



Arrest

nr. 150 195 van 30 juli 2015
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie
en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Azerbeidzjaanse nationaliteit te zijn, op 9 april 2015 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 25 februari 2015, bestaande uit enerzijds de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden en anderzijds de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissingen werden op 25 maart 2015 aan verzoeker ter kennis gebracht door middel van een bijlage 20.

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 12 mei 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 4 juni 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. MAES.

Gehoord de opmerkingen van de verzoekende partij, bijgestaan door advocaat A. HAEGEMAN *loco* advocaat D. VANDENBROUCKE en van advocaat S. BOUMAHDI, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 25 september 2009 dienden verzoeker en zijn partner een asielaanvraag in bij de bevoegde Belgische autoriteiten.

Op 4 december 2010 dienden verzoeker en zijn partner een eerste aanvraag in op grond van artikel 9ter 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 6 januari 2011 verklaarde de gemachtigde de voormelde aanvraag op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet ontvankelijk.

Op 30 april 2012 weigerde het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen (hierna verkort het CGVS) de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus toe te kennen.

Op 6 september 2012 weigerde de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna verkort de Raad) bij arresten nr. 86 963 en nr. 86 962 de toekenning van de vluchtelingenstatus en van de subsidiaire beschermingsstatus.

Op 14 augustus 2012 dienden verzoeker en zijn echtgenote een eerste aanvraag in op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

Op 22 november 2012 dienden zij een tweede aanvraag in op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Op 5 februari 2013 verklaarde de gemachtigde deze aanvraag van 22 november 2012 onontvankelijk op grond van artikel 9ter, § 3, 4° van de Vreemdelingenwet.

Op 19 juni 2013 verklaarde de gemachtigde de aanvraag van 14 augustus 2012 op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet ongegrond.

Op 14 oktober 2013 stelde de ambtenaar-geneesheer twee medische adviezen op.

Op 16 oktober 2013 verklaarde de gemachtigde de aanvraag van 4 december 2010 op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet ongegrond.

Op 5 november 2013 nam de gemachtigde de beslissing tot afgifte van een het bevel gegeven om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13quinquies).

Op 18 november 2013 dienden verzoeker en zijn echtgenote andermaal een aanvraag in op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

Op 28 november 2013 dienden zij een derde aanvraag in op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Op 3 februari 2014 verklaarde de gemachtigde de aanvraag van 28 november 2013 onontvankelijk op grond van artikel 9ter, § 3, 5° van de Vreemdelingenwet.

Op 26 februari 2014 verklaarde de gemachtigde de aanvraag van 18 november 2013 op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet onontvankelijk.

Op 26 februari 2014 legde de gemachtigde verzoeker een inreisverbod op (bijlage 13sexies).

Op 10 juni 2014 dienden verzoeker en zijn echtgenote een derde aanvraag in op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

Op 18 augustus 2014 verklaarde de gemachtigde deze aanvraag op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet zonder voorwerp en gaf hij verzoeker en zijn echtgenote het bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Op 1 september 2014 dienden verzoeker, zijn echtgenote en hun minderjarige kinderen een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie, in hun hoedanigheid van bloedverwant in neergaande lijn van verzoekers moeder, mevrouw Z.S, met Belgische nationaliteit.

Op 25 februari 2015 nam de gemachtigde ten aanzien van verzoeker de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden en de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

Dit zijn thans de bestreden beslissingen, gezamenlijk aan verzoeker ter kennis gebracht in een bijlage 20, waarvan de motivering luidt als volgt:

"In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 01.09.2014 werd ingediend door:

S., E. (...)

om de volgende reden geweigerd:

Betrokkene voldoet niet aan de vereiste voorwaarden om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden in de hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie.

Artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 stelt dat bij een aanvraag gezinshereniging de Belgische onderdaan moet aantonen 'dat hij over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt. Aan de voorwaarden wordt geacht voldaan te zijn indien de bestaansmiddelen ten minste gelijk zijn aan honderd twintig procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, §1, 3° van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie. Bij het beoordelen van deze bestaansmiddelen:

(...)

2° worden de middelen verkregen uit de aanvullende bijstandsstelsels, met name het leefloon en de aanvullende gezinsbijslagen, alsook de financiële maatschappelijke dienstverlening en de gezinsbijslagen niet aanmerking genomen'.

Als bewijs van haar bestaansmiddelen legt de referentiepersoon loonfiches voor de periode september 2013 - september 2014 (OCMW Menen) met de vermelding 'aard tewerkstelling: A60 - CON 170'.

