



Arrest

nr. 92 955 van 5 december 2012
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Slowaakse nationaliteit te zijn, op 24 september 2012 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 31 juli 2012 die een einde stelt aan het recht op verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 21).

Gezien titel I *bis*, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 7 november 2012, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 30 november 2012.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat N. & T. DE WINT & HALSBERGHE, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat B. HEIRMAN, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker kwam op 22 januari 2004 het Belgische grondgebied binnen.
Verzoeker diende een aanvraag in tot verklaring van inschrijving als zelfstandige op 12 januari 2009.
Verzoeker verkreeg een verblijfsrecht als werkende burger van de Unie op basis van een werkgeversattest. Op 18 maart 2010 werd hij in het bezit gesteld van een E-kaart.

Op 1 februari 2011 wordt verzoeker verzocht via de burgemeester om binnen de maand na kennisname van de brief, recente bewijzen te verstrekken aangaande zijn huidige activiteiten, meer in het bijzonder

over eventuele activiteiten als werknemer of zelfstandige in België, over werkloosheidsuitkering of zijn bestaansmiddelen.

Op 16 februari 2011 wordt de gemachtigde van de staatssecretaris in kennis gesteld van het feit dat aan verzoeker een leefloon werd toegekend vanaf 31 mei 2010. Uit het administratief dossier blijkt verder dat verzoeker een leefloon genoot tot en met oktober 2011.

Op 14 december 2011 wordt verzoeker verzocht via de burgemeester recente bewijzen voor te leggen over zijn huidige activiteiten.

Op 27 december 2011 legt verzoeker bijkomende documenten neer, met name:

- Overeenkomsten voor uitzendarbeid verrichten in de maanden september en oktober van 2011
- Een arbeidsovereenkomst van bepaalde duur als arbeider vanwege het OCMW Oostende, in het kader van artikel 60, § 7 OCMW-wet, afgesloten met ingang van 1 december 2011 en dit voor de duur van het aantal "arbeids- en/of gelijkgestelde dagen die dienen aangetoond te worden om (tot de) werkloosheidsuitkeringen (toegelaten te kunnen worden) te verkrijgen".
- Een loonfiche van het OCMW Oostende voor de maand november 2011

Op 4 januari 2012 maakt verzoeker een attest van tewerkstelling over van het OCMW Oostende in het kader van artikel 60, § 7 OCMW wet.

Op 31 juli 2012 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris een beslissing die een einde stelt aan het recht op verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten, aan verzoeker ter kennis gebracht op 27 augustus 2012.

Dit is de bestreden beslissing die als volgt wordt gemotiveerd:

"In uitvoering van artikel 42 septies en artikel 42 bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en van artikel 54 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt een einde gesteld aan het recht op verblijf van Naam: H.L., Nationaliteit : Slovaakse Republiek, (...)

Aan de betrokkene wordt bevel gegeven het grondgebied te verlaten binnen 30 dagen.

Reden van de beslissing:

Betrokkene deed oorspronkelijk een aanvraag in tot verklaring van inschrijving als zelfstandige op 12.01.2009, maar bekwam uiteindelijk het verblijfsrecht als loontrekkende, op basis van een werkgeversattest van BVBA 99- Win op 18.03.2010. Verder onderzoek wees echter uit dat de aangeleverde documenten niet in overeenstemming waren met de werkelijk situatie. Zo blijkt immers dat betrokkene nooit officieel tewerkgesteld is geweest bij de voornoemde firma. Betrokkene heeft dus de Belgische autoriteiten misleid om het verblijfsrecht te bekomen door gebruik van documenten die niet in overeenstemming waren met de werkelijkheid. Deze misleidende bewijzen en informatie waren van doorslaggevend belang voor de toekenning van het verblijfsrecht.

Artikel 42 septies van de wet van 15.12.1980 voorziet dat de staatssecretaris of zijn gemachtigde een einde kan stellen aan het verblijf, wegens het verstrekken van valse of misleidende informatie of gebruik van vervalste documenten die van doorslaggevend belang zijn geweest voor de erkenning van het verblijfsrecht

Bovendien diende betrokkene zich bij gebrek aan een economische activiteit of bestaansmiddelen te wenden tot het OCMW om te voorzien in zijn levensonderhoud en dat van zijn gezinsleden. Hij maakte daarvan gedurende meer dan 1 jaar gebruik van. Overeenkomstig art 40bis, §1 van diezelfde wet is dit eveneens een grond tot intrekking van het verblijfsrecht gezien betrokkene niet voldeed aan de voorwaarden zoals omschreven in art. 40, §4 van de wet EN een onredelijke belasting vormde voor het sociale bijstandstelsel van het Rijk

