

Arrest

nr. 163 751 van 9 maart 2016
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 Afghaanse nationaliteit te zijn, op 22 november 2015 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 18 september 2015 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten.

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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 26 november 2015 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 11 januari 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 28 januari 2016.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. VAN DEN BOSSCHE.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. SAKHI MIR-BAZ, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. MATTERNE, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1 Op 3 juni 2010 dient de verzoekende partij een aanvraag van een verklaring van inschrijving (bijlage 19) in, als beschikker van voldoende bestaansmiddelen. Op 9 november 2010 wordt haar een verklaring van inschrijving afgeleverd en op 14 december 2010 wordt zij in het bezit gesteld van een E-kaart.

1.2 Op 11 februari 2013 wordt de E-kaart gesupprimeerd.

1.3 Op 2 juni 2015 dient de verzoekende partij een nieuwe aanvraag van een verklaring van inschrijving (bijlage 19) in, als beschikker van voldoende bestaansmiddelen.

1.4 Op 18 september 2015 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging (hierna: de gemachtigde) een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Dit is de bestreden beslissing, die op 23 oktober 2015 aan de verzoekende partij ter kennis wordt gebracht en waarvan de motieven luiden als volgt:

"(...) In uitvoering van artikel 51, §2, 2^{de} 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 voor een verklaring van inschrijving, die op 02 06 2015 werd ingediend door:

Naam: L(...) M(...)

Geboorteplaats: (...)

Nationaliteit: Nederland

Identificatienummer in het Rijksregister: (...)

Geboortedatum: (...)

Verblijvende te (...)

om de volgende reden geweigerd:

Betrokkene voldoet niet aan de voorwaarden om te genieten van het recht van verblijf van meer dan drie maanden als burger van de Unie.

Betrokkene diende op 02.06.2015 een aanvraag van verklaring van inschrijving in als beschikker van voldoende bestaansmiddelen (art. 40 §4, 1e lid, 2° - wet 15.12.1980) en legde ter staving van die aanvraag volgende documenten voor: een uitzendovereenkomst van R(...), een arbeidsovereenkomst van 'C(...)'; loonfiches van beide werkgevers en een bewijs van geldige ziekteverzekering.

Als beschikker van voldoende bestaansmiddelen moet betrokkene, naast het voorleggen van een bewijs van geldige ziekteverzekering, aantonen dat zij voldoende inkomsten heeft om te voorkomen dat zij ten laste zal komen van het sociale bijstandsstelsel van het Rijk (art.40 §4,1e lid, 2° van de wet 15.12.1980 en 50, §2, 4° van het KB van 08.10.1981). Deze bestaansmiddelen moeten, overeenkomstig art. 40 §4, tweede lid van de wet van 15.12.1980, minstens gelijk zijn aan het inkomstenniveau onder hetwelk sociale bijstand kan worden verleend. In het kader van de evaluatie van die bestaansmiddelen moet er rekening gehouden worden met de persoonlijke situatie van betrokkene, waarbij onder meer de aard en de regelmaat van de inkomsten en het aantal personen ten laste.

Betrokkene toont aan de hand van de bewijsstukken weliswaar aan te beschikken over een geldige ziekteverzekering en voldoende bestaansmiddelen maar deze bestaansmiddelen afkomstig uit tewerkstelling in Nederland zijn echter naar de toekomst toe onvoldoende verzekerd. Gezien in het wetsartikel duidelijk is opgenomen dat een beschikker van voldoende bestaansmiddelen dient aan te tonen te kunnen voorkomen ten laste te vallen van het sociale bijstandsstelsel, is het de bedoeling dat er toch een minimaal toekomstperspectief is betreffende het inkomen waar een aanvrager over kan beschikken. Dit is in casu niet het geval. Wanneer we immers het contract van R(...) ten gronde bekijken, dienen we vast te stellen dat betrokkene tewerkgesteld is met een uitzendovereenkomst Fase A. Dit wil zeggen dat betrokkene gedurende een beperkte periode tewerkgesteld wordt en dat de uitzendovereenkomst van rechtswege eindigt als en zodra de uitzending op verzoek van de opdrachtgever eindigt.

Wanneer we het arbeidscontract van 'C(...)' ten gronde bekijken, dienen we vast te stellen dat betrokkene hier slechts tewerkgesteld wordt tot 29.02.2016 en dit onder een min-max-contract. De arbeidsduur bedraagt per week minimaal 3 uur en maximaal 20 uur per week. Het recht op loon is uitgesloten indien en voor zover de werkgever geen werkzaamheden opdraagt boven het minimum overeengekomen aantal uren en indien betrokkene door ziekte geen werkzaamheden heeft verricht. Het loon van betrokkene kan dus sterk variëren van maand tot maand.

