

Indien een kind de facto de verblijfssituatie van een ouder (of andere begeleidende persoon) volgt, zou het kind vanaf de leeftijd van 12 jaar beschikken over hetzelfde of een gelijkwaardig verblijfsdocument als die ouder (of andere begeleidende persoon).

In casu dient te worden vastgesteld dat de kinderen die reeds de leeftijd van 12 jaar hebben bereikt nooit een identiteitskaart voor vreemdelingen hebben ontvangen, maar enkel een attest van immatriculatie in het kader van hun eigen, nog lopende asielprocedure.

Hieruit volgt dat ook de kinderen jonger dan of tot de leeftijd van 12 jaar enkel een attest van immatriculatie zouden hebben gekregen mochten ook voor deze kinderen documenten worden afgeleverd.

Er dient bijgevolg te worden besloten dat in casu mevrouw niet kan worden beschouwd als ‘een persoon die het verblijfsrecht voor het kind opent’ en er evenmin op grond van artikel 2, derde lid BVR Rechtgevend Kind kan worden aangenomen dat de kinderen jonger dan of tot de leeftijd van 12 jaar voldoen aan de verblijfsvoorwaarde.

6.5 Besluit

Gezien in toepassing van de bepalingen van artikel 2, 4^e lid BVR Rechtgevend Kind de gelijkstelling met de voorwaarde van toelating of machtiging tot verblijf uitsluitend tot de bevoegdheid van de Minister behoort, dient te worden vastgesteld dat er in casu slechts Groeipakket kan worden toegekend voor zover het kind voor de desbetreffende maand over een attest van immatriculatie beschikt.”

De raadsman van verzoekster werpt dienaangaande namens verzoekster verder op dat een al te strikte interpretatie van de ministeriële gelijkstelling voor niet-begeleide minderjarige vreemdelingen als bepaald bij artikel 2 van het Ministerieel besluit van 13 maart 2019 leidt tot een schending van het gelijkheidsbeginsel en evenmin in overeenstemming is met de bepalingen van het Groeipakketdecreet, in het bijzonder van artikel 8, § 1, 1^e lid waarbij er geen onderscheid wordt gemaakt tussen kinderen ouder of jonger dan 12 jaar:

“Middels het Decreet en haar uitvoeringsbesluiten wordt aldus een verschillende situatie gecreëerd voor minderjarige vreemdelingen in asiel-/verblijfsprocedures, ouder of jonger dan 12 jaar.

Voor oudere kinderen volstaat het dat zij beschikken over een attest van immatriculatie.

Voor kinderen jonger dan 12 jaar volstaat dit niet aangezien deze attesten simpelweg niet worden uitgereikt aan kinderen jonger dan 12 jaar. Zij moeten aan een extra voorwaarde voldoen zoals hierboven beschreven.

3.

Verzoekster werpt op dat deze uitvoeringsbesluiten, tevens de toepassing ervan van manifest ongrondwettelijk zijn, zodat er toepassing moet worden gemaakt van artikel 159 G.W.

Immers, kinderen ouder dan jonger dan 12 die in een asiel- of een verblijfsprocedure zitten worden op volstrekt onredelijke wijze apart behandeld door de Vlaamse Regering en haar instanties.

Het komt erop neer dat minderjarige vreemdelingen ouder dan 12 jaar die aan asiel- of verblijfsprocedure hebben opgestart, recht hebben op het groeipakket conform artikel 2, 2 van het Ministerieel besluit dd. 12/03/2018 als zij een immatriculatie-attest kunnen voorleggen.

Minderjarige vreemdelingen jonger dan 12 jaar die een asiel- of verblijfsprocedure hebben opgestart daarentegen, hebben echter pas recht op het groeipakket als er conform artikel 2, 3^e lid BVR Rechtgevend Kind een persoon kan worden beschouwd die het verblijfsrecht van het kind opent.

4.

Dit verschil in behandeling is er gekomen doordat de Vlaamse regering “nadere regels” heeft uitgewerkt over de hoedanigheid van het rechthebbend kind, middels haar besluit Ministerieel besluit dd. 12/03/2018 (zie supra).

Hierbij was de ratio legis van deze bepalingen om kinderen uit te sluiten die geen verblijfsrecht hadden, zoals het groeipakketdecreet bepaalt, maar niet om de jongste minderjarige vreemdelingen uit te sluiten van het recht op groeipakket als zij in een asiel- of verblijfsprocedure zitten.