Ondanks de hogervernoemde vaststellingen werd betrokkene op 14.12.2011 verzocht om zijn situatie en die van zijn gezinsleden (partner en kinderen) uit te klaren en ons in kennis te stellen van de actuele economische activiteiten of, bij gebrek daaraan, mee te delen welke bestaansmiddelen er ter beschikking zijn (overeenkomstig art. 42bis, §1). Deze brief werd op 27.12.2011, ter kennisname, betekend. Nog diezelfde dag leverde betrokkene een arbeidsovereenkomst (bepaalde duur) van het OCMW Oostende, een loonstrook (maand november 2011) en overeenkomsten voor uitzendarbeid

(Tempo-team NV) aan. Bijkomend maakte betrokkene op dd. 04.01.2012 een attest van tewerkstelling van het OCMW Oostende over.

Uit de documenten in het dossier kan afgeleid worden dat betrokkene occasionele tewerkstelling via Tempo-team voorafging aan de tewerkstelling bij het ocmw. Sinds 03.11.2011 tot op heden werkt betrokkene bij het OCMW van Oostende onder artikel 60 van de OCMW-wet. Het betreft een sociale tewerkstelling, maandelijks gesubsidieerd t.w.v. 1.047,48 euro (bedrag op 1/2/12) door de federale overheid en een totale vrijstelling van patronale bijdragen. Een belangrijke voorwaarde om in aanmerking te komen voor een artikel 60-tewerkstelling, is gerechtigd zijn op een leefloon of op financiële maatschappelijke hulp. Alhoewel betrokkene dus wel degelijk tewerkgesteld is, valt hij de facto ten laste van het sociaal bijstandstelsel.

De sociale tewerkstelling richt zich tot mensen die niet op de reguliere arbeidsmarkt terecht kunnen bij gebrek aan de juiste diploma's, werkattitude en werkervaring en dient net om hen, in de mate van het mogelijke, deze vaardigheden bij te brengen. Dat betrokkene wordt tewerkgesteld onder artikel 60 van de OCMW-wet is met andere woorden een impliciete erkenning dat hij geen reële kans maakt op een volwaardige tewerkstelling op de reguliere arbeidsmarkt. Deze ultieme ondersteuning van het ocmw om betrokkene vaardigheden aan te leren houdt intussen reeds maanden aan, wat doet veronderstellen dat betrokkene nog steeds geen reguliere tewerkstelling aankan. Ondanks dat betrokkene wel degelijk aan de slag is, kan hij het verblijfsrecht als werknemer/werkzoekende daarom overeenkomstig artikel 40 §4 van de wet van 15.12.1980 niet behouden. Dit type tewerkstelling overstijgt het toepassingsgebied van het 'vrij verkeer' zoals opgenomen in de EU-richtlijn 2004/38 en kan daarom geen aanleiding vormen voor het behouden van het verblijfsrecht overeenkomstig artikel 40 §4 van de wet van 15.12.1980. Vandaar dat ook om deze reden het verblijfsrecht van betrokkene dient te worden beëindigd overeenkomstig artikel 42 bis van de wet van 15.12.1980."

2. Rechtspleging

Ter terechtzitting legt de verzoeker een bijkomende stuk neer, met name een attest van de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening – Controlekaart-C3A m.b.t. verzoekers werkloosheidsuitkering. Verwerende partij vraagt om documenten uit de debatten te weren.

Noch de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van Vreemdelingen (hierna: Vreemdelingenwet), noch het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) voorziet in de mogelijkheid om ter terechtzitting nieuwe stukken neer te leggen indien de Raad als annulatierechter optreedt. Aangezien het ter zitting neergelegde document geen reglementair voorzien procedurestuk is en gelet op de rechten van de verdediging, dient het uit de debatten te worden geweerd (RvS 20 december 2001, nr. 102.154; RvS 16 mei 2006, nr. 158.863).

Niettegenstaande het gegeven dat de omstandigheden omtrent het verblijf van een verzoekende partij kunnen evolueren, benadrukt de Raad dat zij de regelmatigheid van een bestuurshandeling dient te beoordelen in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze beslissing te nemen. (RvS 2 juli 2008, nr. 2982).

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een eerste middel voert verzoeker de schending aan artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en 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: Vreemdelingenwet) *juncto* artikel 42septies van de Vreemdelingenwet. Dit middel wordt als volgt uiteengezet:

"Tengevolge van artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en artikel 62 Vr.W. 15.12.1980, dient de bestreden beslissing duidelijk de determinerende motieven aangeven op grond waarvan de beslissing

is genomen en de bestreden beslissing moet de afdoende de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de bestreden beslissing ten grondslag liggen.

Deze vereiste als beginsel van behoorlijk bestuur omhelst tevens dat de motivering van een bestuurshandeling die een aanvraag verwerpt, quod in casu est, precies, volledig en relevant is (R.v.St, nr. 55056, 7 september 1995, Rev.dr.étr. 1996, 249).

De formele motiveringsplicht moet verzoeker toelaten te begrijpen waarom de bestreden beslissing lastens hem werd genomen zodat hij met kennis van zaken het thans ingestelde rechtsmiddel kan aanwenden.

Aangezien verweerster motiveert dat (eigen cursivering en onderlijning) :

« Verder onderzoek wees echter uit dat de aangeleverde documenten niet in overeenstemming waren met de werkelijke situatie. Zo blijkt immers dat betrokkene (lees verzoeker) nooit officieel tewerkgesteld is geweest bij de voornoemde firma. Betrokkene heeft de Belgische autoriteiten misleid om het verblijfsrecht te bekomen door gebruik te maken van documenten die niet in overeenstemming waren met de werkelijkheid. Deze misleidende bewijzen en informatie waren van doorslaggevend belang voor de toekenning van het verblijfsrecht »

en zij hieraan de sanctie koppelt van art. 42septies Vr.W. 15.12.1980 naar luid waarvan :

« De minister of zijn gemachtigde kan de binnenkomst weigeren of een einde stellen aan het verblijfsrecht van de burger van de Unie of van zijn familieleden indien deze of dezen valse of misleidende informatie of valse of vervalste documenten hebben gebruikt, of fraude gepleegd hebben of ander onwettige middelen gebruikt hebben die van doorslaggevend belang geweest zijn voor de erkenning van dit recht. »

dient zij uiteraard afdoende aan te geven waaruit blijkt dat verzoeker valse of misleidende informatie of valse of vervalste documenten zou hebben gebruikt, of fraude zou hebben gepleegd hebben of andere onwettige middelen zou hebben gebruikt.

Aangezien verweerster zich beperkt tot het vermelden van stereotiepe stijlformules zoals 'verder onderzoek wees echter uit dat' en nog 'zo blijkt immers dat' en zij hieraan de zwaarwichtige sanctie van art. 42septies Vr.W. 15.12.1980 koppelt, dient in elk geval te worden besloten dat art. 42septies Vr.W. 15.12.1980 door verweerster wordt geschonden en ook aan de formele motiveringsverplichting zoals vastgelegd in artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen niet is voldaan, zodat de bestreden beslissing dient te worden vernietigd."

In een tweede middel voert verzoeker de schending aan van de materiële motiveringsplicht en het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel. Dit middel wordt als volgt toegelicht:

"Onverminderd hetgeen verzoeker heeft uiteengezet onder het eerste middel zoals hierboven is thans ook de materiële motiveringsplicht als het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur geschonden.

Volgens verweerster zou verzoeker het verblijfsrecht hebben bekomen als loontrekkende, op basis van een werkgeversattest dd. 18.03.2010 uitgaande van bvba 99-Win.

Aangezien verweerster echter niet uiteenzet waaruit blijkt dat verzoeker dit 5 werkgeversattest uitgaande van een werkgever nota bene, zou hebben gebruikt in weerwil van de werkelijkheid, quod non, nu zij zich zoals gezegd beperkt tot het vermelden van stereotiepe stijlformules zoals 'verder onderzoek wees echter uit dat' en nog 'zo blijkt immers dat' en zij hieraan de zwaarwichtige sanctie van art. 42septies Vr.W. 15.12.1980 koppelt, dient in elk geval ook te worden besloten dat verweerster thans de materiële motiveringsplicht en het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur schendt, zodat om ook deze redenen de bestreden beslissing dient te worden vernietigd."

Gelet op hun nauwe samenhang, worden deze twee middelen samen onderzocht.

3.2. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de burger, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. Hetzelfde geldt voor artikel 62 van de Vreemdelingenwet. Tevens dient te worden opgemerkt dat indien een beslissing gemotiveerd is met algemene overwegingen of zelfs een voorbeeld zou zijn van een stereotiepe, geijkte en gestandaardiseerde motivering, dit louter feit op zich alleen nog niet betekent dat de bestreden beslissing niet naar behoren gemotiveerd is (RvS 27 oktober 2006, nr. 164.171; RvS 27 juni 2007, nr. 172.821). De Raad benadrukt dat de plicht tot uitdrukkelijke motivering houdt evenwel niet in dat de beslissende administratieve overheid de motieven van de gegeven redenen van de beslissing moet vermelden. Zij dient dus niet "verder" te motiveren, zodat derhalve de uitdrukkelijke motivering niet inhoudt dat de beslissende overheid voor elke overweging in haar beslissing "het waarom" of "uitleg" dient te vermelden (I. OPDEBEEK en A. COOLSAAT, Administratieve Rechtsbibliotheek: formele motivering van bestuurshandelingen, Brugge, die Keure, 1999, p. 167-168).