Betrokkene verkeert met beide contracten dus in een onzekere arbeidssituatie. Gezien de onzekere arbeidsverhouding, zijn die inkomsten dewelke de basis zouden moeten vormen voor het verblijfsrecht van betrokkene, eveneens van onzekere aard en regelmaat.

Gezien de aard van het contract (en dus ook van de inkomsten) en de onzekere arbeidsverhouding waarin betrokkene zich bevindt ten opzichte van haar werkgevers, zijn de bestaansmiddelen naar de toekomst toe onvoldoende gegarandeerd om te kunnen stellen dat er bewezen is dat zij kan voorkomen ten laste te komen van het sociale bijstandsstelsel.

Overeenkomstig art. 7 eerste alinea, 2° van de wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en verwijdering van vreemdelingen wordt aan de betrokkene het bevel gegeven om het grondgebied te verlaten binnen de 30 dagen aangezien zij in het Rijk verblijft buiten de gestelde termijn gezien het verblijf van meer dan 3 maanden als beschikker van voldoende bestaansmiddelen aangevraagd op 02.06.2015 haar geweigerd werd en dat zij niet meer toegelaten of gemachtigd is om hier te verblijven op basis van een andere rechtsgrond. (...)

2. Over de ontvankelijkheid

2.1 In haar nota met opmerkingen werpt de verwerende partij met verwijzing naar “artikel 39/79, 7^o” 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 onontvankelijkheid op van de vordering tot schorsing.

2.2 Artikel 39/79, § 1, eerste en tweede lid van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§ 1. Behalve mits toestemming van betrokkene, kan tijdens de voor het indienen van het beroep vastgestelde termijn en tijdens het onderzoek van dit beroep, gericht tegen de in het tweede lid bepaalde beslissingen, ten aanzien van de vreemdeling geen enkele maatregel tot verwijdering van het grondgebied gedwongen worden uitgevoerd en mogen geen zodanige maatregelen ten opzichte van de vreemdeling worden genomen wegens feiten die aanleiding hebben gegeven tot de beslissing waartegen dat beroep is ingediend.

De in het eerste lid bedoelde beslissingen zijn:

(...)

7° elke beslissing tot weigering van erkenning van een verblijfsrecht aan een burger van de Unie of zijn familielid bedoeld in artikel 40bis op grond van toepasselijke Europese regelgeving alsmede iedere beslissing waarbij een einde gemaakt wordt aan het verblijf van een burger van de Unie of zijn familielid bedoeld, in artikel 40bis;”

Gelet op het feit dat de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden een beslissing is in de zin van voormeld artikel 39/79, § 1, tweede lid, 7° en een annulatieberoep ingediend tegen zulke beslissing van rechtswege schorsend is, heeft de verzoekende partij er geen belang bij nogmaals specifiek de schorsing te vorderen en is de vordering tot schorsing zodoende onontvankelijk. Ook de gedwongen uitvoering van de verwijderingsmaatregel, het bevel om het grondgebied te verlaten, is blijkens het bepaalde in voormeld artikel 39/79, § 1, eerste lid van rechtswege geschorst.

De exceptie van de verwerende partij kan worden bijgetreden. De vordering tot schorsing is onontvankelijk.

3. Onderzoek van het beroep

3.1 In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van de materiële motiveringsplicht *juncto* het zorgvuldigheidsbeginsel.

Zij zet in haar verzoekschrift onder meer het volgende uiteen:

“Verweerster stelt ten onrechte dat de inkomsten van verzoekster naar toekomst toe onzeker is. Verzoekster wenst te verwijzen naar artikel 6 van de arbeidsovereenkomst die ze gesloten heeft met C(...) waarin het volgende staat:

In artikel 6 van deze overeenkomst staat het volgende:

Indien er bij de werkgever vacatures zijn voor dezelfde of soortgelijke functies op basis van een “arbeidsovereenkomst voor onbepaalde duur”, zal de werknemer, die op basis van dit minimumcontract werkt, bij voorrang deze functie aangeboden krijgen.

Verzoekster meent dat er de kans bestaat dat ze een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde duur krijgt.”

