



Arrest

nr. 107 503 van 29 juli 2013
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 VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Spaanse nationaliteit te zijn, op 17 oktober 2012 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris van 26 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), aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 17 september 2012.

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 synthesesamenvatting.

Gelet op de beschikking van 18 maart 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 9 april 2013.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van advocaat I. VANDERMOLEN, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat B. HEIRMAN, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 10 mei 2010 dient de verzoekende partij die verklaart van Spaanse nationaliteit te zijn, een aanvraag in tot verklaring van inschrijving als burger van de Unie, als werknemer.

Op 17 augustus 2010 wordt deze aanvraag ingewilligd.

Op 26 juli 2012 beslist de gemachtigde van de staatssecretaris een einde te stellen aan het recht op verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 21). Dit is de bestreden beslissing die luidt als volgt :

“(…)

Betrokkene diende een aanvraag in tot verklaring van inschrijving als werknemer op 10.05.2010 en verkreeg de bijlage 8 op 17.08.2010. Uit het administratief onderzoek blijkt dat de situatie van betrokkene intussen totaal gewijzigd is.

Overeenkomstig artikel 42bis, §1 van de wet van 15.12.1980 kan de minister of zijn gemachtigde controleren of aan de naleving van de verblijfsvoorwaarden wordt voldaan. Vandaar dat betrokkene een eerste maal werd uitgenodigd op 13.05.2011 om bewijsstukken voor te leggen aangaande zijn huidige situatie. Betrokkene legde toen interimcontracten, loonfiches, werkloosheidsbewijzen van de RVA, een bewijs van zijn werkloosheidsuitkering en OCMW-atteest voor. Uit nazicht van het dossier bleek dat betrokkene geen volledig jaar tewerkgesteld was geweest en hij hierdoor dus niet viel onder de uitzondering opgenomen in art. 42bis §2, 2° (wet 15.12.1980). Betrokkene bleek wel tewerkgesteld te zijn geweest tot 15.07.2011 waardoor we hem, overeenkomstig art. 42bis §2, 3° (wet 15.12.1980) nog 6 maanden dienden te beschouwen als werknemer. Na die periode van 6 maanden werd betrokkene een tweede maal uitgenodigd, nl. op 05.03.2012, om nieuwe bewijsstukken voor te leggen aangaande zijn huidige situatie. Betrokkene toonde dit keer aan dat hij sinds 06.12.2011 arbeidsongeschikt was en hiervoor een uitkering ontving. Overeenkomstig art. 42bis, §2, 1° kan een persoon die overeenkomstig art. 40, §4, eerste lid, 1° het verblijfsrecht uitoefent het verblijfsrecht behouden in een periode van tijdelijke arbeidsongeschiktheid. In hoeverre betrokkene het verblijfsrecht uitoefende op basis van dit artikel en dus van deze uitzonderingsgrond kon genieten, kan betwist worden gezien nergens uit het dossier blijkt dat betrokkene op het moment dat de arbeidsongeschiktheid intrad aan de slag was als werknemer of zelfstandige of aan de voorwaarden voldeed om als werkzoekende het verblijfsrecht uit te oefenen.

Betrokkene kreeg echter opnieuw het voordeel van de twijfel en werd op 23.05.2012 (betekend op 22.06.2012) nogmaals gewaagd nieuwe bewijsstukken voor te leggen betreffende de huidige situatie. Naar aanleiding daarvan legde betrokkene de volgende bewijsdocumenten voor (via de gemeente en per mail): bewijs ontvangst kinderbeijslag, 2 medische attesten, bewijs arbeidongeschiktheidsuitkering jan-april 2012 via 'de voorzorg', verklaring ACV betreffende de werkloosheid en ziekte van betrokkene, een attest van het ACV betreffende de werkloosheidsvergoeding die betrokkene ontving tussen 5.2010 en 5.2012 en een inschrijvingsbewijs als werkzoekende bij de VDAB dd. 26.06.2012.

Uit de voorgelegde documenten blijkt dat betrokkene geen toepassing kan genieten van enige uitzonderingsgrond zoals omschreven, in art. 42bis, §2 om het verblijfsrecht te kunnen behouden. Betrokkene heeft immers geen volledig jaar gewerkt, betrokkene's laatste tewerkstelling dateert van 15.07.2011 waardoor de zes maanden binnen dewelke betrokkene het verblijfsrecht als werknemer nog kón behouden-reeds verstreken zijn, de 'tijdelijke arbeidsongeschiktheid' van betrokkene wordt niet meer aanvaard door de mutualiteit derhalve kan de Dienst Vreemdelingenzaken betrokkene evenmin nog als arbeidsongeschikt beschouwen.