De bestreden beslissing moet duidelijk het determinerend motief aangeven op grond waarvan de beslissing is genomen. In de motieven wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk artikel 42septies van de Vreemdelingenwet. Tevens bevat de beslissing een motivering in feite, met name wordt gemotiveerd waarom een einde wordt gesteld aan verzoeksters verblijf. Zo motiveert de gemachtigde van de staatssecretaris dat verzoeker het verblijfsrecht bekam als loontrekkende op basis van een werkgeversattest van BVBA 99-Win op 18 maart 2010, dat verder onderzoek echter uitwees dat de aangeleverde documenten niet in overeenstemming waren met de werkelijke situatie, dat verzoeker nooit officieel tewerkgesteld is bij voornoemde firma, zodat verzoeker de autoriteiten misleidde met informatie die van doorslaggevend belang was voor de erkenning van het verblijfsrecht, zodat een einde wordt gesteld aan verzoekers verblijf.

Verzoeker maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering hem niet in staat stelt te begrijpen op basis van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou voldaan zijn aan het doel van de formele motiveringsplicht. Uit het verzoekschrift blijkt dat verzoeker de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht *in casu* is bereikt.

3.3. De Raad merkt op dat de verzoeker de bestreden beslissing inhoudelijk bekritiseert en bijgevolg dient het middel te worden bekeken vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht.

Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen 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.

De zorgvuldigheidsplicht houdt in dat de overheid zich op afdoende wijze dient te informeren over alle relevante elementen om met kennis van zaken een beslissing te kunnen nemen (RvS 11 juni 2002, nr. 107.624). Het redelijkheidsbeginsel staat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (RvS 20 september 1999, nr. 82.301).

3.4. Het wordt niet betwist dat verzoeker een verblijfsrecht kreeg als werkende EU-burger. Het verblijfsrecht van verzoeker is beëindigd op grond van artikel 42septies van de Vreemdelingenwet.

Artikel 42septies van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“De minister of zijn gemachtigde kan een einde stellen aan het verblijfsrecht van de burger van de Unie of van zijn familieleden indien deze of dezen valse of misleidende informatie of valse of vervalste documenten hebben gebruikt of fraude gepleegd hebben of ander onwettige middelen gebruikt hebben die van doorslaggevend belang geweest zijn voor de erkenning van dit recht.”

3.5. Verzoeker betoogt dat de gemachtigde in de bestreden beslissing niet uiteenzet waaruit blijkt dat verzoeker het werkgeversattest uitgaande van een werkgever zou hebben gebruikt in weerwil van de werkelijkheid, aangezien de gemachtigde zich beperkt tot stereotiepe stijlformules zoals *“verder onderzoek wees echter uit”* en *“zo blijkt immers dat”* en hieraan de sanctie van artikel 42septies van de Vreemdelingenwet koppelt.

3.6. Uit het administratief dossier blijkt dat de gemachtigde van de staatssecretaris een grondig onderzoek heeft gevoerd over de vraag of de door verzoeker voorgehouden tewerkstelling ook werkelijk en officieel heeft plaatsgevonden. Zo blijkt dat gemachtigde van de staatssecretaris op verschillende tijdstippen zowel de Dimona-databank als de kruispuntbank sociale zekerheid raadpleegde. In geen van deze databanken kon de uitvoering van het voorgelegde arbeidscontract worden teruggevonden.

Uit het administratief dossier blijkt dat verzoeker zich op 10 augustus 2010 aanmeldde bij zijn gemeentebestuur in het kader van een inschrijving van zijn vriendin en vier gemeenschappelijke kinderen. Hij vermeldde toen reeds dat hij niet meer werkte en steun trok van het OCMW.

Uit het administratief dossier blijkt dat op 1 februari 2011 verzoeker werd verzocht via de burgemeester van zijn gemeente om binnen de maand na kennisname van de brief, recente bewijzen te verstrekken aangaande zijn huidige activiteiten aangezien er zich in het administratief dossier aanwijzingen bevonden dat verzoeker niet meer voldeed aan de voorwaarden voor de uitoefening van zijn

verblijfsrecht. Verzoeker werd gewezen op de mogelijke beëindiging van zijn verblijf. Verzoeker heeft deze bijkomende informatie toen niet verschaft.

Verzoeker slaagt er niet in aan te tonen dat de gemachtigde van de staatsecretaris op grond van zijn onderzoek op onzorgvuldige of onredelijke wijze tot de conclusie is gekomen dat het door verzoeker voorgelegde werkgeversattest en arbeidscontract niet overeenstemmen met de werkelijkheid en hij aldus gebruik heeft gemaakt van misleidende informatie. Verzoeker weerlegt ook niet dat deze informatie van doorslaggevend belang was voor het verkrijgen van het verblijfsrecht. Verzoeker slaagt er dan ook niet in aan te tonen dat gemachtigde op onzorgvuldige of kennelijk onredelijke wijze haar verblijfsrecht beëindigde op grond van artikel 42septies van de Vreemdelingenwet. De bestreden beslissing steunt op ter zake dienende, deugdelijke, afdoende en pertinente motieven.

