

Arrest

nr. 120 408 van 12 maart 2014
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 en X, die verklaren van Resp. van Spaanse en Marokkaanse nationaliteit te zijn, in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordigers van hun minderjarige kinderen X en X, op 20 november 2013 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 13 mei 2011 tot beëindiging van het verblijfsrecht met bevel om het grondgebied te verlaten. De bestreden beslissingen werden aan verzoekers betekend op 22 oktober 2013.

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 het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 21 januari 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 13 februari 2014.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat A. DE POURCQ verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat N. DE POORTERE, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 28 augustus 2008 diende eerste verzoeker een aanvraag tot verklaring van inschrijving (bijlage 19) in als werknemer/werkzoekende.

Op 20 januari 2011 werd eerste verzoeker in het bezit gesteld van een E-kaart.

Tweede verzoekster verkreeg het verblijfsrecht als familielid van een burger van de Unie overeenkomstig artikel 40bis, § 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 verkort de vreemdelingenwet).

Op 13 mei 2011 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid een beslissing tot beëindiging van het verblijfsrecht met bevel om het grondgebied te verlaten ten aanzien van eerste verzoeker.

Dit is thans de eerste bestreden beslissing:

“In uitvoering van artikel 54 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf en de verwijdering van vreemdelingen, wordt een einde gesteld aan het recht op verblijf van A.A.M. geboren te K., op [...] van Spaanse nationaliteit. Aan de betrokkene wordt bevel gegeven het grondgebied te verlaten binnen 30 dagen.

Reden van de beslissing:

Betrokkene voldoet niet meer aan de in artikel 40 § 4 van de wet van 15-12-1980 gestelde voorwaarden voor verblijf in het Rijk als werknemer. Betrokkene diende dd. 26-08-2008 een aanvraag tot verklaring van inschrijving (bijlage 19) in als werknemer/werkzoekende.

Betrokkene werd in het bezit gesteld van een E-kaart dd. 29-10-2008,

Op 20-01-2011 werd betrokkene vriendelijk verzocht om bewijzen van zijn huidige economische activiteiten voor te leggen die hij heden heeft (betekend op 3.02.2011). Dat was niet de eerste keer dat betrokkene dat werd gevraagd. op 3.11.2009 was dat reeds eerder gebeurd. Overeenkomstig artikel 42 bis § 1 beschikt de minister of zijn gemachtigde immers over de mogelijkheid te controleren of aan de naleving van de voorwaarden tot uitoefening van het verblijfsrecht is voldaan. Naar aanleiding van de controle eind 2009 was beslist dat betrokkene het verblijfsrecht (voorlopig) kon behouden. Dit keer blijkt aan de hand van de nieuw voorgelegde documenten dat de situatie van betrokkene totaal is gewijzigd.

Betrokkene maakte dit keer een OCMW-attest over, een bewijs dat hij nog steeds werkloosheidsuitkering ontvangt en loonfiches van zijn echtgenote. Uit informatie van het dossier van betrokkene (zie administratief dossier) blijkt dat betrokkene regelmatig tewerkgesteld was tot 05-08-2009. Overeenkomstig artikel 42 bis § 2, 3 kan betrokkene nog 6 maanden, vanaf de dag dat hij onvrijwillig werkloos werd, beschouwd worden als werknemer. Intussen zijn deze 6 maanden echter ruimschoots overschreden en kan dus worden gesteld dat betrokkene niet meer als werknemer kan worden beschouwd overeenkomstig artikel 40 § 4 of artikel 42 bis § 2, 3° van de wet van 15-12-1980.

Gezien de intussen maandenlange werkloosheid van betrokkene en het gebrek aan bewijzen van concrete plannen aangaande tewerkstelling, is het redelijk te stellen dat betrokkene evenmin nog een reële kans maakt op tewerkstelling en dus bijgevolg het verblijfsrecht evenmin kan behouden als werkzoekende (zie art 40, §4, eerste lid, 1° van de wet van 15.12.1980.