Uit de voorgelegde documenten blijkt dat betrokkene heden werkzoekende is. Uit de attesten van het ACV blijkt dat betrokkene eigenlijk onafgebroken sinds mei 2010 geheel of gedeeltelijk werkloosheidsuitkering heeft ontvangen en dientengevolge dus altijd (geheel of gedeeltelijk) werkzoekende is geweest, met uitzondering van de periode van tijdelijke arbeidsongeschiktheid. Betrokkene legt naast het VDAB-atteest geen enkel document voor ter staving van zijn statuut als werkzoekende. Gezien de lange duur van totale inactiviteit en het gebrek aan bewijzen betreffende de reële kans op tewerkstelling van betrokkene, kan niet worden vastgesteld dat betrokkene nog aan de voorwaarden voldoet om verder het verblijfsrecht als werkzoekende uit te oefenen. Het feit dat betrokkene de beslissing van de arbeidsgeneesheer betreffende de arbeidsongeschiktheid betwist, doet uiteraard verder afbreuk aan de reële kans op tewerkstelling van betrokkene. Betrokkene geeft daarmee impliciet aan niet van plan te zijn het werk terug aan te vatten.

Vandaar dat overeenkomstig art. 42bis, §1 een einde kan gesteld worden aan het verblijfsrecht van de burger van de Unie De overige voorgelegde documenten doen geen afbreuk aan deze vaststelling.

(...)"

2. Over de rechtspleging

Artikel 39/72, § 1 samengelezen met artikel 39/81, eerste lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet) schrijft voor dat de verwerende partij binnen acht dagen na de kennisgeving van het beroep, het administratief dossier indient waarbij ze een nota met opmerkingen kan voegen.

De verwerende partij werd per bode op 26 oktober 2012 in kennis gesteld van het verzoekschrift en werd verzocht om het administratief dossier en een nota in te dienen.

De verwerende partij heeft geen nota en geen administratief dossier ingediend.

Artikel 39/59, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet bepaalt dat wanneer de verwerende partij het administratief dossier niet binnen de vastgestelde termijn toestuurde, de door de verzoekende partij vermelde feiten als bewezen worden geacht tenzij deze feiten kennelijk onjuist zijn.

3. Onderzoek van het beroep

Overeenkomstig artikel 39/81, zevende lid van de vreemdelingenwet, *“doet de Raad uitspraak op basis van de synthesememorie behoudens wat de ontvankelijkheid van het beroep en van de middelen betreft”*.

3.1.1. In een eerste middel wordt het volgende aangevoerd:

«Eerste middel: schending van art. 42 bis §2 1° Vreemdelingenwet - Verblijfsrecht in de hoedanigheid van werkzoekende

Op 17/08/2010 werd aan verzoeker op 17 augustus 2010 een verblijfsrecht toegekend in het kader van artikel 40 §4 1° Vreemdelingenwet in zijn hoedanigheid van werkzoekende.

Hij is sinds mei 2010 ingeschreven als werkzoekende bij de VDAB en werkte sindsdien als arbeider in de metaalsector onder meerdere interimcontracten. Zijn laatste tijdelijke arbeidsovereenkomst eindigde in juli 2011.

De Dienst Vreemdelingenzaken stelt in haar beslissing dat het verblijfsrecht van betrokkene in de periode van 10 juli 2011 tot en met 5 december 2011, reeds twijfelachtig was. Dit is onjuist.

In voornoemde periode was hij immers ingeschreven bij de VDAB als werkzoekende.

Vanaf 6 december 2011 verandert de grond waarop verzoeker zijn verblijfsrecht kan steunen. Zijn geneesheer verklaart hem immers met ingang van deze datum tijdelijk arbeidsongeschikt. Verzoeker valt vanaf dat moment onder de voorwaarde van artikel 42bis §2 1°.

Het verblijfsrecht van verzoeker blijft derhalve ononderbroken behouden door de heer B. B.

De Dienst Vreemdelingenzaken neemt haar beslissing tot beëindiging van het verblijfsrecht van verzoeker op basis van de beslissing van de Socialistische Mutualiteit dd. 18/04/2012 tot beëindiging van de tijdelijke arbeidsongeschiktheid.

Over de beëindiging van de arbeidsongeschiktheid van verzoeker, werd echter nog geen definitieve beslissing getroffen. De beslissing van de mutualiteit wordt immers betwist en er werd door de raadsman van de ACV namens verzoeker op 23 april 2012 beroep aangetekend.