3.2 In haar nota met opmerkingen stelt de verwerende partij in dit verband het volgende:

“In een tweede middel beroept verzoekende partij zich op een schending van:

- de materiële motiveringsplicht,*
- juncto het zorgvuldigheidsbeginsel.*

Ter ondersteuning verwijst verzoekende partij naar artikel 6 van de arbeidsovereenkomst met ‘C(...)’, artikel waaruit zij afleidt dat ‘de kans bestaat dat ze een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde duur krijgt’.

Verweerder laat gelden dat verzoekende partij haar hypothetische beschouwingen geen afbreuk kunnen doen aan de bestreden beslissing.

Het is uiteraard niet omdat er in de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd met ‘C(...)’, in artikel 6 is bepaald dat “indien er bij de werkgever vacatures zijn voor dezelfde of soortgelijke functies op basis van een ‘arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd’, zal de werknemer, die op basis van dit minimumcontract werkt, bij voorrang deze functies aangeboden krijgen”, dat de arbeidssituatie van verzoekende partij wel als zeker moet worden aangezien.

Verzoekende partij geeft zelf ook aan dat ‘de kans bestaat’, en haar bewering dus hoogst hypothetisch is; inderdaad dienen zich vacatures voor dezelfde of soortgelijke functies op basis van een ‘arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd’, voor te doen, en dan nog krijgt de werknemer van een minimumcontract, de functie alsdan ‘bij voorrang’ aangeboden; hetgeen allemaal uiterst hypothetisch is en geen afbreuk kan doen aan de terechte vaststellingen van de gemachtigde van de staatssecretaris.

Integendeel is verzoekende partij bij ‘C(...)’ slechts tewerkgesteld op basis van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd, dewelke ‘van rechtswege eindigt op 29.02.2016’, en waarbij het daarenboven gaat om een ‘Min-Max contract’. De gemachtigde van de staatssecretaris is hierop uitvoerig ingegaan in de motivering van de bestreden beslissing, en verzoekende partij weerlegt deze motieven geenszins (doch laat deze volledig onbesproken).”

3.3 De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op deugdelijke motieven, dit zijn motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking genomen kunnen worden (RvS 5 december 2011, nr. 216.669; RvS 20 september 2011, nr. 215.206; RvS 14 juli 2008, nr. 185.388). De materiële motivering vereist met andere woorden dat voor elke administratieve beslissing rechtens aanvaardbare motieven met een voldoende feitelijke grondslag moeten bestaan.

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 (RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr. 154.954). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

De voorgehouden schending van de materiële motiveringsplicht *juncto* het zorgvuldigheidsbeginsel wordt onderzocht in het licht van de bepalingen waarop de bestreden beslissing steunt, met name artikel 40, § 4, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet.

Voormeld artikel 40, § 4 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 :
(...)

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;

(...)

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. (...)"

In casu oordeelt de gemachtigde dat de verzoekende partij aan de hand van de bewijsstukken weliswaar aantoonde te beschikken over een geldige ziekteverzekering en voldoende bestaansmiddelen, maar dat deze bestaansmiddelen afkomstig uit tewerkstelling in Nederland "naar de toekomst toe" onvoldoende verzekerd zijn. Vervolgens wordt ingegaan op de overeenkomst met R. en de overeenkomst met C., waarna de gemachtigde besluit dat de verzoekende partij met beide contracten in een onzekere arbeidssituatie verkeert, dat – gezien de onzekere arbeidsverhouding – die inkomsten dewelke de basis zouden moeten vormen voor het verblijfsrecht van de verzoekende partij, eveneens van onzekere aard en regelmaat zijn, en dat – gezien de aard van het contract (en dus ook van de inkomsten) en de onzekere arbeidsverhouding waarin de verzoekende partij zich bevindt ten opzichte van haar werkgevers – de bestaansmiddelen "naar de toekomst toe" onvoldoende gegarandeerd zijn om te kunnen stellen dat er bewezen is dat zij kan voorkomen ten laste te komen van het sociale bijstandstelsel.

De verzoekende partij betoogt in haar verzoekschrift dat de gemachtigde ten onrechte stelt dat haar inkomsten "naar toekomst toe" onzeker zijn en wijst hierbij uitdrukkelijk op artikel 6 van voormelde overeenkomst met C., en meent dat de kans bestaat dat zij een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde duur krijgt.