Wat betreft de inkomsten van de echtgenote van betrokkene waarmee betrokkene eventueel wenst aan te tonen wel degelijk over voldoende bestaansmiddelen te beschikken en bijgevolg op die basis aan de voorwaarden tot uitoefening van het verblijfsrecht te voldoen, moet worden vastgesteld dat deze ontoereikend zijn om overeenkomstig art 40, §4, 2° (wet 15.12.1980) te voorkomen ten laste te vallen van het sociale bijstandstelsel van het Rijk. Bedoelde bestaansmiddelen moeten immers 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, waarbij onder meer rekening gehouden wordt met de aard en de regelmaat van diens inkomsten en met het aantal familieleden die ten hare laste zijn (zie artikel 40 § 4, tweede lid - wet van 15-12-1980). De beschikbare bestaansmiddelen zitten onder het bedrag waarbij sociale bijstand kan worden verleend, zeker gezien de gezinslast van betrokkene kan onmogelijk gesteld worden dat het bedrag toereikend zou zijn.

Het 'inkomen' dat betrokkene verwerft als werkzoekende uit werkloosheidsuitkering kan daarbij niet in rekening worden genomen. Art 42bis, §2, 2° en 3° van de wet van 15.12.1980 (zoals hierboven eerder aangehaald) laat immers duidelijk verstaan dat iemand die onvrijwillig werkloos is geworden tijdens een verblijf in België, op voorwaarde dat die persoon ook ingeschreven is als werkzoekende bij de bevoegde dienst voor arbeidsbemiddeling, verblijfsrechtelijk als werknemer dient te worden beschouwd. Eens de termijn van zes maanden, voor iemand die minder dan een jaar in België heeft gewerkt, is verstreken is het recht op verblijf intrekbaar op grond van art.42bis, §1. Vandaar dus dat 'werkloosheidsuitkering' niet in rekening kan worden genomen als bestaansmiddelen.

Gezien betrokkene op geen enkele manier meer voldoet aan de voorwaarden zoals in artikel 40 § 4 opgenomen, kan overeenkomstig artikel 42 bis §1 van de wet van 15-12-1980 een einde gesteld worden aan het verblijfsrecht van de burger van de Unie.”

Op 13 mei 2011 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid eveneens een beslissing tot beëindiging van het verblijfsrecht met bevel om het grondgebied te verlaten ten aanzien van tweede verzoekster en de kinderen.

Dit is thans de tweede bestreden beslissing:

“In uitvoering 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 A.N., geboren te B., op [...] van Marokkaanse nationaliteit.

EN

A.A.A. geboren te A. op [...] van Spaanse nationaliteit

EN

A.A.Y. geboren te A. op [...] van Spaanse nationaliteit

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

Reden van de beslissing :

Mevrouw A.N. verkreeg het verblijfsrecht als familielid van een burger van de Unie overeenkomstig artikel 40 bis § 2, 1° van de wet van 15-12-1980.

De minderjarige kinderen verkregen het verblijfsrecht als familielid van een burger van de Unie overeenkomstig artikel 40 bis § 2, 3° van diezelfde wet.

Gezien de intrekking van de verklaring van inschrijving van de echtgenoot/vader, dient ook het verblijf van de echtgenote van betrokkene en de kinderen te worden beëindigd. Dit voor de echtgenote op grond van artikel 42 quater § 1, 10 en voor de kinderen op grond van artikel 42 ter § 1, 1°.”

Op 21 mei 2013 diende eerste verzoeker een nieuwe aanvraag op duurzaam verblijf in (bijlage 22).

2. Over de rechtspleging

Artikel 39/72 *juncto* artikel 39/81 van de vreemdelingenwet bepaalt als volgt:

“De verwerende partij bezorgt de griffier binnen acht dagen na de kennisgeving van het beroep het administratief dossier, waarbij ze een nota met opmerkingen kan voegen.”

Verweerder heeft *in casu* geen nota met opmerkingen toegestuurd.

3. Onderzoek van het beroep

Verzoekers voeren in hun eerste middel de schending aan van de artikelen 40, § 4, lid 1, 1° en artikel 42bis, § 2, 3° van de vreemdelingenwet en van de materiële motiveringsplicht als algemeen rechtsbeginsel.

Zij lichten hun eerste middel toe als volgt:

“Art. 40§4 lid 1.1° voorziet dat een EU-burger langer dan 3 maanden in het Rijk kan verblijven als hij:

“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. ”

Eerste verzoeker heeft bewezen werknemer te zijn, minstens gedurende een aantal maanden in de periode 2009 - 2010, waarna hij werkzoekende is geworden, waarbij hij steeds werk gezocht heeft en is blijven zoeken teneinde een reële kans te maken om te worden aangesteld. Hij volgde een reeks lessen Nederlands (stukken onder 3.)