Het eerste middel en het tweede middel zijn niet gegrond.

3.7. In een derde middel voert verzoeker de schending aan van artikel 42bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: Vreemdelingenwet) *juncto* artikel 40 van de Vreemdelingenwet. Dit middel wordt als volgt toegelicht:

“Naar luid van art. 42bis Vr.W. 15.12.1980 (eigen cursivering en onderlijning) :

« S 1. Er kan een einde gesteld worden aan het verblijfsrecht van de burger van de Unie door de minister of zijn gemachtigde indien hij niet meer voldoet aan de in artikel 40, § 4, en de in artikel 40bis, § 4, tweede lid, bedoelde voorwaarden of, voor de in artikel 40, § 4, eerste lid, 2° en 3°, bedoelde gevallen, indien hij een onredelijke belasting vormt voor het sociale bijstandstelsel van het Rijk. De minister of zijn gemachtigde kan zonodig controleren of aan de naleving van de voorwaarden voor de uitoefening van het verblijfsrecht is voldaan. »

Dat in de uitoefening van haar controlerende bevoegdheid, verweerster op 14.12.2011 aan verzoeker heeft gevraagd als werkzoekende bewijzen van reële kansen op tewerkstelling en VDAB-attesten of sollicitatiebrieven en/of als beschikker van voldoende bestaansmiddelen deze voor te leggen (stuk 3).

Volgens verweerster zou verzoeker thans een onredelijke belasting vormen voor het sociale bijstandstelsel van het Rijk, quod non.

Aangezien verzoeker sinds 01.12.2011 is tewerkgesteld als werknemer door het OCMW Oostende (stuk 4) en dit met het oog op een bepaald aantal dagen tewerkstelling zodat erna kan worden vastgesteld dat verzoeker voorkomend kan worden toegelaten tot de werkloosheidsuitkeringen, wat een onderdeel uitmaakt van het sociale zekerheidsstelsel van het Rijk en geenszins het sociale bijstandstelsel van het Rijk, en aangezien verzoeker sinds 2011 wel voltijds op zoek is naar werk (zie stuk 5), dient te worden aangenomen dat hij wel degelijk voldoet aan de voorwaarden van art. 40 § 4 Vr.W. 15.12.1980 naar luid waarvan (eigen cursivering en onderlijning) :

« § 4. Iedere burger van de Unie heeft het recht gedurende meer dan drie maanden in het Rijk te verblijven indien hij de in artikel 41, eerste lid, bedoelde voorwaarde vervult en hij :

10 hetzij in het Rijk werknemer of zelfstandige is of het Rijk binnenkomt om werk te zoeken, zolang hij kan bewijzen dat hij nog werk zoekt en een reële kans maakt om te worden aangesteld;

2 ° hetzij voor zichzelf over voldoende bestaansmiddelen beschikt om te voorkomen dat hij tijdens zijn verblijf ten laste komt van het sociale bijstandstelsel van het Rijk, en over een verzekering beschikt die de ziektekosten in het Rijk volledig dekt;

3 ° hetzij is ingeschreven aan een georganiseerde, erkende of gesubsidieerde onderwijsinstelling om er als hoofdbezigheid een studie, daaronder begrepen een beroepsopleiding, te volgen en indien hij beschikt over een verzekering die de ziektekosten in het Rijk volledig dekt, en hij door middel van een verklaring of van een gelijkwaardig middel van zijn keuze de zekerheid verschaft dat hij over voldoende middelen van bestaan beschikt om te voorkomen dat hij tijdens zijn verblijf ten laste komt van het sociale bijstandstelsel van het Rijk.

De in het eerste lid, 2° en 3°, bedoelde bestaansmiddelen moeten minstens gelijk zijn aan het inkomstenniveau onder hetwelk sociale bijstand kan worden verleend.

In het kader van de evaluatie van de bestaansmiddelen wordt rekening gehouden met de persoonlijke situatie van de burger van de Unie, waarbij ondermeer rekening gehouden wordt met de aard en de regelmaat van diens inkomsten en met het aantal familieleden die te zijnen laste zijn.

De Koning bepaalt de gevallen waarbij de burger van de Unie geacht wordt de voorwaarde van voldoende bestaansmiddelen, bedoeld in het eerste lid, 2°, te vervullen. »

zodat de thans bestreden beslissing ook art. 42bis Vr.W. 15.12.1980 juncto art. 40 Vr.W.