De Raad stelt vast dat artikel 6 van de betrokken overeenkomst van 28 februari 2015 – overeenkomst die zich in het administratief dossier bevindt en waarnaar de bestreden beslissing uitdrukkelijk verwijst – inderdaad het volgende bepaalt: "*Indien er bij de werkgever vacatures zijn voor dezelfde of soortgelijke functies op basis van een 'arbeidsovereenkomst voor onbepaalde duur', zal de werknemer, die op basis van dit minimumcontract werkt, bij voorrang deze functie aangeboden krijgen.*"

Vervolgens dient te worden vastgesteld dat de gemachtigde in de bestreden beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden weliswaar uitdrukkelijk aangeeft de betrokken overeenkomst ten gronde te hebben bekeken, maar hierbij slechts stelt dat de verzoekende partij hier slechts tewerkgesteld wordt tot 29 februari 2016 en dit onder een min-max-contract, dat de arbeidsduur per week minimaal 3 uur en maximaal 20 uur bedraagt en dat het recht op loon is uitgesloten indien en voor zover de werkgever geen werkzaamheden opdraagt boven het minimum overeengekomen aantal uren en indien betrokkene door ziekte geen werkzaamheden heeft verricht. Zodoende blijkt niet dat de gemachtigde met voormeld artikel 6 rekening heeft gehouden. De Raad benadrukt dat het niet aan hem als annulatierechter is om in de plaats van de gemachtigde uit voormeld artikel 6 bepaalde conclusies te trekken, maar wijst erop dat de gemachtigde zich in het kader van zijn motiverings- en zorgvuldigheidsplicht niet kan beperken tot een selectieve, eenzijdige lezing van de door de verzoekende partij voorgelegde documenten. Uit de motivering van de bestreden beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden blijkt niet dat de gemachtigde met het geheel van de voorgelegde overeenkomst van de verzoekende partij met C. heeft rekening gehouden, terwijl deze nochtans elementen bevat die een invloed zouden kunnen hebben op de beoordeling van de gemachtigde met betrekking tot het voldoende gegarandeerd zijn van de bestaansmiddelen "naar de toekomst toe".

In haar nota met opmerkingen betoogt de verwerende partij met betrekking tot voormeld artikel 6 dat de verzoekende partij zich beperkt tot hypothetische beschouwingen en dat deze geen afbreuk kunnen doen aan de terechte vaststellingen van de gemachtigde, en dat het uiteraard niet is omdat er in de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd met C., in artikel 6 is bepaald dat "*indien er bij de werkgever vacatures zijn voor dezelfde of soortgelijke functies op basis van een 'arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd', zal de werknemer, die op basis van dit minimumcontract werkt, bij voorrang deze functies aangeboden krijgen*", dat de arbeidssituatie van de verzoekende partij wel als zeker moet worden aangezien. Er dient te worden vastgesteld dat de verwerende partij zich hiermee beperkt tot een *a posteriori* motivering, die niet vermag het gebrek aan motivering en zorgvuldigheid in dit verband te

herstellen. De Raad benadrukt nogmaals dat uit de bestreden beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden in het geheel niet blijkt dat de gemachtigde met voormeld artikel 6 rekening heeft gehouden. Ook het feit dat de verzoekende partij niet ingaat op de motivering aangaande de betrokken overeenkomst die wel in voormelde beslissing is opgenomen, kan geen afbreuk doen aan het feit dat de gemachtigde in zijn motivering blijkt geeft van een partiële lezing van het betrokken stuk en dat niet blijkt dat de gemachtigde het door de verzoekende partij aangehaalde artikel 6 van de overeenkomst met C. bij zijn beoordeling in aanmerking heeft genomen.

Gelet op het bovenstaande wordt een schending van de materiële motiveringsplicht *juncto* het zorgvuldigheidsbeginsel aannemelijk gemaakt.

3.4 Het tweede middel is in de aangegeven mate gegrond. Deze vaststelling leidt tot de vernietiging van de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden. Het eerste middel en de overige onderdelen van het tweede middel behoeven dan ook geen verder onderzoek.

3.5 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 het bevel om het grondgebied te verlaten niet rechtsgeldig werd genomen. De gemachtigde kan *in casu* immers geen bevel om het grondgebied te verlaten aan de verzoekende partij betekenen zonder eerst op een correcte en zorgvuldige wijze te hebben nagegaan of haar aanspraak op een recht op verblijf van meer dan drie maanden al dan niet kan worden ingewilligd. Dit geldt des te meer gezien de motivering van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten uitdrukkelijk verwijst naar de weigering van verblijf van meer dan drie maanden als beschikker van voldoende bestaansmiddelen.

Ook het bevel om het grondgebied te verlaten wordt zodoende vernietigd.

4. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 18 september 2015 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 3

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negen maart tweeduizend zestien door:

mevr. I. VAN DEN BOSSCHE,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

I. VAN DEN BOSSCHE