

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 250.670 van 26 mei 2021
in de zaak A. 228.711/XIV-38.112**

In zake: Mehmet SISI
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Bart Keusters
kantoor houdend te 3500 Hasselt
Bampslaan 28
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 30 juli 2019, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de Vlaamse minister van Werk, Economie Innovatie en Sport van 5 juni 2019 waarbij de aanvraag tot toelating tot arbeid voor verzoeker niet-ontvankelijk wordt verklaard.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en verzoeker heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Ann Eylenbosch heeft een verslag opgesteld.

Verzoeker heeft een verzoek tot voortzetting van het geding ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 10 februari 2021, om 14.00 uur.

Staatsraad Carlo Adams heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Michiel Steylaerts, die *loco* advocaat Bart Keusters verschijnt voor verzoeker, en advocaat Giovanni D'Hondt, die *loco* advocaat Dirk De Greef verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Ann Eylenbosch 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. De bvba Obes dient op 6 mei 2019 bij de dienst Economische Migratie van het departement Werk en Sociale Economie van de verwerende partij een aanvraag in tot toelating tot arbeid voor bepaalde duur (meer dan 90 dagen) met gecombineerde vergunning.

Op 5 juni 2019 verklaart de Vlaamse minister van Werk, Economie, Innovatie en Sport de aanvraag niet-ontvankelijk. Dit is de bestreden beslissing, die als volgt is gemotiveerd:

“Hierbij melden wij u dat de aanvraag tot toelating tot arbeid voor SISE Mehmet Sakir (geboren op 01/01/1966, met nationaliteit : Turkije) niet ontvankelijk wordt verklaard gelet op art. 66 van het BVR van 8/12/2018.

Dit betekent dat alle vereiste documenten voor de aanvraag tot toelating tot arbeid niet allemaal volledig aanwezig zijn in het dossier. De aanvraag wordt nu verder niet meer inhoudelijk gecontroleerd en behandeld.

De aanvraag wordt onontvankelijk verklaard daar er niet voldaan is aan art. 18 §1 van het BVR van 7/12/2018: ‘hulp werkmansbouw’ kan niet worden beschouwd als knelpuntberoep, overeenkomstig de lijst gepubliceerd in het Ministerieel Besluit van 19/12/2018, houdende vaststelling van de lijst met middengeschoolde functies waarvoor een structureel tekort aan arbeidskrachten bestaat. Derhalve dienen bijzondere economische en/of sociale redenen te worden aangetoond:

- er wordt niet aangetoond dat de vacature niet ingevuld kan worden door iemand die reeds toegang heeft tot de arbeidsmarkt;
- er wordt niet aangetoond dat een vacature werd geplaatst bij VDAB, met ondersteuning door VDAB;
- er wordt niet aangetoond dat de vacature zonder gunstig gevolg bleef gedurende minimum 6 weken.

De toelating tot arbeid wordt geweigerd als de aanvraag onvolledige, onjuiste, vervalste of onrechtmatig verkregen gegevens, verklaringen of onrechtmatig verrichte aanpassingen bevat (Art. 12, 1° van het BVR van 7/12/2018)

Volgende documenten ontbreken: een kopie van de verblijfsvergunning van de kandidaat-werknemer, waaruit blijkt dat de kandidaat-werknemer beschikt over een wettig verblijf in België.”

IV. Ontvankelijkheid van het beroep - belang

Excepties van de verwerende partij

4. De verwerende partij werpt in de memorie van antwoord bij wijze van exceptie de niet-ontvankelijkheid op van het beroep tot nietigverklaring.

Zij voert eerst aan dat de aanvraag werd ingediend door de werkgever en dat de bestreden beslissing ook werd betekend aan de werkgever. Omdat deze laatste geen beroep tot nietigverklaring heeft ingesteld tegen de bestreden beslissing, acht de verwerende partij het door verzoeker ingestelde beroep tot nietigverklaring niet-ontvankelijk bij gebrek aan belang.

Vervolgens merkt de verwerende partij op dat verzoeker noch bij het indienen van de aanvraag, noch bij het instellen van het beroep tot nietigverklaring noch nadien beschikte over een geldige verblijfplaats in België.

