

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 220.019 van 28 juni 2012
in de zaak A. 200.054/IX-7122**

In zake : 1. de BVBA THIRD PLANET
 2. Bhuwan Prasad LAMICHHANE
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Liesbeth Ruelens
 kantoor houdend te 3700 Tongeren
 18^{de} Oogstwal 37 bus 1
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door de Vlaamse
regering
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Dirk De Greef
kantoor houdend te 1731 Zellik
Noorderlaan 30
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 15 april 2011, strekt tot de
nietigverklaring van “de definitieve weigeringsbeslissing aanvraag om
arbeidsvergunning d.d. 15.02.2011 van de Vlaamse Minister bevoegd voor het
Tewerkstellingsbeleid [...] op 16.02.2011 aan verzoekster ter kennis gebracht”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij beschikking van 25 mei 2011 wordt aan de tweede
verzoeker het voordeel van de kosteloze rechtspleging verleend.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partijen hebben een memorie van wederantwoord ingediend.

Auditeur Wouter De Cock heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partijen hebben een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 14 mei 2012.

Staatsraad Jeroen Van Nieuwenhove heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Liesbeth Ruelens, die verschijnt voor de verzoekende partijen, en advocaat Dirk De Greef, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Wouter De Cock heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. Op 24 oktober 2010 dient Bimali Devi Raman namens de eerste verzoekende partij bij het Vlaams Subsidieagentschap voor Werk en Sociale Economie een aanvraag in tot voltijdse tewerkstelling gedurende twaalf maanden van de tweede verzoeker als winkelhulp.

Bij de aanvraag wordt een arbeidsovereenkomst gevoegd die op 24 oktober 2010 werd afgesloten tussen Bimali Devi Raman als werkgever en de tweede verzoeker als werknemer, alsook een aangetekende zending van 19 juli 2010 van de Dienst Vreemdelingenzaken waarin aan de tweede verzoeker wordt meegedeeld dat de Dienst “onder voorbehoud van de voorlegging van een door uw bevoegde gewestelijke overheid afgeleverde arbeidskaart B, instructies tot afgifte van een bewijs van inschrijving in het vreemdelingenregister, dat één jaar geldig is, zal versturen naar het gemeentebestuur van uw verblijfplaats”.

Eerder, op 9 september 2010, had het Vlaams Subsidieagentschap voor Werk en Sociale Economie al een aanvraag voor tewerkstelling van de tweede verzoeker ontvangen namens de bvba Spicy Food.

3.2. Op 10 november 2010 beslist het diensthoofd Migratie van het Vlaams Subsidieagentschap voor Werk en Sociale Economie om “de arbeidsvergunning en arbeidskaart” te weigeren. Deze weigeringsbeslissing steunt op de vaststelling dat het “aangetekend schrijven van de dienst Vreemdelingenzaken werd verstuurd op 19 juli 2010 – de aanvraag om arbeidsvergunning werd pas op 25 oktober 2010 ingediend”.

3.3. Met een aangetekende brief van 29 november 2010 wordt namens de tweede verzoeker administratief beroep ingesteld tegen de voormelde beslissing bij het Vlaams Subsidieagentschap voor Werk en Sociale Economie. Het beroepschrift bevat de volgende argumentatie:

“De aanvraag werd geweigerd omdat de voorwaarde vermeld in artikel 2, punt 2, paragraaf 2 van het K.B. van 7 oktober 2009 niet werd vervuld: de aanvraag dient ingediend te worden binnen de drie maanden na datum van verzending van het aangetekend schrijven door de Dienst Vreemdelingenzaken.

De arbeidsovereenkomst tussen Bimali Devi Raman en de heer Lamichhane werd op 24 oktober 2010 ondertekend. Strikt genomen is dit niet meer binnen de drie maanden na het aangetekend schrijven dat dateert van 19 juli 2010 en dat op dezelfde dag aangetekend zou verzonden zijn.

Er zijn echter specifieke omstandigheden aan te geven waarom deze overeenkomst dan pas werd ondertekend.

De arbeidsovereenkomst die de regularisatieaanvraag vergezeld ging, was opgesteld door Algemene Interieurinnovatie. Terwijl de heer Lamichhane nog wachtte op een beslissing, kwam deze firma in financiële problemen en zou zij de heer Lamichhane niet in dienst kunnen nemen.