15.12.1980 schendt en dient te worden vernietigd.”

3.8. Het wordt niet betwist dat verzoeker een verblijfsrecht kreeg als werkende EU-burger. Het verblijfsrecht van verzoeker werd eveneens beëindigd op grond van artikel 42bis van de Vreemdelingenwet.

Artikel 42bis, § 1 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§ 1. Er kan een einde gesteld worden aan het verblijfsrecht van de burger van de Unie door de minister of zijn gemachtigde indien hij niet meer voldoet aan de in artikel 40, § 4, en de in artikel 40bis, § 4, tweede lid, bedoelde voorwaarden of, voor de in artikel 40, § 4, eerste lid, 2° en 3°, bedoelde gevallen, indien hij een onredelijke belasting vormt voor het sociale bijstandstelsel van het Rijk. De minister of zijn gemachtigde kan zonodig controleren of aan de naleving van de voorwaarden voor de uitoefening van het verblijfsrecht is voldaan.”

3.9. Verzoeker legde een aantal overeenkomsten inzake uitzendarbeid voor verricht in de maanden september en oktober van 2011 alsook een attest en arbeidscontract van het OCMW Oostende voor bepaalde duur als arbeider in het kader van artikel 60, § 7 OCMW-wet. Het doel van deze laatste tewerkstelling is volgens verzoeker het bekomen van een bepaald aantal dagen tewerkstelling zodat daarna kan worden vastgesteld dat verzoeker voorkomend kan worden toegelaten tot de werkloosheidsuitkeringen.

Verzoeker betoogt dat een tewerkstelling in het kader van artikel 60, § 7 OCMW-wet, onderdeel uitmaakt van het sociale zekerheidsstelsel en geenszins van het sociale bijstandstelsel, zodat niet kan worden gesteld dat verzoeker thans een onredelijke belasting zou vormen voor het sociale bijstandstelsel.

Voorts betoogt verzoeker dat uit de voorlegging van de overeenkomsten voor uitzendarbeid, wel blijkt dat hij sinds 2011 voltijds op zoek is naar werk. Aldus meent verzoeker dat hij wel degelijk voldoet aan de voorwaarden van artikel 40, § 4 van de Vreemdelingenwet.

3.10. Uit het administratief dossier blijkt dat de voorgelegde overeenkomsten voor uitzendarbeid, een zeer occasionele tewerkstelling betreft van verzoeker voor een beperkt aantal dagen (11) in de maanden september en oktober van 2011. De verzoeker toont niet aan dat hij door deze zeer occasionele tewerkstelling een reële kans maakt om te worden aangesteld. Daarenboven ging deze occasionele tewerkstelling vooraf aan de tewerkstelling bij het OCMW Oostende.

3.11. Artikel 60, § 7 OCMW-wet geeft het OCMW de opdracht al het nodige te doen om een betrekking te vinden voor een begunstigde: *“Wanneer een persoon het bewijs moet leveren, van een periode van tewerkstelling om het volledige voordeel van bepaalde sociale uitkeringen te verkrijgen of teneinde de werkervaring van de betrokkene te bevorderen, neemt het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn alle maatregelen om hem een betrekking te bezorgen, in voorkomend geval verschaft het deze vorm van dienstverlening zelf door voor de bedoelde periode als werkgever op te treden. De periode van tewerkstelling bedoeld in vorig lid, mag niet langer zijn dan de periode die voor de tewerkgestelde persoon nodig is om gerechtigd te worden op volledige sociale uitkeringen.”*(zgn. artikel 60-tewerkstelling)

3.12. Verzoeker betoogt dat deze tewerkstelling bij het OCMW aantoont dat hij *“sinds 2011 wel voltijds op zoek is naar werk”*. De Raad merkt op dat de voorwaarden van artikel 40, § 4, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet cumulatief dienen vervuld te zijn. Het volstaat derhalve niet dat een burger van de Unie werkbereid is en inspanningen levert om werk te zoeken, hij dient tevens een reële kans te maken om te worden aangesteld. De OCMW wetgeving verduidelijkt dat één van de doelen van een artikel 60-tewerkstelling er in bestaat om *“de werkervaring van de betrokkene te bevorderen”*, met name om een persoon die uit de arbeidsmarkt is gestapt of gevallen terug in te schakelen in het arbeidsproces. De gemachtigde van de staatssecretaris merkt bijgevolg terecht op in de bestreden beslissing dat *“De sociale tewerkstelling richt zich tot mensen die niet op de reguliere arbeidsmarkt terecht kunnen bij gebrek aan de juiste diploma's, werkattitude en werkervaring en dient net om hen, in de mate van het mogelijke, deze vaardigheden bij te brengen.”* De overweging van de gemachtigde dat de artikel 60-tewerkstelling van verzoeker *“een impliciete erkenning [is] dat hij geen reële kans maakt op een volwaardige tewerkstelling op de reguliere arbeidsmarkt”* wordt dus bevestigd door het doel van de desbetreffende OCMW wetgeving.