Aangezien er inzake nog geen definitieve beslissing werd getroffen en de procedure nog hangende is voor de Arbeidsrechtbank te Antwerpen, kan de Dienst Vreemdelingenzaken nog niet besluiten dat verzoeker arbeidsongeschikt is.

Voorts zijn de doktersattesten een voldoende bewijs dat verzoeker tot op heden arbeidsongeschikt is.

De beslissing dient op deze gronden te worden vernietigd, vermits het beëindiging van de arbeidsongeschiktheid van verzoeker nog niet vaststaat en hiervoor nog een definitieve uitspraak moet worden gedaan door de Arbeidsrechtbank te Antwerpen.”

3.1.2. Verzoeker voert de schending aan van artikel 42bis, § 2, 1° van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet). De bestreden beslissing werd genomen op basis van artikel 42bis, § 1 van de vreemdelingenwet.

Artikel 42bis 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.

§ 2

Een burger van de Unie behoudt evenwel het verblijfsrecht zoals voorzien in artikel 40, § 4, eerste lid, 1°, in de volgende gevallen:

1° hij is als gevolg van ziekte of ongeval tijdelijk arbeidsongeschikt;

2° hij bevindt zich, na ten minste één jaar te hebben gewerkt, in een toestand van naar behoren vastgestelde onvrijwillige werkloosheid en heeft zich als werkzoekende bij de bevoegde dienst voor arbeidsbemiddeling ingeschreven;

3° hij bevindt zich in een toestand van naar behoren vastgestelde onvrijwillige werkloosheid na afloop van een tijdelijke arbeidsovereenkomst van minder dan één jaar of hij is in de eerste twaalf maanden onvrijwillig werkloos geworden en heeft zich als werkzoekende bij de bevoegde dienst voor arbeidsvoorziening ingeschreven. In dit geval blijft het statuut van werknemer ten minste zes maanden behouden;

4° hij start met een beroepsopleiding. Behalve in geval van onvrijwillige werkloosheid is voor het behoud van het statuut van werknemer in dit geval een verband vereist tussen de voorafgaande beroepsactiviteit en deze opleiding.

(...)”

Verzoeker werd in het bezit gesteld van een verklaring van inschrijving als burger van de Unie als werknemer. Uit de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij in juli 2011 artikel 42bis, § 2, 3° van de vreemdelingenwet heeft toegepast en het statuut van werknemer zes maanden als behouden beschouwde. Op 23 mei 2012 werd aan verzoeker bijkomende informatie gevraagd om na te gaan of hij nog steeds als werknemer beschouwd kon worden. Verzoeker legde informatie voor waaruit blijkt dat hij niet tewerkgesteld is en werkzoekende is.

Verzoeker betwist deze informatie niet, verzoeker betwist wel dat zijn tijdelijke arbeidsongeschiktheid die door de mutualiteit niet meer wordt aanvaard, geen aanleiding zou kunnen geven tot de toepassing van artikel 42bis, § 2, 1° van de vreemdelingenwet op basis waarvan hij zijn verblijfsrecht zou kunnen behouden. Verzoeker verduidelijkt dat hij een beroep heeft aangetekend tegen de beslissing tot beëindiging van de arbeidsongeschiktheid.

Er dient echter te worden opgemerkt dat de omstandigheid dat verzoeker een beroep heeft ingediend tegen de beslissing van de mutualiteit tot beëindiging van de arbeidsongeschiktheid, niet meebrengt dat verzoeker inmiddels als arbeidsongeschikt dient te worden beschouwd. Verzoeker toont niet aan dat het beroep dat hij heeft ingesteld, schorsende werking zou hebben.

Bijgevolg dient te worden vastgesteld dat verzoeker op het moment waarop de bestreden beslissing genomen werd niet arbeidsongeschikt is en werkzoekende is.

In de bestreden beslissing wordt in dit verband gesteld dat er een lange duur van inactiviteit is, dat er een gebrek aan bewijs is betreffende een reële kans op tewerkstelling en dat het beroep dat verzoeker heeft ingesteld tegen de beëindiging van de arbeidsongeschiktheid, verder afbreuk doet aan de reële kans op tewerkstelling. Ook wordt in de bestreden beslissing gemotiveerd dat *“Uit de voorgelegde documenten blijkt dat betrokkene geen toepassing kan genieten van enige uitzonderingsgrond zoals omschreven, in art. 42bis, §2 om het verblijfsrecht te kunnen behouden. Betrokkene heeft immers geen volledig jaar gewerkt, betrokkene laatste tewerkstelling dateert van 15.07.2011 waardoor de zes maanden binnen dewelke betrokkene het verblijfsrecht als werknemer nog kón behouden-reeds verstreken zijn, de ‘tijdelijke arbeidsongeschiktheid’ van betrokkene wordt niet meer aanvaard door de mutualiteit derhalve kan de Dienst Vreemdelingenzaken betrokkene evenmin nog als arbeidsongeschikt beschouwen.”*

Door louter te verwijzen naar het beroep dat werd ingediend tegen de beslissing tot beëindiging van arbeidsongeschiktheid, toont verzoeker de schending van artikel 42bis, § 2, 1° van de vreemdelingenwet niet aan.