Uit het geheel van de elementen van het administratieve dossier blijkt dat de Belgische onderdaan werd aangeworven in het kader van artikel 60 van de organieke wet van de O.C.M.W.-reglementering van 8 juli 1976. De duur van deze tewerkstelling is nooit langer dan de termijn die betrokkene nodig heeft om opnieuw een volledige uitkering te kunnen krijgen. Dit soort arbeidscontract is een vorm van een aanvullend bijstandsstelsel. Een dergelijke tewerkstelling garandeert niet dat betrokkene over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt, zoals vereist in artikel 40ter van de wet van 15.12.1980.

Betrokkene voldoet dan ook niet aan boven vernoemde vereiste van artikel 40ter van de wet van 15.12.1980.

Het recht op verblijf wordt geweigerd aan betrokkene. Het Al van betrokkene dient te worden ingetrokken.

Aangezien aan één van de voorwaarden voorzien in hoger vermeld artikel niet voldaan werd, wordt de verblijfs- aanvraag geweigerd. De andere voorwaarden werden echter niet nagekeken. Deze beslissing belet dus de dienst Vreemdelingenzaken niet om bij de indiening van een nieuwe verblijfsaanvraag de andere voorwaarden na te gaan of over te gaan tot een onderzoek of analyse die zij nodig acht.

Gelet op het feit dat het verblijf van meer dan drie maanden aan betrokkene werd geweigerd en dat uit het onderzoek van het administratief dossier blijkt dat hij geen aanspraak kan maken op enige verblijfsrecht op basis van een andere rechtsgrond, levert de gemachtigde van de Staatssecretaris een bevel om het grondgebied te verlaten af krachtens art. 52, § 4, vijfde lid van het KB van 8 oktober 1981."

Op 25 februari 2015 nam de gemachtigde tevens ten aanzien van verzoekers echtgenote een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Op diezelfde dag nam de gemachtigde ook in hoofde van de kinderen van verzoeker beslissingen tot weigering van verblijf zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20), en nam hij de beslissing tot afgifte van drie bevelen tot terugbrenging (bijlage 38).

Op 30 juli 2015 verwierp de Raad bij arrest nr. 150 194 het beroep tegen de beslissing van 26 februari 2014 waarbij de gemachtigde verzoekers aanvraag op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet onontvankelijk verklaarde.

2. Over de rechtspleging

Aan verzoeker werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegestaan, zodat niet kan worden ingegaan op de vraag van verweerder om de kosten van het geding ten laste van verzoeker te leggen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1 In een tweede middel, gericht tegen de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden, voert verzoeker de schending aan van de artikelen 40ter en 42, § 1, lid 2 van de Vreemdelingenwet en van de materiële motiveringsplicht.

Hij licht dit middel toe als volgt:

"Volgens de Vreemdelingenwet moet de gezinshereniger beschikken over toereikende, stabiele en regelmatige bestaansmiddelen om zichzelf en zijn gezinsleden te onderhouden en om te voorkomen dat ze ten laste vallen van de openbare overheden.

De bestaansmiddelen moeten ten minste gelijk zijn aan 120 % van het bedrag bedoeld in artikel 14, § 1, 3° van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie en dit ongeacht het aantal familieleden ten laste. De Vreemdelingenwet specificeert niet of het moet gaan om netto- of bruto-inkomsten. Het is de gezinshereniger zelf die over toereikende bestaansmiddelen moet beschikken en dus niet het familielid. Feit is dat het familielid van verzoeker tewerkgesteld is. Het feit dat zij tewerkgesteld wordt in het kader van artikel 60 van de organieke wet van de OCMW-reglementering van 8 juli 1976 doet hier niets aan af, aangezien bij de beoordeling van de bestaansmiddelen tegenpartij enkel de "financiële maatschappelijke dienstverlening" niet in aanmerking mag nemen (artikel 40 lid 2, eerste streepje, 2° Vreemdelingenwet).

Er bestaan twee vormen van maatschappelijke dienstverlening: financiële en niet-financiële. De tewerkstelling in het kader van artikel 60 van de OCMW-wet betreft geen financiële maatschappelijke dienstverlening, daar er sprake is van een arbeidscontract en er derhalve werk wordt geleverd tegen betaling van loon.

De situatie is bovendien beter dan de werkloze die bewijst dat hij actief werk zoekt, aangezien zij tewerkgesteld is (artikel 40 lid 2, eerste streepje, 3°).