Ter herinnering, kinderen jonger dan 12 jaar ontvangen simpelweg geen immatriculatie-attesten maar een KIDS-ID van de bevoegde gemeente.

Verzoekster laat hierbij gelden dat de KIDS-ID's in wezen het equivalent zijn van de attesten van immatriculatie voor kinderen jonger dan 12.

De gemeentes en het FOD BINNELANDSE ZAKEN bevestigen dit zelfs uitdrukkelijk:

Bij wijze van voorbeeld kan verzoekster verwijzen naar de brieven van FOD BZ die zij ontving in de procedures voor de verschillende kinderen (zie stuk 5):

“Gelieve betrokkene dus uit de nodigen op uw diensten om haar attest van immatriculatie te verlengen met 6 maanden, tot XX.090201. Indien de betrokkene -12 jaar is, betreft dit een identiteitsbewijs voor vreemde kinderen onder 12 jaar.”

Daarnaast verklaart de gemeente (zie stuk 6):

“In het kader van artikel 61/19 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van Vreemdelingen ingevoerd door de wet van 12 september 2011, en het artikel 110 undecies van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van Vreemdelingen, ingevoegd door het koninklijk besluit van 7 november 2011 kan ik u melden dat in het kader van deze procedure aan een vreemdeling van – 12 jaar een identiteitsbewijs voor vreemde kinderen onder de 12 jaar

wordt afgeleverd in plaat van een attest van immatriculatie. Een attest van immatriculatie wordt nooit afgeleverd aan kinderen onder de 12 jaar. Dit in het kader van een lopende verblijfsprocedure.”

(eigen onderlijning)

Er is geen enkele logische reden waarom kinderen onder de 12 jaar niet zouden gebruik kunnen maken van de ratio legis achter artikel 2, 2° van het ministerieel besluit van 13 maart 2019.

De zeer strikte interpretatie van het ministerieel besluit sluit dus systematisch alle niet-begeleide minderjarigen onder de 1 jaar die in een verblijfsprocedure zitting uit, terwijl een jongeren boven de 12 jaar in dezelfde situatie in aanmerking komt voor het groeipakket.

Jongeren onder de 12 jaar kunnen alleen van het Groeipakket genieten als ze een stabiel verblijfsrecht hebben (in dit geval is hun recht gebaseerd op het decreet zelf en niet op het ministerieel besluit).

Het gevolg van de letterlijke interpretatie is dat de meest kwetsbare kinderen van dit recht worden uitgesloten.

Aldus heeft artikel 2,2 van het Ministerieel besluit tot gevolg dat minderjarige vreemdelingen onder de 12 jaar systematisch worden uitgesloten omdat een KIDS-ID niet wordt beschouwd als een immatriculatie-attest, terwijl dit in wezen het equivalent ervan is, zoals het FOD BZ uitdrukkelijk bevestigt.

Het kan toch niet de bedoeling zijn dat het voor de jongste, meest kwetsbare minderjarige vreemdeling moeilijker is om recht te hebben op het groeipakket als hij of zij in exact dezelfde situatie is als een andere minderjarige vreemdeling, met het enig verschil dat dit ander kind ouder dan 12 jaar is.

Zodoende laat verzoekster gelden dat artikel 2, 2 van het Ministerieel besluit houdende de nadere regels over de diverse hoedanigheden van het rechtgevend kind dd. 12/03/2019 ongrondwettig is.

Dit artikel voert immers onterecht een onderscheid in tussen minderjarige vreemdelingen ouder en jonger dan 12 jaar door te eisen dat een attest van immatriculatie wordt voorgelegd, hoewel dit niet voorhanden is of kan zijn voor minderjarige vreemdelingen jonger dan 12 jaar.

Conform artikel 159 G.W. dient deze bepaling door uw Commissie buiten beschouwing te worden gelaten aangezien het in strijd is met het gelijkheidsbeginsel.

Het gelijkheidsbeginsel zoals verwoord in de Grondwet, geldt immers ook voor vreemdelingen¹¹.

Aldus is dit gehanteerde onderscheidingscriterium (leeftijd) niet pertinent, aangezien het de meest jonge kinderen (in een procedure) uitsluit van het recht op groeipakket, of minstens de toegang ertoe fel bemoeilijkt.

