

Nederlandse tekst (titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973)

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

A R R E S T

Nr. 176.046 van 23 oktober 2007

G./A. 164.878/VI-16.982

In zake: **GONZALEZ HERNANDEZ** Augusto,

die woonplaats heeft gekozen bij
Mr. Véronique MELIS, advocaat,
Koningsstraat nr. 233
1210 Brussel,

tegen:

het Brussels Hoofdstedelijk Gewest,
vertegenwoordigd door zijn Regering,

dat woonplaats heeft gekozen bij
Mr. Geoffroy GENERET, advocaat,
Terkamerenlaan nr. 27
1000 Brussel.

DE RAAD VAN STATE, VIe KAMER,

Gezien het op 3 augustus 2005 ingediende verzoekschrift, waarbij Augusto GONZALEZ HERNANDEZ de nietigverklaring vordert van "de beslissing tot verwerping van het beroep dat was ingesteld tegen de administratieve beslissing tot weigering van een aanvraag om een buitenlands werknemer in dienst te mogen nemen, een beslissing die op 3 juni 2005 is genomen door de Minister belast met werkgelegenheid bij de Brusselse Hoofdstedelijke Regering en die ter kennis is gebracht van de verzoekende partij op 6 juni 2005";

Gelet op arrest nr. 151.059 van 8 november 2005, waarbij de vordering tot schorsing wordt afgewezen;

Gezien het verzoek tot voortzetting van de procedure, door verzoeker ingediend op 30 november 2005;

Gezien de regelmatig uitgewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag van Mevr. VAN LAER, auditeur bij de Raad van State;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen en gezien de laatste memories;

Gelet op de beschikking van 14 september 2007, waarvan aan de partijen kennis is gegeven en waarbij wordt bepaald dat de zaak voorkomt op de terechtzitting van 10 oktober 2007;

Gehoord het verslag van de heer NIHOUL, staatsraad;

Gehoord de opmerkingen van Mr. Julien WOLSEY, loco Mr. Véronique MELIS, advocaat, die voor verzoeker verschijnt en van Mr. Geoffroy GENERET, advocaat, die voor de verwerende partij verschijnt;

Gehoord het eensluidend advies van Mevr. VAN LAER, auditeur;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

Overwegende dat de volgende feiten dienstig zijn voor het onderzoek van het beroep:

1. Op 14 februari 2005 heeft de raadsman van verzoeker, die optreedt als diens gemachtigde, bij de verwerende partij een aanvraag om arbeidsvergunning ingediend voor een buitenlands werknemer", zijnde Mildred DE LEON GOMEZ, van Guatemalteekse nationaliteit, voor een baan als "inwonende dienstbode".

In de bij die aanvraag gevoegde arbeidsovereenkomst staat dat de arbeidsovereenkomst geldt voor een periode van twaalf maanden die ingaat op de datum van de toestemming om de werknemer in dienst te nemen en dat de arbeidsregeling 38 uur per week bedraagt, verdeeld als volgt: maandag, dinsdag, woensdag: van 8 uur tot 12 uur en van 14 uur tot 18 uur; donderdag, vrijdag: van 8 tot 12 uur en van 14 tot 17 uur.

2. Op dezelfde dag heeft Mildred DE LEON GOMEZ, bij de burgemeester van Oudergem, een aanvraag om machtiging tot verblijf ingediend op grond van artikel 9, derde lid, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Daaruit blijkt dat de betrokken vrouw het grondgebied van de Schengenruimte is binnengekomen te Amsterdam op 28 juli 2002, dat zij sindsdien in België verblijft en dat zij tevoren nooit enige poging had ondernomen om haar verblijf in orde te brengen.

Die aanvraag om machtiging tot verblijf is niet-ontvankelijk verklaard op 15 maart 2006 en is ter kennis gebracht van de betrokkene op 10 april 2006, samen met een bevel om het grondgebied te verlaten. Er is geen beroep ingesteld tegen die twee handelingen.

3. Op 24 februari 2005 heeft het bestuur Economie en Werkgelegenheid van het Ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest aan verzoeker meegedeeld dat de aanvraag om betrokkene in dienst te mogen nemen geweigerd is.

Die weigering is met de volgende redenen omkleed:

"Betrokkene is geen onderdaan van een land waarmee België door een internationale overeenkomst of een internationaal akkoord inzake de tewerkstelling van werknemers verbonden is (artikel 10 van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 houdende de uitvoering van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers).

De arbeidsvergunning wordt alleen dan toegekend wanneer het niet mogelijk is onder de werknemers op de arbeidsmarkt een werknemer te vinden die, zelfs door een gepaste beroepsopleiding, geschikt is om de betrokken arbeidsplaats op een bevredigende wijze en binnen een redelijke termijn te bekleden (art. 8 van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 houdende de uitvoering van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers).

De werkgever die een buitenlandse werknemer tewerk wenst te stellen, moet vooraf een arbeidsvergunning hebben verkregen van de bevoegde overheid (art. 4, § 1, van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers).

Om in België arbeid te verrichten, moet de buitenlandse werknemer vooraf een arbeidskaart hebben verkregen van de bevoegde overheid (art. 5 van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers).

De tewerkstelling is strijdig hetzij met de wetten en reglementen, hetzij met de internationale overeenkomsten en akkoorden inzake de indienstneming en de tewerkstelling van buitenlandse werknemers: de betrokkene verblijft in België

zonder verblijfsdocument; de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen is dus niet in acht genomen (art. 34, 2/, van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 houdende de uitvoering van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers).

De geneeskundige verklaring is niet conform de bepalingen van artikel 14 van het koninklijk besluit van 9 juni 1999. Dat getuigschrift is immers vervallen."

4. Op 10 maart 2005 heeft verzoeker het volgende beroep tegen die beslissing ingesteld:

"(...) Mijn cliënt wil tegen de weigeringsgronden van die beslissing de volgende feitelijke en juridische argumenten aanvoeren:

1. wat de artikelen 8 en 10 van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 betreft

De regelgeving biedt de gewestelijke overheid bevoegd voor werkgelegenheid in artikel 38 van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 de mogelijkheid om af te wijken van de voorwaarden van de artikelen 8 en 10 voor individuele gevallen die om economische of sociale redenen behartigenswaardig zijn.

Bij het dossier over de aanvraag om arbeidsvergunning van mijn cliënt was een met redenen omklede brief van 14 februari 2005 gevoegd, waarin bijzondere en behartigingswaardige redenen worden aangevoerd die de overheid in staat stellen een mogelijke afwijking van de voorwaarden genoemd in de artikelen 8 en 10 van het koninklijk besluit te onderzoeken, gelet op de specifieke aard van de overeenkomst van inwonende dienstbode, het *intuitu personae* karakter ervan, de vertrouwensrelatie tussen de partijen die noodzakelijk is om het gezins- en privéleven met de werkgever te delen en de kinderen van het paar op te vangen en te begeleiden, een verantwoordelijkheid die mevr. Mildred DE LEON GOMEZ ook op zich zou nemen.

In de bestreden beslissing wordt niet ten genoegen van recht gemotiveerd waarom geen rekening is gehouden met die bijzondere omstandigheden die aan de indienstneming in kwestie ten grondslag liggen, met toepassing van de afwijkbevoegdheid die aan de gewestelijke overheid is verleend.

De overheid heeft overigens geen enkele gegadigde voorgesteld met dezelfde hoedanigheden en bevoegdheden als mevr. DE LEON GOMEZ in het licht van de kenmerken van de functie die zij moet uitoefenen in het gezin van mijn cliënt, waardoor aldus ook de motivering die met toepassing van artikel 8 van het koninklijk besluit tegen haar wordt gebruikt, onvoldoende gewettigd is.

2. wat de artikelen 4, § 1, en 5 van de wet van 30 april 1999 betreft:

Het argument is helemaal niet relevant: het is precies met toepassing van en met inachtneming van de artikelen 4, § 1, en 5 van de wet van 30 april 1999 dat mijn cliënt een aanvraag om arbeidsvergunning heeft ingediend voor mevr. DE LEON GOMEZ voordat enige indienstneming had plaatsgevonden.

In de arbeidsovereenkomst die bij het dossier is gevoegd staat uitdrukkelijk dat de indienstneming aanvangt op "de datum van de arbeidsvergunning" en geldt voor een periode van 12 maanden.

3. Wat artikel 34, 2/, van het koninklijk besluit van 30 april 1999 betreft:

Mevr. DE LEON GOMEZ heeft op 14 februari 2005 een aanvraag om machtiging tot verblijf ingediend met toepassing van artikel 9.3 van de wet van 15 december 1980, waarvan een kopie is ingediend tot staving van het dossier over de aanvraag om machtiging, waarover de federale bestuurlijke overheid bevoegd voor het verblijf op het Belgische grondgebied nog geen uitspraak heeft gedaan.

Het staat niet aan de gewestelijke overheid bevoegd voor werkgelegenheid om vooruit te lopen op de nog te nemen beslissing over het verblijf.

In artikel 34, 7/, van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 staat uitdrukkelijk dat een arbeidsvergunning of arbeidskaart alleen kan worden geweigerd wanneer de betrokken buitenlandse werknemer, op het ogenblik van de indiening van de aanvraag, een negatieve beslissing over zijn recht op of zijn machtiging tot verblijf heeft gekregen waartegen geen opschortend beroep hangende is of die niet door de rechter is opgeschort, wat hier niet het geval is.

Artikel 34, 2/, van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 kan dus niet worden gebruikt tegen de aanvraag om een arbeidsvergunning die mijn cliënt heeft ingediend, aangezien niemand daadwerkelijk in dienst is genomen en bij gebrek aan een administratieve beslissing tot weigering van verblijf op het ogenblik dat de gewestelijke overheid uitspraak moet doen over de aanvraag om een arbeidsvergunning.

4. wat de geneeskundige verklaring betreft:

Tot staving van dit beroep dient mevr. DE LEON GOMEZ een geneeskundige verklaring van recentere datum in die is afgegeven door Dr. VAGENHENDE op 3 maart 2005 (...).

5. Naar aanleiding van een verzoek om onderzoek heeft de directeur-generaal van de Brusselse Gewestelijke Dienst voor Arbeidsbemiddeling op 18 mei 2005 aan de verwerende partij de volgende brief toegezonden:

"In antwoord op uw brief van 14 maart 2005 met het voormelde kenmerk deel ik u mee dat de diensten van de BGDA geen kandidaten hebben kunnen vinden die voldoen aan de kwalificatiecriteria die voor die betrekking worden geëist.

Wij brengen bijgevolg een gunstig advies uit over dat verzoek om onderzoek.

Tijdens het gebruikelijke onderzoek heeft mijn arbeidsbemiddelaar echter vastgesteld dat mevrouw DE LEON GOMEZ al bij de werkgever werkte."

6. Op 30 mei 2005 heeft het bestuur Economie en Werkgelegenheid, dienst Werkgelegenheid en Immigratie, het volgende advies uitgebracht:

"Betrokkene, van Guatemalteekse nationaliteit, is geen onderdaan van een land waarmee België verbonden is door een internationale overeenkomst of een internationaal akkoord inzake de tewerkstelling van werknemers. Zij valt dus niet onder artikel 10 van het KB van 9 juni 1999.

Bovendien maakt zij geen deel uit van één van de categorieën genoemd in artikel 9 van het bovengenoemde KB, wat een afwijking als bedoeld in artikel 11 van dat KB in haar geval uitsluit.

Daarenboven brengt de advocate van de werkgever, in haar brief tot instelling van het beroep en in de brief van 14 februari 2005 die bij de vergunningsaanvraag is gevoegd, geen enkel betekenisvol gegeven aan waarvoor een afwijking zou kunnen worden toegestaan om economische of sociale redenen; de omstandigheid "alle vereiste hoedanigheden te hebben om naast huishoudelijke taken ook de zorg voor de kinderen op zich te nemen, een onberispelijk gedrag vertonen en getuigen van volledige beschikbaarheid" blijken immers nuttige eigenschappen om een betrekking als dienstbode te vervullen, maar zijn niet zo uitzonderlijk dat daarvoor een afwijking zou moeten worden toegestaan.

De reden voor de weigering is dus gegrond.

Volgens de stukken bij de aanvraag om een arbeidsvergunning die op 14.02.2005 was ingediend, verbleef betrokkene op die datum bij die werkgever. Het zou overigens merkwaardig zijn dat een dienstbode die bij zijn werkgever inwoont, nog niet bij hem zou werken. Bovendien, zoals ook blijkt uit de brief van de advocate tot instelling van het beroep, "hebben mijn cliënten (werkgever) door haar totale beschikbaarheid de mogelijkheid kunnen overwegen om haar in dienst te nemen in het kader van een overeenkomst voor inwonende dienstbode, zodat mevr. DE LEON ook de nodige huishoudelijke taken kan verrichten naast de tijd waarin zij helemaal alleen voor de kinderen zorgt". Dat betekent dat zij al bij die werkgever werkt, wat trouwens is bevestigd door de BGDA tijdens het onderzoek naar aanleiding van de beschikbaarheid van personeel: "mijn arbeidsbemiddelaar heeft vastgesteld dat mevr. DE LEON al bij die werkgever werkte".

Artikel 4, § 1, van de wet van 30.04.1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers bepaalt echter dat een werkgever een buitenlandse werknemer niet in dienst mag nemen voordat een arbeidsvergunning is afgegeven. Voorts mag een werknemer volgens artikel 5 van die wet niet in België werken zonder eerst een arbeidskaart te hebben gekregen. Er kunnen geen individuele afwijkingen van de voormelde artikelen van die wet worden toegestaan. Die weigeringsredenen blijven dus gegrond.

Volgens artikel 8 van het KB van 09.06.1999 houdende de uitvoering van de genoemde wet van 30.04.1999 wordt een arbeidsvergunning alleen dan toegekend wanneer het niet mogelijk is onder de werknemers op de arbeidsmarkt een werknemer te vinden die geschikt is om de betrokken arbeidsplaats op een bevredigende wijze en binnen een billijke termijn te bekleden. Bij brief van 18 mei 2005 heeft de BGDA ons meegedeeld dat er geen werkzoekenden konden worden gevonden die deze betrekking konden vervullen. Bijgevolg is die weigeringsreden niet gegrond.

Bij de brief van het beroep is een nieuwe geneeskundige verklaring gevoegd van 3 maart 2005. Aangezien die verklaring in overeenstemming is met artikel 14 van het bovengenoemde KB van 9 juni 1999, vervalt die weigeringsreden.

Betrokkene beschikt niet over een wettige vergunning om in België te verblijven. Het feit dat op basis van artikel 9, 3/, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen een aanvraag is ingediend om het verblijf in orde te brengen, geeft geen enkel recht op een geldige verblijfsvergunning, maar alleen op een bewijs van ontvangst van het gemeentebestuur dat de aanvraag heeft ontvangen.

Bovendien is de verwijzing naar artikel 34, 7/, in de brief tot instelling van het beroep nauwelijks relevant, aangezien artikel 34, 2/, al van toepassing is op het onderhavige geval. Eén van de 7 punten van dat artikel 34 is immers al voldoende om een arbeidsvergunning te weigeren. Daarenboven biedt artikel 34,

2/, van het voormelde KB van 9 juni 1999 geen enkele mogelijkheid om een afwijking toe te staan. De weigeringsreden is dus gegrond.

De weigeringsredenen gebaseerd op de artikelen 8 en 14 van het KB van 9 juni 1999 blijken ongegrond. De andere weigeringsredenen (op basis van de artikelen 10 en 34, 2/, van het bovengenoemde KB en de artikelen 4, § 1, en 5 van de voormelde wet van 30.04.1999) blijven daarentegen nog altijd gegrond. Bijgevolg stelt het bestuur voor om de aanvraag te weigeren. Hierbij gaat een voorstel van gemotiveerde beslissing."

7. Op 3 juni 2005 heeft de Minister van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, belast met Werkgelegenheid, het beroep ongegrond verklaard en heeft hij besloten de arbeidsvergunning en de arbeidskaart niet toe te kennen. Die beslissing, die de bestreden handeling vormt en die op 6 juni 2005 ter kennis is gebracht, is met de volgende redenen omkleed:

"1. Betrokkene, van Guatemalteekse nationaliteit, is geen onderdaan van een land waarmee België verbonden is door een internationale overeenkomst of een internationaal akkoord inzake tewerkstelling van werknemers. Zij valt dus niet onder artikel 10 van het KB van 9 juni 1999.

Bovendien maakt zij geen deel uit van één van de categorieën genoemd in artikel 9 van het bovengenoemde KB, wat een afwijking als bedoeld in artikel 11 van dat KB in haar geval uitsluit.

De advocate van de werkgever brengt in haar brief tot instelling van het beroep geen enkel relevant gegeven aan waarvoor een afwijking zou kunnen worden toegestaan om economische of sociale redenen. De weigeringsreden is dus gegrond.

2. Uit de dossiergegevens en de brief tot instelling van het beroep kan worden opgemaakt dat betrokkene al bij de werkgever werkt. Bovendien wordt in het onderzoek van de BGDA vermeld dat betrokkene aan het werken was toen hij op inspectie kwam.

Artikel 4, § 1, van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers bepaalt echter dat een werkgever een buitenlandse werknemer niet mag laten werken voordat hij een arbeidsvergunning heeft verkregen. Voorts mag een werknemer volgens artikel 5 van die wet niet in België werken zonder eerst een arbeidskaart te hebben gekregen.

Er kunnen geen individuele afwijkingen van de voormelde artikelen van die wet worden toegestaan. Die weigeringsredenen blijven dus gegrond.

3. Bij brief van 18 mei 2005 heeft de BGDA ons meegedeeld dat er geen werkzoekenden konden worden gevonden die deze betrekking konden vervullen. Bijgevolg is die weigeringsreden niet gegrond.

4. Bij de brief tot instelling van het beroep is een nieuwe geneeskundige verklaring gevoegd van 3 maart 2005. Aangezien die verklaring in overeenstemming is met artikel 14 van het bovengenoemde KB van 9 juni 1999, vervalt die weigeringsreden.

5. Betrokkene beschikt niet over een wettige vergunning om in België te verblijven. Het feit dat op basis van artikel 9, 3/, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen een aanvraag is ingediend om het verblijf in orde te brengen, geeft geen enkel recht op een geldige verblijfsvergunning, maar alleen op een bewijs van ontvangst van het gemeentebestuur dat de aanvraag heeft ontvangen.

Bovendien is de verwijzing naar artikel 34, 7/, in de brief tot instelling van het beroep nauwelijks relevant, aangezien artikel 34, 2/, al van toepassing is op het onderhavige geval. Eén van de 7 punten van dat artikel 34 is immers al voldoende om een arbeidsvergunning te weigeren. Daarenboven wordt geen enkele afwijkmogelijkheid geboden door artikel 34, 2/, van het voormelde KB van 9 juni 1999, dat duidelijk bepaalt dat "de arbeidsvergunning en de arbeidskaart worden geweigerd wanneer de tewerkstelling strijdig is met de wetten en reglementen". De weigeringsreden blijft dus gegrond.

Gelet op de overwegingen 1, 2 en 5 verklaart de gewestminister belast met werkgelegenheid het onderhavige beroep ongegrond en besluit hij de arbeidsvergunning en de arbeidskaart niet toe te kennen.";

Overwegende dat de verwerende partij een exceptie van niet-ontvankelijkheid van het beroep opwerpt die te maken heeft met het gebrek aan belang van verzoeker; dat ze aanvoert dat artikel 34 van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 houdende de uitvoering van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers, zoals gewijzigd bij het koninklijk besluit van 6 februari 2003, in onderdeel 7/ een nieuwe grond tot weigering van de arbeidskaart invoert, die als volgt is gesteld: "wanneer op het ogenblik van de indiening van de aanvraag, de betrokken buitenlandse werknemer, wat zijn recht op of zijn machtiging tot verblijf betreft, het voorwerp is van een negatieve beslissing, die niet het voorwerp is van een opschortend beroep of die niet door de rechter werd opgeschort", dat die bepaling "betrekking heeft op de personen die op de datum van indiening van hun aanvraag geen verblijfsrecht hebben, hetzij omdat ze dat recht nooit hebben verkregen, hetzij omdat ze geen opschortend beroep hebben ingesteld naar aanleiding van een negatieve beslissing over hun recht op verblijf", dat zulks kennelijk het geval is met de door verzoeker aangestelde werkneemster die, bij het indienen van de vergunningsaanvraag, zonder verblijfsvergunning en dus onwettig op het nationale grondgebied verbleef; dat ze tot de conclusie komt dat een eventuele nietigverklaring dus geen enkel belang zou hebben voor verzoeker, aangezien de verwerende partij hem de arbeidsvergunning hoe dan ook zou moeten weigeren;

Overwegende dat de verzoekende partij aanvoert dat het principe dat alleen aan vreemdelingen die een verblijfsvergunning hebben toegestaan kan worden in België een betrekking te bekleden niet als zodanig vastgelegd is in de wet van 30 april 1999, noch in het koninklijk besluit van 9 juni 1999, zelfs gewijzigd door het koninklijk besluit van 6 februari 2003, dat wanneer de Belgische wetgever zulk een verbod wil opleggen, hij dat in duidelijke bewoordingen doet en niet in dubbelzinnige, zoals in artikel 4 van de wet van 19 februari 1965 betreffende de uitoefening van de zelfstandige beroepsactiviteiten der vreemdelingen, dat bepaalt dat de beroepskaart (...) slechts (mag) worden afgegeven aan de vreemdeling die vergunning verkregen heeft om in België te verblijven of er zich te vestigen"; dat ze

opmerkt dat de parlementaire voorbereiding van een wet of een besluit geen rechtswaarde heeft, ongeacht de bedoelingen of de wil van de bevoegde minister die in het verslag aan de Koning worden vermeld; dat ze voorts stelt dat de correlatie tussen het recht op verblijf en het recht op werk weliswaar als postulaat terug te vinden is in alle ministeriële commentaren die aan de inwerkingtreding van de nieuwe regeling zijn voorafgegaan, zowel in 1999 als in 2003, maar dat de regeling talrijke uitzonderingen kent, daar verschillende categorieën van vreemdelingen, die wettig maar tot wederopzegging in het land verblijven, geen toegang hebben tot de arbeidsmarkt op het grondgebied, zoals "de echtgenoten van studenten die voorlopige verblijfspapieren hebben krachtens een gerechtelijke beslissing die hun fundamentele rechten beschermt - vreemdelingen die een aanvraag hebben ingediend om zich op het grondgebied te vestigen op de voet van artikel 40 van de wet van 15 december 1980, die houder zijn van een bijlage 35, na uit de echt te zijn gescheiden van een Belgische of EU-echtgenoot, enz. ..."; dat ze opmerkt dat, toen de aanvraag voor een arbeidsvergunning werd ingediend, Mildred DE LEON GOMEZ bij de bevoegde Minister van Binnenlandse Zaken een aanvraag om een verblijfsvergunning had ingediend met toepassing van artikel 9, 3 van de wet van 15 december 1980 en dat zij weliswaar werkelijk onwettig, maar niet meer "clandestien" op het Belgische grondgebied verbleef, noch een negatieve beslissing had gekregen over haar verblijfsrecht, zodat artikel 34, 7/, niet kon worden toegepast op de aanvraag om een arbeidsvergunning;

Overwegende dat artikel 4, § 2, van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 als volgt luidt:

"§ 2. De toekenning aan de werkgever van de arbeidsvergunning heeft automatisch tot gevolg dat ook de arbeidskaart B aan de betrokken werknemer wordt toegekend.

De geldigheidsduur van de arbeidskaart stemt overeen met de geldigheidsduur van de aan de werkgever toegekende arbeidsvergunning.

De arbeidskaart B verliest alle geldigheid indien de houder ervan zijn recht op of machtiging tot verblijf verliest.";

Overwegende dat het koninklijk besluit van 9 juni 1999 gewijzigd is bij een koninklijk besluit van 6 februari 2003, bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 27 februari 2003 en in werking getreden op 1 april 2003; dat in het verslag aan de Koning dat voorafgaat aan het koninklijk besluit van 6 februari 2003 het volgende wordt gezegd over de algemene beginselen van de wijzigingen die in het koninklijk besluit van 9 juni 1999 zijn aangebracht:

" De doelstelling van het ontwerp ligt in de lijn van wat de regeringsverklaring op het gebied van administratieve vereenvoudiging voorziet en respecteert de principes die het beleid van de regering inzake immigratie regelen : het is de

bedoeling om elke vorm van bureaucratie op het gebied van de toegang tot de arbeidsmarkt van vreemdelingen te bannen door de reglementering op te bouwen rond een principe dat reeds de huidige reglementering structureert, namelijk de samenhang tussen het recht op verblijf en het recht op werk.

Volgens dit principe is het stabiele of preciaire karakter van het recht op verblijf dat, voor een buitenlandse onderdaan die legaal op het Belgisch grondgebied verblijft, de gemakkelijker (bepaalt) waarmee die persoon toegang moet hebben tot de arbeidsmarkt.

Het gaat er dus om te vermijden dat de energie van de werkgevers, werknemers en Gewesten (die bevoegd zijn om arbeidskaarten af te leveren) helemaal voor niets aangewend wordt, daar de aanvraag quasi (lees: bijna) automatisch tot de aflevering van de gevraagde arbeidskaart leidt.

Op basis van de voorafgaande beschouwingen wordt het volgende voorgesteld:

1. Een precair recht op verblijf brengt een beperkt recht op werk mee, bedingt (lees: bedongen) door het voorafgaand bekomen van een vergunning van type arbeidskaart B (alleen geldig voor een werkgever).

Dit principe leidt tot de toevoeging aan artikel 9 van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 houdende uitvoering van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers, van de echtgenoot van de buitenlandse onderdaan die toegelaten of gemachtigd werd te verblijven voor een beperkte periode (krachtens een arbeidskaart B, als student, als zelfstandige, enz.).

2. Een stabiel recht op verblijf (machtiging tot verblijf voor onbepaalde duur) leidt tot de erkenning van een recht op werk met vrijstelling van de verplichting een arbeidskaart te vragen.

Dit principe, al bevestigd voor de erkende vluchtelingen en voor de geregulariseerde personen voor onbepaalde duur, wordt uitgebreid tot elke persoon die een recht op verblijf voor onbepaalde duur krijgt (op basis, bijvoorbeeld, van artikel 10 van de wet van 15 december 1980 - recht op gezinshereniging).

3. Voor een reeks van tussensituaties (personen in afwachting van een definitieve beslissing over het recht op gezinshereniging, ontvankelijke asielzoekers, studenten voor arbeidsprestaties tijdens het schooljaar met een maximum van 20 uren per week, echtgenoot en minderjarige kinderen van diplomaten en consuls en echtgenoten van het ambassadepersoneel indien een wederkerigheidsakkoord bestaat,...), wordt er voorgesteld een nieuwe categorie van arbeidskaarten te creëren : de arbeidskaart C .

De arbeidskaart C heeft als eigenschap voor elke werkgever geldig te zijn (zoals de arbeidskaart A), maar met een geldigheidsduur in principe beperkt tot de geldigheidsduur van het verblijf en geldig voor maximum één jaar.

Dit systeem vergemakkelijkt het toezicht van de Gewesten - de arbeidskaart moet het voorwerp zijn van een aanvraag om hernieuwing ten laatste tijdens het jaar van haar aflevering, wat een systematische controle van de Gewesten mogelijk maakt over de verblijfsituatie van de betrokkenen -, en vereenvoudigt de opdracht van de werkgevers die niet meer verplicht zullen zijn, een arbeidskaart te vragen. De betrokkene werknemers zullen wat hen betreft gemakkelijker tewerkstelling kunnen vinden en voortaan toegang tot formules van uitzendarbeid hebben.

4. De arbeidskaart A, van onbepaalde duur en geldig voor elke werkgever, blijft bestaan, maar is niet meer van toepassing op de categorieën die aan een andere regeling onderworpen zijn (vrijstelling van arbeidskaart). Bovendien wordt voorzien dat de arbeidskaart A toegankelijk is voor diegenen die vier jaar arbeid kunnen bewijzen gedurende een periode van tien jaar onmiddellijk voorafgaand aan de aanvraag (momenteel moet men deze vier jaar bewijzen tijdens de periode onmiddellijk voorafgaand aan de aanvraag)";

Overwegende dat daaruit volgt dat sinds de inwerkingtreding van het koninklijk besluit van 6 februari 2003 de afgifte van een arbeidskaart voortaan nauw verbonden is met de situatie van het verblijf van de aanvrager; dat een wettig verblijf aanleiding kan geven tot de afgifte van een arbeidskaart, waarvan het type afhangt van de vraag of het verblijf precair is of niet; dat daarentegen geen arbeidskaart mag worden afgegeven als de betrokkene geen verblijfsrecht heeft;

Overwegende, meer bepaald, dat artikel 34, 7/, van het koninklijk besluit van 9 juni 1999, zoals het is ingevoegd bij artikel 9 van het koninklijk besluit van 6 februari 2003, voorziet in een nieuwe weigeringsgrond die als volgt luidt:

"De arbeidsvergunning en de arbeidskaart worden geweigerd wanneer:

7/ op het ogenblik van de indiening van de aanvraag, de betrokken buitenlandse werknemer, wat zijn recht op of zijn machtiging tot verblijf betreft, het voorwerp is van een negatieve beslissing, die niet het voorwerp is van een opschortend beroep of die niet door de rechter werd opgeschort";

dat in het verslag aan de Koning, in de bespreking van de artikelen 2, 6/, en 9 van het voormelde koninklijk besluit van 6 februari 2003, het volgende staat:

"Artikel 2, 6/

In die nieuwe bepaling wordt verduidelijkt dat behalve in de gevallen bedoeld in 19/ en 22/, a) , de vrijstellingen opgesomd in artikel 2 van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 niet van toepassing zijn wanneer ten opzichte van hun begunstigden een definitieve negatieve beslissing werd opgenomen met betrekking tot hun verblijf.

Diezelfde bepaling is ook terug te vinden in artikel 9 van dit besluit, waarin dezelfde reden van weigering van arbeidskaart wordt ingevoegd, evenals in artikel 10 (intrekking arbeidskaart).

Overigens zal er nagedacht worden over een systeem dat het mogelijk maakt om de werkgever ervan in kennis te stellen dat de betrokken persoon hier niet wettig verblijft. (...)"

"Artikel 9

Door die bepaling wordt een geval van weigering van toekenning van arbeidskaart of arbeidsvergunning toegevoegd. Voor toelichting wordt verwezen naar de bespreking van artikel 2, 6/, van dit ontwerp.

Er dient vermeld te worden dat diegene die nooit een verblijfsvergunning bekomen heeft natuurlijk onderworpen is aan deze bepaling los van het feit dat er geen eigenlijke negatieve beslissing is, zoals dit bijvoorbeeld het geval zou zijn voor een clandestien.
Deze opmerking is eveneens van toepassing voor artikel 10";

Overwegende dat het koninklijk besluit van 6 februari 2003 dus een nieuwe reden invoert om de arbeidsvergunning te weigeren die betrekking heeft op alle personen die, op de datum van de indiening van hun aanvraag, geen verblijfsrecht genieten, hetzij omdat ze dat recht nog niet hebben verkregen, hetzij omdat ze geen opschortend beroep hebben ingesteld tegen een negatieve beslissing over hun recht op verblijf;

Overwegende, in het onderhavige geval, dat Mildred DE LEON GOMEZ, toen op 14 februari 2005 de aanvraag om een arbeidsvergunning werd ingediend, sinds eind oktober 2002 onwettig op het grondgebied verbleef, aangezien ze sedert haar aankomst in België eind juli 2002 nooit geprobeerd had haar verblijfssituatie in orde te brengen; dat de omstandigheid dat op 14 februari 2005, op basis van artikel 9, derde lid, van de wet van 15 december 1980, tegelijk een aanvraag om verblijfsvergunning werd ingediend, niets afdoet aan die conclusie; dat immers een vreemdeling die zulk een aanvraag heeft ingediend zelfs geen tijdelijk verblijfsrecht heeft in de zin van het koninklijk besluit van 9 juni 1999, zoals gewijzigd bij het koninklijk besluit van 6 februari 2003 en bijgevolg onder artikel 34, 7/, valt; dat artikel 34, 7/, van het voormelde koninklijk besluit van 9 juni 1999 de verwerende partij verplicht om in dat geval de aangevraagde arbeidsvergunning te weigeren; dat, in die omstandigheden, een eventuele vernietiging van de bestreden beslissing geen enkel belang zou hebben voor verzoeker, aangezien de verwerende partij niet anders zou kunnen dan hem de arbeidsvergunning voor Mildred DE LEON GOMEZ opnieuw te weigeren; dat het beroep niet ontvankelijk is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten, bepaald op 350 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van de
VIe kamer, op drieëntwintig oktober tweeduizend zeven door:

Mevr.	WILLOT-THOMAS,	kamervoorzitter,
de HH.	LEWALLE,	staatsraad,
	NIHOUL,	staatsraad,
Mevr.	SCHMITZ,	griffier.

De Griffier,

De Voorzitter,

V. SCHMITZ

M.-L. WILLOT-THOMAS

VERTALING OVEREENKOMSTIG ARTIKEL 63,
EERSTE LID, VAN DE WETTEN OP DE RAAD VAN STATE,
GECOÖRDINEERD OP 12 JANUARI 1973.