Het eerste middel is ongegrond.

3.2.1. In een tweede middel voert verzoeker het volgende aan:

“Tweede middel: Schending van de zorgvuldigheidsplicht en materiële motiveringsplicht als algemeen beginselen van behoorlijk bestuur.

Door de betwisting van de beëindiging van de tijdelijke arbeidsongeschiktheid en het beroep dat hiertegen werd aangetekend, niet te vermelden, heeft de Dienst Vreemdelingenzaken deze formele motiveringsplicht niet gerespecteerd.

Er kan immers niet worden vastgesteld of de Dienst Vreemdelingenzaken bij het nemen van haar beslissing rekening hield met de hangende procedure voor de Arbeidsrechtbank met betrekking tot de

beëindiging van de arbeidsongeschiktheid van verzoeker. Op het ogenblik van het nemen van de beslissing, zijnde op 26 juli 2012, was deze zaak reeds hangende.

De wettelijk opgelegde motiveringsplicht is derhalve geschonden.

Uit de schriftelijke motivering kan in casu niet worden afgeleid dat de beslissing met zorgvuldigheid werd genomen. De zorgvuldigheidsplicht is geschonden.

Gezien de bestreden beslissing zich op het criterium van beëindiging van de arbeidsongeschiktheid baseert om het verblijfsrecht van verzoeker te beëindigen, dient de beslissing te worden vernietigd.

Uit hoger betoog volgt dat de Dienst Vreemdelingenzaken wetende dat de beëindiging van de arbeidsongeschiktheid nog niet vaststond en hierover een procedure hangende is bij de Arbeidsrechtbank op het ogenblik van de beslissing, niet alleen de wet maar ook het algemeen beginsel van behoorlijke motivering heeft geschonden. »

3.2.2. Verzoeker voert aan dat in de bestreden beslissing geen rekening werd gehouden met het beroep dat hij heeft aangetekend tegen de beslissing tot beëindiging van de tijdelijke arbeidsongeschiktheid en dat dit beroep niet werd vermeld, zodat de formele motiveringsplicht niet werd gerespecteerd.

Er dient te worden vastgesteld dat verzoeker niet kan worden gevolgd: uit de bewoordingen van de bestreden beslissing blijkt dat wel degelijk melding wordt gemaakt van en rekening wordt gehouden met het beroep dat verzoeker heeft ingesteld tegen deze beëindigingsbeslissing. Er wordt immers gemotiveerd: *“Het feit dat betrokkene de beslissing van de arbeidsgeneesheer betreffende de arbeidsongeschiktheid betwist, doet uiteraard verder afbreuk aan de reële kans op tewerkstelling van betrokkene. Betrokkene geeft daarmee impliciet aan niet van plan te zijn het werk terug aan te vatten.”*

De schending van de formele motiveringsplicht kan niet worden aangenomen. In de hoofding van het middel voert verzoeker de schending van de materiële motiveringsplicht aan, maar uit de bewoordingen van het middel zelf blijkt dat hij doelt op de schending van de formele motiveringsplicht. De aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht wordt bijgevolg niet verder uitgewerkt en wordt niet op ontvankelijke wijze aangevoerd.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de staatssecretaris de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoelen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de gemachtigde bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Verzoeker stelt dat geen rekening werd gehouden met het beroep dat hij heeft ingediend tegen de beslissing tot beëindiging van de arbeidsongeschiktheid. Zoals hierboven reeds werd gesteld, heeft de verwerende partij dit wel gedaan bij het nemen van de bestreden beslissing en toont verzoeker niet aan dat dit beroep een schorsende werking zou hebben tijdens dewelke hij nog steeds als arbeidsongeschikt zou moeten worden beschouwd.

Verzoeker slaagt er niet in aan te tonen dat er *in casu* werd uitgegaan van een foutieve feitenvinding, zodat de schending van de zorgvuldigheidsplicht niet kan worden aangenomen.

Het tweede middel is ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negenentwintig juli tweeduizend dertien door:

mevr. A. DE SMET,
dhr. M. DENYS,
De griffier,

kamervoorzitter,
griffier.
De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET