



Datum van
inontvangstneming

:

19/03/2013

rep.nr.: 2013/440

A.R. nr. 2011/AB/1055

1e blad.

C-79/13-

①

ARBEIDSHOF TE BRUSSEL

CURIA GREFFE Luxembourg
Entrée 15 FEV. 2013

ARREST

OPENBARE TERECHTZITTING VAN 7 FEBRUARI 2013

7e KAMER

OCMW - opvang asielzoekers W.12.1.2007
tegensprekelijk
prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie van de Europese Unie
kennisgeving per gerechtsbrief (art. 580, 8°, Ger. W.)

in de zaak:

1. **FEDERAAL AGENTSCHAP VOOR DE OPVANG VAN ASIELZOEKERS**, met zetel te 1000 BRUSSEL, Kartuizerstraat, 21, appellant, vertegenwoordigd door mr. SHAHEDA ISHAQUE loco mr. DETHEUX Alain, advocaat te BRUSSEL,

tegen:

1. **SACIRI Selver**, eerste geïntimeerde,
2. **DORDEVIC Danijela**, tweede geïntimeerde,

In eigen naam en in hun hoedanigheid van wettelijke vertegenwoordigers van hun minderjarige kinderen: SACIRI Danjel, SACIRI Sanela en SACIRI Denis, verblijvende te 4100 SERAING, rue de Flémalle 13, en vertegenwoordigd door mr. FRANSIS Gunter, advocaat te 3000 LEUVEN, Naamsestraat 165

3. **OPENBAAR CENTRUM VOOR MAATSCHAPPELIJK WELZIJN VAN DIEST**, met zetel te 3290 DIEST, Hasseltstraat 30, derde geïntimeerde, vertegenwoordigd door mr. ES D. loco mr. DANS Francine, advocaat te 3290 DIEST, Engelandstraat 61

*

Na beraad, spreekt het Arbeidshof te Brussel het hiernavolgend arrest uit:
Gelet op de stukken van rechtspleging, inzonderheid:

Ingeschreven in het register van het Hof van Justitie onder nr. 927.626
Luxemburg 18-02-2013
Fax / E-mail: De Griffier, voor deze
Neergelegd op: 15.2.13 Maria Manuela Ferreira Hoofdadministrateur

- het voor eensluidend verklaard afschrift van het bestreden vonnis, uitgesproken op tegenspraak op 17 oktober 2011 door de arbeidsrechtbank te Leuven, 2e kamer (A.R. 11/56/A en 10/2243/A),
- het verzoekschrift tot hoger beroep, ontvangen ter griffie van dit hof op 21 november 2011,
- de neergelegde conclusies,
- de voorgelegde stukken.

*

De partijen hebben hun middelen en conclusies uiteengezet tijdens de openbare terechtzitting van 10 januari 2013, waarna de debatten werden gesloten, het openbaar ministerie een mondeling advies uitbracht, de zaak in beraad werd genomen en voor uitspraak werd gesteld op de openbare terechtzitting van 31 januari 2013. Wegens niet-beëindiging van het beraad, werd de uitspraak verdaagd op heden.

*

I. DE FEITEN EN DE RECHTSPLEGING.

1.

Op 11 oktober 2010 diende het gezin Saciri een asielaanvraag in België.

Het gezin wendde zich, met het oog op een onmiddellijke opvang tot Fedasil, het Federaal Agentschap voor de Opvang van Asielzoekers. Fedasil, een overheidinstelling rechtstreeks afhankelijk van de Belgische staat, is belast werd met de organisatie van de materiële opvang van de asielzoekers.

Bij beslissing van 11 oktober 2010 deelde Fedasil aan het gezin Saciri echter mee geen opvang te kunnen verlenen wegens een verzadiging van het opvangnetwerk. In het kader van de geldende reglementering (cfr. *infra*) werd dit verwoord door de "*niet toekenning van een code 207*". In hetzelfde schrijven werd aan het gezin Saciri medegedeeld dat het steun kon ontvangen van het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn (in afkorting ocmw) van de plaats waar het ingeschreven was in het wachtregister of het vreemdelingenregister, dit overeenkomstig artikel 2, § 5, van de wet van 2 april 1965 betreffende het ten laste nemen van de steun verleend door de openbare centra voor maatschappelijk welzijn.

2.

Het gezin Saciri is dan, op een wijze die niet toegelicht wordt, terechtgekomen in Diest, waar het een woning huurde, waarvan het echter de huur niet kon betalen. Op 17 oktober 2010 heeft het gezin een aanvraag tot steun ingediend bij het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn (ocmw) te Diest. Omdat het gezin op het grondgebied van de stad Diest verbleef was dat ocmw, volgens de gewone regels inzake bevoegdheid, zoals die volgen uit de vermelde wet van 2 april 1965, het bevoegde ocmw om steun te verlenen. Op 21 oktober 2010 werd het gezin Saciri ingeschreven in het wachtregister te Diest.

Op 3 november 2010 besliste het ocmw Diest echter om de gevraagde financiële steun te weigeren. Het ocmw verklaarde zich onbevoegd omdat volgens hem het gezin diende te verblijven in een opvangstructuur, georganiseerd door Fedasil. Het ocmw Diest verwees daarbij naar artikel 11, § 1, van de wet van 12 januari 2007 betreffende de opvang van asielzoekers en van bepaalde andere categorieën van vreemdelingen.

3.

Op 10 december 2010 heeft het gezin Saciri een kortgeding procedure ingeleid voor de arbeidsrechtbank te Leuven tegen Fedasil en tegen het ocmw Diest. Bij beslissing van 12 januari 2011 veroordeelde de voorzitter van de arbeidsrechtbank te Leuven Fedasil tot het verlenen van opvang. Tegelijkertijd werd het ocmw Diest veroordeeld om ten voorlopige titel, en voor een periode van drie maanden te rekenen vanaf de beschikking, het equivalent van het leefloon te betalen aan het gezin.

De toekenning van de voorlopige maatregelen ging gepaard met de verplichting voor het gezin Saciri om binnen de maand een procedure ten gronde in te leiden.

Als gevolg van deze beschikking heeft Fedasil aan het gezin Saciri opvang verleend in een opvangcentrum vanaf 21 januari 2011.

4.

Bij verzoekschrift van 14 december 2010 heeft het gezin Saciri beroep aangetekend ten gronde tegen de beslissing van het ocmw Diest voor de arbeidsrechtbank te Leuven. Bij verzoekschrift van 7 januari 2011 tekende het gezin beroep aan tegen de beslissing van Fedasil om geen opvang te verlenen.

Bij vonnis van 17 oktober 2011, ter kennis aan Fedasil op 20 oktober 2011, heeft de arbeidsrechtbank te Leuven de beide vorderingen samengevoegd. De vordering van het gezin Saciri tegen het ocmw Diest werd ontvankelijk, doch ongegrond verklaard. De vordering tegen Fedasil werd gegrond verklaard. Omdat inmiddels reeds opvang door Fedasil werd verleend veroordeelde de rechtbank Fedasil tot betaling aan het gezin Saciri van de som van 2.961,27 € (het equivalent van het leefloon voor 3 maanden voor een persoon met gezinslast), omdat het in gebreke gebleven was om aan het gezin Saciri de opvang te verlenen waartoe de wet hem verplichtte. Omdat, in uitvoering van de beschikking in kortgeding het ocmw Diest reeds een bedrag van 987,09 € had ten laste genomen, werd aan het gezin Saciri in feite slechts een bedrag van 1.974,18 € toegekend, en werd Fedasil veroordeeld om het saldo van 987,09 € rechtstreeks te betalen aan het ocmw Diest.

5.

Bij verzoekschrift van 21 november 2011 heeft Fedasil beroep ingesteld tegen dit vonnis.

Bij besluiten heeft het gezin Saciri een incidenteel beroep ingesteld. Het gezin Saciri vraagt de veroordeling in solidum van Fedasil en van het ocmw Diest tot betaling van een bedrag overeenstemmend met het equivalent leefloon voor de periode van 21 oktober 2010 tot 20 januari 2011.

II. DE ONTVANKELIJKHEID.

Het hoger beroep is regelmatig naar de vorm. Het is ingeleid binnen de maand na de kennisgeving van de bestreden beslissing en is aldus tijdig. Het beroep is ontvankelijk.

Het incidenteel beroep is eveneens ontvankelijk.

III. BEOORDELING.**Het vonnis van de eerste rechter en de standpunten van partijen.**

1.

De eerste rechter was van oordeel dat Fedasil tekort gekomen was aan zijn wettelijke verplichting om aan het gezin Saciri opvang te verlenen. Volgens de eerste rechter kon Fedasil zich niet beroepen op de verzadiging van het opvangnetwerk om de materiële steun te weigeren. Het door Fedasil ingeroepen artikel 11, § 3, van de wet van 12 januari 2007 op de opvang van asielzoekers (verder genoemd de opvangwet), dat Fedasil toelaat in bijzondere omstandigheden af te wijken van de verplichting een opvangplaats toe te wijzen in een opvangcentrum, kon volgens de eerste rechter geen toepassing vinden, omdat het geen betrekking had op een situatie van verzadiging van het opvangnetwerk.

2.

Volgens Fedasil heeft het begrip "*bijzondere omstandigheden*", opgenomen in artikel 11, § 3, van de opvangwet, een ruime draagwijdte. Het behelst iedere omstandigheid waarin Fedasil niet bij machte is, onder meer door een verzadiging van het opvangnetwerk, een materiële opvang te verlenen. Fedasil wijst erop dat op het ogenblik van de bestreden beslissing, als gevolg van een steeds stijgende vraag tot asielverlening, het in de absolute onmogelijkheid verkeerde om ondanks de geleverde inspanningen, een materiële opvang te verlenen. Fedasil is verder van oordeel dat de toevoeging van een artikel 11, § 4, in de opvangwet, ingelast door de programmawet van 30 december 2009, geen afbreuk doet aan de toepassing van artikel 11, § 3. Door dit artikel werd een procedure uitgewerkt die moet toelaten om in "*uitzonderlijke omstandigheden*", een automatische doorverwijzing naar de openbare centra voor maatschappelijk welzijn te realiseren, volgens een uitgewerkt spreidingsplan. Fedasil wijst er in dit verband ook op dat het in de onmogelijkheid was om toepassing te maken van artikel 11, § 4, van de opvangwet. Hoewel het sinds lange tijd het in artikel 11, § 4, voorziene verslag voor de ministerraad had opgesteld, zou de ministerraad in gebreke gebleven zijn om een spreidingsplan op te maken en zou artikel 11, § 4, "*dode letter*" gebleven zijn (zie de antwoordbesluiten van Fedasil op het advies van het openbaar ministerie voor de arbeidsrechtbank).

Fedasil verwijst verder naar een arrest van het Hof van Cassatie van 26 november 2012 dat zijn standpunt volgt en naar andere rechtspraak van rechters ten gronde, die zijn interpretatie volgen.

Het gezin Saciri en het ocmw vragen, voor wat betreft de principiële gehoudenheid van Fedasil tot het verlenen van opvang, de bevestiging van het eerste vonnis. Zij verwijzen naar de rechtspraak die het standpunt van de eerste rechter bevestigt.

de 7

De toepasselijke wettelijke bepalingen

3.

Overeenkomstig artikel 3 van de wet van 12 januari 2007 betreffende de opvang van asielzoekers en van bepaalde andere categorieën van vreemdelingen, en dat deel uitmaakt van de titel II "Algemene Beginselen" van de wet, heeft elke asielzoeker recht op een opvang die hem in staat moet stellen om een leven te leiden dat beantwoordt aan de menselijke waardigheid. Onder opvang wordt volgens deze bepaling verstaan de materiële hulp die op grond van de wet toegekend wordt of de maatschappelijke dienstverlening die wordt verstrekt door de openbare centra voor maatschappelijk welzijn.

Hoofdstuk II van titel III van de wet bepaalt in welke gevallen een materiële hulp wordt verleend door Fedasil (art. 6-7). Hoofdstuk III van dezelfde titel bepaalt wanneer de maatschappelijke dienstverlening wordt verstrekt door de openbare centra voor maatschappelijk welzijn.

Volgens artikel 9 van de wet, zoals van toepassing op het ogenblik van de bestreden beslissing, wordt de opvang, bedoeld in artikel 3, verleend door een opvangstructuur of een openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn, toegewezen als verplichte plaats van inschrijving. Artikel 10 van de wet bepaalt in welke gevallen een verplichte plaats van inschrijving wordt toegekend. Daarbij worden vier categorieën van vreemdelingen onderscheiden. Artikel 11, § 1, bepaalt dat aan de asielzoekers, bedoeld in artikel 10, 1° en 2°, waaronder het gezin Saciri, een opvangstructuur als verplichte plaats van inschrijving wordt toegewezen. Indien echter de beslissing over de asielaanvraag niet is gewezen binnen een bepaalde termijn kan, volgens een bepaalde procedure, toch een openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn als verplichte plaats van inschrijving worden toegewezen. Artikel 11, § 2, bepaalt dat aan de vreemdelingen bedoeld in artikel 10, 3° en 4°, een openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn als verplichte plaats van inschrijving wordt toegewezen.

Overeenkomstig artikel 11, § 3, al. 1, van de wet dient Fedasil, bij de toewijzing van een verplichte plaats van inschrijving, erop toe te zien dat deze plaats aangepast is aan de begunstigde van de opvang en dit binnen de grenzen van het aantal beschikbare plaatsen. In die gevallen waarin een toewijzing gebeurt aan een opvangstructuur dient rekening gehouden te worden met de bezettingsgraad van de opvangstructuur. In de gevallen waarin een toewijzing gebeurt aan een openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn dient rekening gehouden te worden met een gelijkmatige verdeling tussen de gemeenten op grond van criteria vastgelegd in een Koninklijk Besluit, vastgesteld na overleg in de ministerraad. Artikel 11, § 3, al. 2, van de wet bepaalt dat de beoordeling van het aangepaste karakter van de plaats van opvang steunt op criteria als de gezinstoestand van de begunstigde van de opvang, zijn gezondheidstoestand, zijn kennis van één van de landstalen of van de taal waarin de procedure gevoerd wordt.

Overeenkomstig artikel 11, § 3, al. 3, kan, wanneer er sprake is van "*bijzondere omstandigheden*", Fedasil afwijken van de bepalingen van § 1 door geen verplichte plaats van inschrijving toe te kennen.

Overeenkomstig artikel 11, § 4, van de wet, toegevoegd bij wet van 30 december 2009, kan Fedasil in "*uitzonderlijke omstandigheden*", verbonden aan de beschikbare opvangplaatsen in de opvangstructuren, na een beslissing van de ministerraad, op basis van een door hem opgesteld rapport, gedurende een periode die het bepaalt,

ofwel de verplichte plaats van inschrijving van een asielzoeker wijzigen voor zover deze een opvangstructuur beoogt, om een openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn aan te wijzen, ofwel in laatste instantie, een openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn als verplichte plaats van inschrijving toewijzen aan een asielzoeker.

4.

Overeenkomstig artikel 1 van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn heeft elke persoon recht op maatschappelijke dienstverlening. Deze dienstverlening heeft tot doel eenieder in de mogelijkheid te stellen een leven te leiden dat beantwoordt aan de menselijke waardigheid. Er worden openbare centra voor maatschappelijk welzijn opgericht die, onder de door de wet bepaalde voorwaarden, tot opdracht hebben deze dienstverlening te verzekeren. Volgens artikel 2 van de wet wordt in iedere gemeente van het rijk een openbaar centrum ingericht.

Het door artikel 1 van de wet voorziene recht op maatschappelijke dienstverlening geldt in principe eveneens ten aanzien van vreemdelingen, voor zover deze wettelijk op het grondgebied verblijven. Ten aanzien van de personen die politiek asiel hebben aangevraagd (*“die zich vluchteling hebben verklaard”*) voorziet artikel 57, § 2, al. 4, van de wet dat deze pas dan illegaal in het rijk verblijven wanneer de asielaanvraag is geweigerd en een bevel om het grondgebied te verlaten is betekend.

Artikel 57^{ter} van dezelfde wet voorziet echter, in aansluiting met de opvangwet, dat de maatschappelijke dienstverlening niet door het openbaar centrum verschuldigd is indien een vreemdeling, die gehouden is zich in te schrijven in een welbepaalde plaats in overeenstemming met artikel 11, § 1, van de wet betreffende de opvang van de asielzoekers, materiële hulp ontvangt van een opvangstructuur, die belast is met het verlenen van de noodzakelijke dienstverlening om een menswaardig bestaan te kunnen leiden.

5.

De wet van 12 april 1965 betreffende het ten laste nemen van de steun verleend door de openbare centra voor maatschappelijk welzijn bepaalt welk openbaar centrum tot de steunverlening verplicht is. Krachtens artikel 1 van de wet is het steunverlenend openbaar centrum, het openbaar centrum van de gemeente op wiens grondgebied zich een persoon bevindt die bijstand behoeft. Krachtens artikel 2, § 5, van de wet is, in afwijking van artikel 1, bevoegd om maatschappelijke dienstverlening te geven aan een kandidaat vluchteling, het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn van de gemeente waar deze in het wachtregister is ingeschreven (voor zover deze inschrijving niet het adres van de Dienst Vreemdelingenzaken of van het Commissariaat Generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen betreft)¹ of van de gemeente waar hij in de bevolkingsregisters of in het vreemdelingenregister is ingeschreven.

¹ de bepaling tussen haakjes werd ingevoerd door artikel 164 van de programmawet van 29 december 2010, programmawet ook het nieuwe artikel 11 § 4 inlaste in de opvangwet.

De wettelijke bepalingen in de praktijk.

6.

Zoals door Fedasil uitvoerig uiteenzet werd in zijn besluiten voor de eerste rechter en in zijn repliekconclusies in antwoord op het advies van het openbaar ministerie voor de arbeidsrechtbank (conclusies die slechts gedeeltelijk hernomen worden voor het hof), werd het vanaf het jaar 2008 geconfronteerd met een verzadiging van het opvangnetwerk.

Reeds in 2008 was, als gevolg van het stijgende aantal asielaanvragen, de opvangcapaciteit bereikt en diende beroep gedaan te worden op noodfaciliteiten zoals de ombouw van recreatiezalen tot slaapzalen, tenten en andere slaapmogelijkheden. Kandidaat asielzoekers werden eveneens ondergebracht in hotels.

Vanaf de maand april 2009 heeft Fedasil een beroep gedaan op artikel 11, § 3, van de opvangwet om, voor de kandidaat-asielzoekers waarvoor hij geen plaats meer had, geen toewijzing meer te doen aan een verplichte opvangplaats, met andere woorden om geen code 207 meer toe te kennen. Op 4 maart 2010 bleek dat meer dan 2000 asielzoekers geen opvangplaats hadden gekregen. In september 2010 werd de grens van 5000 niet-toewijzingen overschreden en kregen 43% van de asielaanvragers geen opvang. In de maand oktober waren er al meer dan zesduizend niet- toewijzingen.

Al deze personen, die geen opvangplaats kregen toegewezen, kregen een schrijven mee waarin gezegd werd dat zij zich konden wenden tot het bevoegde ocmw "*in toepassing van artikel 2,5° van de wet van 2 april 1965*". In praktijk hield dit in dat vele asielzoekers, minstens gedurende een zekere periode, geen enkele opvang kregen en de nacht op straat dienden door te brengen.

Een bijzonder probleem daarbij was dat de grote meerderheid van de asielaanvragers zich wendden tot het ocmw van de plaats waar zij asiel aanvroegen (moesten aanvragen), dit was het ocmw Brussel. Tot de wijziging van artikel 2, 5°, van de wet van 2 april 1965, geciteerd onder nr. 4 werden deze personen ook automatisch ingeschreven op het adres van de dienst Vreemdelingenzaken, waar zij hun aanvraag indienen, en bekwamen zij daar een inschrijving in het wachtregister. Aldus kwamen deze asielzoekers niet alleen feitelijk, maar ook wettelijk, binnen de bevoegdheidsfeer van het ocmw Brussel, dat niet de middelen had om al deze personen op te vangen, en blijkbaar ook niet bereid was dit te doen.

De arbeidsrechtbank te Brussel heeft tot 1000 beschikkingen per jaar bij hoogdringendheid dienen te nemen om een oplossing te bieden voor deze asielaanvragers. Daarbij werd Fedasil, voor zover het hof dit kan nagaan, systematisch veroordeeld om aan deze personen opvang te verlenen, op straffe van belangrijke dwangsommen. Aan deze veroordelingen werd in de meeste gevallen uitvoering gegeven door Fedasil.

De rechtspraak.

7.

Indien in het kader van de kortgedingprocedures meestal een veroordeling werd uitgesproken lastens Fedasil (meestal was de procedure ook enkel ingeleid tegen Fedasil) dan ontstond bij de behandeling ten gronde van de ingeleide procedures

een tweespalt in de rechtspraak. Een gedeelte van de rechtspraak, zoals in huidige zaak de arbeidsrechtbank te Leuven, oordeelde dat Fedasil ten onrechte een beroep deed op artikel 11, § 3, van de opvangwet en aan het begrip "*bijzondere omstandigheid*" een te ruime interpretatie gaf. Een ander gedeelte van de rechtspraak oordeelde dat Fedasil wel een beroep kon doen op artikel 11, § 3, van de opvangwet en dat iedere verzadiging van het opvangnetwerk als een bijzondere omstandigheid in de zin van deze wet dient beschouwd te worden.

8.

In een arrest van 28 juli 2011 heeft de 7° kamer van dit hof standpunt dienen in te nemen met betrekking tot deze problematiek. Het hof was van oordeel het standpunt van Fedasil niet te kunnen volgen.

Het hof motiveerde dit als volgt:

"Uit de samenlezing van deze wettelijke bepalingen dient afgeleid te worden dat, alhoewel volgens de algemene beginselen van de wet, de opvang van de asielzoekers eveneens ten laste gelegd kan worden van een openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn, in de regel de opvang van de asielzoekers een verplichting is van Fedasil, en niet van de openbare centra voor maatschappelijk welzijn. Zulks wordt, voor zover als nodig ook uitdrukkelijk bevestigd in de memorie van toelichting bij het wetsontwerp (Parl. Besch. Kamer 51/ 2565/001, p. 18 – zie ook p. 22 eerste alinea) waarin gepreciseerd wordt dat, ondanks de algemene bepaling van art. 3 van de wet de tussenkomst van de openbare centra nog slechts uitzonderlijk zal plaatsvinden. De bepalingen van de wet, en in het bijzonder art. 11 § 3 van de wet, dienen dan ook in dit kader geïnterpreteerd te worden.

Artikel 11 § 3, al 3 geeft geen definitie van het begrip "*bijzondere omstandigheden*". Uit de samenlezing met de voorgaande alinea's lijkt naar voor te komen dat het begrip "*bijzondere omstandigheden*" in verband moet gebracht worden met de criteria die gesteld worden voor de toewijzing aan een opvangstructuur. Bijzondere omstandigheden zijn in die optiek omstandigheden, verbonden aan de persoon van de asielzoeker (familiale relatie met andere asielzoekers, specifieke gezondheidstoestand) die de toewijzing aan een opvangstructuur ongepast maken. De memorie van toelichting bij het wetsontwerp (p.23) bevestigt deze interpretatie waar zij stelt:

"Met betrekking tot de redenen die aangehaald kunnen worden als een bijzondere omstandigheid die het niet toewijzen van een verplichte plaats van inschrijving kan verantwoorden, dient verwezen te worden naar arrest nr. 169/2002 van 27 november 2002 van het Arbitragehof. Het Hof verklaarde voor recht dat artikel 57ter 1 van voornoemde wet moest worden gelezen «als een verplichting om de afwijking waarin ze voorziet toe te staan in het geval waarin, behoudens bijzondere omstandigheden die zich ertegen zouden verzetten, blijkt dat de toepassing van de regel zou verhinderen dat personen die zich in de situatie bevinden die is beschreven in het 1° en het 2° van het nieuwe artikel 57ter 1, §1, zouden kunnen samenleven met een of meer personen met wie zij een gezin vormen en die gerechtigd zijn tot maatschappelijke dienstverlening in België of die de toelating hebben verkregen om er te verblijven»."

De memorie van toelichting voegt daaraan echter, zoals Fedasil opmerkt, een tweede toepassing toe, te weten het risico van verzadiging van de opvangcapaciteit.

"Het risico op verzadiging van de opvangcapaciteit wordt eveneens beschouwd als een mogelijke reden om niet over te gaan tot het toewijzen van een verplichte plaats

67

van inschrijving. De memorie van toelichting bij het hiervoor genoemde artikel 57ter 1 zegt in verband hiermee: «In uitzonderlijke ernstige omstandigheden kan de minister of zijn gemachtigde afwijken van de verplichting om een onthaalcentrum toe te wijzen (...). Bijzondere omstandigheden zijn tevens die omstandigheden waarin de opvangcapaciteit onvoldoende zou zijn en er dus een kwalitatief evenwaardig alternatief inzake materiële dienstverlening zal aangeboden worden». Er is sprake van een gebrek aan beschikbare plaatsen waardoor het toegestaan is om geen verplichte plaats van inschrijving toe te wijzen, wanneer het opvangnetwerk verzadigd is, inclusief de beschikbare plaatsen in de noodopvangcentra zoals vermeld in artikel 18 van het wetsontwerp. Indien er als gevolg van bijzondere omstandigheden geen verplichte plaats van inschrijving is toegewezen door het Agentschap, wordt de bevoegdheid voor de toekenning van steun vastgesteld overeenkomstig de algemene regel die is voorzien in artikel 1, § 1 van de wet van 2 april 1965 betreffende het ten laste nemen van de steun verleend door de openbare centra voor maatschappelijk welzijn."

Indien de voorbereidende werken van de wet en in het bijzonder de memorie van toelichting bij een wetsontwerp uiteraard een middel bij uitstek zijn om de bedoeling van de wetgever te achterhalen, dan kunnen deze voorbereidende werken aan een wetsbepaling echter geen draagwijdte geven die met de wettekst zelf niet overeenstemt (Cass. 7/02/2011, S.10.0056.N/1, <http://www.cass.be>).

Een interpretatie van artikel 11, § 3, lid 3, zoals die door Fedasil voorgestaan wordt, en waarbij iedere situatie van verzadiging van het opvangnetwerk als een bijzondere omstandigheid zou aanzien worden, die hem toelaat geen verplichte plaats van inschrijving toe te kennen en aldus zijn wettelijke verplichting over te hevelen aan de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, is volgens het hof niet in overeenstemming te brengen met deze bepaling.

Een dergelijke interpretatie is in het bijzonder niet in overeenstemming te brengen met het algemene principe van de wet dat de materiële opvang in een structuur georganiseerd door Fedasil de regel is, en de ten laste neming door een openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn de uitzondering.

Een dergelijke interpretatie is ook, zoals de eerste rechter terecht opmerkt, niet in overeenstemming te brengen met het begrip "bijzondere omstandigheid", omdat niet kan ingezien worden dat iedere verzadiging van het opvangnetwerk een bijzondere omstandigheid zou uitmaken, zonder dat nagegaan wordt of deze verzadiging van het opvangnetwerk het gevolg is van een bijzondere kritieke situatie, zoals een niet te voorziene toevloed van asielaanvragers ingevolge een oorlogssituatie, dan wel het gevolg is van een gebrek aan voorzorg in hoofde van Fedasil om in opvangstructuren te voorzien, die het hoofd kunnen bieden aan wijzigende omstandigheden die in redelijkheid kunnen voorzien worden. Zoals in pleidooien terecht wordt opgemerkt zou, in de interpretatie die wordt aangevoerd, Fedasil om budgettaire redenen zijn opvangstructuren zonder meer kunnen afbouwen of beperken, ten einde zijn wettelijke verplichtingen door te schuiven aan een ander orgaan.

De interpretatie die door Fedasil gegeven wordt, wordt verder tegengesproken door de invoering door de wet van 30 december 2009 van een artikel 11, § 4, in de wet. In de memorie van toelichting bij de wet van 30 december 2009 (*Parl. Besch.* 51, 2299/01, p.100-101) wordt daarbij gesteld:

"De derde wijziging bestaat erin een nieuwe paragraaf 4 in te voeren in artikel 11. Zoals de voorbereidende werkzaamheden van de wet van 12 januari 2007 het aangeven, wijst "de verplichte plaats van inschrijving, gewoonlijk "code 207" genoemd, op de autoriteit die de opvang ten laste neemt van de asielzoeker of van de vreemdeling die het recht op opvang krijgt op grond van het onderhavige wetsontwerp. De aanwijzing van een verplichte plaats van inschrijving houdt in dat de

begunstigde van de opvang de hulp alleen op die plaats kan krijgen, met uitzondering van de medische begeleiding, die gewaarborgd wordt voor degenen die niet op de plaats wonen die hen werd toegewezen in toepassing van artikel 10" (Doc. Kamer, zitting 2005-2006, nr. 51-2555/001, p. 19).

Artikel 9 van de wet van 12 januari 2007 over de opvang van asielzoekers en bepaalde andere categorieën van vreemdelingen bepaalt dat de aanwijzing van een verplichte plaats van inschrijving waarin de opvang wordt verleend ofwel een opvangstructuur is, ofwel een openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn, onverminderd de toepassing van de artikelen 11, § 3, laatste lid, en 13 van de wet, die uitzonderingen uitmaken op deze algemene regel.

De sociale hulp, verleend aan een vreemdeling kan binnen het toepassingsgebied van de wet van 12 januari 2007 kan ten laste van een openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn vallen op twee manieren. Ten eerste kan het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn bevoegd worden gemaakt, op residuele wijze, op basis van artikel 2, § 5, van de wet van 2 april 1965 betreffende het ten laste nemen van de steun verleend door de openbare centra voor maatschappelijk welzijn wanneer geen code 207 wordt toegewezen, in toepassing van artikel 11, § 3, laatste lid, van de wet of wanneer de code 207 wordt opgeheven in toepassing van artikel 13. Ten tweede kan een code 207, in bepaalde omstandigheden, rechtstreeks een openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn beogen.

Een derde hypothese wordt voortaan bepaald door artikel 11, § 4, van de wet van 12 januari 2007, zoals ingevoerd door onderhavig artikel van dit wetsontwerp. Het betreft asielzoekers wiens verplichte plaats van inschrijving ofwel wordt toegewezen (nieuwkomers), ofwel wordt gewijzigd (asielzoekers reeds in opvangstructuur) door het Agentschap ten voordele van een maatschappelijke dienstverlening die wordt verstrekt door een openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn. ...

De toewijzing of de wijziging van verplichte plaats van inschrijving ten gunste van een toewijzing van een OCMW zal slechts in laatste instantie mogelijk zijn en moet beperkt zijn in de tijd, in afwachting van een structurele oplossing.

In tegenstelling tot de "bijzondere omstandigheden" bedoeld in artikel 11, § 3, laatste lid, van de wet van 12 januari 2007 (die leiden tot de niet toewijzing van een verplichte plaats van inschrijving), die in principe op een geïndividualiseerde manier en naargelang van de omstandigheden toegepast moeten worden, hebben de omstandigheden bedoeld in onderhavig geval, hoewel uitzonderlijk en conjunctureel, een meer systematisch karakter en vergen ze dat de toewijzing of de wijziging van een verplichte plaats van inschrijving een evenwichtige verdeling tussen de gemeenten mogelijk maakt op grond van criteria bepaald door het koninklijk besluit dat al wordt vermeld in artikel 11, § 3, tweede lid, 2°, van de wet van 12 januari 2007."

Uit deze toelichting blijkt, enerzijds, dat de wetgever door de invoeging van een nieuw artikel 11, § 4, een nieuwe mogelijkheid heeft willen creëren, die niet bestond in het kader van de vroegere wetgeving, om in uitzonderlijke omstandigheden geen verplichte plaats van inschrijving toe te kennen en, anderzijds, dat het begrip bijzondere omstandigheden, opgenomen in art. 13, § 3, moet begrepen worden als een geïndividualiseerde omstandigheid.

Tenslotte kan niet begrepen worden waarom de wetgever, indien zijn bedoeling was geweest aan artikel 13, § 3, de draagwijdte te geven die Fedasil eraan geeft, de tekst van artikel 11, § 3, zo zou geformuleerd hebben als hij thans voorligt, terwijl de wetgever zich had kunnen beperken tot de klare en duidelijke bepaling dat, van zodra

de bestaande opvangstructuren volzet waren, geen verplichte plaats van inschrijving meer diende toegekend te worden.”

9.

Fedasil heeft tegen dit arrest een cassatievoorziening ingeleid.

Bij arrest van 26 november 2011 (s.11.0126.N) heeft het Hof van Cassatie het arrest van het arbeidshof verbroken. Het Hof van Cassatie steunde zich daarbij op volgende overwegingen:

“1. Krachtens artikel 11, § 1, eerste lid, van de wet van 12 januari 2007 betreffende de opvang van asielzoekers en van bepaalde andere categorieën van vreemdelingen, wordt aan de asielzoekers bedoeld in artikel 10, 1° en 2° een opvangstructuur als verplichte plaats van inschrijving toegewezen.

Krachtens artikel 11 § 2 wordt aan de vreemdelingen bedoeld in artikel 10, 3° en 4° als verplichte plaats van inschrijving een openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn toegewezen dat de maatschappelijke dienstverlening zal verstrekken waarop zij aanspraak kunnen maken overeenkomstig de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn.

Krachtens artikel 11 § 3, laatste lid van voormelde wet kan het agentschap, wanneer er sprake is van bijzondere omstandigheden, afwijken van de bepalingen van § 1 door geen verplichte plaats van inschrijving toe te wijzen.

2. Uit de wetsgeschiedenis volgt dat de verzadiging van de opvangplaatsen en de opvangstructuren, ongeacht de oorzaak ervan, een bijzondere omstandigheid uitmaakt zoals bedoeld bij artikel 11 § 3, laatste lid, die eiser toelaat om aan een asielzoeker geen verplichte plaats van inschrijving toe te wijzen.

3. Het arrest dat er anders over oordeelt is niet naar recht verantwoord.”

10.

Het arrest van het Hof van Cassatie werd gewezen in een zaak waarin artikel 11, § 4, van de opvangwet, zoals ingelast door de wet van 29 december 2009, nog niet van toepassing was.

Het is niet helemaal duidelijk of het Hof van Cassatie dezelfde zienswijze zal aanhouden in een betwisting, zoals deze, waarin artikel 11, § 4, wel toepassing vond, maar voormeld artikel geen uitvoering kreeg omdat, ondanks het feit dat het door dit artikel voorziene verslag was opgesteld door Fedasil, de ministerraad geen spreidingsplan had vastgesteld voor de opvang van de asielzoekers door de verschillende openbare centra van het land.

Alvast moet vastgesteld worden dat het arrest geen aanduiding inhoudt dat het enkel toepassing zou vinden op een situatie die de wetswijziging voorafging, alhoewel het verbroken arrest reeds verwees naar de nieuwe wetsebepaling, en daarin een argument vond om te stellen dat zulks een aanvaarding inhield door de wetgever dat de vroegere bepaling van artikel 11, § 3, geen toepassing vond op niet occasionele, maar structurele of conjuncturele verzadigingen van het opvangnetwerk.

De overeenstemming van de Belgische wet met de Europese richtlijn nr. 2003/9 van 27 januari 2003.

11.

In zijn syntheseconclusies voor de eerste rechter stelt Fedasil, in het kader van zijn uiteenzetting dat hij al het mogelijke gedaan heeft om de problemen rond de opvang zo goed mogelijk op te lossen:

‘ In het jaarverslag van 2009, gepubliceerd op 30 juni 2010 (www.fedasil.be) wordt gesteld dat België vandaag dan ook niet aan alle personen die bescherming vragen een opvangplaats kan aanbieden en hiermee in strijd is met de internationale verplichtingen’.

Verder stelt Fedasil, in zijn repliekconclusies op het advies van het Openbaar Ministerie voor de arbeidsrechtbank met betrekking tot de toepassing van de nieuwe bepaling van artikel 11 § 4:

“ Zelfs indien men van oordeel zou zijn dat artikel 11 § 4 diende toegepast te worden, quod certe non, dient vastgesteld te worden dat de wettelijke voorwaarden voor de toepassing van dit artikel niet vervuld zijn, en dus artikel 11 § 4 van de opvangwet niet op een wettige wijze kan toegepast worden.

Hoewel Fedasil haar rapport reeds sinds lange tijd overmaakte aan de bevoegde diensten, nam de ministerraad geen beslissing overeenkomstig artikel 11 § 4 opvangwet. Artikel 11 § 4 opvangwet blijft tot op heden (lees 14 september 2011) dode letter. Dit maakt het het bestuur onmogelijk om op een wettige wijze toepassing te maken van artikel 11 § 4 van de opvangwet.”

12.

Meteen stelt zich uiteraard de vraag of de wet van 12 januari 2007, zoals ze toegepast en geïnterpreteerd wordt door Fedasil, interpretatie die gevolgd wordt door het Hof van Cassatie, wel in overeenstemming is met de internationale verplichtingen die België op zich heeft genomen, en in het bijzonder met de richtlijn 2003/9/EG van de raad van 27 januari 2003 tot vaststelling van minimumnormen voor de opvang van asielzoekers in de lidstaten.

Daarbij moet er aan herinnerd worden dat gelet op de voorrang van het internationale recht op het nationale recht, de rechter steeds verplicht is een nationale bepaling, die getroffen werd in de uitvoering van een richtlijn, in zoverre als mogelijk te interpreteren op een wijze die in overeenstemming is met deze richtlijn, met inachtneming van de finaliteit van de richtlijn en met als bedoeling tot een resultaat te komen dat in overeenstemming is met de doelstellingen van de richtlijn (Hof van justitie C – 106/89 van 13 november 1990 – Marleasing).

13.

Overeenkomstig artikel 13.1 van de richtlijn moeten de lidstaten ervoor zorgen dat voor asielzoekers materiële opvangvoorzieningen beschikbaar zijn wanneer zij hun asielverzoek indienen. Overeenkomstig artikel 13.2 moeten de lidstaten zorgen voor materiële opvangvoorzieningen met het oog op een levensstandaard die voldoende is om hun gezondheid te verzekeren en bestaansmiddelen te waarborgen. De lidstaten moeten er daarbij op toezien dat die levensstandaard ook gehandhaafd blijft in het specifieke geval van personen met bijzondere behoeften als bedoeld in artikel 17, alsmede in het geval van personen in bewaring. Overeenkomstig artikel 13.5



mogen de materiële opvangvoorzieningen worden verstrekt in natura dan wel in de vorm van uitkeringen of tegoedbonnen, of een combinatie daarvan.

Artikel 14 houdt dan een aantal normen in voor het geval huisvesting in natura wordt verstrekt.

14.

De Belgische wetgeving kan beschouwd worden als een combinatie van voordelen in natura en uitkeringen. In een aantal beperkte gevallen is voorzien dat de hulpverlening onmiddellijk wordt verleend via een openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn, met name voor de bijzondere groepen vreemdelingen bedoeld in artikel 10, 3° en 4° van de opvangwet. Voor de andere groepen wordt een opvangstructuur als verplichte plaats van inschrijving toegewezen, zolang de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen geen definitieve beslissing genomen heeft over de asielaanvraag en zolang de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen geen beslissing genomen heeft over het beroep tegen de beslissing van de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen..

15.

Wanneer artikel 11, § 3, van de opvangwet restrictief geïnterpreteerd wordt, zoals het hof het meende te moeten interpreteren, te weten als een verwijzing naar de bijzondere omstandigheden, eigen aan de asielzoeker, is er wellicht geen probleem met betrekking tot de verenigbaarheid van art. 11, § 3, met de richtlijn. Omdat het om individuele gevallen gaat (en er verder mag van uitgegaan worden dat de vraag tot afwijking meestal uitgaat van de asielzoekers zelf) is er immers voldoende tijd om een passende oplossing te vinden voor de bijzondere omstandigheid en een ocmw te vinden of aan te duiden, dat op passende wijze kan zorg dragen voor de opvang van de asielzoeker.

16.

De situatie wordt echter problematischer wanneer men artikel 11, § 3, interpreteert zoals dit door Fedasil wordt voorgesteld, met name dat haar verplichtingen zonder meer vervallen indien er geen plaats is in de materiële opvangstructuren.

Artikel 11, § 3, noch enig uitvoeringsbesluit, houdt een bijzondere regeling in om te zorgen dat de asielzoekers, die niet kunnen opgevangen worden door Fedasil, binnen een redelijke termijn terecht kunnen bij een openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn, dat bovendien in staat is om aan die asielzoekers een opvang te verlenen die beantwoordt aan de normen, die opgenomen zijn in de richtlijn.

Zoals reeds vermeld werd komt *de facto* de situatie er dan op neer dat minstens gedurende een zekere tijd de asielzoekers op straat verblijven. Wanneer zij daarna hun weg vinden naar een klein ocmw, dat slechts voor enkele asielzoekers moet zorgen, zal hun situatie nog niet te dramatisch zijn. Wanneer zij echter met honderden terechtkomen bij één enkel ocmw, dat op geen enkele wijze voorbereid is op een dergelijke opvang, en daarvoor ook geen omkadering krijgt (bijvoorbeeld in de vorm van extra personeel), dan is de kans dat er binnen een redelijke termijn een zorgvuldige opvang gebeurt beperkt.

17.

Bij die vraag naar zorgvuldige opvang is ook de kwestie aan de orde of een opvang die alleen bestaat uit een financiële tussenkomst, zonder dat er enige garantie is da

de betrokkene een onderdak zal vinden, in overeenstemming is met de richtlijn. De financiële tegemoetkoming die door de openbare centra voor maatschappelijk welzijn wordt verleend is immers dezelfde als het bedrag van het leefloon dat wordt toegekend in het kader van de wet van 26 mei 2002 op de maatschappelijke integratie. Het is ook slechts dit bedrag dat door de Belgische overheid wordt terugbetaald aan de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, die een asielzoeker moeten opvangen. Het bedrag van deze tussenkomst is van die aard dat het niet de mogelijkheid biedt om tijdelijke onderdak te verkrijgen, bijvoorbeeld via de bestaande hotelaccommodatie.

18.

De regeling, uitgewerkt in art. 11, § 4, van de opvangwet, en zoals van toepassing sinds januari 2010, waarbij bij een vaststelling van de verzadiging van het opvangnetwerk, een doorverwijzing gebeurt naar de openbare centra voor maatschappelijk welzijn in het kader van een "evenwichtige verdeling tussen de gemeenten, op grond van criteria bepaald overeenkomstig de modaliteiten voorzien in § 3, tweede lid, 2° van dit artikel", zou in principe ook een oplossing kunnen bieden die een onmiddellijke opvang garandeert. Zoals Fedasil echter mededeelt is, ondanks zijn vraag daartoe, een dergelijk spreidingsplan nooit opgesteld in de betwiste periode. Voor zover het hof kan nagaan werd een dergelijk spreidingsplan ook nooit later opgesteld. Overigens werden ook nooit binnen het kader van artikel 11 § 3, tweede lid, van de opvangwet, criteria vastgelegd met betrekking tot een gelijkmatige verdeling van de asielzoekers over de verschillende gemeenten.

19.

Wettelijk is de situatie aldus op dit ogenblik zo dat artikel 11, § 4, van de opvangwet geen uitvoering kreeg en inderdaad, zoals Fedasil stelt "dode letter" is. Enkel van toepassing is artikel 11, § 3, dat, zoals het geïnterpreteerd wordt door Fedasil, Fedasil toelaat om zonder meer de kandidaat asielzoekers door te verwijzen naar het "bevoegde" openbaar centrum - dat niet eens bepaald wordt - zonder zich ook maar enigszins te bekommeren over de vraag of de betrokkenen daar inderdaad effectieve opvang krijgen.

20.

Ook de rechtspraak die het standpunt van Fedasil volgt met betrekking tot artikel 11, § 3, en de notie "*bijzondere omstandigheden*" heeft daar problemen mee. In een arrest van 12 oktober 2011 van de 8^e kamer van dit hof (A.R. 2010/AB/638), voorgelegd door Fedasil, wordt een beslissing van Fedasil waarbij de opvang geweigerd werd, vernietigd o.m. omdat de beslissing niet tegemoet kwam aan het recht op informatie vastgelegd in de wet van 11 april 1995 houdende het Handvest van de sociaal verzekerde. Het hof wees erop dat, in toepassing van artikel 3 van dit handvest, de instellingen, belast met de toepassing van de sociale zekerheid, verplicht waren uit eigen initiatief aan de "*verzekerde*" ambtshalve alle noodzakelijke informatie te verstrekken, noodzakelijk voor het onderzoek van zijn aanvraag en het behoud van zijn rechten. Het hof verwees verder naar artikel 9 van het handvest dat voorziet dat de instelling, die zich onbevoegd acht om kennis te nemen van de vraag tot hulp, de verplichting oplegt om onverwijld de aanvraag tot hulp door te zenden naar de instelling die het bevoegd acht om de hulp te verstrekken en daarvan de sociaal verzekerde in kennis te stellen. Het hof verwees ook nog naar de verplichting opgelegd door artikel 6 van het handvest om een begrijpelijke taal te hanteren. Het hof bevestigde daarbij het vonnis van de eerste rechter dat Fedasil veroordeelde tot betaling van een schadevergoeding, overeenstemmende met het bedrag van het leefloon gedurende drie maanden.

In een arrest van 10 januari 2013 (A.R. 2011/AB/438) bevestigde de 8^e kamer van dit hof, op basis van een identieke motivering, een vonnis van de arbeidsrechtbank waarbij Fedasil veroordeeld werd tot betaling van een schadevergoeding overeenstemmende met het bedrag van het leefloon voor de periode tussen de datum van de asielaanvraag en de datum van effectieve tenlasteneming door een openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn.

21.

Bij de beoordeling van de vraag of, in het licht van de hierboven geschetste situatie, de Belgische wetgeving, zoals die geïnterpreteerd wordt door Fedasil en door het Hof van Cassatie, in overeenstemming te brengen is met de verplichtingen die voortvloeien uit de richtlijn 2003/9 van 27 januari 2003, wordt het hof geconfronteerd met de vraag naar de exacte interpretatie van artikel 13.5 van de richtlijn, waarin voorzien wordt dat de materiële opvangvoorzieningen mogen worden verstrekt in natura, dan wel in de vorm van uitkeringen en tegoedbonnen of een combinatie daarvan.

Uit de enkele lectuur van dit artikel is immers niet duidelijk welke verplichtingen bestaan voor een staat die er voor kiest de materiële opvangvoorzieningen te verstrekken in de vorm van uitkeringen (in de Belgische situatie de toekenning van een financiële tussenkomst door een openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn).

22.

In eerste plaats stelt zich de vraag of, en in welke mate, een lidstaat ingeval zij er voor kiest om de opvang toe te kennen in de vorm van uitkeringen, nog gehouden is tot het verzekeren van een aantal rechten, zoals opgenomen in de richtlijn. Meer bepaald zijn aan de orde de rechten voorzien in artikel 13.1, 13.2 en 14.1, 14.3, 14.5 en 14.8 van de richtlijn.

Volgens artikel 13.1 moeten de lidstaten ervoor zorgen dat voor asielzoekers materiële opvangvoorzieningen beschikbaar zijn wanneer zij hun asielverzoek indienen. Volgens artikel 13.2 moeten de lidstaten zorgen voor materiële opvangvoorzieningen voor asielzoekers met het oog op een levensstandaard die voldoende is om hun gezondheid te verzekeren en bestaansmiddelen te waarborgen.

Volgens artikel 14.1 dient, indien huisvesting in natura wordt verstrekt, dit te gebeuren in o.m. (b) opvangcentra die een toereikend huisvestingsniveau bieden; (c) in particuliere huizen, appartementen, hotels of andere voor de huisvesting van asielzoekers aangepaste ruimten. Volgens artikel 14.3 moeten de lidstaten erop toezien dat de minderjarige kinderen van asielzoekers of minderjarige asielzoekers worden gehuisvest bij hun ouders of bij een volwassen familielid. Volgens artikel 14.5 moet het personeel dat in de opvangcentra werkt een passende opleiding hebben.

Artikel 14.8 voorziet tenslotte dat de lidstaten, bij wijze van uitzondering, andere dan de in het artikel genoemde regels inzake materiële opvangvoorzieningen vaststellen voor een zo kort mogelijke redelijke termijn, onder meer indien de gewoonlijk beschikbare huisvestingscapaciteit tijdelijk uitgeput is. Deze afwijkende voorzieningen moeten in elk geval de basisbehoeften dekken.

De vraag is of de in deze artikelen opgesomde minimumbeschermingsregels enkel gelden wanneer de lidstaten materiële steun verlenen in natura, en meer bepaald in de vorm van huisvesting, dan wel of deze minimum beschermingsregels, geheel of beperkt, ook gelden wanneer de opvangvoorzieningen geleverd worden in de vorm van uitkeringen. Een letterlijke lezing van de richtlijn zou kunnen leiden tot de conclusie dat, in geval de lidstaat kiest voor de toekenning van een uitkering, geen enkele van de voorziene beschermingen toepassing vindt. De vraag is echter of een dergelijke lezing in overeenstemming is met de doelstellingen van de richtlijn, zoals die in de preambule worden geformuleerd en in het bijzonder met de bekommernis om een Europees asielbeleid vast te leggen "dat stoelt op de volledige en niet restrictieve toepassing van het verdrag van Genève betreffende de status van vluchtelingen van 28 juli 1951 zoals aangevuld bij het protocol van New York van 31 januari 1967" en te "waarborgen dat bij het asielbeleid de grondrechten, zoals die zijn vastgelegd in het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie worden geëerbiedigd".

23.

Een tweede daarbij aansluitende vraag is vanaf welk ogenblik de lidstaten de materiële opvang dienen te verzekeren, volgens de minimumnormen die in de richtlijn zijn opgenomen. Dienen de lidstaten er over te waken dat er een passende opvang voorzien is vanaf het ogenblik dat de asielaanvraag geregistreerd wordt, of beschikken zij daarvoor over een zekere termijn? Dient in dat geval die termijn vastgesteld te worden naar analogie met de termijn die voorzien is in artikel 5.1 van de richtlijn te weten "een redelijke termijn van ten hoogste 15 dagen na het indienen van een asielverzoek". Volgens voormeld artikel dient binnen deze termijn de bevoegde autoriteit "ten minste informatie (te verstrekken) over de geldende voordelen en over de verplichtingen die zij moeten nakomen in verband met opvangvoorzieningen".

Deze vraag dient in verband gebracht te worden met de vraag naar de omvang en de inhoud van de uitkering die voorzien wordt in artikel 13.5 van de richtlijn. Vanaf wanneer dient die uitkering verstrekt te worden, en wat dient zij concreet te dekken? Meer concreet wat dient, indien geen enkele, ook niet tijdelijke huisvesting wordt verstrekt, de uitkering te dekken opdat zij in staat zou zijn een menswaardige behandeling van de asielaanvrager en zijn familie te verzekeren.

Deze vraag is in die zin relevant voor de toepassing van de Belgische wetgeving dat de "uitkeringen", niet verstrekt worden door de dienst die verantwoordelijk is voor de eerste opvang van de asielzoekers (Fedasil), maar door de openbare centra voor maatschappelijk welzijn. Volgens de wet van 8 juli 1976 op de openbare centra voor maatschappelijk welzijn beschikt het openbaar centrum, vanaf de datum van de aanvraag, *de facto* over een termijn van één maand om een beslissing te nemen. (Artikel 71, al. 2, van 8 juli 1976 voorziet dat een beroep bij de rechtbank kan ingesteld worden wanneer de raad voor maatschappelijk welzijn een termijn van één maand, te rekenen vanaf de ontvangst van het verzoek, heeft laten verstrijken zonder een beslissing te nemen). Deze beslissing kan, volgens de rechtspraak, niet verder terugwerken dan tot de datum van aanvraag.

De termijn waarbinnen een openbaar centrum een beslissing neemt bedraagt in praktijk zelden minder dan een maand. Alhoewel overeenkomstig artikel 60, § 3, van de wet het openbaar centrum de steun kan verlenen "*in de meest passende vorm*", beschikken in praktijk de openbare centra niet, of niet over voldoende opvangstructuren om binnen een korte termijn zelf huisvesting te verlenen. De steun

die verleend wordt bij een eerste beslissing zal daarom *de facto* steeds een financiële steun zijn. Dit is ook de enige steun die door de Belgische overheid aan de openbare centra voor maatschappelijk welzijn wordt terugbetaald. De asielzoeker, die geen opvang toegewezen krijgt bij Fedasil, zal dus volgens de bestaande Belgische wetgeving *de facto* ten vroegste een maand na zijn aankomst (en op voorwaarde dat hij voldoende snel het openbaar centrum weet te lokaliseren waar hij zijn aanvraag moet indienen) een financiële vergoeding waarmee hij dan zelf op zoek moet gaan naar een huisvesting. Het bedrag van de financiële steun (op het ogenblik van de bestreden beslissing 987 € per maand voor een gezin) laat daarbij niet toe terug om terug te vallen op een voorlopige hotelopvang, tot een aangepaste woning is gevonden.

24.

Het hof is dan ook van oordeel dat, alvorens te kunnen beslissen over de hem voorgelegde betwisting, en in het bijzonder de vraag of de Belgische wetgeving in zijn actuele interpretatie wel in overeenstemming is met de Europese richtlijn nr. 2003/9 van 24 januari 2003, een aantal prejudiciële vragen te moeten stellen aan het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen met betrekking tot de interpretatie van de richtlijn.

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,

Gehoord in zijn advies, de heer Jean Jacques André, advocaat-generaal,

Verklaart het hoger beroep, evenals het incidenteel beroep ontvankelijk.

Alvorens uitspraak te doen over de gegrondheid van het hoger beroep, verwijst de zaak naar het Hof van Justitie van de Europese gemeenschappen met de volgende prejudiciële vragen:



(1)

"Wanneer een lidstaat ervoor kiest om, in toepassing van art. 13.5 van de richtlijn nr. 2003/9 van 27 januari 2003 tot vaststelling van de minimumnormen voor de opvang van asielzoekers in de lidstaten, de materiële steun te verzekeren in de vorm van een uitkering, heeft de lidstaat dan nog enige verantwoordelijkheid om erover te waken dat de kandidaat asielzoeker, op de één of de andere wijze, kan genieten van de minimumbeschermingsmaatregelen van de richtlijn, zoals deze opgenomen zijn onder artikel 13.1, 13.2, 14.1, 14.3, 14.5 en 14.8 van de richtlijn."

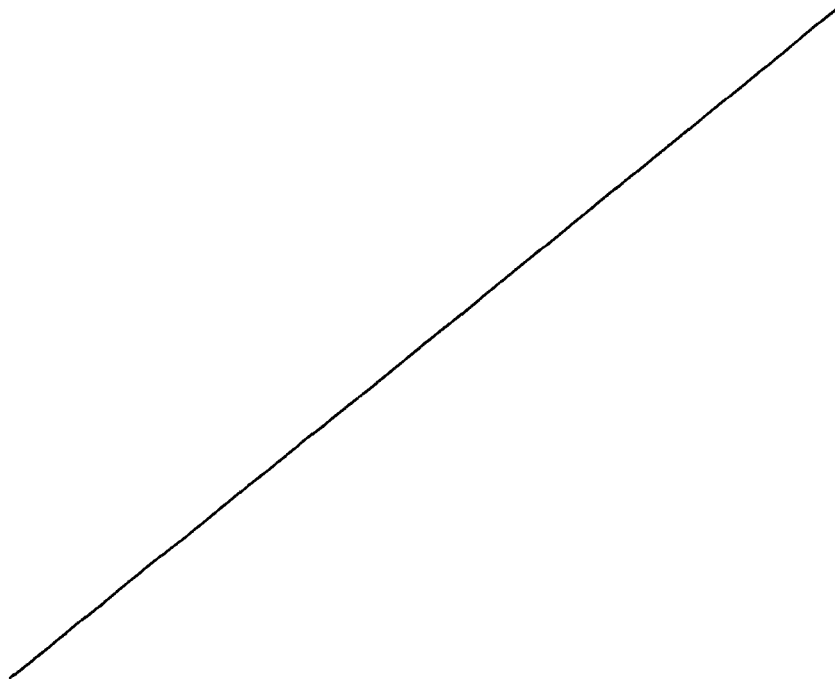
(2)

"Dient de uitkering, voorzien door artikel 13.5 van de richtlijn, toegekend te worden vanaf de datum van de asielaanvraag en de vraag tot opvang, dan wel vanaf het verstrijken van de termijn voorzien in artikel 5.1 van de richtlijn, dan wel nog van op een andere datum. Dient de uitkering van die aard te zijn dat zij de asielaanvrager toelaat om, bij afwezigheid van materiële opvang die aangeboden wordt door de lidstaat of door een door de lidstaat aangewezen instelling, op ieder ogenblik zelf in zijn huisvesting te voorzien, desgevallend via hotelopvang, in afwachting dat hem een vaste huisvesting wordt aangeboden of dat hijzelf een meer definitieve huisvesting kan verwerven."

(3)

"Is het verenigbaar met de richtlijn dat een lidstaat de materiële opvang slechts toekent in zoverre de bestaande, door de staat ingerichte opvangstructuren, deze huisvesting kunnen verzekeren, en de asielzoeker, die daar in geen plaats vindt, doorverwijst naar de hulpverlening, zoals die beschikbaar is voor alle inwoners van de staat, dit zonder dat de noodzakelijke wettelijke regels en structuren zijn voorzien opdat de niet door de staat zelf ingerichte instellingen effectief in staat zijn binnen een korte termijn aan de asielaanvragers een menswaardige opvang te verlenen."

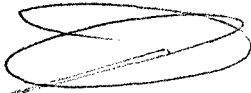
Houdt de kosten aan.



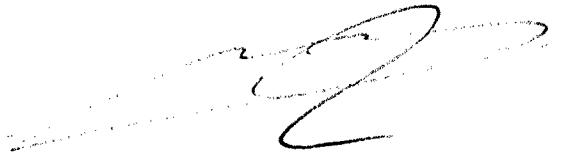
Aldus gewezen en ondertekend door de zevende kamer van het Arbeidshof te Brussel, samengesteld uit:

Fernand KENIS,
Jean BOULOGNE,
Bernadette MUSSCHE,
bediende,
bijgestaan door :
Sven VAN DER HOEVEN,

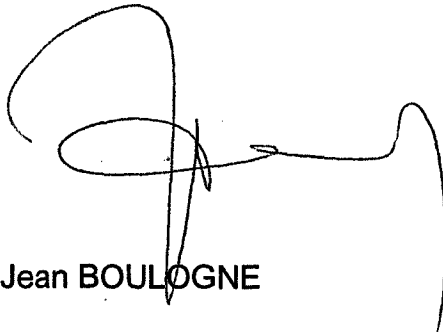
raadsheer,
raadsheer in sociale zaken, werkgever,
raadsheer in sociale zaken, werknemer-
griffier.



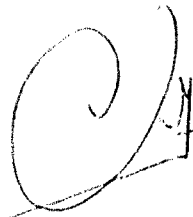
Sven VAN DER HOEVEN



Bernadette MUSSCHE



Jean BOULOGNE



Fernand KENIS

en uitgesproken op de openbare terechtzitting van donderdag 7 februari 2013 door:

Fernand KENIS, raadsheer,
bijgestaan door
Sven VAN DER HOEVEN, griffier.

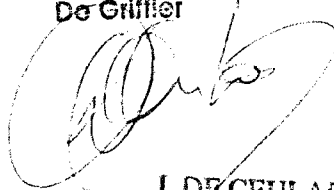


Sven VAN DER HOEVEN



Fernand KENIS

Voor eensluidend verklaard afschrift
De Griffier



J. DE CEULAER
dd hoofdgriffier