De heer Lamichhane slaagde erin nieuwe contacten te leggen en zou gaan werken als keukenhulp in een restaurant bij Spicy Food b.v.b.a..

Op 22/07/2010 werd een aanvraag ingediend door Spicy Food voor de arbeidsvergunning van de heer Lamichhane. Spicy Food had echter verkeerde documenten ingevuld. (zie bijlage) Dit dossier bevindt zich bij de Dienst Migratie te Leuven en deze dienst zou Spicy Food verwittigd hebben om dit recht te zetten.

De Dienst Migratie zou hierop wachten.

De heer Lamichhane heeft dan zelf ook nog geprobeerd om dit recht te zetten. De zaakvoerder bleek echter in Nepal te zitten en kon geen nieuwe arbeidsovereenkomst indienen.

Bijgevolg heeft er nog steeds geen rechtzetting plaatsgevonden in dit dossier. De heer Lamichhane ging er van uit dat de Dienst Migratie nog aan het wachten was.

Hij besloot dan zelf de situatie recht te zetten door opnieuw een nieuwe werkgever te zoeken. Zodoende werd op 24 oktober 2010 een arbeidsovereenkomst gesloten met Bimali Devi Raman die een winkel heeft te 2000 Antwerpen, Oude Manstraat 7.

Zodoende was er tijdig een aanvraag tot arbeidsvergunning ingediend op naam van Lamichhane Bhuwan, maar door het gebruik van foutieve documenten, werd deze aanvraag nog niet afgehandeld.

Het zijn dan ook deze specifieke omstandigheden die gemaakt hebben dat de nieuwe aanvraag tot arbeidsvergunning eigenlijk te laat heeft plaatsgevonden. Omdat cliënt in de heer Lamichhane een goede en betrouwbare werkracht ziet, wilde hij toch een aanvraag indienen. Bovendien wil hij de heer Lamichhane zo snel mogelijk in dienst kunnen nemen om zijn winkel uit te baten.

Omdat er geen negatieve beslissing gevolgd was in het dossier bij de Dienst Migratie te Leuven meent cliënt dat hij nog steeds een aanvraag kon indienen en zo de eerder ingediende aanvraag vervangen.

Mogen wij u dan ook beleefd verzoeken rekening te houden met deze specifieke omstandigheden? Kan de aanvraag van cliënt aanvaard worden als een vervanging van de eerder ingediende aanvraag door Spicy Food?"

3.4. Op 15 februari 2011 beslist de Vlaamse minister bevoegd voor werk om het administratief beroep ongegrond te verklaren en om de gevraagde arbeidsvergunning en arbeidskaart B niet toe te kennen. Dit is de bestreden beslissing, die gemotiveerd is als volgt:

“Overwegende :

- In het kader voor de tewerkstelling van een buitenlandse onderdaan die op het Belgisch grondgebied verblijft sinds ten minste 31 maart 2007 en die zijn verblijf wenst te regulariseren op basis van de instructie van 19 juli 2009 en van wie de aanvraag tot machtiging tot verblijf werd ingediend tussen 15 september 2009 en 15 december 2009 werd door de werkgever bvba THIRD PLANET te Antwerpen een aanvraag om arbeidsvergunning en arbeidskaart B aangevraagd in de hoedanigheid van winkelhulp voor een bruto maandloon van 1387,49 euro. De arbeidstijdregeling zou 38 uur per week omvatten.

- De aanvraag werd op 10 november 2010 geweigerd om de volgende reden :

- De voorwaarde zoals vermeld in het uitvoeringsbesluit van 7 oktober 2009 houdende bijzondere bepalingen m.b.t. de tewerkstelling van sommige categorieën van buitenlandse werknemers is niet vervuld (artikel 2, punt 2, paragraaf 2) :

‘Om ontvankelijk te zijn dient de aanvraag om arbeidsvergunning bij de bevoegde gewestelijke dienst ingediend te worden binnen de drie maanden na datum van verzending van het aangetekend schrijven door de Dienst Vreemdelingenzaken’.

Het betreffende aangetekend schrijven van de dienst Vreemdelingenzaken werd verstuurd op 19 juli 2010- de aanvraag om arbeidsvergunning werd pas op 25 oktober 2010 ingediend.

- Door de raadsman van de werkgever werd op 29 november 2010 beroep aangetekend tegen de weigering van 10 november 2010. De raadsman stelt in zijn beroep :

‘Wij hebben de eer u mee te delen geraadpleegd te zijn door de heer Bimali Devi Raman. Hij had als werkgever een aanvraag tot arbeidsvergunning ingediend voor de heer Lamichhane Bhuwan Prasad. Met huidig schrijven wenst cliënt beroep aan te tekenen tegen de beslissing tot weigering van een arbeidsvergunning in toepassing van de wet van 30/04/1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers en het K.B. van 09/06/1999 in uitvoering van deze wet.

De aanvraag werd geweigerd omdat de voorwaarde vermeld in artikel 2, punt 2, paragraaf 2 van het K.B. van 7 oktober 2009 niet werd vervuld: de aanvraag dient ingediend te worden binnen de drie maanden na datum van verzending van het aangetekend schrijven door de Dienst Vreemdelingenzaken.

De arbeidsovereenkomst tussen Bimali Devi Raman en de heer Lamichhane werd op 24 oktober 2010 ondertekend. Strikt genomen is dit niet meer binnen de drie maanden na het aangetekend schrijven dat dateert van 19 juli 2010 en dat op dezelfde dag aangetekend zou verzonden zijn.

Er zijn echter specifieke omstandigheden aan te geven waarom deze overeenkomst dan pas werd ondertekend.

De arbeidsovereenkomst die de regularisatieaanvraag vergezeld ging, was opgesteld door Algemene interieurinnovatie. Terwijl de heer Lamichhane nog wachtte op een beslissing, kwam deze firma in

financiële problemen en zou zij de heer Lamichhane niet in dienst kunnen nemen.

De heer Lamichhane slaagde erin nieuwe contacten te leggen en zou gaan werken als keukenhulp in een Restaurant bij Spicy Food b.v.b.a.

Op 22/07/2010 werd een aanvraag ingediend door Spicy Food voor de arbeidsvergunning van de heer Lamichhane. Spicy Food had echter verkeerde documenten ingevuld. Dit dossier bevindt zich bij de Dienst Migratie te Leuven en deze dienst zou Spicy Food verwittigd hebben om dit recht te zetten. De Dienst Migratie zou hierop wachten.

De heer Lamichhane heeft dan zelf ook nog geprobeerd om dit recht te zetten. De zaakvoerder bleek echter in Nepal te zitten en kon geen nieuwe arbeidsovereenkomst indienen.

Bijgevolg heeft er nog steeds geen rechtzetting plaatsgevonden in dit dossier. De heer Lamichhane ging er van uit dat de Dienst Migratie nog aan het wachten was.

Hij besloot dan zelf de situatie recht te zetten door opnieuw een nieuwe werkgever te zoeken. Zodoende werd op 24 oktober 2010 een arbeidsovereenkomst gesloten met Bimali Devi Raman die een winkel heeft te 2000 Antwerpen, Oude Manstraat 7.

Zodoende was er tijdig een aanvraag tot arbeidsvergunning ingediend op naam van Lamichhane Bhuwan, maar door het gebruik van foutieve documenten, werd deze aanvraag nog niet afgehandeld. Het zijn dan ook deze specifieke omstandigheden die gemaakt hebben dat de nieuwe aanvraag tot arbeidsvergunning eigenlijk te laat heeft plaatsgevonden. Omdat cliënt in de heer Lamichhane een goede en betrouwbare werkracht ziet, wilde hij toch een aanvraag indienen. Bovendien wil hij de heer Lamichhane zo snel mogelijk in dienst kunnen nemen om zijn winkel uit te baten.

Omdat er geen negatieve beslissing gevolgd was in het dossier bij de Dienst Migratie te Leuven meent cliënt dat hij nog steeds een aanvraag kon indienen en zo de eerder ingediende aanvraag vervangen. Mogen wij u dan ook beleefd verzoeken rekening te houden met deze specifieke omstandigheden? Kan de aanvraag van cliënt aanvaard worden als een vervanging van de eerder ingediende aanvraag door Spicy Food?

- De administratie ontving op 9 september 2010 een aanvraag om arbeidsvergunning en arbeidskaart B voor de 'tewerkstelling van een vreemde werknemer' in de hoedanigheid van 'keukenhulp'. Deze aanvraag werd ingediend door de bvba Spicy Food te Leuven.

Aangezien deze aanvraag niet voldeed aan de voorwaarden zoals voorzien bij het KB van 7/10/2009 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers kan de arbeidsvergunning niet toegekend worden. De volgende documenten ontbraken :

- Het origineel door de werkgever in te vullen en te ondertekenen aanvraagformulier voor de tewerkstelling van een buitenlandse onderdaan die op het Belgisch grondgebied verblijft sinds ten minste 31 maart 2007 en die zijn verblijf wenst te regulariseren op basis van de instructie van 19 juli 2009 en van wie de aanvraag tot machtiging tot verblijf werd ingediend tussen 15 september 2009 en 15 december 2009;

- de arbeidsovereenkomst voor de tewerkstelling van een buitenlandse onderdaan die op het Belgisch grondgebied verblijft sinds ten minste 31 maart 2007 en die zijn verblijf wenst te regulariseren op basis van de instructie van 19 juli 2009 en van wie de aanvraag tot machtiging tot verblijf werd ingediend tussen 15 september 2009 en 15 december 2009. Aangezien de werkgever deze ontbrekende stukken niet binnen de vooropgestelde termijn aan de administratie heeft overgemaakt, werd deze aanvraag zonder verder gevolg geklasseerd.
- Op datum van 19 juli 2010 werd betrokkene door de dienst Vreemdelingenzaken van de FOD Binnenlandse Zaken in het bezit gesteld van een schrijven dat bepaalt :

‘Hiermee deel ik u mee dat de Dienst Vreemdelingenzaken heeft vastgesteld dat u sinds 31 maart 2007 ononderbroken in België verblijft en dat u tussen 15 september 2009 en 15 december 2009 een aanvraag tot machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen heeft ingediend, of dat u uw aanvraag tot machtiging tot verblijf, ingediend vóór 15 september 2009, heeft aangevuld. U levert ook het bewijs van een duurzame verankering in België.

Om uw aanvraag tot machtiging tot verblijf te staven heeft u trouwens een arbeidscontract bij een bepaalde werkgever voorgelegd, hetzij van bepaalde duur van minstens één jaar hetzij van onbepaalde duur, dat minimaal voorziet in een inkomen equivalent aan het minimumloon.

Ik kan u meedelen dat de Dienst Vreemdelingenzaken, onder voorbehoud van de voorlegging van een door uw bevoegde gewestelijke overheid afgeleverde arbeidskaart B, instructies tot afgifte van een bewijs van inschrijving in het vreemdelingenregister, dat één jaar geldig is, zal versturen naar het gemeentebestuur van uw verblijfplaats.

Bij wijze van herinnering: in overeenstemming met het koninklijk besluit van 7 oktober 2009 houdende bijzondere bepalingen met betrekking tot de tewerkstelling van sommige categorieën van buitenlandse werknemers moet de aanvraag voor een arbeidsvergunning binnen de drie maanden, na de datum van verzending van onderhavig aangetekend schrijven door de Dienst Vreemdelingenzaken, door uw werkgever ingediend worden bij de bevoegde gewestelijke dienst.’

- Artikel 1 § 2 in toepassing van artikel 4, § 2, tweede lid van het KB van 7/10/2009 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers kan een arbeidsvergunning en arbeidskaart B toegekend worden wanneer bedoelde aanvraag voor een arbeidsvergunning bij de bevoegde gewestelijke dienst ingediend wordt binnen de drie maanden na datum van verzending van het aangetekend schrijven door de Dienst Vreemdelingenzaken bedoeld in § 1, eerste lid, 1^o.

De aanvraag om arbeidsvergunning en arbeidskaart B werd ingediend op 12 oktober 2010.

Het aangetekend schrijven van de FOD Binnenlandse Zaken - Dienst Vreemdelingenzaken - dateert van 1 juli 2010.

De indiening van de aanvraag om arbeidsvergunning en arbeidskaart B gebeurde niet binnen de drie maanden na datum van verzending van het aangetekend schrijven door de Dienst Vreemdelingenzaken van de FOD Binnenlandse Zaken.

Om deze redenen beslist de Vlaamse minister van Financiën, Begroting, Werk, Ruimtelijke Ordening en Sport om het beroepschrift ongegrond te verklaren en derhalve de gevraagde arbeidsvergunning en arbeidskaart B niet toe te kennen”.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

A. Eerste verzoekende partij

Standpunt van de partijen

4. De verwerende partij werpt op dat geen bewijs voorligt dat de daartoe bevoegde zaakvoerder “op 18/04/2011 beslist heeft een annulatieberoep in te dienen”.

5. De verzoekende partijen repliceren dat uit een op 3 mei 2011 aan de Raad van State bezorgd stuk blijkt dat de zaakvoerder van de eerste verzoekende partij op 2 mei 2011 zijn raadsman verzocht het onderhavige beroep bij de Raad van State te behandelen.

Beoordeling

6. Aangezien de bestreden beslissing dateert van 15 februari 2011 en met een aangetekende brief van 16 februari 2011 aan de raadsman van de verzoekende partijen werd betekend waarin melding werd gemaakt van de beroepsmogelijkheid bij de Raad van State, is de termijn van zestig dagen voor het instellen van een beroep tot nietigverklaring met die betekening ingegaan.

Het door de verzoekende partijen bezorgde stuk dateert van 2 mei 2011 en is bijgevolg geen bewijs dat het daartoe bevoegde orgaan van de

eerste verzoekende partij tijdig, namelijk binnen de voormelde beroepstermijn, heeft beslist om in rechte te treden.

De exceptie is gegrond. Het beroep tot nietigverklaring is onontvankelijk in hoofde van de eerste verzoekende partij.

B. Tweede verzoeker

Uiteenzetting van de exceptie

7. De verwerende partij werpt op dat de tweede verzoeker geen administratief beroep heeft kunnen instellen omdat hij niet voldoet aan de voorwaarde van een wettig verblijf in België. Hierdoor was hij geen partij bij de bestreden beroepsbeslissing en kan hij niet op ontvankelijke wijze een beroep bij de Raad van State instellen.

Beoordeling

8. De bestreden beslissing is genomen op grond van het koninklijk besluit van 7 oktober 2009 houdende bijzondere bepalingen met betrekking tot de tewerkstelling van sommige categorieën van buitenlandse werknemers. Dit besluit werd genomen ter uitvoering van onder meer artikel 4, § 2, tweede lid, van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers. Artikel 9 van die wet voorziet in een georganiseerde administratieve beroepsmogelijkheid voor “de buitenlandse werknemer die wettig in België verblijft en wiens arbeidskaart wordt geweigerd of ingetrokken, alsmede [voor] de werkgever wiens arbeidsvergunning wordt geweigerd of ingetrokken”. Hieruit volgt dat voor de tweede verzoeker enkel een georganiseerd beroep mogelijk was indien hij wettig in België verblijft.

Aangezien bij de bestreden beslissing zowel een arbeidsvergunning als een arbeidskaart B wordt geweigerd, wordt de rechtspositie

van de tweede verzoeker door de bestreden beslissing nadelig beïnvloed, aangezien hij daardoor niet als werknemer kan worden tewerkgesteld. Aangezien de tweede verzoeker tussen het indienen van de aanvraag en het nemen van de bestreden beslissing niet wettig in België verbleef, kon hij geen administratief beroep instellen tegen de eerste weigeringsbeslissing van 10 november 2010 en kan het niet instellen van een dergelijk administratief beroep dan ook niet leiden tot de onontvankelijkheid van het onderhavige annulatieberoep.

De exceptie is niet gegrond.

V. Onderzoek van de twee middelen

Standpunt van de partijen

9. In een eerste middel wordt de schending aangevoerd van de materiële motiveringsplicht. In een tweede middel wordt de schending aangevoerd van “de juridische juistheid van de motieven in het kader van de motiveringsplicht”, gelezen in samenhang met het zorgvuldigheidsbeginsel.

De tweede verzoeker stelt in het eerste middel dat in de bestreden beslissing meermaals verkeerde feiten worden aangehaald. Zo wordt gesteld dat de tweede verzoeker op 19 juli 2010 “in het bezit gesteld” werd van een brief van de Dienst Vreemdelingenzaken. Dit is de datum die op de brief wordt vermeld, niet de datum waarop de tweede verzoeker die brief heeft ontvangen. Voorts wordt verwezen naar een aangetekende brief van de Dienst Vreemdelingenzaken van 1 juli 2010 die de tweede verzoeker geheel onbekend is. Ten slotte wordt gewag gemaakt van een aanvraag om een arbeidsvergunning en een arbeidskaart B van 12 oktober 2010, hetgeen in tegenspraak is met een eerdere verklaring dat die aanvraag zou zijn ingediend op 25 oktober 2010. Uit dit alles blijkt dat de minister bevoegd voor werk zich heeft gebaseerd op niet bestaande feiten, met miskennis van de materiële motiveringsplicht.

In het tweede middel betoogt de tweede verzoeker dat in de bestreden beslissing wordt gesteld dat de aanvraag niet kan worden ingewilligd omdat enige documenten ontbraken, waarbij de aanvraag “zonder verder gevolg [werd] geklasseerd”, omdat de werkgever de ontbrekende stukken niet binnen de vooropgestelde termijn zou hebben bezorgd. Uit artikel 1 van het koninklijk besluit van 7 oktober 2009 houdende bijzondere bepalingen met betrekking tot de tewerkstelling van sommige categorieën van buitenlandse werknemers blijkt evenwel dat een aanvraag ontvankelijk is als die wordt ingediend binnen een termijn van drie maanden na de verzending van de aangetekende brief door de Dienst Vreemdelingenzaken. Nergens wordt gesteld dat een aanvraag enkel ontvankelijk is indien alle documenten van in het begin bij de aanvraag worden gevoegd. De aanvraag werd ingediend binnen de voormelde termijn van drie maanden, zelfs al zouden er stukken ontbreken, en de aanvraag moest dan ook ontvankelijk worden verklaard. De minister bevoegd voor werk heeft de wetgeving verkeerd toegepast door de aanvraag “zonder verder gevolg” te klasseren. De aanvraag was ontvankelijk en moest vervolgens gegrond of ongegrond worden verklaard. Door het klasseren “zonder verder gevolg” werd er geen beslissing genomen over de aanvraag, in strijd met de motiveringsplicht en met het zorgvuldigheidsbeginsel. De mogelijkheid van de tweede verzoeker om alsnog bijkomende arbeidsovereenkomsten te bezorgen wordt door het koninklijk besluit van 7 oktober 2009 niet uitgesloten, zodat de aanvraag alsnog gegrond kon worden verklaard.

10. De verwerende partij repliceert met betrekking tot het eerste middel dat in de bestreden beslissing inderdaad een materiële vergissing is geslopen. Er wordt verwezen naar een aangetekende brief van de Dienst Vreemdelingenzaken van 2 juli 2010 (lees: 1 juli 2010) in plaats van 19 juli 2010. Er wordt ook verwezen naar een aanvraag van 12 oktober 2010 in plaats van 25 oktober 2010. De juiste data van de documenten blijken evenwel uit het administratief dossier. Er kan geen schending van de materiële motiveringsplicht uit worden afgeleid.

Over het tweede middel argumenteert de verwerende partij dat de aanvraag van 22 juli 2010, ingediend door de bvba Spicy Food, geen basis kan vormen om voor de aanvraag die op 25 oktober 2010 werd ingediend door de bvba Third Planet, te ontsnappen aan de termijn van drie maanden bedoeld in artikel 1 van het koninklijk besluit van 7 oktober 2009. De minister bevoegd voor werk moest oordelen over de tweede aanvraag, waarvan buiten kijf staat dat die niet werd ingediend binnen de voormelde termijn.

11. In zijn memorie van wederantwoord en in zijn laatste memorie voegt de tweede verzoeker niets toe aan zijn argumentatie.

Beoordeling

12. Artikel 1 van het koninklijk besluit van 7 oktober 2009 houdende bijzondere bepalingen met betrekking tot de tewerkstelling van sommige categorieën van buitenlandse werknemers luidt als volgt:

“In toepassing van artikel 4, § 2, tweede lid van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers kan een arbeidsvergunning toegekend worden wanneer de werkgever de volgende documenten voorlegt :

1° een kopie van het document dat de Dienst Vreemdelingenzaken aangetekend heeft toegestuurd aan de buitenlandse onderdaan waarbij gesteld wordt dat hij tot verblijf zal worden gemachtigd op voorwaarde van de toekenning van een arbeidskaart B. Dit document vermeldt dat de buitenlandse onderdaan :

- a) ononderbroken in België verblijft sedert ten minste 31 maart 2007;
- b) tussen 15 september 2009 en 15 december 2009 een aanvraag voor een verblijfsvergunning heeft ingediend bij toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, of in de loop van dezelfde periode een hangende aanvraag heeft vervolledigd op basis van dezelfde wet;
- c) geniet van een duurzame lokale verankering in België;
- d) voldoet aan alle voorwaarden om een bewijs van inschrijving in het vreemdelingenregister te bekomen voor de duur van één jaar op voorwaarde dat hij een arbeidskaart B voorlegt afgeleverd door de bevoegde gefedereerde overheid;

2° een of meerdere arbeidsovereenkomsten, opgesteld volgens het model als bijlage gevoegd bij dit besluit, met de buitenlandse onderdaan bedoeld in

1°, hetzij voor bepaalde tijd van minstens één jaar, hetzij voor onbepaalde tijd. Ongeacht het arbeidsregime moet(en) deze overeenkomst(en) een loon opbrengen dat minstens gelijk is aan het gewaarborgd gemiddeld minimum maandinkomen zoals bepaald in de intersectorale collectieve arbeidsovereenkomst nr. 43 van 2 mei 1988 algemeen verbindend verklaard bij koninklijk besluit van 29 juli 1988.

§ 2. Om ontvankelijk te zijn moet de in § 1 bedoelde aanvraag voor een arbeidsvergunning bij de bevoegde gewestelijke dienst ingediend worden binnen de drie maanden na datum van verzending van het aangetekend schrijven door de Dienst Vreemdelingenzaken bedoeld in § 1, eerste lid, 1°.

Bij de bestreden beslissing wordt uitspraak gedaan over een aanvraag van de bvba Third Planet, zoals blijkt uit de eerste alinea van de overwegingen. Uit de gegevens van het dossier kan voorts worden opgemaakt dat die aanvraag werd ingediend op 24 oktober 2010 en dat de aangetekende brief bedoeld in artikel 1, § 1, eerste lid, 1°, van het voormelde besluit dateert van 19 juli 2010.

De tweede verzoeker stelt weliswaar dat hij “onmogelijk op 19 juli 2010 in het bezit gesteld [kan] zijn van een schrijven van dezelfde datum”, maar hij gaat daarbij voorbij aan het gegeven dat de termijn van drie maanden, bedoeld in de voormelde bepaling, een aanvang neemt op de “datum van verzending” en niet op de datum van ontvangst van de betrokken brief.

Hieruit kan worden geconcludeerd dat de aanvraag die heeft geleid tot de bestreden beslissing, werd ingediend buiten de termijn bedoeld in artikel 1, § 1, eerste lid, 1°, van het voormelde besluit. Overigens wordt dit ook erkend in het beroepsschrift, aangezien daar het volgende wordt vermeld:

“De arbeidsovereenkomst tussen Bimali Devi Raman en de heer Lamichhane werd op 24 oktober 2010 ondertekend. Strikt genomen is dit niet meer binnen de drie maanden na het aangetekend schrijven dat dateert van 19 juli 2010 en dat op dezelfde dag aangetekend zou verzonden zijn”.

13. Uit het voorgaande vloeit voort dat de verwerende partij ertoe gehouden zal zijn na een gebeurlijke vernietiging van de bestreden beslissing, de aanvraag voor een arbeidsvergunning opnieuw te weigeren, aangezien de

aanvraag overeenkomstig artikel 1, § 2, van het voornoemde besluit als onontvankelijk moet worden beschouwd.

Bovendien kan de aanvraag die namens de bvba Spicy Food werd ingediend op 9 september 2010 niet leiden tot de afgifte van een arbeidsvergunning aan de bvba Third Planet, aangezien die aanvraag niet uitging van de laatstgenoemde.

Uit dit alles volgt dat aan de tweede verzoeker evenmin een arbeidskaart B kan worden afgeleverd, gelet op de samenhang tussen de arbeidsvergunning en de arbeidskaart B, zoals die kan worden afgeleid uit artikel 4, § 2, eerste en tweede lid, 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 tweede verzoeker heeft dan ook geen belang bij de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

14. Het eerste en het tweede middel zijn onontvankelijk.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partijen worden verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 350 euro, elk voor de helft.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 28 juni 2012,
door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

André Vandendriessche,	kamervoorzitter,
Jeroen Van Nieuwenhove,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,
bijgestaan door	
Tiny Temmerman,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Tiny Temmerman

André Vandendriessche