



Arrest

**nr. 66 969 van 20 september 2011
in de zaak RvV X / II**

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

**de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en
asielbeleid.**

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Spaanse nationaliteit te zijn en X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 19 juli 2011 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 16 juni 2011 tot beëindiging van het verblijfsrecht met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 21), aan de verzoekende partijen ter kennis gebracht op 23 juni 2011.

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 19 augustus 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 13 september 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die *loco* advocaat A. DE POURCQ verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat N. LUCAS, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker die verklaart van Spaanse nationaliteit te zijn, dient op 5 mei 2009 een aanvraag in van een verklaring van inschrijving als EU-burger, als werknemer of werkzoekende.

Op 14 augustus 2009 wordt aan verzoeker de verklaring van inschrijving afgeleverd.

Op 19 april 2010 dient verzoekster, van Marokkaanse nationaliteit, een aanvraag in van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, als echtgenote. Zij is vergezeld van hun drie kinderen, van Spaanse nationaliteit.

Dit verzoek wordt ingewilligd.

Op 12 oktober 2010 verzoekt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid aan de stad Antwerpen om verzoeker uit te nodigen en te vragen welke activiteiten hij heden heeft (werknemer of zelfstandige in België of buitenland, begunstigde van werkloosheidsuitkering, beschikker van voldoende bestaansmiddelen of andere...) en om hem te verzoeken daarvan de nodige bewijsstukken voor te leggen.

Op 5 april 2011 herhaalt de gemachtigde deze vraag.

Uit de stukken die verzoeker voorlegt, blijkt dat hij op 22 juli 2009 een arbeidscontract heeft ondertekend voor tewerkstelling als seizoenarbeider voor een duur van maximum 65 dagen, dat hij in dienst van de werkgever getreden is op 31 juli 2009 en uit dienst getreden op 31 december 2009, dat hij in juli en augustus 2010 ook tewerkgesteld was, dat hij is ingeschreven in de Open School Antwerpen voor het schooljaar 2010- 2011 voor lessen Nederlands en dat hij een werkloosheidsuitkering heeft ontvangen van mei 2010 tot en met april 2011.

Op 16 juni 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing tot beëindiging van het verblijfsrecht met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 21). Dit is 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, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt een einde gesteld aan het recht op verblijf van E. M. A., M. geboren te D., op (in) (...) van Spanje nationaliteit.

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

Reden van de beslissing :

Betrokkene diende een aanvraag in op 5/5/2009 op basis van een plukkaart (met maximaal 65 dagen tewerkstelling). Ondanks de op termijn onzekere tewerkstelling werd betrokkene het voordeel van de twijfel gegeven. Op 14/8/09 verkreeg hij de inschrijving.

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. Op 5/4/11 werd een dergelijke opvolgingsbrief opgesteld waarin betrokkene gevraagd werd bewijsstukken voor te leggen van zijn huidige activiteiten. Hierop legde hij volgende documenten voor: acv-attest dd 9/5/11, een inschrijvingsattest bij Open School Antwerpen, 2 loonfiches (juli en augustus 2010), twee plukkaarten (2009 en 2010), een werkgeversattest dd 9/7/09 (in functie van een plukkaart) en een inkomstenfiche van 2009.

Uit voorgelegde documenten blijkt dat betrokkene sinds mei 2010 tot op heden onafgebroken werkloosheidsuitkering ontvangt. Enkel in juli en augustus 2010 werkte betrokkene 27u/week, zodat hij gedurende deze twee maanden slechts een gedeeltelijke werkloosheidsuitkering ontving (respectievelijk 274 en 348 euro). Uit raadpleging van de dimona-databank blijkt dat betrokkene in 2011 slechts 1 dag gewerkt heeft, nl op 2/2/11.

Gezien deze marginale tewerkstelling voldoet betrokkene niet aan de verblijfsvoorwaarden als werknemer (art 40, §4, 1° - wet 15.12.1980). Als werkzoekende voldoet hij echter evenmin aan de voorwaarden. Hij legt geen vdab-inschrijvingsattest voor en het is redelijk te stellen dat betrokkene geen reële kans op tewerkstelling heeft, gezien hij de voorbije acht maanden slechts 3 dagen gewerkt heeft.