Daarnaast is het niet proportioneel omdat het de bedoeling van de Wetgever was om minderjarige vreemdelingen zonder verblijfsrecht uit te sluiten, en niet minderjarige vreemdelingen jonger dan 12 jaar die in een asiel- of verblijfsprocedure betrokken zijn.

¹¹ “Arbitragehof nr. 25/90, 5 juli 1990, <http://www.const-court.be> (18 oktober 2001); A.A. 1990, 187, BS 6 oktober 1990, 19.96; CDE 1992, 490, RCJB 1991, 621, noot ERGEC, R.; RW 1989-90, 291; Rev.dr.étr. 991, 29, noot LAGASSE, J.”

Dit onderscheid is niet logisch te verantwoorden ten aanzien van het doel en de gevolgen van de te nemen maatregel.

Uw Commissie dient toepassing te maken van artikel 159 van de Grondwet, de exceptie van onwettigheid.

Dit heeft tot gevolg dat de bestreden beslissing op deze manier niet gemotiveerd kan worden, zodat u ze dient te hervormen.

Daarnaast schendt het aangehaalde artikel ook het Decreet Groeipakket, daar het in artikel Art. 8 § 1, 1^{ste} lid enkel aanhaalt dat een kind recht heeft op gezinsbijslagen als het aantoonst toegelaten of gemachtigd zijn om in het Rijk te verblijven of er zich te vestigen overeenkomstig de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Middels dit artikel wordt door de Decreetgever geen onderscheid gemaakt tussen minderjarig vreemdelingen jonger en ouder dan 12 jaar.

Het aangehaalde ministerieel besluit is niet in overeenstemming met de Grondwet, evenmin met de hogere rechtsnorm, zijnde het Decreet Groeipakket dd. 27/04/2018.

Ook om deze reden dient de beslissing te worden hervormd.”

Met betrekking tot de opwerping dat de bepalingen van artikel 8, § 1, 1^e lid Groeipakketdecreet worden geschonden, dient te worden vastgesteld dat deze bepalingen niet wegnemen dat vreemdelingen jonger dan 12 jaar enkel kunnen beschikken over een identiteitsbewijs dat niet als een verblijfsdocument kan worden beschouwd.

Gezien de bepalingen van artikel 2 van het Ministerieel besluit van 13 maart 2019 een gelijkstelling met de voorwaarde van toelating of machtiging tot verblijf door de Minister verleend in toepassing van de bepalingen van artikel 2, 4e lid BVR Rechtgevend Kind voorzien, is niet duidelijk hoe de bepalingen van artikel 8, § 1, 1e lid Groeipakketdecreet zouden kunnen worden geschonden.

Met betrekking tot de vermeende schending van het gelijkheidsbeginsel bij toepassing van de bepalingen betreffende niet-begeleide minderjarige vreemdelingen van artikel 2 van het Ministerieel Besluit van 13 maart 2019, verwijst meester naar de bepalingen van artikel 159 van de Grondwet die stellen dat *“De hoven en rechtbanken passen de algemene, provinciale en plaatselijke besluiten en verordeningen alleen toe in zoverre zij met de wetten overeenstemmen.”*

Ongeacht de vraag of deze bepalingen van artikel 2 van het Ministerieel Besluit al dan niet als ongrondwettelijk dienen te worden beschouwd, blijft de vaststelling dat de toekenning van een gelijkstelling in toepassing van de bepalingen van artikel 2, 4^e lid BVR Rechtgevend kind uitsluitend de Minister toekomt en dat de Geschillencommissie dienaangaande derhalve niet bevoegd kan zijn om een andere vrijstelling toe te kennen als bepaald bij artikel 2 van het Ministerieel Besluit van 13 maart 2019 zelfs mocht blijken dat deze bepalingen het gelijkheidsbeginsel zouden schenden.

Meester verwijst namens verzoekster aanvullend nog naar een mogelijke regelgevende wijziging betreffende deze bepalingen van artikel 2 van het Ministerieel Besluit van 13 maart 2019:

“Ten overvloede kan verzoekster verwijzen naar een recent emailbericht van Volksvertegenwoordiger dd. 04/03/2021 gericht aan een medewerkster van het (zie stuk 7):

“Beste Mevrouw,

Vorige week liet ik u al weten dat staatssecretaris Mahdi en minister Beke een oplossing zouden zoeken voor het feit dat niet-begeleide minderjarige vluchtelingen van 0 tot 12 jaar geen recht hadden op het Groeipakket.