Uit het voorgelegde attest van tewerkstelling bij het OCMW van Oostende blijkt dat verzoeker zich reeds vanaf 3 december 2011 in een fase bevindt waar hij basisvaardigheden en competenties verwerft die vereist zijn om zich op de arbeidsmarkt te handhaven en dat deze fase nog steeds aanhoudt. Daar

verzoeker zich nog steeds in een fase bevindt waarin hij zich een aantal vereiste werkvaardigheden eigen maakt, toont verzoeker geenszins aan dat hij een reële kans op tewerkstelling maakt. In die zin, is het dan ook niet kennelijk onredelijk of onzorgvuldig van de gemachtigde om te overwegen dat *“Deze ultieme ondersteuning van het ocmw om betrokkene vaardigheden aan te leren houdt intussen reeds maanden aan, wat doet veronderstellen dat betrokkene nog steeds geen reguliere tewerkstelling aankan”* en vervolgens te besluiten dat betrokkene geen verblijfsrecht als werkzoekende overeenkomstig artikel 40, §4 van de Vreemdelingenwet kan behouden.

3.13. Waar verzoeker aanvoert dat deze tewerkstelling deel uitmaakt van het sociale zekerheidsstelsel van het Rijk, voert de verwerende partij terecht aan dat een tewerkstelling in het kader van artikel 60 OCMW-wet een sociale tewerkstelling betreft die wordt gesubsidieerd door de federale overheid en een totale vrijstelling van patronale bijdragen betreft. Uit de OCMW-wet volgt dat een belangrijke voorwaarde voor het bekomen van een zgn. artikel 60-tewerkstelling, het ontvangen van een leefloon of financiële maatschappelijk hulp inhoudt. De Raad merkt verder op dat een artikel 60-tewerkstelling een vorm van maatschappelijke dienstverlening (sociale bijstand) betreft waarvan het doel er in bestaat om iemand die uit de arbeidsmarkt is gestapt of gevallen, terug in te schakelen in het stelsel van de sociale zekerheid en in het arbeidsproces. Kortom, een artikel 60-tewerkstelling is bedoeld om de overgang te maken van het sociale bijstandsstelsel naar het sociale zekerheidsstelsel. Evenwel wordt verzoeker tijdens zijn sociale tewerkstelling gefinancierd vanuit het sociale bijstandsstelsel. Verzoeker valt aldus ten laste van de sociale bijstand.

Verzoeker toont derhalve niet aan dat het onjuist of kennelijk onredelijk van de gemachtigde van de staatssecretaris is om te stellen dat *“alhoewel betrokkene dus wel degelijk tewerkgesteld is, valt hij de facto ten laste van het sociale bijstandsstelsel”* en dat verzoeker *“een onredelijke belasting vormde voor het sociale bijstandsstelsel van het Rijk”*.

3.14. Daarenboven merkt de Raad op dat de staatssecretaris op goede gronden m.b.t. een artikel 60-tewerkstelling heeft gemotiveerd dat *“Dit type tewerkstelling overstijgt het toepassingsgebied van het ‘vrij verkeer’ zoals opgenomen in de EU-richtlijn 2004/38 en kan daarom geen aanleiding vormen voor het behouden van het verblijfsrecht overeenkomstig artikel 40, § 4 van Vreemdelingenwet.”*

Uit gevestigde rechtspraak van het Hof van Justitie volgt dat het begrip *“werknemer”* ruim moet worden uitgelegd, met name als *“iemand [die] gedurende een bepaalde tijd voor een ander en onder diens gezag prestaties levert en als tegenprestatie een vergoeding ontvangt”* (zie K. LENAERTS, *Europees Recht*, Antwerpen - Cambridge, Intersentia, 2011, 164.)

Bij omschrijving van dat begrip moet worden uitgegaan van objectieve criteria die kenmerkend zijn voor de arbeidsverhouding. Het hoofdkenmerk van deze verhouding is dat iemand gedurende een bepaalde tijd voor een ander en onder diens gezag prestaties levert en als tegenprestatie een beloning ontvangt;

In het arrest Levin (C-53/81, 23 maart 1982), benadrukte het Hof van Justitie daarbij dat het vrij verkeer slechts wordt gewaarborgd aan personen die een werkzaamheid van economische aard verrichten. In andere woorden het vrij verkeer van werknemers geldt slechts voor het verrichten van reële en daadwerkelijke arbeid.

3.14.1. *In casu*, is er in het kader van een artikel 60-tewerkstelling sprake van een ondergeschiktheidsverhouding en het ontvangen van een tegenprestatie als beloning. Het hoofdkenmerk van de arbeidsverhouding is dus aanwezig. Hieraan wordt geen afbreuk gedaan door de omstandigheid dat deze beloning in het kader van een artikel 60-tewerkstelling uit overheidssubsidies wordt betaald. (zie in deze zin HvJ 23 maart 1982, C-53/81, *D.M. Levin t. staatssecretaris van justitie*, § 14 en HvJ 31 mei 1989, C-344/87, *I. Betray t. staatssecretaris van justitie*, § 15).

3.14.2. Anderzijds stelt de Raad vast, naar analogie met de rechtspraak van Hof in het arrest Betray (C-334/87, 31 mei 1989) dat de werkzaamheid in het kader van artikel 60 OCMW-wet niet als een reële en daadwerkelijke arbeid met economische waarde kan beschouwd wanneer zij enkel een middel is ter revalidatie of wederopnemings van de betrokkenen in het arbeidsproces en wanneer de betaalde arbeid tot doel heeft het hun mogelijk te maken om na een kortere of langere tijd weer gewone arbeid te vinden of te worden toegelaten tot de sociale zekerheidsstelsels (waaronder het stelsel van de werkloosheidsuitkeringen). Zoals eerder vermeld, dient een artikel 60-tewerkstelling te worden beschouwd als een vorm van maatschappelijke dienstverlening (sociale bijstand) waarvan het doel er in bestaat om iemand die uit de arbeidsmarkt is gestapt of gevallen, terug in te schakelen in het stelsel van de sociale zekerheid en in het arbeidsproces

Uit de OCMW-wet blijkt immers dat de betrokken arbeidsplaatsen uitsluitend bestemd zijn voor personen die niet op de reguliere arbeidsmarkt terecht kunnen bij gebrek aan de juiste diploma's, werkattitude en werkervaring. Deze sociale tewerkstelling is bedoeld voor personen die het bewijs moeten leveren van een periode van tewerkstelling om het volledige voordeel van bepaalde sociale uitkeringen te verkrijgen of voor personen teneinde hun werkervaring en arbeidsgeschiktheid te behouden of te bevorderen. De sociale tewerkstelling eindigt ten laatste wanneer de betrokkenen hun volledige rechten op de sociale zekerheid hebben verworven. De betrokken werkzaamheid wordt verricht in het kader van de door de OCMWs uitsluitend daartoe georganiseerde werkverbanden of partnerschappen.

3.14.3. In navolging van het arrest Betray (C-344/87 van 31 mei 1989) dient de Raad derhalve te besluiten dat verzoeker die als Unieburger werkzaam is in het kader van een artikel 60-tewerkstelling waarbij de verrichte werkzaamheden enkel een middel zijn ter revalidatie of wederopneming in het arbeidsproces en het sociaal zekerheidsstelsel, niet enkel uit dien hoofde kan worden erkend als werknemer in de zin van het Unierecht.

Verzoeker toont aldus niet aan dat de gemachtigde van de staatssecretaris onjuist of kennelijk onredelijk heeft gemotiveerd dat *“ondanks dat betrokkene wel degelijk aan de slag is, kan hij het verblijfsrecht als werknemer/werkzoekende daarom overeenkomstig artikel 40, § 4 van de Vreemdelingenwet niet behouden”*.

De gemachtigde van de staatssecretaris kon aldus op goede gronden besluiten om het verblijfsrecht van verzoeker te beëindigen daar verzoeker niet voldoet aan de voorwaarden van artikel 40, § 4 van de Vreemdelingenwet.

Waar verzoeker nu een stuk voorlegt m.b.t. de werkloosheidsuitkering die hij ontvangt, herhaalt de Raad wat onder punt 2 reeds werd gesteld. Dit stuk werd pas opgesteld, met name in november 2012, nadat de bestreden beslissing dd. 31 juli 2012 al was genomen en kan niet dienstig worden aangevoerd (RvS 1 september 1999, nr. 81.172, RvS 19 november 2002, nr. 112.681). Het feit dat de situatie van een vreemdeling kan veranderen impliceert ook niet dat de gemachtigde van de staatssecretaris op een bepaald ogenblik geen standpunt kan innemen op basis van de vaststelling dat een bepaalde situatie reeds een aantal maanden ongewijzigd is, en laat *in casu* niet toe te besluiten dat de gemachtigde van de staatssecretaris een beslissing nam op grond van een dossier dat niet compleet was of dat hij onzorgvuldig of kennelijk onredelijk optrad.

Een schending van artikel 42bis juncto artikel 40 Vreemdelingenwet wordt niet aangetoond. Het derde middel is niet gegrond.

Verzoeker voert geen gegrond middel aan dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel.

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vijf december tweeduizend en twaalf door:

mevr. M. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken;

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

M. MAES