In de opvolgingsbrief werd expliciet gevraagd of zijn echtgenote eventueel inkomen genereert. Geen bewijsstukken werden hiervan voorgelegd. Het inkomen van betrokkene zelf vloeit voort uit het sociale bijstandsstelsel van het Rijk. Bijgevolg voldoet hij evenmin aan de verblijfsvoorwaarden als beschikker van voldoende bestaansmiddelen (art40, §4, 2°-wet 15.12.1980).

Als student voldoet betrokkene ook niet aan de verblijfsvoorwaarden gezien hij niet over voldoende bestaansmiddelen beschikt en zijn taallessen onmogelijk beschouwd kunnen worden als zijn hoofdactiviteit (60 uur op 11 weken, of gemiddeld 5,5u per week).

Overeenkomstig artikel 42bis, §1 van de wet van 15.12.1980 wordt daarom een einde gesteld aan het verblijfsrecht van de betrokken burger van de Unie, bij afgifte van een bijlage 21 met bevel om het grondgebied te verlaten.

(...)."

Op 16 juni 2011 wordt eveneens ten opzichte van verzoekster een beslissing tot beëindiging van het verblijfsrecht genomen met bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is 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. (RN 790510 698 17) en haar drie kinderen; E. M. A., M. (RN 09010238571), E. M. A., A. (RN 04012339010) en E. M. A., E. (RN 02080938257).

Aan de betrokkene wordt bevel gegeven het grondgebied te verlaten binnen 30 dagen. Reden van de beslissing :

Betrokkenen dienden een aanvraag van inschrijving in als echtgenote en kinderen van E. M. A. M. (RN 79.05.10-698-17). Op basis van deze aanvraag verkregen betrokkenen hun inschrijving (art. 40bis, §2, 1° wet 15.12.1980).

Uit administratief onderzoek is gebleken dat E. M. A. M. de verblijfsvoorwaarden heeft geschonden (art 40, §4 - wet 15.12.1980). Er wordt daarom een einde gesteld aan het verblijfsrecht dmv een bijlage 21 met bevel om het grondgebied te verlaten op basis van art 42 bis van de wet van 15.12.1980.

Overeenkomstig artikel 42ter, §1, 2° van de wet van 15.12.1980 wordt daarom ook een einde gesteld aan het verblijfsrecht van A., N. (RN 790510 698 17) en haar drie kinderen: E. M. A., M. (RN 09010238571), E. M. A., A. (RN 04012339010) en E. M. A., E. (RN 02080938257).

Ten gevolge van de beslissing tot beëindiging van het verblijfsrecht van de echtgenoot, zal A., N. met haar drie kinderen E. M. A., M. (RN 09010238571), E. M. A., A. (RN 04012339010) en E. M. A., E. (RN 02080938257) moeten vertrekken uit het Rijk.

(...).”

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. Verzoekers voeren een eerste middel aan dat luidt als volgt:

“Eerste middel: schending van art. 40 § 4 en art. 42bis § 1 Vreemdelingenwet.

Art. 42bis § 1 verwijst voor de categorieën die onder een onredelijke belasting voor het sociaal bijstandstelsel kunnen vallen, enkel naar de gevallen voorzien in art. 40 § 4, lid 1, 2e en 3e, meer bepaald naar de personen met voldoende bestaansmiddelen en naar de studenten.

De categorie van werknemers/werkzoekenden valt er buiten. Bijgevolg kan verweerder het verblijf niet beëindigen op die grond.

Zie RvV nr. 22.647 van 03.02.2009.”

2.1.2. In de nota repliceert de verwerende partij dat er overeenkomstig artikel 42bis, § 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) een einde werd gesteld aan het verblijfsrecht van verzoeker. Dit artikel bepaalt dat er een einde kan worden gesteld aan het verblijfsrecht van een burger van de unie indien hij niet meer voldoet aan de voorwaarden van artikel 40, § 4 of, voor de beschikker over voldoende bestaansmiddelen of de student, indien hij een onredelijke belasting vormt voor het sociale bijstandstelsel van het rijk. De verwerende partij citeert vervolgens artikel 40, § 4 van de vreemdelingenwet en benadrukt dat verzoeker ofwel werknemer, zelfstandige of werkzoeker dient te zijn, beschikker over voldoende bestaansmiddelen of student. De verwerende partij concludeert dat er terecht toepassing werd gemaakt van artikel 42bis, § 1 van de vreemdelingenwet en dat verzoeker niet aantoonde waarom dit artikel niet op hem zou kunnen worden toegepast. Het staat immers vast dat verzoeker het verblijf heeft aangevraagd en verkregen als werknemer/werkzoekende, maar dat heden besloten kan worden dat hij sinds mei 2010 een werkloosheidsuitkering ontvangt, dat hij marginaal tewerkgesteld is geweest, dat hij geen VDAB inschrijvingsattest heeft voorgelegd en geen redelijke kans op werk lijkt te maken, dat hij geen beschikker is van voldoende bestaansmiddelen en dat hij niet als student kan worden beschouwd.

2.1.3. Verzoekers voeren de schending aan van de artikelen 40, § 4 en 42bis, § 1 van de vreemdelingenwet in samenhang met de schending van de materiële motiveringsplicht. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag 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 de beoordeling van de aanvraag 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.

Artikel 40, § 4, eerste lid van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“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;

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

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

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

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

Verzoekers kunnen worden gevolgd waar zij aanvoeren dat de omstandigheid dat de burger van de Unie een onredelijke belasting vormt voor het sociale bijstandstelsel van het Rijk, enkel een reden is om het verblijfsrecht te beëindigen voor de in artikel 40, § 4, eerste lid, 2° en 3° van de vreemdelingenwet bedoelde gevallen, namelijk de beschikker van voldoende bestaansmiddelen en de student.

Verzoekers verliezen echter uit het oog dat in de eerste bestreden beslissing wordt vermeld dat het verblijfsrecht van verzoeker wordt beëindigd omdat hij niet meer voldoet aan de voorwaarden van artikel 40, § 4, 1° van de vreemdelingenwet: verzoeker voldoet niet meer aan de verblijfsvoorwaarden als werknemer en evenmin als werkzoekende. Deze mogelijkheid wordt uitdrukkelijk voorzien in artikel 42bis, § 1 van de vreemdelingenwet en vormt een afdoende basis voor de bestreden beslissing. Dit motief vormt het hoofdmotief van de eerste bestreden beslissing en zou alleen reeds volstaan om verzoekers verblijfsrecht te beëindigen. Uit de eerste bestreden beslissing blijkt dat de gemachtigde van de staatssecretaris volledigheidshalve is nagegaan of verzoeker eventueel over een verblijfsrecht zou kunnen beschikken in een andere hoedanigheid, namelijk als beschikker van voldoende bestaansmiddelen of als student, maar heeft geconcludeerd dat verzoeker ook in die hoedanigheid geen verblijfsrecht kan doen gelden.

Verzoekers uiten in het eerste middel geen kritiek op het hoofdmotief van de eerste bestreden beslissing, en evenmin op de overige motieven, zodat zij niet aantonen dat de gemachtigde op basis van een foutieve feitenvinding of op kennelijk onredelijke wijze tot de eerste bestreden beslissing is gekomen.

Het eerste middel is ongegrond.

2.2.1. Verzoekers voeren een tweede middel aan dat luidt als volgt:

“Tweede middel: schending van art. 42bis § 1 en § 2, 3e Vreemdelingenwet, alsook van de zorgvuldigheidsplicht en van de materiële motiveringsverplichting.

Eerste onderdeel:

Verweerder vergist zich blijkbaar bij de feitelijke inspanningen die eerste verzoeker heeft geleverd om werk te zoeken en/of effectief ook aan het werk te gaan.

1.

Zo vermeldt verweerder wel dat eerste verzoeker ook een plukkaart ook van 2009 heeft voorgelegd, doch bespreekt die kaart niet bij de evaluatie, want er staat in de beslissing:

“Enkel in juli en augustus 2010 werkte betrokkene 27u per week, zodat hij gedurende deze twee maanden slechts een gedeeltelijke werkloosheidsuitkering ontving... Uit raadpleging van de Dimona databank blijkt dat betrokkene in 2011 slechts één dag gewerkt heeft, nl. op 02.02.2011.”