Op grond van art. 42bis §2,3° behoudt eerste verzoeker zijn verblijfsrecht wanneer:

hij zich bevindt 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” Verzoeker heeft bewezen na zijn onvrijwillige werkloosheid zich te hebben ingeschreven als werkzoekende bij de VDAB. Volgens de tekst van het laatst geciteerde artikel behield hij het statuut van werknemer tenminste 6 maanden. Het gaat hier om een minimumtermijn en niet om een maximumtermijn.

De motivering van verweerder: "Intussen zijn deze 6 maanden echter ruimschoots overschreden en kan dus worden gesteld dat betrokkene niet meer als werknemer kan worden beschouwd [...]" maakt duidelijk dat een verkeerde interpretatie wordt gegeven aan art. 42bis§2.3°.

Dergelijke beslissing getuigt teveel van een negatieve insteek en miskent de ratio legis van deze bepaling, meer bepaald enerzijds het vrije verkeer van werknemers bevorderen en anderzijds vermijden dat de betrokken werknemer ten laste zou komen van het OCMW. In casu is van dit laatste nooit sprake geweest, wel integendeel."

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 een 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 een 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."

In casu blijkt uit de motivering van de bestreden beslissing dat verweerder ervan uitgaat dat verzoeker onvrijwillig werkloos is geworden en dat hij onder artikel 42bis, § 1, 3° van de vreemdelingenwet valt, zodat hij ten minste het statuut van werknemer diende te behouden gedurende zes maanden. Voorts onderzoekt verweerder of eerste verzoeker als werkzoekende in toepassing van artikel 40, § 4, 1° recht heeft op een verblijf.

Artikel 40, § 4, 1° van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

"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:

1° 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."

Dienaangaande stelt verweerder dat indien eerste verzoeker een reële kans zou maken op tewerkstelling binnen de Belgische arbeidsmarkt er verwacht zou mogen worden dat hij reeds aan de slag zou zijn geweest. De Raad stelt vast dat eerste verzoeker op het ogenblik van de bestreden beslissing al 1 jaar en 9 maanden werkloos was.

Daar waar verzoekers stellen dat artikel 42bis van de vreemdelingenwet niet automatisch tot gevolg heeft dat eerste verzoeker na het verstrijken van zes maanden niet meer als werknemer dient te worden aanzien en dit omdat de woorden "ten minste" in deze bepaling staan, is de Raad van oordeel dat uit deze bepaling enkel kan afgeleid worden dat eerste verzoeker zeker gedurende zes maanden nog dient aanzien te worden als werknemer en dat het nadien aan verweerder toekomt om te oordelen of hij eerste verzoeker nog verder als werknemer beschouwt. Uit de woorden "ten minste" lijkt het inderdaad dat verzoeker nog langer als werknemer zou kunnen worden beschouwd, doch hieruit kan echter niet worden afgeleid dat verweerder niet zou mogen oordelen dat dit statuut, zo er reden toe zou zijn, een einde neemt na het verloop van zes maanden.

In tegenstelling tot wat verzoekers laten uitschijnen, handelt verweerder niet bij wijze van negatieve insteek, zulks blijkt onder meer uit de motivering van de bestreden beslissing waarin duidelijk wordt gesteld dat er een bijkomend onderzoek werd verricht.

Met hun betoog maken verzoekers niet aannemelijk dat verweerder een verkeerde interpretatie gaf aan artikel 42bis van de vreemdelingenwet.

Het eerste middel is ongegrond.

Verzoekers voeren in hun tweede middel de schending aan van de artikelen 40, § 4, 2° en 42, § 1, alinea 2 van de vreemdelingenwet en van de materiële motiveringsplicht.

Zij lichten hun tweede middel dat volledig gewijd is aan het beschikken over voldoende bestaansmiddelen toe als volgt:

"Om als EU-burger met "voldoende bestaansmiddelen" te worden gekwalificeerd volstaat het het bewijs te leveren van voldoende bestaansmiddelen: "om te voorkomen dat hij tijdens zijn verblijf ten laste komt van het sociale bijstandsstelsel van het Rijk" en tevens dat hij over een ziektekostenverzekering beschikt.