*Minister Beke heeft mij vandaag laten weten dat hij dit zal bijsturen: **“Niet-begeleide Minderjarige Vreemdelingen (NBMV), zowel jonger als ouder dan twaalf, zullen tijdens de procedure ook met een attest van de voogdijdienst of de voogd het recht op gezinsbijslagen en schooltoeslag kunnen openen.”***

Het probleem werd immers ook gesignaleerd in de uitgebreide evaluatie en deze oplossing werd nu opgenomen in de bijsturing van het Groeipakket. Deze bijsturing zal zo snel mogelijk worden doorgevoerd.

Met vriendelijke groeten,”

De wetgevende macht is zich reeds bewust van het feit dat voornoemde uitvoeringsbesluiten een onrechtvaardige, onaanvaardbare situatie hebben gecreëerd die hopelijk spoedig zal worden rechtgezet.

Dit neemt evident niet weg dat deze bepalingen nu reeds ongrondwettelijk zijn...”

De Geschillencommissie stelt evenwel vast dat er op heden nog geen dergelijke regelgevende wijziging werd doorgevoerd zodat zij gehouden is de huidige bepalingen van artikel 2 van het Ministerieel Besluit van 13 maart 2019 toe te passen.

6. Beslissing

Gelet op het Decreet van 27 juli 2018 tot regeling van de toelagen in het kader van het gezinsbeleid (BS 31 juli 2018), artikelen 104-114;

Gelet op het Besluit van 29 juni 2018 van de Vlaamse Regering betreffende de oprichting van een commissie van beroep tegen de beslissing van de uitbetalingsactor over de toelagen in het kader van het gezinsbeleid of tegen het uitblijven ervan;

Na beraadslaging en om al de voormelde elementen, oordeelt de Geschillencommissie dat de vordering van de verzoekster ontvankelijk maar **ongegron**d is en dient te worden vastgesteld dat verwerende partij terecht het recht op Groeipakket met ingang van 7 oktober 2020 heeft geweigerd voor de kinderen (°), (°), (°), en (°).

Aldus uitgesproken te Brussel op **22 oktober 2021**.

De commissie was samengesteld uit:

- De heer Herman Verlinden, voorzitter;

- De heer Ignace Lambert (Opgroeien Regie) en de heer Maarten Vankeersbilck (KidsLife), leden.

Opgemaakt in drie originele exemplaren, waaronder één exemplaar voor elke partij.

Er kan beroep tegen deze beslissing worden ingesteld bij de griffie van de

.....

De partijen beschikken hiervoor over een termijn van 3 maanden te rekenen vanaf de derde dag na de datum van dit aangetekend schrijven (art. 115, § 1, 1e lid van het Decreet van 27 april 2018¹² en art. 22, 3e lid van het Besluit van de Vlaamse Regering van 29 juni 2018¹³).

De voorzitter

De secretaris

H. Verlinden

M. Serlippens

Door toepassing van het Decreet van 1 maart 2019 tot ontbinding van het Fonds Jongerenwelzijn en tot wijziging van het decreet van 30 april 2004 tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Kind en Gezin en het decreet van 12 juli 2013 betreffende de integrale jeugdhulp wijzigt vanaf 18 april 2019 de naam van 'Kind en Gezin' in 'Opgroeien regie'.

De taken en opdrachten van het agentschap Kind en Gezin worden integraal overgenomen.

Vanaf de inwerkingtreding van het vermelde decreet van 1 maart 2019 wordt op alle officiële documenten de benaming 'Opgroeien regie' gebruikt.

De benaming Kind en Gezin wordt nog behouden in communicatie naar de ouders en voorzieningen om de herkenbaarheid en continuïteit van de dienstverlening te behouden.

¹² Tot regeling van de toelagen in het kader van het gezinsbeleid.

¹³ Betreffende de oprichting van een commissie van beroep tegen de beslissing van de uitbetalingsactor over de toelagen in het kader van het gezinsbeleid of tegen het uitblijven ervan.