Uit het Gelegenhheidsformulier 2009 (tuinbouwsector) blijkt inderdaad dat eerste verzoeker in de periode tussen 09.07.2009 en 31.12.2009 65 dagen gewerkt heeft, zijnde het maximum dat met dergelijke plukkaart mag gerealiseerd worden.

Gelet op het gebrek aan werk kon eerste verzoeker met eenzelfde Gelegenhheidsformulier in 2010 slechts tewerkgesteld worden tussen 07.07.2010 en 09.09.2010.

2.

Verweerder stelt dat eerste verzoeker geen VDAB inschrijvingsattest voorlegde, terwijl blijkt uit stukken 3 en 4 dat hij als werkloze ingeschreven was bij de VDAB vanaf dinsdag 12.05.2009, en dit in de periode tot 29.06.2011.

Verweerder is dus onnauwkeurig tewerk gegaan bij het nemen van zijn beslissing, wat ingaat tegen de zorgvuldigheidsplicht, als plicht van behoorlijk bestuur en de plicht tot materiële motivering.

Tweede onderdeel:

Art. 42bis § 1 alinea 1 Vreemdelingenwet gewaagt inderdaad van de mogelijkheid - niet de verplichting - om aan het verblijfsrecht van een Unie burger een einde te maken "indien hij een onredelijke belasting vormt voor het sociale bijstandstelsel van het Rijk".

Het is deze bepaling die verweerder heeft toegepast in onderhavig geval.

De interpretatie van verweerder van het begrip 'sociale bijstand' is ruim en omvat blijkbaar niet alleen de betaling van het leefloon of het equivalent leefloon door het OCMW, maar ook de werkloosheidsuitkeringen.

Het ontvangen van RVA uitkeringen is echter een totaal ander gegeven dan het ontvangen van leefloon.

De eerstgenoemde uitkering behoort tot de contributieve sector, de tweede juist niet.

Sociale bijstand wordt, in België, omzeggens altijd geassocieerd met uitbetalingen door het OCMW in de vorm van leefloon of het equivalent ervan.

Op grond van o.m. het arrest Gaygusuz, gewezen door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens op 23.05.1998, mag voorgehouden worden dat werkloosheidskeringen vallen onder het art. 1 van Protocol 1 bij het EVRM,

Bovendien is de beslissing van verweerder niet in redelijkheid genomen.

Volgens de Richtlijn 2004/38 van 29.04.2004 mag de sanctie van beëindiging van het verblijfsrecht niet automatisch toegepast worden:

"Een beroep van de burger van de Unie of zijn familieleden op het sociale bijstandstelsel van het gastland leidt niet automatisch tot een verwijderingmaatregel".

Nochtans staat in de Omzendbrief van 23.05.2008, uitgevaardigd door verweerder op pag. 15 onder E. Einde van het verblijf:

"2. Tijdens het niet duurzaam verblijf van meer dan 3 maanden zal de burger van de Unie in regel zijn verblijf verliezen indien hij niet meer voldoet aan de voorwaarden van verblijf..."

Blijkbaar heeft verweerder zijn eigen Omzendbrief nogal rigoreus toegepast in onderhavig geval via de "regel" of het principe uit de Omzendbrief.

Nochtans was er reden om dit niet te doen, want:

- Op 14.08.2009 besliste verweerder tot inschrijving over te gaan op basis van de voorlegging van een zogenaamde plukkaart en eerste verzoeker bewijst dat hij in de periode juli - december 2009 het maximaal aantal dagen als dusdanig heeft gewerkt;

- In 2010 heeft hij opnieuw met dergelijke plukkaart gewerkt, meer bepaald in de periode juli, augustus en september 2010;

- In 2011 nam verweerder echter reeds een beslissing tot beëindiging, vooraleer eerste verzoeker de kans kreeg om, desgevallend opnieuw met een plukkaart, aan het werk te gaan tijdens het hoogseizoen in de tuinbouwsector en. Wat eerste verzoeker betreft, vielen deze gewerkte dagen in 2009 en 2010 telkens in de maanden vanaf juli en volgende;