Beide voorwaarden zijn in casu vervuld. Bovendien moet verweerder, op basis van art. 42§1 alinea 2, als de bestaansmiddelen niet zouden aangetoond zijn:

'op basis van de eigen behoeften van de burger van de Unie die vervoegd wordt en van zijn familieleden (te) bepalen welke bestaansmiddelen zij nodig hebben om in hun behoeften te voorzien zonder ten laste te vallen van de openbare overheden. "

Zo nodig dient verweerder hiervoor alle bescheiden en inlichtingen te doen overleggen, hetzij door de betrokken vreemdeling, hetzij door elke Belgische overheid. In casu genoot eerste verzoeker, als onvrijwillig werkloze, een werkloosheidsuitkering op het moment van de beslissing van ongeveer 1.000 €/maand; terwijl zijn echtgenote, tweede verzoekster, aanvankelijk deeltijds tewerkgesteld was (en later voltijds).

Zij realiseerde een inkomen van om en bij 500 €/maand, zodat dit echtpaar in totaal 1.500 €/maand inkomen had (stukken onder 4.)

Zo genoot zij volgende nettolonen in 2010:

Juni 2010 929,00 €

v Juli 2010 1.137,00 €

v Augustus 2010 1.213,00 €

v September 2010 1.090,00 €

Dus, in 2010 haalde tweede verzoekster ook een inkomen uit werk van gemiddeld 1.100/1.200 € netto per maand.

In het kader van de tewerkstelling die ononderbroken vanaf 22/02/2010 verderging, genoot zij een loon in 2011 van:

✓ Januari 2011 1.112,00 €

v Februari 2011 1.205,00 €

v Maart 2011 1.276,00 €

v April 2011 1.185,00 €

v Mei 2011 1.206,00 €

Het weze hier trouwens opgemerkt dat verzoekers een teveel ontvangen bedrag van 1.142 € hebben moeten terugbetalen omdat voor de maanden juni en juli 2010 eerste verzoeker werkloosheid had genoten als "werknemer met gezinslast" terwijl tweede verzoekster een te hoog inkomen uit arbeid haalde. Dit is rechtgezet na een spontane aangifte van verzoekers zelf, reden waarom ze geen sanctie hebben opgelopen. Volgens de Mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement en de Raad dd. 02/07/2009 moeten de bestaansmiddelen uitgelegd worden "met inachtneming van het doel van de richtlijn, ni. het vrij verkeer vergemakkelijken, zonder dat de begunstigen van het verblijfsrecht een onredelijke belasting vormen voor het sociale bijstandsstelsel van het gastland. "

De lidstaten mogen noch direct, noch indirect een vast bedrag aan bestaansmiddelen vaststellen:

"De autoriteiten van de lidstaten moeten rekening houden met de persoonlijke omstandigheden van de betrokkene. Middelen van derde personen moeten worden aanvaard. "

(zaak C - 408/03, Commissie/België, punt 40 e.v.)

indien een onredelijke belasting wordt vastgesteld, dan nog moeten de nationale autoriteiten een evenredigheidstoets uitvoeren, rekening houdende met de duur van de uitkering, de persoonlijke omstandigheden, het bedrag aan toegekende steun en heeft de EU-burger in het verleden sociale zekerheidsbijdragen betaald?

In casu staat vast dat zowel eerste verzoeker (weze het een beperkte periode) als tweede verzoekster (vanaf februari 2010 tot heden) gewerkt hebben en dus sociale zekerheidsbijdragen hebben afgedragen aan de RSZ. Er kan hier, wat betreft soc. zekerheidsbijdragen, een zekere analogie gevonden worden in de casus GAYGUSUS, behandeld door het EHRM met arrest dd. 16/09/1996 (TVR 1996, nr.4 pag. 332) waarbij het Europees Hof vaststelde:

"Vreemdelingen en Oostenrijkers leveren op dezelfde basis bijdrage aan de sociale zekerheid (werkloosheidsverzekering inbegrepen en de weigering van een (nood)uitkering is enkel gebaseerd op het ontbreken van de Oostenrijkse nationaliteit."

Het Hof vond een strijdigheid met artikel 14 EVRM in combinatie met artikel Eerste Protocol. Dit standpunt werd bevestigd in het arrest Poirrez/Frankrijk dd. 30/09/2003.

De redenering van verweerder zou er - op een onrechtstreekse manier- toe leiden dat het recht op sociale prestaties, wat op grond van artikel 1 Eerste protocol EVRM een eigendomsrecht is, zou aangetast worden, wat niet de bedoeling kan zijn.

♦Bovendien is er een niet-gerechtigd onderscheid tussen enerzijds verzoeker die als EU-burger zijn statuut van werknemer gedurende minstens 6 maanden behoudt wanneer hij onvrijwillig werkloos is geworden na een periode van minder dan 1 jaar tewerkstelling doch wiens werkloosheidsuitkeringen niet in rekening zouden worden gebracht voor de beoordeling van het criterium "voldoende bestaansmiddelen" van art.40 §4, lid 1, 2° en anderzijds het familielid van een Belgische onderdaan waar in art. 40ter, alinea 2,1.3° Vreemdelingenwet wel rekening wordt gehouden met de werkloosheidsuitkeringen, weliswaar voor zover bewijzen van actief werk zoeken worden voorgelegd, doch niet met bijv. wacht- of overbruggingsuitkeringen. Nochtans ligt dezelfde ratio legis in de twee gevallen ten grondslag aan de twee bepalingen : ervoor zorgen dat de betrokkene niet ten laste komt van het OCMW.

Aldus wordt de lat hoger gelegd voor de EU-burger dan voor familie van een Belg. De Raad kan hieromtrent een prejudiciële vraag stellen aan het Grondwettelijk Hof. Opzichtsens tweede verzoekster en kinderen: als de eerste beslissing tgo. eerste verzoeker wordt vernietigd, zal de tweede beslissing sowieso ook als onwettig moeten worden vernietigd."

In de mate dat een schending van de materiële motiveringsplicht wordt aangevoerd, herinnert de Raad eraan dat bij de beoordeling van de materiële motivering het niet tot de bevoegdheid van de Raad behoort 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 (RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

Het wordt niet betwist dat de eerste verzoeker werd toegelaten tot verblijf op grond van artikel 40, § 4, 1° van de vreemdelingenwet, met name als werknemer.

Artikel 40, § 4 van de vreemdelingenwet bepaalt:

"§ 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 voorwaarden vervult en hij:

1° 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;

(...)"

Aan dit verblijfsrecht kan echter een einde gesteld worden op basis van artikel 42bis van de vreemdelingenwet, dat stelt:

"§ 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.”

Artikel 42ter, § 1, 1° van de vreemdelingenwet bepaalt daarnaast het volgende:

“§ 1.

Tenzij de familieleden van een burger van de Unie die zelf burger van de Unie zijn, zelf een verblijfsrecht uitoefenen als bedoeld in artikel 40, § 4, of opnieuw voldoen aan de in artikel 40bis, § 2, bedoelde voorwaarden, kan er gedurende de eerste drie jaar na de erkenning van hun recht op verblijf in de hoedanigheid van familielid van de burger van de Unie, een einde gesteld worden aan hun verblijfsrecht door de minister of zijn gemachtigde in de volgende gevallen :

1° er wordt een einde gesteld aan het verblijfsrecht van de burger van de Unie die zij begeleid of vervoegd hebben;”

De eerste verzoeker werd op 20 januari 2011 uitgenodigd om bewijzen voor te leggen van zijn economische activiteiten of bestaansmiddelen. Uit de bestreden beslissing blijkt dat daarbij onder meer volgende documenten op 3 februari 2011 werden voorgelegd: “een bewijs dat hij nog steeds werkloosheidsuitkering ontvangt”, wat steun vindt in het administratief dossier.