Beoordeling

5. Naar luid van artikel 41 van het besluit van de Vlaamse regering van 7 december 2018 ‘houdende uitvoering van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers’ (hierna: het besluit van de Vlaamse regering van 7 december 2018) treedt de werkgever bij een aanvraag tot toelating tot arbeid op als vertegenwoordiger van de werknemer, dit door de ondertekening van de arbeidsovereenkomst. Derhalve dient verzoeker te worden beschouwd als de aanvrager die belang heeft bij het beroep tot nietigverklaring tegen de niet-ontvankelijkverklaring van de aanvraag.

6. Overeenkomstig artikel 43 van het besluit van de Vlaamse regering van 7 december 2018 voegt de werkgever de documenten, vermeld in artikel 61/25-2, § 1, tweede lid, van de wet van 15 december 1980 ‘betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen’ (hierna: de vreemdelingenwet), bij het aanvraagformulier. Anders dan het aanvraagformulier zelf, voorziet dit laatste artikel niet dat een fotokopie van de Belgische verblijfsvergunning moet worden gevoegd bij de aanvraag.

Bovendien geldt in de procedure tot gecombineerde vergunning de aanvraag voor een toelating tot arbeid als aanvraag voor een machtiging tot verblijf. De aanvraag strekt dus ook tot het verkrijgen van een geldige verblijfstitel. Het verval van verzoekers verblijfstitel na het sluiten van de arbeidsovereenkomst maar vóór het indienen van de aanvraag voor een toelating tot arbeid leidt dan ook niet tot het verlies van verzoekers belang in het kader van het beroep tot nietigverklaring tegen de bestreden beslissing.

7. De excepties worden verworpen.

V. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

8. Verzoeker werpt in een eerste middel, dat hij in de memorie van wederantwoord herhaalt, de schending op van de formelemotiveringsplicht, de materiëlemotiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur, van artikel 65/25-5 van de vreemdelingenwet en van de artikelen 2 en 3 van wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’.

Verzoeker acht de motivering ontoereikend en onvoldoende nauwkeurig, hetgeen hij koppelt aan de zorgvuldigheidsplicht omdat geen rekening is gehouden met alle beschikbare feitelijke gegevens. In de bestreden beslissing wordt gesteld dat niet is voldaan aan artikel 18, § 1, van het besluit van de Vlaamse regering van 7 december 2018 omdat “hulp werkmans bouw” niet kan worden beschouwd als een knelpuntberoep. Al staat dit beroep inderdaad niet letterlijk in de lijst van het voornoemde besluit van de Vlaamse regering, het is wel een knelpuntberoep volgens de jaarlijkse lijst van de VDAB. Verzoeker verwijst naar het grote aantal niet ingevulde vacatures en ziet wel degelijk een structureel tekort aan handlangers in de bouwsector. Waar de verwerende partij stelt dat verzoeker geen bewijs van wettig verblijf heeft bijgebracht, merkt verzoeker op dat hij een kopie van zijn A-kaart heeft bijgebracht doch dat deze tijdens het voeren van de huidige procedure is vervallen.

Beoordeling

9. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’ verplichten de administratieve overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te

nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat op “afdoende” wijze. Het afdoend karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen. De belangrijkste bestaansredenen van de motiveringsplicht, zoals die wordt opgelegd door de voormelde wet van 29 juli 1991, bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden.

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De overheid is onder meer verplicht om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk te onderzoeken, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen.

10. In de mate dat verzoeker zich richt tegen het motief in de bestreden beslissing dat “hulp werkmans in de bouw” geen knelpuntberoep zou zijn, dient te worden gewezen op artikel 18 van het besluit van de Vlaamse Regering van 7 december 2018, naar luid waarvan de functies opgenomen in de lijst vastgesteld bij ministerieel besluit worden vermoed te voldoen aan de voorwaarde dat er een structureel tekort aan is. Uit dit artikel blijkt ook dat voor de andere functies de aanvraag “op straffe van onontvankelijkheid” wordt gestaafd “door bijzondere economische of sociale redenen”. Het formulier voor de aanvraag die tot de bestreden beslissing heeft geleid, vermeldt overigens uitdrukkelijk: “Gelieve als bijlage uw schriftelijke uiteenzetting van de bijzondere economische of sociale redenen toe te voegen, indien u deze categorie ‘overige’ aangeduid heeft – bij het ontbreken van deze uiteenzetting wordt deze aanvraag onontvankelijk verklaard”.