De beslissing van verweerder getuigt dus van een voorbarig genomen standpunt, vermits die beslissing dateert van 16.06.2011

Derde onderdeel:

Art. 42bis § 2, 3e Vreemdelingenwet schrijft voor dat een Unie burger zijn verblijfsrecht behoudt in o.m. volgend geval;

"3. Hij bevindt zich in een toestand van naar behoren vastgestelde onvrijwillige werkloosheid na afloop van een tijdelijke arbeidsovereenkomst van minder dan 1 jaar of hij is in de eerste 12 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 6 maanden behouden."

Het is dus duidelijk dat eerste verzoeker recht had op een verlenging van 6 maanden, vermits hij onvrijwillig werkloos is geworden na afloop van de tijdelijke arbeidsovereenkomst (plukkaart), zowel in 2009 en 2010. Beide tewerkstellingen gebeurden onmiskenbaar in het kader van een tijdelijk contract.

Bovendien was hij ook als werkzoekende ingeschreven bij de bevoegde dienst voor arbeidsvoorziening (stuk 3 & 4), waardoor eerste verzoeker eveneens zijn statuut kon behouden. Verweerder heeft aldus voornoemde bepaling geschonden."

2.2.2. In de nota repliceert de verwerende partij dat in de bestreden beslissing over verzoekers tewerkstelling in 2009 wordt gesteld dat het om een onzekere tewerkstelling gaat. Het wordt niet ter discussie gesteld dat verzoeker in dat jaar het maximum aantal dagen gepresteerd heeft. Betreffende de tewerkstelling in 2010 stelt de verwerende partij dat verzoeker in juli en augustus 27 uur per week heeft gewerkt, wat aanleiding gaf tot een gedeeltelijke werkloosheidsuitkering. In 2011 heeft verzoeker één dag gewerkt, wat hij niet ontkent. Verzoeker verwijt de verwerende partij enkel dat zij de beslissing heeft genomen vlak voor het hoogseizoen in de land- en tuinbouw. De verwerende partij meent dat verzoeker niet aantoont dat er een verkeerde inschatting zou zijn gemaakt omtrent zijn werkinspanningen. De beslissing toont aan dat zijn werkinspanningen grondig werden onderzocht alvorens te beslissen.

Verzoeker lijkt volgens de verwerende partij te willen aantonen dat werken in de land- en tuinbouwsector seizoensgebonden is. De verwerende partij stelt dat het haar niet duidelijk is waarom verzoeker enkel in de pluk zou kunnen tewerkgesteld worden, noch waarom verzoeker denkt dat enkele weken of maanden per jaar plukken zou volstaan om als werknemer te kunnen worden beschouwd. Verzoeker had tijdens de overblijvende tijd ook andere inspanningen kunnen leveren om te werken of minstens om werk te zoeken. Geen enkele wetsbepaling geeft aan dat het volstaat enkele weken per jaar te presteren om het verblijfsstatuut als werknemer of werkzoekende te behouden. Verzoeker kan niet worden gevolgd in zijn opvatting dat er een voorbarig standpunt werd ingenomen, gezien de zeer geringe tewerkstellingsinspanningen die hij gedaan heeft. Verzoeker kan niet ontkennen dat zijn tewerkstelling sinds het verkrijgen van zijn verblijfsstatuut marginaal is.

Inzake het tweede onderdeel van het tweede middel repliceert de verwerende partij dat verzoeker sinds mei 2010 een werkloosheidsuitkering ontvangt, wat betekent dat hij niet in staat is geweest om voor zichzelf een voldoende inkomen te verwerven. Verzoeker is inderdaad ten laste gekomen van het sociale bijstandsstelsel van het Rijk vermits hij onafgebroken een werkloosheidsuitkering heeft gekregen sinds mei 2010. Het onderscheid dat verzoeker maakt tussen uitkeringen van de RVA en leeflonen is volgens de verwerende partij totaal artificieel. De verwerende partij wijst erop dat het niet van doorslaggevend belang is wat de financieringsbron van de ontvangen uitkering is, maar wel dat het gaat om een door de overheid verstrekte uitkering die moet compenseren dat verzoeker niet in staat is om in zijn eigen levensonderhoud te voorzien.