Tevens bepaalt artikel 42, §1, lid 2 Vreemdelingenwet dat:

"Indien aan de voorwaarde betreffende de stabiele en regelmatige bestaansmiddelen bedoeld in artikel 40bis, § 4, tweede lid en in artikel 40ter, tweede lid, niet voldaan is, dient de minister of zijn gemachtigde, 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. De minister of zijn gemachtigde kan hiervoor alle bescheiden en inlichtingen die voor het bepalen van dit bedrag nuttig zijn, doen overleggen door de vreemdeling en door elke Belgische overheid."

Het Grondwettelijk Hof stelt in het arrest nr. 121/2013 van 26 september 2013 dienaangaande dat:

"8.55.2. Door te bepalen dat de stabiele en toereikende bestaansmiddelen van de gezinshereniger ten minste moeten gelijk zijn aan honderdtwintig procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, § 1, 3°, van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie, heeft de wetgever een referentiebedrag willen vaststellen. Aldus heeft die bepaling tot gevolg dat de overheid die de aanvraag tot gezinshereniging moet onderzoeken, geen verder onderzoek moet doen naar de bestaansmiddelen indien de gezinshereniger over een inkomen beschikt dat gelijk is of hoger dan het beoogde referentiebedrag. De bestreden bepaling heeft niet tot gevolg dat de gezinshereniging wordt verhinderd indien het inkomen van de gezinshereniger lager is dan het vermelde referentiebedrag. In dat geval moet de bevoegde overheid, volgens artikel 42, § 1, tweede lid, van de wet van 15 december 1980, in het concrete geval en op basis van de eigen behoeften van de Belg en van zijn familieleden, bepalen welke bestaansmiddelen zij nodig hebben om in hun behoeften te voorzien zonder dat de familieleden ten laste vallen van de openbare overheden."

Uit de bestreden beslissing blijkt niet dat verwerende partij deze plicht is nagekomen aangezien zij niet in het concrete geval en op basis van de eigen behoeften van verzoeker en zijn echtgenoot bepaalt heeft welke bestaansmiddelen zij nodig hebben om in hun behoeften te voorzien zonder ten laste te vallen van de openbare overheden. Doordat tegenpartij de inkomsten uit werk van de moeder van verzoeker niet in overweging neemt bij de analyse van de voorwaarde inzake stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen, rekening houdt met een mogelijke toekomstige situatie waarin zij werkloos zou zijn en bewijzen van zijn actieve zoektocht naar werk dient aan te brengen en geen analyse voert van de eigen behoeften van verzoeker en zijn moeder, schendt bestreden beslissing artikel 40ter en artikel 42§1, lid 2 Vreemdelingenwet, alsook de materiële motiveringsplicht."

Daarnaast dient er vastgesteld te worden dat art. 40ter Vreemdelingenwet vereist dat de Belgische onderdaan die vervoegd zal worden door een familielid, beschikt over bestaansmiddelen die ten minste gelijk zijn aan 120 % van het bedrag bedoeld in art. 14, § 1, 3° van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie, en dat art. 40bis Vreemdelingenwet deze vereiste niet stelt voor een burger van de Europese Unie die vervoegd zal worden door een familielid. Het betreft hier een ongeoorloofde discriminatie, waarbij Belgische onderdanen anders behandeld worden dan (andere) burgers van de Europese Unie.

Een dergelijke discriminatie werd reeds veroordeeld door het Hof van Justitie in het arrest ZAMBRANO (arrest HvJ 8 maart 2011, C-34/09, R. ZAMBRANO), alsook in het arrest Shirley MCCARTHY (arrest HvJ 5 mei 2011, C-434/09, S. MCCARTHY).

Verzoeker vraagt dan ook dat aan het Grondwettelijk Hof volgende prejudiciële vraag zou gesteld worden: “ Schendt artikel 40ter van de Wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, samengelezen met art. 40bis van de Wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, doordat het van de Belgische onderdaan bij wie zich een familielid zal voegen, vereist dat deze Belgische onderdaan beschikt over bestaansmiddelen die ten minste gelijk zijn aan 120 % van het bedrag bedoeld in art. 14, § 1, 3° van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie, terwijl dit niet vereist wordt van een burger van de Europese Unie bij wie zich een familielid zal voegen?”

Verzoeker voert onder meer aan dat de gemachtigde artikel 40ter van de Vreemdelingenwet en de materiële motiveringsplicht heeft geschonden door de inkomsten uit tewerkstelling van zijn moeder, mevrouw Z.S, niet in overweging te nemen bij de beoordeling van de voorwaarde van toereikende, stabiele en regelmatige bestaansmiddelen aangezien zij is tewerkgesteld in het kader van artikel 60 van de van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn (hierna verkort de OCMW-wet). Verzoeker wijst erop dat dit wel degelijk tewerkstelling betreft en dat het feit dat dit een tewerkstelling is op grond van artikel 60 van de OCMW-wet hier geen afbreuk aan doet, nu er sprake is van een arbeidscontract en er werk wordt geleverd tegen betaling van loon. Hij vervolgt dat de gemachtigde overeenkomstig artikel 40ter, eerste streepje, 2° lid van de Vreemdelingenwet alleen financiële maatschappelijke dienstverlening niet in aanmerking mag nemen bij de beoordeling van de bestaansmiddelen en tewerkstelling in het kader van artikel 60 van de OCMW-wet geen financiële maatschappelijke dienstverlening is. Hij concludeert door erop te wijzen dat deze situatie sowieso beter is dan die van werkloze die actief werk zoekt, aangezien zijn moeder effectief werkt.

Verweerder repliceert hierop in de nota met opmerkingen dat verzoeker met zijn betoog omtrent de twee vormen van maatschappelijke dienstverlening, namelijk financiële en niet-financiële, als dusdanig niet de overweging in de bestreden beslissing weerlegt dat de duur van de tewerkstelling van de referentiepersoon, gelet op het type arbeidscontract, nooit langer is dan de termijn die de referentiepersoon nodig heeft om opnieuw een volledige uitkering te kunnen krijgen. Bijgevolg is het volgens verweerder niet kennelijk foutief of onredelijk van verwerende partij op basis van die overweging vast te stellen dat er sprake is van een vorm van aanvullend bijstandsstelsel en dat er in hoofde van de referentiepersoon derhalve geen sprake is van stabiele, toereikende en regelmatige inkomsten. Verweerder meent verder dat, nu werd beoordeeld dat de inkomsten niet alleen niet toereikend zijn maar ook dat ze niet stabiel en regelmatig zijn, geen behoefteanalyse moest worden uitgevoerd.

Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad om zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij haar 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.

Deze beoordeling gebeurt in het licht van de toepasselijke wetsbepaling, artikel 40ter van de Vreemdelingenwet, waarvan verzoeker eveneens de schending aanvoert.

Artikel 40ter, tweede lid van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Voor wat betreft de in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° tot 3° bedoelde familieleden moet de Belgische onderdaan aantonen :

- dat hij over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt. Aan die voorwaarde wordt geacht voldaan te zijn indien de bestaansmiddelen ten minste gelijk zijn aan honderd twintig

procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, § 1, 3° van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie. Bij het beoordelen van deze bestaansmiddelen :

1° wordt rekening gehouden met hun aard en regelmatigheid;

2° worden de middelen verkregen uit de aanvullende bijstandsstelsels, met name het leefloon en de aanvullende gezinsbijslagen, alsook de financiële maatschappelijke dienstverlening en de gezinsbijslagen niet in aanmerking genomen;

3° worden de wachtuitkering en de overbruggingsuitkering niet in aanmerking genomen en wordt de werkloosheidsuitkering enkel in aanmerking genomen voor zover de betrokken echtgenoot of partner kan bewijzen dat hij actief werk zoekt.

- dat hij over behoorlijke huisvesting beschikt [...].”

De Raad stelt vast dat verzoeker een aanvraag heeft ingediend voor een verblijf van meer dan drie maanden als descendent van zijn Belgische moeder Z.S, in toepassing van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet. Uit het administratief dossier blijkt dat verzoeker om aan te tonen dat zijn moeder, als referentiepersoon, beschikt over stabiele, regelmatige en toereikende bestaansmiddelen, betalingsfiches heeft voorgelegd voor de periode van een geheel jaar, met name van september 2013 tot september 2014 waaruit blijkt dat zij als huishoudhulp is tewerkgesteld door het OCMW van Menen op grond van artikel 60 van de organieke OCMW-wet, met een gemiddeld inkomen van ongeveer 1300 euro netto, hetgeen door verweerder niet wordt betwist.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat de gemachtigde de verblijfsaanvraag heeft afgewezen om de volgende reden:

“De duur van deze tewerkstelling is nooit langer dan de termijn die betrokkene nodig heeft om opnieuw een volledige uitkering te kunnen krijgen. Dit soort arbeidscontract is een vorm van een aanvullend bijstandsstelsel. Een dergelijke tewerkstelling garandeert niet dat betrokkene over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt, zoals vereist in artikel 40ter van de wet van 15.12.1980.”

Uit artikel 40ter, tweede lid van de Vreemdelingenwet volgt dat de Belgische referentiepersoon moet beschikken over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen, waarbij rekening wordt gehouden met de aard en regelmatigheid van de voorgelegde bestaansmiddelen. Uit artikel 40ter van de Vreemdelingenwet kan echter niet worden afgeleid met welk soort van arbeidsovereenkomst een vreemdeling dergelijke bestaansmiddelen moet aantonen. Deze bepaling stelt enkel dat de bestaansmiddelen stabiel, toereikend en regelmatig moeten zijn. Er kan dan ook niet worden uitgesloten dat bestaansmiddelen die afkomstig zijn uit een tijdelijke tewerkstelling, wat een tewerkstelling op grond van artikel 60 van de OCMW-wet inderdaad in principe is, wel degelijk stabiel, toereikend en regelmatig kunnen zijn.

Voorts wordt in de bestreden beslissing gesteld dat zulke tewerkstelling in het kader van artikel 60 van de OCMW-wet niet *“garandeert”* dat de betrokkene over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt. De Raad stelt evenwel vast dat in de Vreemdelingenwet nergens wordt gesteld dat stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen moeten worden *“gegarandeerd”*. Uit artikel 40ter van de Vreemdelingenwet volgt enkel dat deze bestaansmiddelen moeten worden *“aangetoond”*. Zoals eerder gesteld sluit een tijdelijke tewerkstelling niet uit dat de bestaansmiddelen die daaruit voortvloeien stabiel, toereikend en regelmatig zijn. Daarenboven moet worden opgemerkt dat zelfs een werknemer met een *“klassieke”* arbeidsovereenkomst van onbepaalde duur niet in staat is om stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen voor de nabije toekomst te garanderen, aangezien een werknemer in grote mate afhankelijk is van zijn werkgever wat betreft het handhaven van zijn eigen werksituatie. Het komt de Raad dan ook voor dat de gemachtigde door het verblijf te weigeren omdat een tewerkstelling in het kader van artikel 60 van de OCMW-wet niet *“garandeert”* dat de betrokkene, met name de Belgische moeder van verzoeker, beschikt over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen, artikel 40ter van de Vreemdelingenwet ruimer interpreteert dan de wetgever heeft voorzien.

Waar verweerder in de nota met opmerkingen stelt dat verzoeker met zijn betoog niet de vaststelling in de bestreden beslissing weerlegt dat de duur van dergelijke tewerkstelling nooit langer is dan de termijn nodig opdat de referentiepersoon opnieuw een volledige uitkering zou kunnen krijgen, wijst de Raad erop dat een tewerkstelling gebaseerd op artikel 60 van de OCMW-wet eveneens bedoeld is om de betrokkene terug in te schakelen in het arbeidsproces. De Raad stipt aan dat, indien deze herinschakeling in het arbeidsproces buiten tewerkstelling op grond van artikel 60 OCMW-wet zou falen, betrokkene dan werkloosheidsuitkeringen zou ontvangen. Het blijkt uit 40ter van de Vreemdelingenwet

dat werkloosheidsuitkeringen niet *a priori* worden uitgesloten als stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen indien betrokkene actief naar werk zoekt. Hieruit kan worden afgeleid dat ook nadien de inkomsten van de referentiepersoon naar verwachting met regelmaat beschikbaar zullen zijn.

Deze doelstelling om de betrokkene terug in te schakelen in het arbeidsproces of in het stelsel van de sociale zekerheid vindt steun in artikel 60, § 7, eerste en tweede lid van de OCMW-wet waaruit blijkt:

"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 de 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."

In tegenstelling tot wat verweerder voorhoudt in de nota met opmerkingen, kan uit deze doelstelling van tewerkstelling op grond van artikel 60 OCMW-wet niet worden afgeleid dat de inkomsten die betrokkene ontvangt uit dergelijke tewerkstelling zouden moeten worden beschouwd als middelen verkregen uit een aanvullend bijstandsstelsel die overeenkomstig artikel 40ter, tweede lid, 2° van de Vreemdelingenwet niet in aanmerking worden genomen bij de beoordeling van de bestaansmiddelen. De Raad herhaalt dat uit artikel 40ter van de Vreemdelingenwet niet kan worden afgeleid met welk soort van arbeidsovereenkomst een vreemdeling het bestaan van stabiele, regelmatige en toereikende bestaansmiddelen moet aantonen. *In casu* wordt niet betwist dat verzoekers moeder zich in het kader van artikel 60 OCMW-wet ertoe heeft verbonden tegen loon arbeid te verrichten voor een werkgever, namelijk het OCMW van Menen, en dit werk onder zijn gezag uit te voeren, zodat er wel degelijk sprake is van tewerkstelling met een arbeidsovereenkomst zoals verzoeker aanvoert. Gelet op de doelstelling van de bestaansmiddelenvereiste in artikel 40ter van de Vreemdelingenwet, namelijk vermijden dat de gezinshereniger en zijn gezin ten laste zouden vallen van de openbare overheden, kan verzoeker bovendien worden gevolgd waar hij lijkt te menen dat het van weinig consistentie zou getuigen wanneer artikel 40ter van de Vreemdelingenwet wel zou toelaten de werkloosheidsuitkeringen van wie actief naar werk zoekt in aanmerking te nemen bij de beoordeling van de bestaansmiddelen, maar niet de inkomsten uit arbeid van wie is tewerkgesteld in het kader van artikel 60 van de OCMW-wet, dat zoals gezegd tot doel heeft de betrokkene opnieuw in te schakelen in het arbeidsproces of in het stelsel van de sociale zekerheid, daarin inbegrepen het werkloosheidstelsel. Tot slot kan nog worden aangestipt dat tewerkstelling op grond van artikel 60 OCMW-wet inderdaad niet kan beschouwd worden als financiële maatschappelijke dienstverlening, nu dit laatste gaat om een financiële aanvulling van sociaalezekerheidsprestaties of een financiële aanvulling van het bestaansminimum (W. VAN EECKHOUTTE, *Sociaalezekerheidsrecht*, Antwerpen, Kluwer, 1998, 329.), wat niet het geval is.

Gelet op wat hierboven werd besproken, besluit de Raad dan ook dat de gemachtigde op onredelijke wijze de inkomsten van de moeder niet in overweging heeft genomen en onredelijk tot zijn besluit is gekomen dat de referentiepersoon niet op afdoende wijze zou aangetoond hebben te beschikken over stabiele, regelmatige en voldoende bestaansmiddelen, door louter te wijzen op de tijdelijke aard van de tewerkstelling en het feit dat deze bij beëindiging aanleiding geeft tot een volledige uitkering, terwijl de tewerkstelling wel degelijk een arbeidscontract inhoudt waarbij werk moet worden geleverd tegen betaling van loon en zij recente loonfiches heeft voorgelegd voor een geheel jaar met een gemiddeld maandelijks inkomen van ongeveer 1300 euro.

Verzoeker maakt een schending van de materiële motiveringsplicht in het licht van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet aannemelijk.

Het tweede middel is in de besproken mate gegrond. Deze vaststelling leidt tot de vernietiging van de bestreden beslissing tot weigerig van verblijf van meer dan drie maanden. Gezien de eventuele gegrondheid van de overige onderdelen van het tweede middel en van het eerste middel niet tot een ruimere vernietiging kan leiden, dienen deze niet verder te worden onderzocht, noch dient de Raad in te gaan op de vraag om een prejudiciële vraag te richten aan het Grondwettelijk Hof. De Raad moet overigens vaststellen dat het antwoord op de vraag gesteld door verzoeker reeds werd gegeven door het Hof in zijn arrest van 26 september 2013, nr. 121/2013 onder punt B.52.3.

3.2 Het gegeven dat de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden dient te worden vernietigd, leidt in voorliggende zaak tot de bijkomende conclusie dat ook de beslissing van de

gemachtigde van 25 februari 2015 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, die verzoeker op 25 maart 2015 werd betekend, niet rechtsgeldig werd genomen. De gemachtigde kan *in casu* immers geen bevel om het grondgebied te verlaten betekenen aan verzoeker zonder eerst op een zorgvuldige wijze te hebben nagegaan of zijn aanspraak op een recht op verblijf van meer dan drie maanden al dan niet kan worden ingewilligd.

4. Korte debatten

Verzoeker heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door verweerder.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 25 februari 2015, bestaande uit enerzijds de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden en anderzijds de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, worden vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertig juli tweeduizend vijftien door:

mevr. A. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. MAES