

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 229.215 van 19 november 2014
in de zaak A. 206.557/XIV-35.090**

In zake : de BVBA RAPIDO
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Raf Jespers
 kantoor houdend te 2018 Antwerpen
 Broederminstraat 38
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

 het VLAAMSE GEWEST
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Dirk De Greef
 kantoor houdend te 1700 Dilbeek
 Eikelenberg 20
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 17 september 2012, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de Vlaamse minister van Financiën, Begroting, Werk, Ruimtelijke Ordening en Sport van 10 juli 2012 waarbij het beroep tegen de beslissing van het Vlaams Subsidieagentschap voor Werk en Sociale Economie van 30 juni 2011 tot weigering van een arbeidsvergunning en arbeidskaart B voor M. M. wordt verworpen.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 221.672 van 10 december 2012 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verworpen.

De verzoekende partij heeft een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

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

Eerste auditeur Marijke Sterck heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij heeft een verzoek tot voortzetting van het geding ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 15 oktober 2014.

Staatsraad Daniël Moons heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Caroline Driesen, die *loco* advocaat Rafael Jespers verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Dirk De Greef, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Marijke Sterck 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 maart 2011 dient de verzoekende partij bij het Vlaams Subsidieagentschap voor Werk en Sociale Economie een aanvraag in “tot

tewerkstelling van een buitenlandse werknemer die tussen 15 september 2009 en 15 december 2009 een regularisatieaanvraag heeft ingediend op basis van duurzame lokale verankering”. Volgens deze aanvraag wenst de verzoekende partij M. M. als kok in dienst te nemen.

3.2. Op 30 juni 2011 worden de arbeidsvergunning en de arbeidskaart voor de tewerkstelling van M. M. geweigerd door voornoemd Vlaams Subsidieagentschap, op grond van de artikelen 34, 1° en 34, 6° van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 ‘houdende uitvoering van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers’ (hierna: het koninklijk besluit van 9 juni 1999).

3.3. Op 18 juli 2011 tekent de verzoekende partij beroep aan tegen de beslissing van 30 juni 2011.

3.4. Op 10 juli 2012 wordt het administratief beroep verworpen door de Vlaamse minister van Financiën, Begroting, Werk, Ruimtelijke Ordening en Sport, op grond van het volgend motief:

“De financiële situatie van de onderneming is momenteel van die aard dat er onvoldoende garanties kunnen geboden worden dat gedurende een volledig jaar een bijkomend personeelslid aan een bruto uurloon van 10, 50 euro + patronale lasten kan worden aangeworven (artikel 1, §1, 2° van het koninklijk Besluit van 7 oktober [2009] houdende bijzondere bepalingen met betrekking tot de tewerkstelling van sommige categorieën van buitenlandse werknemers)”.

Dit is de bestreden beslissing.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

Exceptie opgeworpen door de verwerende partij

4. De verwerende partij werpt als exceptie op dat zich in de stukken gevoegd bij het verzoekschrift tot nietigverklaring geen exemplaar bevindt van de beslissing van het bevoegde orgaan van de verzoekende partij om een vordering tot

schorsing- en een annulatieberoep in te dienen. De bij aangetekend schrijven van 4 oktober 2012 bezorgde beslissing van de zaakvoerder van de verzoekende partij om een procedure in te leiden bij de Raad van State is laattijdig, aangezien de bestreden beslissing werd betekend aan de verzoekende partij op 17 juli 2012.

5. De verzoekende partij antwoordt dat door het schorsingsarrest de onontvankelijkheid van de vordering niet werd aangenomen, hoewel deze door de verwerende partij was opgeworpen, zodat de ontvankelijkheid in rechte is aanvaard. Zij voegt daaraan toe dat met een aangetekend schrijven van 4 oktober 2012 “de nodige documenten werden overgemaakt om het verzoekschrift in overeenstemming te brengen met artikel 3*bis* van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948”.