Verzoeker heeft gewerkt in juli en augustus 2010. De verwerende partij meent dat, zelfs als verzoeker nog gedurende zes maanden daarna werd beschouwd als werknemer omdat hij onvrijwillig werkloos is geworden na een tijdelijk contract, verzoeker in 2011 dan nog maar één dag heeft gewerkt en daarna niet meer heeft gewerkt tot op de datum van de bestreden beslissing. Deze ene dag werk kan verzoeker niet het statuut doen behouden van werknemer. De verwerende partij wijst erop dat het dossier geen VDAB-inschrijvingsattest bevat, zoals de beslissing aangeeft. Verzoeker toont het tegendeel niet aan en het volstaat in dit verband niet om te verwijzen naar het feit dat verzoeker een werkloosheidsuitkering ontvangt. Er werd rekening gehouden met alle elementen van het dossier en verzoeker heeft niet aangetoond dat deze elementen niet zorgvuldig werden beoordeeld.

De verwerende partij meent dat de bestreden beslissing afdoende is gemotiveerd, zowel in feite als in rechte en dat verzoeker de motieven van de beslissing schijnt te kennen, vermits hij ze aanvecht in het verzoekschrift, zodat voldaan is aan de formele motiveringsplicht. In de mate waarin verzoeker de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert, wijst de verwerende partij erop dat de Raad zich niet in de plaats kan stellen van het bestuur en dat de beslissing volgens haar afdoende is gemotiveerd.

2.2.3.1. In een eerste onderdeel van het tweede middel voeren verzoekers aan dat de verwerende partij zich vergist inzake de feitelijke inspanningen die verzoeker heeft geleverd om werk te zoeken en dat dit een schending inhoudt van de zorgvuldigheidsplicht.

Uit de stukken van het dossier blijkt dat de gemachtigde van de staatssecretaris op 5 april 2011 via de burgemeester van de stad Antwerpen aan verzoeker uitdrukkelijk gevraagd heeft welke activiteiten hij en verzoekster hebben en om daarvan de nodige bewijsstukken voor te leggen.

Als verzoeker toen van oordeel was dat hij werkzoekende was, had hij daarvan bewijsstukken kunnen voorleggen. Uit de stukken van het dossier blijkt dat verzoeker dit niet heeft gedaan. Verzoeker heeft

enkel zijn arbeidscontract voor tewerkstelling als seizoenarbeider voorgelegd, zijn inschrijving voor lessen Nederlands en het bewijs dat hij een werkloosheidsuitkering ontving van mei 2010 tot en met april 2011. Verzoeker heeft geen inschrijving bij de VDAB voorgelegd noch eventuele bewijzen van sollicitaties. Verzoeker legt nu voor het eerst bij het verzoekschrift een inschrijvingsbewijs bij de VDAB voor, maar gezien hij dit niet vroeger ter kennis heeft gebracht van het bestuur, kon er bij het nemen van de eerste bestreden beslissing geen rekening mee worden gehouden. De regelmatigheid van een administratieve beslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze te nemen. Het getuigt bijgevolg van een correcte feitenvinding dat in de bestreden beslissing wordt gesteld dat verzoeker geen VDAB-attest heeft voorgelegd.

Verzoekers voeren tevens aan dat de plukkaart uit 2009 die verzoeker heeft voorgelegd, niet betrokken werd in de motivering van de eerste bestreden beslissing. De Raad wijst erop dat verzoeker sinds 14 augustus 2009 gemachtigd werd tot een verblijf in het Rijk als burger van de Unie als werknemer, precies op basis van deze plukkaart. In de motivering van de eerste bestreden beslissing wordt vermeld: *“Betrokkene diende een aanvraag in op 5/5/2009 op basis van een plukkaart (met maximaal 65 dagen tewerkstelling). Ondanks de op termijn onzekere tewerkstelling werd betrokkene het voordeel van de twijfel gegeven. Op 14/8/09 verkreeg hij de inschrijving.”* Verzoeker heeft dus een verblijf verkregen op basis van zijn arbeidscontract in 2009. Pas in oktober 2010 en april 2011 wordt er gevraagd welke activiteiten verzoeker *“heden”* heeft en in de eerste bestreden beslissing wordt op omstandige wijze gemotiveerd dat zijn tewerkstelling als werknemer marginaal is en dat hij evenmin kan worden beschouwd als werkzoekende. Verzoekers kunnen dus niet voorhouden dat geen rekening werd gehouden met de plukkaart van verzoeker van 2009 in de motieven van de bestreden beslissing.

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

Gelet op wat hiervoor gesteld wordt, slagen verzoekers 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.

2.2.3.2. In een tweede onderdeel van het tweede middel voeren verzoekers aan dat aan verzoekers verblijf een einde werd gesteld omdat hij een onredelijke belasting vormt voor het sociale bijstandstelsel van het Rijk. Verzoekers zijn echter de mening toegedaan dat de werkloosheidsuitkering die verzoeker ontving een totaal ander gegeven is dan een leefloon en zij verwijzen naar rechtspraak van het EHRM die bepaalt dat werkloosheidsuitkeringen vallen onder artikel 1 van het eerste protocol bij het Europees Verdrag ter bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: EVRM). Verzoekers verwijzen tevens naar de Richtlijn 2004/38 EG van 29 april 2004 van het Europees Parlement en de Raad betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden (hierna: de richtlijn 2004/38) om aan te tonen dat een beroep op het sociale bijstandstelsel niet automatisch mag leiden tot een verwijderingsmaatregel. Verzoekers wijzen er ook op dat de bestreden beslissing werd genomen net voor het begin van het hoogseizoen in de tuinbouwsector en dat de bepalingen ter zake nogal rigoureuus zijn toegepast.

De Raad merkt op dat de uiteenzetting van verzoekers in dit onderdeel berust op een verkeerde lezing van de eerste bestreden beslissing. Het verblijfsrecht van verzoeker wordt niet beëindigd omdat hij een onredelijke belasting vormt voor het sociale bijstandstelsel van het Rijk, maar wel omdat hij niet meer voldoet aan de voorwaarden van artikel 40, § 4, 1° van de vreemdelingenwet: verzoeker voldoet niet meer aan de verblijfsvoorwaarden als werknemer en evenmin als werkzoekende.

Deze mogelijkheid tot beëindiging van het verblijfsrecht wordt uitdrukkelijk voorzien in artikel 42bis, § 1 van de vreemdelingenwet en vormt een afdoende basis voor de bestreden beslissing. Zoals reeds gesteld in de bespreking van het eerste middel blijkt uit de eerste bestreden beslissing dat de gemachtigde van de staatssecretaris volledigheidshalve is nagegaan of verzoeker eventueel over een verblijfsrecht zou kunnen beschikken in een andere hoedanigheid, namelijk als beschikker van

voldoende bestaansmiddelen of als student, maar heeft geconcludeerd dat verzoeker ook in die hoedanigheid geen verblijfsrecht kan doen gelden.

De theoretische uiteenzetting van verzoekers over het verschil tussen een werkloosheidsuitkering en een leefloon, en de verwijzing naar de bepalingen in de richtlijn 2004/38 doen bijgevolg niet ter zake, nu het verblijfsrecht van verzoeker niet werd beëindigd omdat hij een onredelijke belasting vormt voor het sociale bijstandstelsel van het Rijk.

Waar verzoekers ten slotte verwijzen naar de omzendbrief van 23 mei 2008 en aanvoeren dat de beslissing in hoofde van verzoeker voorbarig werd genomen, wijst de Raad op de duidelijke tekst van artikel 42bis, § 1 van de vreemdelingenwet. Dit artikel 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, 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.”

