

Kopie

Afgeleverd aan: Nederlandstalige arbeidsrechtbank Brussel
Vrij van griffierecht - art. 280,2° W.Reg.

Uitgifte

Repertoriumnummer
2017/1840
Datum van uitspraak
12 juli 2017
Ronummer
2016/AB/528

Uitgereikt aan

op
€
JGR

Arbeidshof te Brussel

zevende kamer

Arrest

COVER 01-00000897784-0001-0011-01-01-1



OCMW - maatschappelijke dienstverlening
tegensprekelijk arrest
definitief
kennisgeving per gerechtsbrief (art. 580, 8°, Ger. W.)

W appellant, vertegenwoordigd door mr. VAN MELKEBEKE Athina,
advocaat te 1040 BRUSSEL, Wetstraat, 57, die keuze van woonplaats doet op het kantoor
van zijn raadsman,

tegen

OPENBAAR CENTRUM VOOR MAATSCHAPPELIJK WELZIJN VAN BRUSSEL, met zetel te 1000
BRUSSEL, Hoogstraat, 298 A, geïntimeerde, vertegenwoordigd door mr. DUGARDIN loco mr.
WAHIS Serge, advocaat te 1060 BRUSSEL, Jourdanstraat 31.

*

Na beraad, spreekt het arbeidshof te Brussel het volgend arrest uit:

Gelet op de stukken van de rechtspleging, in het bijzonder op:

- het voor eensluidend verklaard afschrift van het bestreden vonnis, uitgesproken op tegenspraak op 21 april 2016 door de Nederlandstalige arbeidsrechtbank Brussel, 15e kamer (A.R. 15/2102/A),
- het verzoekschrift tot hoger beroep, ontvangen ter griffie van dit hof op 30 mei 2016,
- de neergelegde conclusies,
- het schriftelijk advies van het openbaar ministerie, neergelegd ter griffie op 2 juni 2017 door waarnemend advocaat-generaal N. Van den Brande,
- de repliek op dit schriftelijk advies, neergelegd ter griffie op 21 juni 2017 voor de partij W
- de voorgelegde stukken.

*

PAGE 01-00000897784-0002-0011-01-01-4



De partijen hebben hun middelen en conclusies uiteengezet tijdens de openbare terechtzitting van 4 mei 2017, waarna de debatten werden gesloten, het openbaar ministerie zijn schriftelijk advies heeft neergelegd, de zaak in beraad werd genomen en voor uitspraak gesteld op heden.

*

DE FEITEN EN DE RECHTSPLEGING.

1.

De heer W , van Ethiopische nationaliteit, heeft op 19 oktober 2010 politiek asiel aangevraagd in België. Deze aanvraag werd op 27 januari 2011 geweigerd door het Commissariaat Generaal voor de Vluchtelingen en Staatlozen. Het beroep dat de heer W instelde tegen deze beslissing werd op 7 juni 2011 verworpen door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Een bevel het grondgebied te verlaten werd op 16 juni 2011 betekend.

De heer W heeft opnieuw politiek asiel aangevraagd op 23 juni 2011. Aan deze nieuwe procedure kwam een einde door een arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van 26 april 2012.

2.

Op 11 mei 2012 diende de heer W een aanvraag in tot machtiging tot verblijf op grond van medische redenen, in toepassing van art. 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (verder de vreemdelingenwet). De aanvraag steunde hierop dat, na zijn aankomst in België, vastgesteld was dat hij besmet was met het HIV virus. De aanvraag werd oorspronkelijk onontvankelijk verklaard omdat de heer W onvoldoende het bewijs van zijn identiteit leverde, maar werd daarna op 18 maart 2013 toch ontvankelijk verklaard. Ingevolge deze ontvankelijkheidsverklaring kon de heer W genieten van financiële steun die hij ontving van de het ocmw van de gemeente Ukkel, waar hij toen verbleef.

Bij beslissing van 9 september 2014 werd echter de aanvraag op grond van artikel 9ter als ongegrond afgewezen en werd een nieuw bevel om het grondgebied te verlaten betekend. Tegen deze beslissing werd geen beroep aangetekend. Vanaf deze negatieve beslissing, die betekend werd op 6 oktober 2014 samen met een bevel om het grondgebied te verlaten, verbleef de heer W onwettelijk op het grondgebied.

Het ocmw Ukkel heeft dan ook de toekenning van een financiële steun stopgezet vanaf 8 oktober 2014.



3.

Op 9 april 2015 heeft de heer W een aanvraag ingediend bij het ocmw Brussel tot het verkrijgen van een medische kaart voor de dringende medische hulp en van een financiële steun gelijk aan het leefloon. Bij beslissing van 4 mei 2015 heeft het ocmw Brussel, na vastgesteld te hebben dat de heer Wihzlo effectief op het grondgebied van de stad Brussel verbleef, de gevraagde medische kaart voor dringende medische hulpverlening toegekend, maar de vraag tot het bekomen van een financiële steun afgewezen omdat de heer W onwettelijk op het grondgebied verbleef. Dit is de bestreden beslissing.

4.

Op 11 mei 2015 heeft de heer W blijkbaar een nieuwe aanvraag ingediend bij de Dienst Vreemdelingenzaken op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Van dit document wordt echter alleen de aanvraag voorgelegd en geen enkele beslissing.

Op 8 juni 2016 heeft de heer Wihzlo opnieuw een aanvraag ingediend. Bij beslissing van 8 juni 2016 werd deze vraag ontvankelijk verklaard. De heer W verwierf daardoor - dat wordt niet betwist - een nieuw voorlopig verblijfsrecht, met als gevolg dat hij opnieuw aanspraak kon maken op een financiële steun. De heer W heeft deze beslissing, die voor verdere inschrijving in het bevolkingsregister ter kennis gebracht werd aan de burgemeester van de stad Brussel, volgens zijn verklaring, slechts met veel vertraging ontvangen omdat hij geen vast adres had in Brussel. Op 24 april 2017 heeft hij een aanvraag ingediend voor financiële hulp bij het ocmw Schaarbeek.

5.

Bij verzoekschrift van 27 augustus 2015 heeft de heer W beroep aangetekend bij de Nederlandstalige arbeidsrechtbank te Brussel tegen de beslissing van het ocmw Brussel van 4 mei 2015.

Bij vonnis van 21 april 2016, ter kennis gebracht bij gerechtsbrief van 28 april 2016, aangeboden op 29 april 2016 heeft de arbeidsrechtbank te Brussel de vordering als ongegrond afgewezen.

Bij verzoekschrift van 30 mei 2016 heeft de heer W hoger beroep aangetekend tegen het vonnis van de arbeidsrechtbank.

DE ONTVANKELIJKHEID.

Het beroep is ingesteld in overeenstemming met de wettelijke vormvereisten. Het is ook tijdig. Omdat de beroepstermijn verstreek op een zaterdag werd hij verlengd tot maandag 30 mei 2016. Het beroep is ontvankelijk.



BEOORDELING.

1.

De heer W is van oordeel dat hij zich in een situatie van medische overmacht bevond die hem niet toeliet terug te keren naar zijn land van herkomst. Hij verwijst naar een recent attest van zijn behandelend geneesheer, waaruit blijkt dat zijn toestand erg verslechterd is sinds de stopzetting van de financiële steun door het ocmw Ukkel, evenals naar een aantal documenten uit het door hem neergelegde dossier, waaruit volgens hem voldoende blijkt dat in de streek in Ethiopië waarvan hij afkomstig is (Afar), de toegang tot de medische zorg voor HIV patiënten duidelijk onvoldoende is. Hij roept verder in dat, indien hij inderdaad ingetekend heeft voor een project van vrijwillige terugkeer bij de Internationale Organisatie voor Migratie, dit steunde op een foutieve verwachting die bij hem verwekt werd over de mogelijkheid om in Ethiopië de passende medische zorg te verkrijgen.

Verder roept de heer W in dat hij in ieder geval sinds 16 augustus 2016 niet meer illegaal op het grondgebied verblijft, zodanig dat hij aanspraak kan maken op financiële steun.

2.

Het ocmw Brussel vraagt de bevestiging van het bestreden vonnis. Het ocmw verwijst naar het verslag van de arts adviseur van de Dienst Vreemdelingenzaken waaruit blijkt dat na het opstarten van de behandeling van de heer W in België diens toestand snel gunstig geëvolueerd is en anderzijds dat er in Ethiopië wel degelijk voldoende voorzieningen zijn voor de verdere behandeling. Het ocmw Brussel verwijst ook naar het feit dat de Internationale organisatie voor migratie eveneens tot de conclusie was gekomen dat een terugkeer mogelijk was omdat de nodige medische zorgen voorhanden en toegankelijk waren in Ethiopië.

Het recht op financiële steun vanaf 16 augustus 2016.

3.

Overeenkomstig artikel 57 § 2 van de wet van 8 juli 1976 op de openbare centra voor maatschappelijk welzijn is, in afwijking van de andere bepalingen van die wet, de taak van het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn beperkt tot het verlenen van dringende medische hulp, wanneer het gaat om een vreemdeling die illegaal in het Rijk verblijft.

Overeenkomstig alinea 3 van dezelfde bepaling verblijft de vreemdeling, die zich vluchteling heeft verklaard en heeft gevraagd om als dusdanig te worden erkend, illegaal in het rijk wanneer de asielaanvraag is geweigerd en aan de betrokken vreemdeling een bevel op het grondgebied te verlaten is betekend.



Aan de vreemdeling die een aanvraag tot regularisatie heeft ingediend op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, en wiens aanvraag ontvankelijk werd verklaard, wordt een voorlopig verblijfsrecht op het grondgebied toegekend, in afwachting van de uitspraak ten gronde over zijn aanvraag. Er wordt hem een immatriculatiebewijs afgeleverd op basis waarvan hij een inschrijving in het vreemdelingenregister en het rijksregister kan bekomen.

Ingevolge de aflevering van dit attest verbleef de heer W. vanaf 16 augustus 2016 niet meer onwettelijk op het grondgebied in de zin van artikel 57 van de wet van 8 juli 1976. Hij had vanaf dat ogenblik dan ook recht op een financiële steun.

4.

De rechter, die gevat is over de beslissing van een ocmw tot weigering van de financiële hulp, is in de regel niet alleen gevat over het recht op financiële hulp op de datum van aanvraag, maar ook over het recht op financiële hulp voor de volledige periode van de procedure. De situatie is anders of zou anders kunnen zijn indien zou blijken dat intussen hetzij een financiële hulp zou verleend zijn door een ander ocmw of nog indien, ingevolge een nieuwe aanvraag, een nieuwe beslissing werd genomen, die het voorwerp uitmaakt van een afzonderlijke procedure voor de rechtbank, of die niet bestreden is maar een andere grondslag heeft dan de bestreden beslissing.

5.

Op het ogenblik van het onderzoek van de aanvraag werd het effectief verblijf van de heer W. op het grondgebied van de stad Brussel vastgesteld. Uit de beslissing van de Dienst Vreemdelingenzaken van 16 augustus 2016 blijkt dat de dienst de vraag tot inschrijving van de heer W. in het vreemdelingregister en tot aflevering van een immatriculatie attest gericht heeft aan de burgemeester van de stad Brussel, met als vermelding van het adres Harmoniestraat 3 in Brussel, adres van waaruit de aanvraag ingediend werd. Zulks houdt een voldoende bewijs in dat de heer W. in ieder geval tot 16 augustus 2016 op het grondgebied van de gemeente Brussel verbleef. Het blijkt ook niet dat het ocmw de dringende medische hulpverlening, die werd toegekend, stop gezet heeft. Zelfs indien de heer W. na die datum dakloos werd of gewoon regelmatig binnen de stad Brussel van effectieve verblijfplaats veranderde, dan nog blijft het ocmw Brussel het bevoegde ocmw overeenkomstig artikel 2, § 7 van de wet van 2 april 1965 betreffende de tenlasteneming van de steun verleend door de openbare centra voor maatschappelijk welzijn.

6.

De heer W. kan dan ook ten laste van het ocmw Brussel aanspraak maken op een financiële steun, gelijk aan het bedrag van het leefloon voor een alleenstaande voor de periode van 16 augustus 2016 tot de datum waarop effectief financiële steun werd toegekend door het ocmw Schaarbeek, hetzij 13 april 2017 (datum van inschrijving in de gemeente), hetzij 24 april 2017, datum die door de heer W. wordt opgegeven als datum van aanvraag van de financiële steun.



Het recht op financiële steun voor de periode van 27 april 2015 tot 15 augustus 2016.

7.

Op het ogenblik van de oorspronkelijke aanvraag tot financiële steun aan het ocmw Brussel verbleef de heer W onwettelijk op het grondgebied. Zijn asielaanvraag was afgewezen en zijn aanvraag tot machtiging tot verblijf op grond van medische redenen, in toepassing van art. 9ter van de vreemdelingenwet, was afgewezen. De heer W heeft tegen deze beslissing geen beroep ingesteld bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, zoals mogelijk gemaakt wordt door artikel 39/2 § 2 van de vreemdelingenwet.

Reeds voor de invoering van artikel 9ter in de wet van 15 december 1980 door de wet van 15 september 2006 aanvaardde de rechtspraak, op basis van een arrest van het Grondwettelijk Hof van 30 juni 1999 dat artikel 57 § 2 van de wet van 8 juli 1976 (in zoverre het voor de vreemdelingen die onwettelijk op het grondgebied verblijven de bijstand beperkt tot de dringende medische hulp) geen toepassing kan vinden op de vreemdelingen die op medische gronden in de onmogelijkheid waren om uitvoering te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten, hetzij omdat zij in de onmogelijkheid verkeerden om terug te reizen naar hun land van herkomst, hetzij omdat zij in het land van herkomst niet over de vereiste medische zorgen konden beschikken.

De vraag die zich derhalve stelt is te weten of deze rechtspraak nog actueel is, ingevolge de invoering van het artikel 9ter in de wet van 15 december 1980.

8.

De wetgever heeft, in uitvoering van de Europese richtlijn 2004/83/CE, door de wet van 15 december 2006, een specifieke procedure ingesteld tot erkenning van een toestand van medische overmacht die de terugkeer naar het land van herkomst onmogelijk maakt. Artikel 9ter § 1 bepaalt:

“De in België verblijvende vreemdeling die zijn identiteit aantoont overeenkomstig § 2 en die op zodanige wijze lijdt aan een ziekte dat deze ziekte een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft, kan een machtiging tot verblijf in het Rijk aanvragen bij de minister of zijn gemachtigde”

In de memorie van toelichting bij deze wet (Kamer, 2005-2006, 51/2478/ doc. 1, p. 34-35) wordt daarover het volgende gesteld:

“In artikel 9ter, nieuw, van de wet, wordt omwille van de rechtszekerheid een bijzondere procedure gecreëerd voor vreemdelingen die lijden aan een ziekte, waarvoor een adequate behandeling ontbreekt in het land van herkomst of verblijf, waarbij het terugsturen van de



vreemdeling een reëel risico inhoudt op zijn leven of fysieke integriteit of die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling in zijn land van herkomst of verblijf. Het onderzoek van de vraag of er een gepaste en voldoende toegankelijke behandeling bestaat in het land van oorsprong of verblijf gebeurt geval per geval, rekening houdend met de individuele situatie van de aanvrager, en wordt geëvalueerd binnen de limieten van de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.

De appreciatie van de bovenvermelde elementen wordt overgelaten aan een ambtenaar-geneesheer die een advies verschaft aan de ambtenaar die de beslissingsbevoegdheid heeft over de verblijfsaanvraag. Deze ambtenaar-geneesheer behoort administratief wel tot de Dienst Vreemdelingenzaken, maar wordt volledig vrijgelaten in zijn appreciatie van de medische elementen, waarbij de eed van Hippocrates geldt. De ambtenaar-geneesheer kan ook, indien hij dat noodzakelijk acht, bijkomend advies inwinnen van deskundigen.”

9.

Deze regeling, ingesteld door de wetgever, komt tegemoet aan de bekommernis die aan de basis gelegen heeft van het arrest van het Grondwettelijk Hof van 30 juni 1999. Sinds de wet van 18 september 2006 is de persoon die zich in de situatie bevindt, beschreven door het Grondwettelijk Hof, beschermd door de nieuwe wettelijke bepaling. Het lijkt aldus onverenigbaar met de wil van de wetgever om, met miskenning van een op basis van de nieuwe regeling genomen administratieve beslissing, een sociale hulp toe te kennen aan de vreemdeling die afgewezen is van zijn aanvraag op grond van artikel 9ter. Een dergelijke beslissing zou overigens kunnen leiden tot tegenstrijdige beslissingen tussen de burgerlijke rechter en de administratieve rechter, te weten de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

In zijn arrest van 11 maart 2015 (www.cass.be en JLMB, 2015/29, p. 1358) heeft het Hof van Cassatie overigens beslist:

“ Hoewel artikel 159 Grondwet toepasselijk is op de zelfs niet-verordenende bepalingen van het bestuur en op de administratieve handelingen, zelfs al zijn deze van individuele aard, is dat niet zo wanneer de rechter kennisneemt van een betwisting met betrekking tot een politiek recht waarvan de wetgever de kennisneming aan een ander rechtscollege heeft toegewezen met toepassing van artikel 145 Grondwet.

Aangezien de wet de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de betwistingen heeft toevertrouwd inzake de individuele beslissingen die genomen worden met toepassing van de Vreemdelingenwet, waren de appelrechters niet gehouden om de in artikel 159 Grondwet bepaalde wettigheidscontrole uit te voeren”.¹

¹ dit arrest wordt niet tegengesproken door het cassatiearrest van 15.02.2016 (www.cass.be, S.15.0041.F/1). Het blijkt niet dat in deze zaak een beslissing voorlag van de Dienst voor Vreemdelingenzaken. Evenmin diende het Hof van Cassatie ingevolge de aangevoerde middelen deze problematiek te onderzoeken.



Daaruit volgt dat het hof niet de bevoegdheid heeft om de beslissing van de Dienst Vreemdelingenzaken op grond van artikel 159 van de Grondwet terzijde te schuiven. Het hof moet derhalve aannemen dat, ingevolge deze beslissing, die niet betwist geworden is, vast staat dat de heer Wihzlo zich niet in de onmogelijkheid bevond om terug te keren naar zijn land van herkomst.

10.

Ten overvloede moet vastgesteld worden dat de heer W onvoldoende elementen aanbrengt om aan te tonen dat er een reëel risico bestond dat hij in de onmogelijkheid verkeerde om naar zijn land van herkomst terug te keren. Het wordt niet betwist dat op het ogenblik van het onderzoek van zijn aanvraag tot regularisatie zaken zijn medische status (HIV) gunstig geëvolueerd was en op zich de terugkeer naar Ethiopië niet uitsloot. Alleen aan de orde was de vraag of de medicatie die hij nodig had in Ethiopië voorhanden was. Volgens het advies van de geneesheer, verbonden aan de dienst Vreemdelingenzaken, was dit wel degelijk het geval.

De heer W stelt daar geen concrete elementen tegenover. De documenten die hij voorlegt (attest van Dr. Gennotte en een bijgevoegde grafiek over het aantal personen dat een hiv medicatie ontvangt zijn onvoldoende). Verder verwijst hij enkel naar een telefonisch onderhoud met een apotheker in zijn land, die hem zou gezegd hebben dat de medicatie niet voorhanden was. Daarvoor wordt echter geen enkel document voorgelegd. De heer W moet nochtans in staat zijn om terzake zelf elementen bij te brengen. Volgens zijn inleidend verzoekschrift was hij gediplomeerd verpleger, tewerkgesteld in een ziekenhuis van de Ethiopische overheid (waar wordt niet gezegd) en zou hij het daar zelfs gebracht hebben tot hoofd van het ziekenhuis. Hij zou ook gewerkt hebben voor NGO's. Het Hof stelt ook vast dat de heer W wel stelt dat hij afkomstig is uit de regio van Afar, maar dat uit het administratief dossier blijkt dat hij geboren is in Alamata (regio Tigray) en ook niet wordt aangetoond dat zijn terugkeer noodzakelijk naar de regio Afar zou moeten zijn.

Bovendien heeft de heer W op 10 november 2014 ingetekend voor een vrijwillige terugkeer via de Internationale Organisatie voor Migratie. Zoals blijkt uit de uiteenzetting in het verzoekschrift, heeft deze hem heel wat informatie verstrekt, ook na herhaalde vragen tot bijkomende informatie. Alhoewel de eerste rechter daar reeds op wees legt de heer W geen enkel document voor dat hij kreeg van deze organisatie, die het hof aanvullende had kunnen informeren over de effectieve beschikbaarheid van de voor hem noodzakelijke medicatie.

De vordering is dan ook ongegrond voor wat betreft de periode van 27 april 2015 tot 15 augustus 2016.



**OM DEZE REDENEN
HET ARBEIDSHOF**

Gelet op de Wet van 15 juni 1935 op het taalgebruik in gerechtszaken, in het bijzonder op het artikel 24,

Rechtsprekend op tegenspraak,

Gelet op het schriftelijk advies van mevrouw Nathalie Van den Brande, substituut-generaal, waarop replek van geïntimeerde partij.

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk en gedeeltelijk gegrond.

Bevestigt het bestreden vonnis in zoverre het de heer W afwijst van zijn vordering tot het bekomen van een financiële steun vanaf de datum van de bestreden beslissing van 27 april 2015 tot 15 augustus 2016.

Veroordeelt het ocmw Brussel tot het toekennen van een financiële steun aan de heer W gelijk aan het leefloon voor een alleenstaande voor de periode van 16 augustus 2016 tot op het ogenblik van de tenlasteneming door het ocmw Schaarbeek.

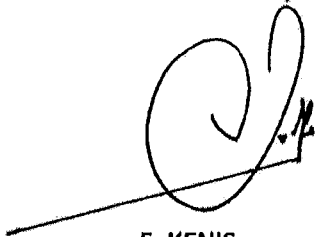
Veroordeelt, in overeenstemming met artikel 1017 al. 2 van het Gerechtelijk Wetboek, het ocmw Brussel tot de kosten van het hoger beroep, begroot in hoofde van de heer W op 174,94 €.



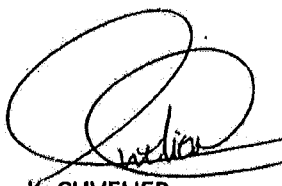
Aldus gewezen en ondertekend door de zevende kamer van het Arbeidshof te Brussel,
samengesteld uit:

F. KENIS,
J. BOULOGNE,
A. LEURS,
bijgestaan door :
K. CUVELIER,

raadsheer,
raadsheer in sociale zaken, werkgever,
raadsheer in sociale zaken, werknemer-arbeider,
griffier.

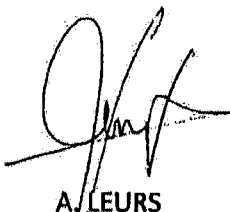


F. KENIS



K. CUVELIER

J. BOULOGNE



A. LEURS

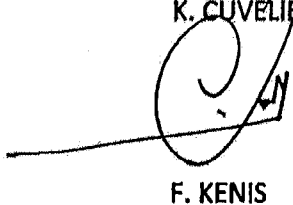
De heer J. Boulogne, raadsheer in sociale zaken, werkgever, die aan het beraad heeft
deelgenomen, verkeert in de onmogelijkheid om het arrest te ondertekenen.
Overeenkomstig art. 785 Ger. W. wordt het arrest ondertekend door F. Kenis, raadsheer,
voorzitter van de kamer en A. Leurs, raadsheer in sociale zaken, werknemer-arbeider.



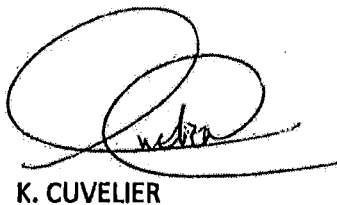
K. CUVELIER, griffier.

en uitgesproken op de buitengewone openbare terechtzitting van woensdag 12 juli 2017
door:

F. KENIS, raadsheer,
bijgestaan door
K. CUVELIER, griffier.



F. KENIS



K. CUVELIER

