

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 224.022 van 24 juni 2013
in de zaak A. 208.217/IX-7953**

In zake : 1. Mark KRECAJ
 2. Aleksander KRECAJ
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Dominique Matthys
 kantoor houdend te 9000 Gent
 Opgeëistenlaan 8
 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 1700 Dilbeek
Eikelenberg 20
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 13 maart 2013, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissingen van 12 februari 2013 van de Vlaamse minister van Werk, om een arbeidsvergunning en arbeidskaart B niet toe te kennen.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Walter Van Noten heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 27 mei 2013.

Staatsraad Geert Debersaques heeft verslag uitgebracht.

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

Eerste auditeur-afdelingshoofd Walter Van Noten 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 18 januari 2012 verwerpt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen bij arrest nr. 73.482 het beroep van de eerste verzoeker tot nietigverklaring van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid van 7 oktober 2011 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Hetzelfde geschiedt bij arrest nr. 73.484 van 18 januari 2012, wat het door de tweede verzoeker ingediende beroep tot nietigverklaring betreft, van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid van 4 oktober 2011 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

3.2. Op 4 september 2012 dient de vzw Vormingscentrum Guislain Broeders van Liefde als werkgever bij het Vlaams Subsidieagentschap voor Werk en Sociale Economie een aanvraag in tot tewerkstelling van een vreemde werknemer. Volgens deze aanvraag wenst deze werkgever de eerste verzoeker, van Albanese nationaliteit, aan te werven als technicus/technicus elektriciteit.

Met een aanvraag van dezelfde datum geschiedt dat ook voor de tweede verzoeker, eveneens van Albanese nationaliteit, en dit met het oog op de tewerkstelling als schrijnwerker-timmerman/logistiek.

3.3. Op 10 september 2012 wordt aan de vzw Vormingscentrum Guislain Broeders van Liefde de arbeidsvergunning geweigerd voor de tewerkstelling van de eerste verzoeker. Hetzelfde geschiedt bij afzonderlijke beslissing op dezelfde datum wat de tweede verzoeker betreft.

De vzw Vormingscentrum Guislain Broeders van Liefde dient op 18 september 2012 tegen zowel de beslissing in hoofde van de eerste verzoeker als die van de tweede verzoeker (afzonderlijk) een administratief beroep in. Zij voert in beide beroepen een aantal economische en sociale gronden aan om de initiële weigeringsbeslissingen te herzien.

3.4. Op 12 februari 2013 verwerpt de minister beide administratieve beroepen.

Inzake de eerste verzoeker is de beslissing als volgt gemotiveerd:

“(…)

Naar aanleiding van dit ingestelde beroep werd de VDAB verzocht om een arbeidsmarktonderzoek in te stellen. In hun advies van 21 januari 2013 stelt VDAB dat:

‘In dit kader werd op 3/12/2012 een vacature voor een ‘technicus-allround klusjesman’ verspreid.

Mits aanpassingen van de vereisten moet het mogelijk zijn om de vacature in te vullen met een werkzoekende afkomstig van de eigen arbeidsmarkt.

VDAB adviseert deze aanvraag dan ook negatief’.

Gelet op voormeld advies blijft de eerste reden tot weigering, gebaseerd op artikel 8 van het KB van 9 juni 1999, van toepassing.

Artikel 10 van het KB van 9 juli 1999 stelt dat : ‘de arbeidsvergunning wordt alleen voor die werknemers toegekend die onderdaan zijn van de landen waarmee België door internationale overeenkomsten of akkoorden inzake de tewerkstelling van werknemers verbonden is’.

In casu heeft België geen dergelijke akkoorden met Albanië inzake tewerkstelling.

Naar aanleiding van de ingestelde beroepsprocedure werd door de afdeling Inspectie Werk & Sociale Economie een algemeen onderzoek gedaan naar de

tewerkstelling van de heer KRECAJ Mark bij werkgever VZW VORMINGSCENTRUM GUISLAIN BROEDERS VAN LIEFDE.

Dit resulteerde in volgende vaststellingen:

1. Uit het onderzoek blijkt dat VZW Vormingscentrum Guislain dhr. Krecaj herhaaldelijk gedurende diverse en langdurige periodes tewerkstelde zonder arbeidskaart en/of -vergunning.
Dit houdt een inbreuk in op artikel 4 §1 van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers. Dit artikel bepaalt: ‘(...) De werkgever die een buitenlandse werknemer wenst tewerk te stellen moet vooraf een arbeidsvergunning hebben verkregen van de bevoegde overheid (...)’.
Door deze inbreuk is artikel 34, 4° van het KB van 9 juni 1999 houdende uitvoering van de Wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers van toepassing. Dit artikel bepaalt dat: ‘(...) De arbeidsvergunning en de arbeidskaart worden geweigerd wanneer de werkgever de wettelijke en de reglementaire verplichtingen betreffende de tewerkstelling van werknemers niet naleeft (...)’.
2. Uit het onderzoek blijkt dat dhr. Krecaj gedurende 10 jaar de Belgische autoriteiten opzettelijk heeft misleid met het oogmerk een verblijfsvergunning te bemachtigen. Dit zijn zonder meer ernstige feiten die de Raad van Vreemdelingenbetwistingen ertoe bracht te oordelen dat de verwijdering noodzakelijk was in een democratische samenleving.
In casu is artikel 34, 3° van bovenvermeld KB van 9 juni 1999 dus zonder meer van toepassing. Dit artikel bepaalt dat: ‘(...) De arbeidsvergunning en de arbeidskaart worden geweigerd wanneer redenen van openbare orde of openbare veiligheid die gebaseerd zijn op het persoonlijk gedrag van de werknemer het noodzakelijk maken (...)’.
3. Uit het onderzoek staat vast dat het recht op of de machtiging tot verblijf van dhr. Krecaj op het ogenblik van de indiening van de aanvraag het voorwerp was van een definitieve negatieve beslissing.
Derhalve is artikel 34, 7° van bovenvermeld KB van 9 juni 1999 zonder meer van toepassing. Dit artikel bepaalt dat: ‘(...) De arbeidsvergunning en de arbeidskaart worden geweigerd 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 (...)’.
4. Uit het onderzoek blijkt dat België en Albanië geen internationale overeenkomsten of akkoorden afsloten inzake de tewerkstelling van werknemers. Voorwaarde tot aflevering van een arbeidsvergunning en -kaart zoals bepaald in artikel 10 van bovenvermeld KB van 9 juni 1999.
Derhalve is artikel 34, 1° van ditzelfde KB van 9 juni 1999 van toepassing. Dit artikel bepaalt dat: ‘(...) De arbeidsvergunning en de arbeidskaart worden geweigerd wanneer de aanvraag onvolledige of onjuiste gegevens bevat of wanneer de voorwaarden vermeld in de wet of de uitvoeringsbesluiten niet zijn vervuld (...)’.
5. Uit het onderzoek blijkt dat het arbeidsmarktonderzoek van de VDAB moet worden afgewacht, maar dan enkel en alleen op voorwaarde dat de in het onderzoek verspreide vacature op een neutrale wijze werd opgesteld in die

mate dat bij de beoordeling van de kandidaturen de technische competenties en inzetbaarheid primeren boven levensbeschouwelijke criteria. Discriminatie op basis van geloofsovertuiging en godsdienst valt in casu niet te tolereren en maakt een strafrechtelijke inbreuk uit.

6. Uit het onderzoek blijkt duidelijk dat het sociale luik met inbegrip van privé-aangelegenheden, alsook familiale, financiële en huisvestingsaspecten reeds uitvoerig werd beargumenteerd en geëvalueerd in het kader van de onder het punt vermelde procedure voor de Raad van Vreemdelingenbetwisting[en]. Het valt op dat er in de voor de Raad aanhangig gemaakte procedure gebruik wordt gemaakt van dezelfde middelen van sociale aard als deze die worden opgeworpen in huidige beroepsprocedure tegen de weigeringsbeslissing van de dienst Arbeidsmigratie. Het komt Inspectie Werk en Sociale Economie voor dat er op vlak van finaliteit geen verschil bestaat tussen het gebruik van de sociale argumenten in de twee procedures. In beide gevallen is er sprake van poging tot bestendiging van de door bedrog bekomen verworvenheden, met name een wettig verblijf en tewerkstelling in België.

Uit het onderzoek valt in eerste instantie de recente datum van het beoogde Arrest op, met name 12/08/2012.

Ten tweede moet nogmaals de gelijkheid van de aangewende middelen worden benadrukt. Na het ernstig in overweging nemen van de opgeworpen middelen stelde de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen vast dat niet blijkt dat het gezinsleven van de familie Krecaj zich niet kan afspelen in het land van herkomst alsook dat niet wordt aangetoond dat het voor de familie Krecaj onmogelijk is om in hun land van oorsprong een familieleven te leiden en dat uit niets blijkt dat de verzoekende partij geen familiebanden meer zou hebben in haar land van herkomst zodat kan aangenomen worden dat de verzoekende partij bij terugkeer deze banden opnieuw kan aanhalen.

De Raad ziet op het eerste zicht geen enkele reden waarom de partner en de kinderen van de verzoekende partij zich niet opnieuw in het land van herkomst kunnen installeren en aldaar school lopen of werken. De Raad erkent dat de sociale en culturele banden van dhr. Krecaj mogelijks sterker aanwezig zijn in België dan in zijn land van herkomst alsook dat de beslissing tot aflevering van een 'Bevel om het grondgebied te verlaten' kan worden geacht een ernstige impact te hebben op zijn privéleven.

Toch is de Raad van oordeel dat, gelet op de ernst van de feiten – met name het doelbewust misleiden van de Belgische autoriteiten gedurende 10 jaar – alsook het feit dat dhr. Krecaj deze feiten pleegde tijdens zijn meerderjarigheid, de bestreden beslissing (het Bevel om het grondgebied te verlaten) geen disproportionele inmenging inhoudt in het privéleven van dhr. Krecaj, gelet op alle omstandigheden eigen aan zijn zaak.

7. Op basis van de analyse van de beschikbare jaarrekeningen (boekjaar 2008 t.e.m. 2011) wenst Inspectie Werk en Sociale Economie haar bijzondere bezorgdheid te uiten over de financiële haalbaarheid van de bijkomende tewerkstelling van dhr. Krecaj en zijn zoon door de VZW Vormingscentrum Guislain.

Gelet op de vaststellingen en de verklaringen wordt advies gegeven tot weigering van de arbeidsvergunning en/of -kaart voor dhr. Mark Krecaj.

Artikel 38 §2 van het KB van 9 juni 1999 stelt dat: ‘De bevoegde overheid kan bij gemotiveerde beslissing voor individuele behartigenswaardige gevallen om economische of sociale redenen afwijken van de artikelen 8, 10, 12, 14, 21, 1° en 22, 2°.’

Gelet op voormeld artikel kan de bevoegde overheid echter niet afwijken van artikel 4 §1 van de Wet van 30 april 1999 en ook niet van de artikelen 34, 1°, 3°, 4°, 7° van het KB van 9 juni 1999.

Gelet op de inbreuken op artikel 4§1 van de Wet van 30 april 1999.

Gelet op het negatieve advies van de VDAB.

Gelet op het negatieve advies van de afdeling Inspectie Werk & Sociale Economie.

Gelet op voormelde vaststellingen en mede gelet op de naar voor gebrachte argumenten in het beroepschrift zijn er onvoldoende relevante elementen waarop de bevoegde overheid een afwijking kan toestaan en zo blijven de weigeringsmotieven gebaseerd op artikel 8 en artikel 10 van het KB van 9 juni 1999 behouden.

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”.

Dit is de eerste bestreden beslissing.

Betreffende de tweede verzoeker luidt de beslissing als volgt:

“Naar aanleiding van dit ingestelde beroep werd de VDAB verzocht om een arbeidsmarktonderzoek in te stellen. In hun advies van 21 januari 2013 stelt VDAB dat:

‘In dit kader werd op 3/12/2012 een vacature voor een ‘technicus-allround klusjesman’ verspreid.

Mits aanpassingen van de vereisten moet het mogelijk zijn om de vacature in te vullen met een werkzoekende afkomstig van de eigen arbeidsmarkt.

VDAB adviseert deze aanvraag dan ook negatief.’

Gelet op voormeld advies blijft de eerste reden tot weigering, gebaseerd op artikel 8 van het KB van 9 juni 1999, van toepassing.

Artikel 10 v/h KB van 9 juli 1999 stelt dat: ‘de arbeidsvergunning wordt alleen voor die werknemers toegekend die onderdaan zijn van de landen waarmee België door internationale overeenkomsten of akkoorden inzake de tewerkstelling van werknemers verbonden is.’

In casu heeft België geen dergelijke akkoorden met Albanië inzake tewerkstelling.

Naar aanleiding van de ingestelde beroepsprocedure werd door de afdeling Inspectie Werk & Sociale Economie een algemeen onderzoek gedaan naar de tewerkstelling van de heer KRECAJ Aleksander bij werkgever VZW VORMINGSCENTRUM GUISLAIN BROEDERS VAN LIEFDE.

Dit resulteerde in volgende vaststellingen:

1. Uit het onderzoek blijkt dat VZW Vormingscentrum Guislain dhr. Mark Krecaj herhaaldelijk gedurende diverse en langdurige periodes tewerkstelde zonder arbeidskaart en/of -vergunning.
Dit houdt een inbreuk in op artikel 4 §1 van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers. Dit artikel bepaalt: ‘(...) De werkgever die een buitenlandse werknemer wenst tewerk te stellen moet vooraf een arbeidsvergunning hebben verkregen van de bevoegde overheid (...)’.
Door deze inbreuk is artikel 34, 4° van het KB van 9 juni 1999 houdende uitvoering van de Wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers van toepassing. Dit artikel bepaalt dat: ‘(...) De arbeidsvergunning en de arbeidskaart worden geweigerd wanneer de werkgever de wettelijke en de reglementaire verplichtingen betreffende de tewerkstelling van werknemers niet naleeft (...)’.
2. Uit het onderzoek staat vast dat het recht op of de machtiging tot verblijf van dhr. Krecaj op het ogenblik van de indiening van de aanvraag het voorwerp was van een definitieve negatieve beslissing.
Derhalve is artikel 34, 7° van bovenvermeld KB van 9 juni 1999 zonder meer van toepassing. Dit artikel bepaalt dat: ‘(...) De arbeidsvergunning en de arbeidskaart worden geweigerd 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 (...)’.
3. Uit het onderzoek blijkt dat België en Albanië geen internationale overeenkomsten of akkoorden afsloten inzake de tewerkstelling van werknemers. Voorwaarde tot aflevering van een arbeidsvergunning en -kaart zoals bepaald in artikel 10 van bovenvermeld KB van 9 juni 1999.
Derhalve is artikel 34, 1° van ditzelfde KB van 9 juni 1999 van toepassing. Dit artikel bepaalt dat: ‘(...) De arbeidsvergunning en de arbeidskaart worden geweigerd wanneer de aanvraag onvolledige of onjuiste gegevens bevat of wanneer de voorwaarden vermeld in de wet of de uitvoeringsbesluiten niet zijn vervuld (...)’.
4. Uit het onderzoek blijkt dat het arbeidsmarktonderzoek van de VDAB moet worden afgewacht, maar dan enkel en alleen op voorwaarde dat de in het onderzoek verspreide vacature op een neutrale wijze werd opgesteld in die mate dat bij de beoordeling van de kandidaturen de technische competenties en inzetbaarheid primeren boven levensbeschouwelijke criteria. Discriminatie op basis van geloofsovertuiging en godsdienst valt in casu niet te tolereren en maakt een strafrechtelijke inbreuk uit.
5. Uit het onderzoek blijkt dat dhr. Krecaj gedurende meerdere jaren de Belgische autoriteiten opzettelijk heeft misleid met het oogmerk een verblijfsvergunning te bemachtigen. Dit zijn zonder meer ernstige feiten die de Raad van Vreemdelingenbetwistingen ertoe bracht te oordelen dat dhr. Krecaj de openbare orde heeft geschaad door gebruik te maken van valse documenten met betrekking tot zijn nationaliteit.
Ten tweede moet gewezen worden op het feit dat dhr. Krecaj meerdere malen heeft nagelaten gevolg te geven aan diverse bevelen om het grondgebied te verlaten.

In casu is artikel 34, 3° van bovenvermeld KB van 9 juni 1999 dus zonder meer van toepassing. Dit artikel bepaalt dat: ‘(...) De arbeidsvergunning en de arbeidskaart worden geweigerd wanneer redenen van openbare orde of openbare veiligheid die gebaseerd zijn op het persoonlijk gedrag van de werknemer het noodzakelijk maken (...)’.

6. Uit het onderzoek blijkt duidelijk dat het sociale luik met inbegrip van privé-aangelegenheden, alsook familiale, financiële en huisvestingsaspecten reeds uitvoerig werd beargumenteerd en geëvalueerd in het kader van de onder het punt vermelde procedure voor de Raad van Vreemdelingenbetwisting[en]. Na het ernstig in overweging nemen van de opgeworpen middelen stelde de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen vast dat niet blijkt dat het gezinsleven zich niet elders kan afspelen alsook dat niet wordt aangetoond dat het voor de familie Krecaj onmogelijk is om in hun land van oorsprong een familieleven te leiden.

Het valt op dat er in de voor de Raad aanhangig gemaakte procedure gebruik wordt gemaakt van gelijkaardige middelen van sociale aard als deze die worden opgeworpen in huidige beroepsprocedure tegen de weigeringsbeslissing van de dienst Arbeidsmigratie. Het komt Inspectie Werk en Sociale Economie voor dat er op vlak van finaliteit geen verschil bestaat tussen het gebruik van de sociale argumenten in de twee procedures. In beide gevallen is er sprake van poging tot bestendiging van de door bedrog bekomen verworvenheden, met name een wettig verblijf en tewerkstelling in België.

Inspectie stelt vast dat de raadsman in zijn huidig voorliggend beroepsschrift geen nieuwe elementen aanhaalt die een nieuw of ander licht werpt op het familiale, sociale, professionele en financiële leven van dhr. Krecaj dan wat reeds uitvoerig werd bediscussieerd en beoordeeld in het kader van het vermelde Arrest.

7. Op basis van de analyse van de beschikbare jaarrekeningen (boekjaar 2008 t.e.m. 2011) wenst Inspectie Werk en Sociale Economie haar bijzondere bezorgdheid te uiten over de financiële haalbaarheid van de bijkomende tewerkstelling van dhr. Krecaj Aleksander en zijn vader door de VZW Vormingscentrum Guislain.

Gelet op de vaststellingen en de verklaringen wordt advies gegeven tot weigering van de arbeidsvergunning en/of -kaart voor dhr. Aleksander Krecaj.

Artikel 38 §2 van het KB van 9 juni 1999 stelt dat: ‘De bevoegde overheid kan bij gemotiveerde beslissing voor individuele behartigenswaardige gevallen om economische of sociale redenen afwijken van de artikelen 8, 10, 12, 14, 21, 1° en 22, 2°.’

Gelet op voormeld artikel kan de bevoegde overheid echter niet afwijken van artikel 4 §1 van de Wet van 30 april 1999 en ook niet van de artikelen 34, 1°, 3°, 4°, 7° van het KB van 9 juni 1999.

Gelet op de inbreuken op artikel 4§1 van de Wet van 30 april 1999.

Gelet op het negatieve advies van de VDAB.

Gelet op het negatieve advies van de afdeling Inspectie Werk & Sociale Economie.

Gelet op voormelde vaststellingen en mede gelet op de naar voor gebrachte argumenten in het beroepsschrift zijn er onvoldoende relevante elementen waarop de bevoegde overheid een afwijking kan toestaan en zo blijven de

weigeringsmotieven gebaseerd op artikel 8 en artikel 10 van het KB van 9 juni 1999 behouden.

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”.

Dit is de tweede bestreden beslissing.

IV. Ontvankelijkheid van de vordering

4. De verwerende partij werpt verschillende excepties op inzake de ontvankelijkheid van het beroep.

5. Er is vooralsnog geen aanleiding om deze excepties te onderzoeken, nu niet is voldaan, zoals zal blijken, aan één van de schorsingsvoorwaarden van artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

V. Onderzoek van de vordering

6. Overeenkomstig artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Ernst van de middelen

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

7. In het eerste middel voeren de verzoekers de schending aan van de artikelen 4, 8, 9, 10, 34 en 38 van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 houdende de uitvoering van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers, alsook de schending van “de materiële motiveringsplicht, vervat in de motiveringswet van 29 juli 1991 en als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur”.

De verzoekers betogen dat de bestreden beslissingen verwijzen naar 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 (hierna koninklijk besluit van 9 juni 1999). Volgens de verzoekers heeft de verwerende partij weliswaar onderzocht of zij kon afwijken van artikel 10 van het voornoemde koninklijk besluit, maar ze kwam volgens de verzoekers ten onrechte tot het besluit dat deze mogelijkheid niet zou bestaan. In de bestreden beslissingen wordt verwezen naar een algemeen onderzoek dat werd verricht door de afdeling Inspectie Werk en Sociale Economie naar de tewerkstelling van de verzoekers bij de werkgever vzw Vormingscentrum Guislain Broeders van Liefde, maar de conclusies die daaruit door de verwerende partij worden getrokken kunnen onmogelijk conform worden genoemd aan de bepalingen van artikel 34 van het koninklijk besluit van 9 juni 1999. Aan de laatstgenoemde bepaling werd niet de juiste invulling gegeven wat meteen inhoudt dat de bestreden beslissingen niet op draagkrachtige wijze zijn gemotiveerd, hetgeen een miskenning betekent van de materiële motiveringsplicht. Ter adstructie van hun standpunt ontwikkelen de verzoekers vier argumenten:

Een eerste kritiek heeft betrekking op het motief van de bestreden beslissingen dat uit het onderzoek door de afdeling Inspectie Werk en

Sociale Economie bleek dat de vzw Vormingscentrum Guislain Broeders van Liefde verzoekers “herhaaldelijk gedurende diverse en langdurige periodes tewerkstelde(n) zonder arbeidskaart en/of vergunning”. Volgens de verzoekers is het onjuist dat dit een inbreuk zou uitmaken op artikel 4, § 1, van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers (hierna: wet van 30 april 1999) en vervolgens op artikel 34, 4°, van het koninklijk besluit van 9 juni 1999. De beweerde inbreuken zijn immers door de arbeidsauditeur geseponneerd en op heden is nog steeds niet uitgemaakt of de bevoegde overheid ooit een administratieve geldboete zal opleggen. Het bewijs dat de vzw Vormingscentrum Guislain Broeders van Liefde “de wettelijke en de reglementaire verplichtingen betreffende de tewerkstelling van werknemers niet naleeft” ligt volgens de verzoekers niet voor, zodat het in de bestreden beslissingen aangevoerde artikel 34, 4°, van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 geen toepassing kan vinden.

Een tweede kritiek heeft betrekking op het motief van de bestreden beslissingen dat de verzoekers gedurende tien jaar de Belgische autoriteiten opzettelijk hebben misleid met het oogmerk een verblijfsvergunning te bemachtigen, wat voor gevolg zou hebben dat artikel 34, 3°, van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 van toepassing zou zijn. Een derde kritiek heeft betrekking op het motief dat de verzoekers op het ogenblik van hun aanvraag “het voorwerp (waren) van een definitieve negatieve beslissing”. Tot slot betwisten de verzoekers dat de bestreden beslissingen op grond van artikel 34, 1°, van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 kunnen geweigerd worden omdat België en Albanië geen internationale overeenkomsten of akkoorden sloten inzake de tewerkstelling van werknemers.

8. De verwerende partij antwoordt wat de eerste kritiek betreft, dat de vaststellingen gedaan door de sociale inspectie zeer duidelijk zijn en dat die in het verhoor van de voorzitter van de raad van bestuur en van de algemene directeur van de vzw Vormingscentrum Guislain worden toegegeven. De vaststelling in de bestreden beslissing dat een inbreuk werd gepleegd op artikel 4, § 1, van de wet van 30 april 1999 houdt bijgevolg niet meer in dan de toepassing van het artikel 34,

4°, van het koninklijk besluit van 9 juni 1999. Aangezien artikel 34, 4°, van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 op onvoorwaardelijke wijze is gesteld en niet voorziet in uitzonderingen, volstaat dit weigeringsmotief om de bestreden beslissing te dragen. Van zodra wordt vastgesteld dat de werkgever de wettelijke en de reglementaire verplichtingen betreffende de tewerkstelling van werknemers niet naleeft, is de overheid verplicht de arbeidsvergunning en de arbeidskaart te weigeren. Verder betwist de verwerende partij in haar nota de overige kritieken aangevoerd door de verzoekers.

Beoordeling

9. De verzoekers voeren onder meer de schending aan van artikel 34 van het koninklijk besluit van 9 juni 1999.

Naar luid van artikel 4, § 1, eerste lid, van de wet van 30 april 1999 moet een werkgever die een buitenlandse werknemer wenst tewerk te stellen, vooraf een arbeidsvergunning hebben verkregen van de bevoegde overheid.

Luidens artikel 34, 4°, van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 worden de arbeidsvergunning en de arbeidskaart geweigerd wanneer de werkgever de wettelijke en reglementaire verplichtingen betreffende de tewerkstelling van werknemers niet naleeft. Deze bepaling is op onvoorwaardelijke wijze gesteld en voorziet niet in uitzonderingen. Van zodra wordt vastgesteld dat een inbreuk op de wettelijke of reglementaire voorwaarden voorligt, is de overheid verplicht om de arbeidsvergunning en de arbeidskaart te weigeren. Evenmin kan de bevoegde overheid op grond van artikel 38, § 2, van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 bij gemotiveerde beslissing voor individuele behartigenswaardige gevallen om economische of sociale redenen afwijken van deze bepaling.

10. De bestreden beslissingen steunen beiden onder meer op het motief dat de vzw Vormingscentrum Guislain Broeders van Liefde de (eerste) verzoeker “herhaaldelijk gedurende diverse en langdurige periodes tewerkstelde zonder arbeidskaart en/of vergunning”. Deze feiten vinden steun in het

administratief dossier. Het staat derhalve in deze stand van het geding vast dat de genoemde vzw, die optrad als werkgever van de verzoekers, de in artikel 4, § 1, eerste lid, van de wet van 30 april 1999 bepaalde verplichting niet heeft nageleefd. De al dan niet sanctionering of beteugeling van de niet-naleving van artikel 4 van de wet van 30 april 1999 staat volkomen los van het gevolg dat artikel 34, 4°, van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 verbindt aan de niet-naleving van het in artikel 4 van de wet van 30 april 1999 vervatte verbod, namelijk de (verplichte) weigering van de arbeidsvergunning en van de arbeidskaart. Het enkele feit dat deze feiten niet strafrechtelijk werden gesanctioneerd, noch beteugeld zijn met een administratieve geldboete, doet geen afbreuk aan de deugdelijkheid van het voormelde weigeringsmotief.

Aangezien zoals hiervoor is gesteld, artikel 34, 4°, van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 op onvoorwaardelijke wijze is gesteld en niet voorziet in uitzonderingen of mogelijkheid tot afwijking, volstaat dit weigeringsmotief gesteund op artikel 4, § 1, van de genoemde wet van 30 april 1999 om de bestreden beslissingen te dragen. De kritiek van de verzoekers op de overige weigeringsmotieven, mocht die al gegrond zijn, heeft betrekking op overvloedige motieven. Deze kan niet tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissingen leiden.

11. De verzoekers hebben tot slot geen belang bij het aanvoeren van de overige in het middel aangevoerde bepalingen. Ook na een gebeurlijke schorsing van de bestreden beslissingen blijft immers het hiervoor in deze stand van het geding wettig bevonden weigeringsmotief gestand en is de verwerende partij in elk geval, op grond van de hiervoor bepaalde gebonden bevoegdheid, verplicht de arbeidsvergunning en arbeidskaart te weigeren.

12. Het eerste middel is niet ernstig.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

13. In het tweede middel voeren de verzoekers de schending aan van de materiële motiveringsplicht en van het gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel.

In het middel richten de verzoekers hun kritiek op het motief van de bestreden beslissingen dat de vacature die op initiatief van de vzw Vormingscentrum Guislain Broeders van Liefde werd verspreid, niet op neutrale wijze zou zijn opgesteld. Volgens de verzoekers geeft deze benadering van de vacature en de daaruit door de verwerende partij gemaakte gevolgtrekkingen een overtrokken subjectief en feitelijk volstrekt fout beeld van de situatie. De verzoekers verwijzen ter zake nadrukkelijk naar wat zij hebben uiteengezet in hun respectieve verzoekschriften ingediend in het raam van het administratief beroep. De bestreden beslissingen bieden geen afdoend antwoord op de in die verzoekschriften ontwikkelde argumentatie. Verder stellen ze dat de vzw Vormingscentrum Guislain Broeders van Liefde helemaal geen discriminatoire attitude heeft aangenomen en houden de bestreden beslissingen geen rekening met de bijzondere aard van de taakomschrijving zoals die door de vzw Vormingscentrum Guislain Broeders van Liefde werd opgelegd aan de verzoekers. De VDAB heeft in haar advies hiermee niet of minstens onvoldoende rekening gehouden. Daar waar de verwerende partij zich bij het nemen van de bestreden beslissingen rechtstreeks baseerde op dit advies, is de motivering ervan onvoldoende draagkrachtig. Tot slot heeft volgens de verzoekers de VDAB overigens het recht niet om de vereisten gesteld door de werkgever, zonder diens instemming te wijzigen en bovendien te bepalen dat de vacante arbeidsplaatsen moeten voorbehouden worden voor werkzoekende uit de eigen arbeidsmarkt.

14. De verwerende partij antwoordt in substantie dat vermits de weigering op grond van artikel 10 van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 de bestreden beslissingen kan dragen, het een overtollig motief betreft.

Beoordeling

15. Uit het onderzoek van het eerste middel blijkt dat de verwerende partij wettig heeft vastgesteld dat de arbeidsvergunning en de arbeidskaart op grond van artikel 34, 4°, van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 moet worden geweigerd, alsook dat dit weigeringsmotief op zichzelf volstaat om de bestreden beslissingen te dragen.

De in het tweede middel geuite kritiek richt zich tegen een motief van de beslissingen dat aldus overtoollig lijkt. Zelfs al zou die terecht zijn, dan nog zou die niet tot de vernietiging – en dus tot de schorsing van de tenuitvoerlegging – van de bestreden beslissingen kunnen leiden.

16. Het tweede middel is niet ernstig.

C. Derde middel

Standpunt van de partijen

17. De verzoekers voeren in het derde middel de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel, het vertrouwensbeginsel en het proportionaliteitsbeginsel, doordat “de beide bestreden beslissingen (...) in geen enkel opzicht rekening (houden) met de pertinentie en door de feiten bewezen sociale motieven die ook door de vzw Vormingscentrum Guislain in haar beroepschriften werden uiteengezet”. De verzoekers voeren aan dat de verwerende partij het rechtmatig vertrouwen heeft geschonden door op volstrekt onzorgvuldige en onredelijke wijze de zo beweerde bedrieglijke attitude van de verzoekers als een onoverkomelijk breekpunt te zien. De miskennis van het vertrouwensbeginsel wordt volgens de verzoekers geïllustreerd door het feit dat de vrijwillige terugkeer van de verzoekers werd bekomen met de belofte van een spoedige terugkeer. Wat de schending van het evenredigheids- en redelijkheidsbeginsel betreft, blijkt uit de bestreden beslissingen dat de verzoekers

als het ware worden “afgestraft” omwille van het feit dat zij, bij hun aankomst in België, hun ware nationaliteit hebben verzwegen. De wijze waarop in de bestreden beslissingen alleen rekening gehouden werd met de negatieve kant van het dossier en waarbij geen enkele afweging gemaakt werd met de duidelijk aanwezige positieve elementen van het dossier, schaadt elke redelijkheid en evenredigheid. De verzoekers voeren voorts aan dat de verwerende partij haar beslissingen op een onzorgvuldige wijze heeft genomen nu ze voorhoudt dat er geen redenen zouden zijn waarom de partner en de kinderen van de (eerste) verzoeker zich niet opnieuw in het land van herkomst kunnen installeren. Dit is volgens de verzoekers een holle frase waarbij geen rekening is gehouden met de concrete elementen van het dossier. Ten slotte is het kennelijk onevenredig dat de vader, die op raad van gewetenloze mensenhandelaars een verkeerde nationaliteit vermeldde, samen met zijn gezin na dertien jaar verblijf in België worden uitgewezen.

18. De verwerende partij antwoordt dat het middel eerder kritiek betreft op de beslissing tot uitwijzing en op het intrekken van de verblijfsstatus in België dan op de problematiek van de arbeidskaart en -vergunning. De verwijderingsmaatregelen werden met dezelfde argumenten als thans bestreden voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen die deze beroepen ongegrond heeft bevonden. Dit is een objectief element waarop de verwerende partij zich moet baseren en dat haar vervolgens ertoe noopt het beroep af te wijzen. Ter zake heeft de verwerende partij een gebonden bevoegdheid.

Beoordeling

19. De verzoekers achten in het middel de aangevoerde beginselen geschonden omdat de verwerende partij, naar zij stellen, “in geen enkel opzicht rekening (hield) met de pertinente en door de feiten bewezen sociale motieven” die in de beroepschriften van de vzw Vormingscentrum Guislain Broeders van Liefde werden uiteengezet.

Dit middel kan, mocht het al ernstig zijn, niet tot nietigverklaring en derhalve tot schorsing van de bestreden beslissingen leiden.

In de mate dat de verzoekers in het middel kritiek uitoefenen op de pertinentie en redelijkheid van de definitieve verblijfs- en verwijderingsbeslissingen, maken deze het voorwerp niet uit van de voorliggende vordering. Bovendien zijn met gezag van gewijsde de jurisdictionele beroepen tegen deze beslissingen verworpen door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, zodat het aan de Raad van State niet toekomt deze in het raam van dit middel opnieuw op hun merites te onderzoeken.

In de mate dat de verzoekers bekritisieren dat de bestreden beslissingen de in het middel aangevoerde beginselen schenden omdat deze volgens hen onvoldoende rekening houden met de redenen van sociale aard die de vzw Vormingscentrum Guislain Broeders van Liefde in de beroepschriften heeft aangevoerd, blijkt uit het onderzoek van het eerste middel dat de verwerende partij wettig heeft vastgesteld dat de arbeidsvergunning en de arbeidskaart op grond van artikel 34, 4°, van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 moeten worden geweigerd, alsook dat dit weigeringsmotief op zichzelf volstaat om de bestreden beslissingen te dragen. De verwerende partij kan, eenmaal de overtreding van artikel 34, 4°, is vastgesteld, geen gebruik maken van haar in artikel 38, § 2, van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 toegekende bevoegdheid tot afwijken van sommige bepalingen van dit besluit. Integendeel is de verwerende partij op grond van een gebonden bevoegdheid verplicht de aanvragen tot toekenning van een arbeidsvergunning en arbeidskaart af te wijzen ongeacht de in het beroepschrift aangevoerde economische of sociale redenen en los van de vraag of het een individueel behartigenswaardig geval betreft. De in het derde middel geuite kritiek en geschonden geachte bepalingen en beginselen – mocht die kritiek terecht zijn – kan aldus niet tot het ernstig bevinden van het middel leiden.

20. Het derde middel is niet ernstig.

D. Vierde middel

Standpunt van de partijen

21. De verzoekers voeren in het vierde middel de schending aan van het gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel, doordat “in totaal analoge gevallen (Albanezen (uit Albanië) onder het mom van (etnische Albanese) Kosovaren) een onbeperkte verblijfsvergunning bij regularisatie werd toegekend”. Het beleid kenmerkt zich volgens hen door grote interne tegenstrijdigheden. Enerzijds verwerven personen een onbeperkte verblijfsvergunning – hoewel het vaststaat dat zij bij aankomst in België over hun daadwerkelijke nationaliteit hebben gelogen – hetgeen hen de mogelijkheid verschaft te gaan werken bij om het even welke werkgever. Anderzijds wordt aan de verzoekers die ondanks het feit dat ze zich jarenlang in exact dezelfde situatie bevonden als de voornoemden, de mogelijkheid geweigerd om zelfs voor één bepaalde werkgever te gaan werken. De verwerende partij beschikt volgens de verzoekers weliswaar over een discretionaire bevoegdheid, maar een dergelijk beleid biedt geen rechtszekerheid en houdt een manifeste schending in van het gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel.

22. De verwerende partij antwoordt dat de verzoekers dit middel tevergeefs hebben aangewend in hun procedures voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Ze sluit zich aan bij de argumentatie ontwikkeld door deze laatste. Voorts betreft de kritiek van de verzoekers eerder het niet-toekennen van een onbeperkte verblijfsvergunning dan die van de weigering van een arbeidsvergunning. Eens vaststaat dat de verblijfsstatus van de betrokkenen negatief is, is de verwerende partij ertoe gehouden de arbeidsvergunning te weigeren.

Beoordeling

23. De verzoekers voeren in essentie aan dat er “grote interne tegenstrijdigheden” zijn in het beleid betreffende het verlenen van een

verblijfsvergunning. De bestreden beslissingen betreffen evenwel niet het verblijfsrecht van de verzoekers – de verwerende partij zou overigens niet bevoegd zijn om daarover te beslissen – maar de toegang tot de arbeidsmarkt als werknemer. Het middel dat de ongelijkheid ziet in het beleid betreffende het verblijf in het koninkrijk, is niet ter zake dienend.

Anders dan wat de verzoekers aanvoeren, beschikt de verwerende partij niet over een discretionaire bevoegdheid. Zoals uit het eerste en derde middel blijkt, is integendeel de verwerende partij, eenmaal de overtreding op grond van artikel 34, 4°, van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 is vastgesteld, verplicht de toekenning van de arbeidsvergunning en arbeidskaart te weigeren. Het in het vierde middel geschonden geachte beginsel – mocht dat al ter zake dienend zijn – kan aldus niet tot het ernstig bevinden van het middel leiden.

24. Het vierde middel is niet ernstig.

25. Hieruit volgt dat niet voldaan is aan één van de bij artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing te kunnen bevelen.

Die vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen.

BESLISSING

De Raad van State verwerpt de vordering.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 24 juni 2013,
door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Geert Debersaques,	staatsraad, waarnemend voorzitter,
bijgestaan door	
Vera Wauters,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Vera Wauters

Geert Debersaques