Op het aanvraagformulier heeft de bvba Obes de categorie “knelpuntberoep (art. 18, §2)” aangeduid, zonder enige opname van bijzondere economische of sociale redenen.

Het ministerieel besluit van 19 december 2018 ‘houdende vaststelling van de lijst met middengeschoolde functies waarvoor een structureel tekort aan arbeidskrachten bestaat’ vermeldt de functie “hulp werkmans bouw” niet in de lijst van functies waarvoor wordt vermoed dat het niet mogelijk is binnen een redelijke termijn onder de werknemers op de arbeidsmarkt een werknemer te vinden die, al of niet door een nog te volgen beroepsopleiding of individuele beroepsopleiding, geschikt is om de arbeidsplaats in kwestie op een bevredigende wijze en binnen een billijke termijn te bekleden.

Nu blijkt dat, zoals in de bestreden beslissing wordt aangehaald, de functie “hulp werkmans bouw” niet voorkomt in de met het voornoemd ministerieel besluit van 19 december 2018 vastgestelde lijst en de aanvraag voor toelating tot arbeid geen toelichting bevat van bijzondere economische of sociale redenen, vermocht de verwerende partij de aanvraag alleen al om deze reden niet-ontvankelijk te verklaren met toepassing van artikel 18, § 1, van het besluit van de Vlaamse regering van 7 december 2018. Dat het door verzoeker opgegeven beroep wel zou voorkomen op een lijst van de VDAB en de vacatures in de praktijk moeilijk ingevuld zouden raken, doet geen afbreuk aan het voorgaande. De bestreden beslissing is alleen al om die reden afdoende gemotiveerd en er blijkt dan ook niet dat ze op onzorgvuldige wijze tot stand is gekomen.

Gelet op het voormeld niet onwettig bevonden determinerend motief van de aanvankelijk bestreden beslissing, dient verzoekers kritiek op het motief betreffende het ontbreken van een geldige verblijfstitel niet te worden onderzocht. De eventuele gegrondheid van deze kritiek kan immers niet leiden tot de vernietiging van de bestreden beslissing.

11. Het eerste middel is, voor zover onvankelijk, ongegrond.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

12. Verzoeker werpt in een tweede middel, dat hij in de memorie van wederantwoord herhaalt, de schending op van het redelijkheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur.

Verzoeker voert aan dat het tegen alle redelijkheid ingaat een beslissing van niet-ontvankelijkheid te nemen omdat hij geen bewijs van wettig verblijf bijbrengt terwijl zijn A-kaart slechts enkele dagen was vervallen ten tijde van het indienen van zijn aanvraag tot toelating tot arbeid. Hij acht het eveneens onredelijk dat “hulp werkmansbouw” in de bestreden beslissing niet wordt beschouwd als een knelpuntberoep terwijl er volgens de VDAB een nijpend tekort is aan deze beroepscategorie. Verzoeker heeft al vele jaren in België gewerkt met een arbeidskaart B.

Beoordeling

13. Uit de behandeling van het eerste middel blijkt reeds dat het beroep “hulp werkmansbouw” niet voorkomt in de lijst van knelpuntberoepen vastgelegd bij ministerieel besluit en dat in dergelijk geval het ontbreken van een bijzondere toelichting leidt tot de niet-ontvankelijkheid van de aanvraag. Daarom is er te dezen geen sprake van een schending van het redelijkheidsbeginsel.

Verzoekers argumentatie betreffende zijn A-kaart en het feit dat hij vroeger met een arbeidskaart B zou hebben gewerkt, doet geen afbreuk aan het voorgaande.

14. Het tweede middel is ongegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. Verzoeker wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro, een bijdrage van 20 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van zesentwintig mei tweeduizend eenentwintig, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

Geert Debersaques,	kamervoorzitter,
Carlo Adams,	staatsraad,
Kaat Leus,	staatsraad,
bijgestaan door	
Joris Casneuf,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Joris Casneuf

Geert Debersaques