Beoordeling

6. Met een aangetekend schrijven van 4 oktober 2012 werd de beslissing om in rechte te treden van 14 september 2012 van de zaakvoerder van de verzoekende partij aan de Raad van State bezorgd. Deze beslissing om in rechte te treden werd aldus tijdig genomen door het bevoegde orgaan van de vennootschap.

7. De exceptie wordt verworpen.

V. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

8. De verzoekende partij voert in een eerste middel de schending aan van artikel 1 van het koninklijk besluit van 7 oktober 2009 ‘houdende bijzondere bepalingen met betrekking tot de tewerkstelling van sommige

categorieën van buitenlandse werknemers' (hierna: het koninklijk besluit van 7 oktober 2009). Zij betoogt dat zij aan de formele voorwaarden van artikel 1 van dit koninklijk besluit heeft voldaan, terwijl de weigering van de aanvraag gesteund is op en gemotiveerd wordt door inbreuken gepleegd op artikel 1, § 1, 2° van dit besluit. Het motief van de bestreden beslissing dat "De financiële situatie van de onderneming momenteel van die aard is dat er onvoldoende garanties kunnen geboden worden dat gedurende een volledig jaar een bijkomend personeelslid aan een bruto uurloon van 10,50 euro + patronale lasten kan worden aangeworven", vormt geen weigeringsgrond volgens artikel 1, § 1, 2° van voornoemd koninklijk besluit.

9. De verzoekende partij herhaalt in haar memorie van wederantwoord het middel zoals uiteengezet in haar inleidend verzoekschrift en betoogt dat de verwijzing door de verwerende partij naar artikel 1, § 1, 2° van het koninklijk besluit van 7 oktober 2009, volgens deze laatste een overtoollig motief is, onjuist is en dat dit niet belet dat het als motief is aangewend en derhalve invloed heeft gehad op de beslissing. Dit motief is bovendien doorslaggevend en essentieel voor de bestreden beslissing.

Beoordeling

10. Het auditoraat besluit tot de ongegrondheid van dit middel op grond van de volgende overwegingen.

Artikel 2 van het koninklijk besluit van 7 oktober 2009 bepaalt dat "voor de gevallen bedoeld in artikel 1 zijn de bepalingen van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 'houdende de uitvoering van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers' betreffende de toekenningsvoorwaarden en de aflevering voor de arbeidsvergunning en de arbeidskaart van toepassing met uitzondering van de artikelen 10, 12, eerste lid en 34, 7° van hetzelfde besluit".

Hieruit blijkt dat de aanvrager, naast de voorwaarden vermeld in artikel 1 van het koninklijk besluit van 7 oktober 2009, ook dient te voldoen aan de toekenningsvoorwaarden zoals die zijn bepaald in het koninklijk besluit van 9 juni 1999. Het volstaat met andere woorden niet dat aan de formele voorwaarden van artikel 1 van het koninklijk besluit van 7 oktober 2009 is voldaan, zoals verzoeker voorhoudt.

Te dezen weigerde het Vlaams Subsidieagentschap voor Werk en Sociale Economie de arbeidsvergunning en de arbeidskaart op grond van artikel 34, 6° van het koninklijk besluit van 9 juni 1999, dat bepaalt dat de arbeidsvergunning en de arbeidskaart worden geweigerd wanneer “zij worden aangevraagd voor een betrekking wanneer aan deze tewerkstelling geen inkomsten verbonden zijn die de werknemer in staat stellen in zijn behoeften of in die van zijn gezin te voorzien”. Het beroep tegen deze beslissing werd door de bevoegde minister ongegrond verklaard waarbij hij de argumentatie van het Vlaams subsidieagentschap grotendeels overneemt en tot de zijne maakt.

De thans bestreden beslissing is gesteund op artikel 34, 6° van het koninklijk besluit van 9 juni 1999. Bijgevolg maakt de verwijzing naar artikel 1, § 1, 2° van het koninklijk besluit van 7 oktober 2009 een overtollig motief uit.

11. De verzoekende partij betwist deze conclusie niet.

De Raad van State ziet geen reden om het anders te zien dan het auditoraat en aldus de redenering van het auditoraatsverslag bijvallend, bevindt de Raad het eerste middel ongegrond.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

12. In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’.

In een *eerste onderdeel* betoogt de verzoekende partij dat de motivering van de bestreden beslissing faalt. De gegeven motivering van de bestreden beslissing dat “De financiële situatie van de onderneming [...] momenteel van die aard [is] dat er onvoldoende garanties kunnen geboden worden dat gedurende een volledig jaar een bijkomend personeelslid aan een bruto uurloon van 10,50 euro + patronale lasten kan worden aangeworven” vormt geen weigeringsgrond volgens artikel 1, § 1, 2° van het koninklijk besluit van 7 oktober 2009, zodat de juridische argumentatie van de bestreden beslissing niet afdoende is.

In een *tweede onderdeel* betoogt de verzoekende partij dat de feitelijke argumentatie vervat in de bestreden beslissing bovendien niet afdoende en tegenstrijdig is. Zo wordt er enerzijds gesteld dat “uit de financiële gegevens blijkt dat bvba Rapido gezond is en jaarlijks winst maakt” en anderzijds dat “de financiële situatie van de onderneming momenteel van die aard is dat er onvoldoende garanties kunnen worden geboden dat gedurende een volledig jaar een bijkomend personeelslid aan een bruto uurloon van 10,50 euro + patronale lasten kan worden aangeworven”.

Een tegenstrijdige motivering is geen motivering.

Verder wordt in de bestreden beslissing gesteld dat in het beroepschrift melding werd gemaakt van uitbreidingsmogelijkheden en in de bestreden beslissing worden deze mogelijkheden verengd tot uitbreidingsplannen,

terwijl de verzoekende partij nochtans uitdrukkelijk stelde dat meer werk verwacht wordt. Er is dus sprake van een foutieve en van een inadequate motivering.

13. In haar memorie van wederantwoord herhaalt de verzoekende partij haar tweede middel en stelt dat de verwerende partij het middel niet weerlegt.

Beoordeling

14. Het auditoraat besluit tot de ongegrondheid van het eerste en het tweede onderdeel op grond van de volgende overwegingen.

15. Het eerste onderdeel is ongegrond omdat de bestreden beslissing duidelijk de feitelijke overwegingen weergeeft waarop ze is gesteund. De juridische overwegingen worden uitdrukkelijk weergegeven in de beslissing van het Vlaams Subsidieagentschap voor Werk en Sociale Economie met verwijzing naar artikel 34, 6° van het koninklijk besluit van 9 juni 1999, waarbij deze beslissing door de Vlaamse minister van Financiën, Begroting, Werk, Ruimtelijke Ordening en Sport wordt bevestigd. Het is voor de verzoekende partij bijgevolg geenszins onmogelijk om na te gaan op grond van welke feitelijke en juridische overwegingen de bestreden beslissing is genomen.

Het tweede onderdeel is eveneens ongegrond omdat de motivering van de bestreden beslissing evenmin als tegenstrijdig kan worden beschouwd. Zo betekent de omstandigheid dat een firma financieel gezond is op zich niet dat er financieel genoeg ruimte is om een bijkomend personeelslid op voltijdse basis aan te werven. De kritiek van de verzoekende partij dat de bestreden beslissing de aangevoerde uitbreidingsmogelijkheden verengt tot uitbreidingsplannen mist feitelijke grondslag. In het advies van de afdeling Inspectie en Sociale Economie, waarnaar in de bestreden beslissing wordt verwezen, wordt vastgesteld dat er na controle ter plaatse bleek dat er geen uitbreidingsplannen of –mogelijkheden zijn.

16. De verzoekende partij betwist deze conclusie niet. De Raad van State ziet geen reden om het anders te zien dan het auditoraat en aldus de redenering van het auditoraatsverslag bijvallend, bevindt de Raad het tweede middel ongegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 350 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van negentien november tweeduizend veertien, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

Geert Debersaques,	kamervoorzitter,
Daniël Moons,	staatsraad,
Carlo Adams,	staatsraad,
bijgestaan door	
Johan Pas,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Johan Pas

Geert Debersaques