Dienaangaande wordt in de bestreden beslissing gemotiveerd: “Het ‘inkomen’ dat betrokkene verwerft als werkzoekende uit werkloosheidsuitkering kan daarbij niet in rekening worden genomen. Art 42bis, §2, 2° en 3° van de wet van 15.12.1980 (zoals hierboven eerder aangehaald) laat immers duidelijk verstaan dat iemand die onvrijwillig werkloos is geworden tijdens een verblijf in België, op voorwaarde dat die persoon ook ingeschreven is als werkzoekende bij de bevoegde dienst voor arbeidsbemiddeling, verblijfsrechtelijk als werknemer dient te worden beschouwd. Eens de termijn van zes maanden, voor iemand die minder dan een jaar in België heeft gewerkt, is verstreken is het recht op verblijf intrekbaar op grond van art.42bis, §1. Vandaar dus dat ‘werkloosheidsuitkering’ niet in rekening kan worden genomen als bestaansmiddelen ”

Verzoekers voeren in hun tweede middel aan dat artikel 40, § 4, 2° van de vreemdelingenwet is geschonden in samenhang met de materiële motiveringsplicht omdat ten onrechte niet met de werkloosheidsuitkeringen wordt rekening gehouden bij de beoordeling van het criterium “voldoende bestaansmiddelen” voor EU-burgers.

Krachtens artikel 40, § 4, 2° van de vreemdelingenwet wordt een verblijfsrecht toegekend aan de EU burger die over voldoende bestaansmiddelen beschikt om te voorkomen dat hij tijdens zijn verblijf ten laste komt van het sociale bijstandstelsel.

Deze bepaling vormt de omzetting naar Belgisch recht van artikel 7, § 1b) van de Richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, tot wijziging van Verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van Richtlijnen 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG en 93/96/EEG (hierna: richtlijn 2004/38/EG) (Pb.L. 29 juni 2004, afl. 229/35) (zie samenvatting en memorie van toelichting bij Wetsontwerp van 11 januari 2007 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, *Parl. St. Kamer*, 2006-2007, doc. nr. 51-2845/1).

Conform artikel 8, § 4 van richtlijn 2004/38/EG wordt in artikel 40, § 4, tweede alinea van de vreemdelingenwet verder bepaald dat de 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 moet, zoals verzoekers correct aanvoeren, rekening worden gehouden met de persoonlijke situatie van de burger van de Unie, waarbij ondermeer rekening wordt gehouden met de aard en de regelmaat van dienst inkomsten en met het aantal familieleden die te zijnen laste zijn.”*

Het komt de Raad voor dat waar t.a.v. in het voorgelegde attest inzake werkloosheidsuitkeringen enkel wordt gemotiveerd dat de werkloosheidsuitkeringen niet in rekening kunnen worden gebracht omdat op grond van artikel 42bis, 2° en 3° van de vreemdelingenwet het recht op verblijf kan worden ingetrokken na zes maanden onvrijwillige werkloosheid en vervolgens meteen wordt besloten dat er een gebrek aan bewijs is dat betrokkenen voldoende in hun bestaansmiddelen kunnen voorzien, de bestreden beslissing inhoudelijk onafdoende gemotiveerd wordt.

Uit de door verweerder geciteerde wetsbepaling, met name artikel 42bis, § 2, 3° van de vreemdelingenwet, blijkt dat deze regel van zes maanden onvrijwillige werkloosheid enkel van toepassing is op de in artikel 40, § 4, eerste lid, 1° bedoelde gevallen. Dit houdt in dat deze regel enkel betrekking heeft op de burger van de Unie die in het Rijk werknemer of zelfstandige is of het Rijk binnenkomt om werk te zoeken, zolang hij bewijst werk te zoeken en er een reële kans op maakt. Deze bepaling is niet van toepassing op het 2° van artikel 40, § 4 van de vreemdelingenwet, dat betrekking heeft op de persoon die aantoonbaar voldoende bestaansmiddelen te beschikken om te voorkomen dat hij tijdens zijn verblijf ten laste komt van het sociale bijstandstelsel en over een ziektekostenverzekering beschikt.

Uit deze motivering kan bijgevolg niet worden afgeleid waarom het aangebrachte attest van werkloosheidsuitkeringen niet wordt aanvaard als bewijs van voldoende bestaansmiddelen zodat de motivering omtrent de voorgelegde werkloosheidsuitkering thans niet draagkrachtig voorkomt. Uit de bestreden beslissing kan niet worden opgemaakt of de gemachtigde is nagegaan of de aangebrachte werkloosheidsuitkeringen minstens gelijk zijn aan het inkomstenniveau onder hetwelk sociale bijstand kan worden verleend, of er rekening werd gehouden met de persoonlijke situatie van de verzoeker waarbij onder meer rekening wordt gehouden met de aard en de regelmaat van dienst inkomsten en met het aantal familieleden die te zijnen laste zijn. Het is overigens tegenstrijdig met de gegevens in het administratief dossier waaruit blijkt dat verweerder wel degelijk in het kader van het onderzoek naar voldoende bestaansmiddelen de werkloosheidsuitkeringen lijkt in overweging te nemen, maar tot de tegenovergestelde motivering in de eerste bestreden beslissing komt.

Ten overvloede wijst de Raad erop dat het begrip “sociale bijstand” volgens het Hof van Justitie (zie HvJ 4 maart 2010, C-578/08, Chakroun, ro. 45-46 en HvJ 11 december 2007, C-291/05, Eind, ro. 29) moet worden begrepen als een autonoom begrip van het Unierecht dat verwijst naar sociale bijstand van overheidswege die in de plaats komt van ontbrekende stabiele, regelmatige en voldoende inkomsten, wat in België correspondeert met:

- 1) de aanvullende bijstandstelsels, die een minimaal niveau van bestaanszekerheid dienen te waarborgen en uitsluitend via de algemene overheidsmiddelen worden gefinancierd, zijnde: het leefloon, de inkomensgarantie voor ouderen, de gewaarborgde gezinsbijslag, en de tegemoetkomingen aan gehandicapten
- 2) de financiële maatschappelijke dienstverlening.

De klassieke sociale verzekeringen die deel uitmaken van het sociaal zekerheidsstelsel, d.i. de professionele risicoverzekeringen (arbeidsongevallenverzekering), de sector van de pensioenen (ouderdoms- en overlevingspensioenen), de werkloosheidssector, het stelsel van de gezinsbijslagen, ziekte- en invaliditeitsuitkeringen, die gelden als inkomensvervangende uitkeringen en gestoeld zijn op het solidariteitsprincipe door middel van sociale bijdragen op arbeidsinkomsten (door werkgever en werknemer) moeten in principe mee in overweging genomen worden bij het bepalen van de voldoende bestaansmiddelen (zie nota Studiebureau, Dienst Vreemdelingenzaken, gevoegd bij het Verslag van 19 mei 2011 namens de Commissie voor de Binnenlandse Zaken, de Algemene Zaken en het Openbaar Ambt, uitgebracht door de dames Leen Dierick en Catherine Fonck, *Parl. St. Kamer*, 2010-2011, doc. Nr. 53-0443/018, p. 223-225. Zie ook verwijzing naar S. BOUCKAERT, Documentloze vreemdelingen. Grondrechtenbescherming doorheen de Belgische en internationale rechtspraak vanaf 1985, Antwerpen, Maklu, 2007, 293-295.)

Bijgevolg heeft verweerder de feitelijke gegevens, met name de werkloosheidsuitkeringen van eerste verzoeker, door deze buiten beschouwing te laten en enkel de middelen van zijn vrouw in overweging te nemen, niet op correcte wijze beoordeelt in het kader van de voldoende bestaansmiddelen. De materiële motiveringsplicht is geschonden.

Het tweede middel is in de aangegeven mate gegrond. Dit leidt tot de nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing.

De Raad stelt vast dat ten aanzien van verzoekster en de kinderen een zogenaamde 'volgbeslissing' genomen werd, aangezien verweerder verwijst naar de beëindiging van het verblijfsrecht van dezelfde dag in hoofde van hun echtgenoot/vader. Verweerder stelt dat verzoekster en de kinderen bijgevolg respectievelijk op grond van artikel 42^{quater} en artikel 42^{ter}, § 1, 1° van de vreemdelingenwet zelf geen recht op verblijf meer hebben in België.

Verzoekers verwijzen in hun middelen naar die die werden aangewend tegen de beslissing tot beëindiging van verblijf van 13 mei 2011 van hun echtgenoot/vader. Daar de Raad in de aangegeven mate het tweede middel gegrond heeft geacht, dient eveneens de tweede bestreden beslissing te worden vernietigd.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Eng artikel

De beslissingen van 13 mei 2011 van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid tot beëindiging van het verblijfsrecht met bevel om het grondgebied te verlaten worden vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twaalf maart tweeduizend veertien door:

mevr. J. CAMU,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

J. CAMU