In de eerste bestreden beslissing wordt omstandig gemotiveerd waarom verzoeker niet meer voldoet aan de voorwaarden van artikel 40, § 4 van de vreemdelingenwet. Inzake het niet meer voldoen aan de voorwaarden van artikel 40, § 4, 1° van de vreemdelingenwet, wat verzoeker aanvecht in dit onderdeel van het middel, wordt overwogen:

“Uit voorgelegde documenten blijkt dat betrokkene sinds mei 2010 tot op heden onafgebroken werkloosheidsuitkering ontvangt. Enkel in juli en augustus 2010 werkte betrokkene 27u/week, zodat hij gedurende deze twee maanden slechts een gedeeltelijke werkloosheidsuitkering ontving (respectievelijk 274 en 348 euro). Uit raadpleging van de dimona-databank blijkt dat betrokkene in 2011 slechts 1 dag gewerkt heeft, nl op 2/2/11.

Gezien deze marginale tewerkstelling voldoet betrokkene niet aan de verblijfsvoorwaarden als werknemer (art 40, §4, 1° - wet 15.12.1980). Als werkzoekende voldoet hij echter evenmin aan de voorwaarden. Hij legt geen vdab-inschrijvingsattest voor en het is redelijk te stellen dat betrokkene geen reële kans op tewerkstelling heeft, gezien hij de voorbije acht maanden slechts 3 dagen gewerkt heeft.”

Verzoekers' uitleg dat verzoeker gewerkt heeft met zijn plukkaart in 2009 en 2010 en daartoe in 2011 nog niet de kans kreeg, kan niet aanvaard worden opdat zou zijn aangetoond dat verzoeker nog steeds moet worden beschouwd als werknemer of werkzoekende. Het is niet kennelijk onredelijk dat de gemachtigde van de staatssecretaris meent dat een tewerkstelling van twee maanden in 2010 en 1 dag in 2011, gecombineerd met een werkloosheidsuitkering sinds mei 2010, een marginale tewerkstelling betreft. Het is evenmin kennelijk onredelijk om te oordelen dat verzoeker die geen VDAB-inschrijvingsattest voorlegt en in de voorbije acht maanden slechts drie dagen heeft gewerkt, geen reële kans maakt op tewerkstelling zodat hij niet als werkzoekende kan worden beschouwd. Uit de stukken van het dossier blijkt niet dat verzoeker stukken heeft neergelegd waaruit blijkt dat hij op zoek is naar werk of er een redelijke kans op maakt.

Verzoekers' beschouwingen en hun verwijzing naar de omzendbrief van 23 mei 2008 inzake de Burgers van de Unie en hun familieleden kunnen niet worden aangenomen.

2.2.3.3. In een derde onderdeel van het tweede middel voeren verzoekers aan dat verzoeker zijn statuut van werknemer gedurende zes maanden kon behouden omdat hij na afloop van een tijdelijke arbeidsovereenkomst onvrijwillig werkloos is geworden. Ze verwijzen naar artikel 42bis, § 2, 3° van de vreemdelingenwet.

Artikel 42bis, § 2 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§ 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;"

Verzoekers beroepen zich op punt 3° van deze bepaling. Verzoeker is inderdaad werkloos geworden na afloop van een tijdelijke arbeidsovereenkomst van minder dan een jaar: na afloop van zijn contract in 2010 heeft hij niet meer gewerkt vanaf september 2010, behoudens een dag in februari 2011. Verzoekers verliezen echter uit het oog dat het statuut in dat geval slechts zes maanden behouden blijft na het werkloos worden. Echter, daargelaten de vraag naar de begin- en einddatum van deze zes maanden, merkt de Raad op dat verzoeker geen inschrijving heeft voorgelegd als werkzoekende bij de bevoegde dienst voor arbeidsvoorziening. Verzoekers leggen dit stuk pas voor het eerst voor als bijlage bij huidig verzoekschrift. De gemachtigde van de staatssecretaris kon hier bijgevolg geen rekening mee houden bij het nemen van de bestreden beslissingen. De regelmatigheid van een administratieve beslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze te nemen.

De schending van artikel 42bis, § 2, 3° van de vreemdelingenwet kan niet worden aangenomen.

Het tweede middel is in al zijn onderdelen ongegrond.

3. Verzoekers voeren geen afzonderlijke middelen aan die gericht zijn tegen de tweede bestreden beslissing.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twintig september tweeduizend en elf door:

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET