

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 93.200 van 12 februari 2001
in de zaak A. 71.489/IX-402.**

In zake : 1. YE XIAO CHENG,
2. de NV SHINEX IMPORT EXPORT,
die woonplaats kiezen bij
advocaat M. ELLOUZE,
kantoor houdende te LIEGE,
rue Alex Bouvy 1

tegen :

het Vlaams Gewest, vertegenwoordigd door de
Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
Advocaat D. DE GREEF,
kantoor houdende te BRUSSEL,
G. Van Haelenlaan 8-10.

D E R A A D V A N S T A T E , I X e K A M E R ,

Gezien het verzoekschrift dat YE XIAO CHENG
en de NV SHINEX IMPORT EXPORT op 2 oktober 1996 hebben
ingediend om de vernietiging te vorderen van het besluit
van 22 augustus 1996 van de Vlaamse minister van Leef-
milieu en Tewerkstelling waarbij aan YE XIAO CHENG een
arbeidsvergunning en een arbeidskaart B wordt geweigerd;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van
antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste
auditeur-afdelingshoofd J. DE COENE;

Gelet op de beschikking van 29 januari 1998
die de neerlegging ter griffie van het verslag en van
het dossier gelast;

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

Gelet op de beschikking van 21 december 2000 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 5 februari 2001;

Gehoord het verslag van staatsraad A. VANDENDRIESSCHE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat R. LAMRABET die, loco advocaat M. ELLOUZE, verschijnt voor de verzoekende partijen, en van advocaat D. DE GREEF, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur E. HAESBROUCK;

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

1. Overwegende dat de gegevens van de zaak kunnen worden samengevat als volgt :

1.1. Op 7 juli 1995 verwerpt de Vlaamse minister van Tewerkstelling en Sociale Aangelegenheden een aanvraag van de NV SHINEX om een arbeidsvergunning en een arbeidskaart B te verkrijgen voor YE XIAO CHENG voor het beroep : "schrijnwerker in Chinese meubelen". Het besluit verwijst naar de immigratiestop, naar de vaststelling dat betrokkene geen onderdaan is van een land waarmee België een overeenkomst heeft, naar inbreuken op artikel 4 en 7 van het koninklijk besluit nr. 34 van 20 juli 1967 en naar het feit dat er op de interne markt arbeidskrachten beschikbaar zijn. Ook het administratief beroep tegen dat besluit wordt verworpen. Het ministe-

rieel besluit van 8 augustus 1995 wordt door volgende motieven geschraagd :

- "1. De aanvraag betreft een tewerkstelling in de hoedanigheid van 'schrijnwerker gespecialiseerd in Chinese gelakte meubelen'. Het loon bedraagt 55.000 fr. per maand; de arbeidstijdregeling omvat 38 uren per week.
2. In tegenstelling tot wat uit de aanvraagformulieren bleek, wordt in het beroepschrift gesteld dat de taal een doorslaggevend argument zou zijn. Het belang van de functie, zoals in het beroepschrift vooropgesteld, wordt niet vertaald in een hoog loon.
3. De eerste reden tot weigering (immigratiestop; regeringsbeslissing van 1.8.1974) blijft van toepassing.
4. België is niet verbonden door een akkoord of overeenkomst inzake vreemde arbeidskrachten met China.
De tweede reden tot weigering, gebaseerd op artikel 6 van het K.B. van 6.11.1967, blijft principieel van toepassing.
5. In het beroepschrift worden geen relevante economische en/of sociale motieven aangetoond, die een afwijking van de principiële weigeringsmotieven rechtvaardigen".

1.2. Op 16 april 1996 dient de NV SHINEX IMPORT EXPORT een nieuwe aanvraag in voor het verkrijgen van een arbeidsvergunning en een arbeidskaart voor dezelfde persoon. Het maandloon van betrokkene wordt nu vastgesteld op 85 000 BEF. Ook die aanvraag wordt op 31 mei 1996 geweigerd.

In hun beroepschrift van 7 juni 1996 stellen YE XIAO CHENG en de NV SHINEX IMPORT EXPORT dat de uit China geïmporteerde meubelen vaak beschadigd in België aankomen en dat de herstellingen moeten uitgevoerd worden met de technieken die in China worden gebruikt (Chinese lak) en die een grote handvaardigheid en een vrij lange leerschool vereisen. Zij stellen dat YE XIAO CHENG een specialist is in gelakte meubels en een goed handwerker en zodoende een werkkraacht vormt die op de binnenlandse markt niet gevonden kan worden en ook niet gevonden is.

1.3. Op 10 juli 1996 geeft de Vlaamse Dienst voor Arbeidsbemiddeling en Beroepsopleiding (hierna : VDAB) aan de administratie Werkgelegenheid van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap een ongunstig advies om reden dat de NV SHINEX reeds in 1995 een vacature indiende voor een schrijnwerker-hersteller van Chinese gelakte meubelen, dat er zich toen 25 kandidaten beschikbaar stelden maar dat (in de ogen van het bedrijf) niemand voldeed. Volgens de VDAB geeft de NV SHINEX blijk van onwil om met hem samen te werken.

Het bestuur van de Werkgelegenheid adviseert op 13 augustus 1996 aan de minister de gevraagde arbeidsvergunning en arbeidskaart B niet toe te kennen. Het advies citeert het beroepschrift en concludeert tot een verwerping, met verwijzing naar :

- "- de immigratiestop;
- de beschikbaarheid van bij de V.D.A.B. ingeschreven werkzoekenden;
- de ontstentenis van een bilateraal akkoord met China;
- eventuele economische aspecten kunnen ondervangen worden door de tewerkstelling van een bij de V.D.A.B. ingeschreven werkzoekende".

1.4. Op 22 augustus 1996 treft de minister dan het thans bestreden besluit. Het is in volgende termen gesteld :

- "1. Een aanvraag tot tewerkstelling, ingediend door dezelfde werkgever, werd geweigerd op 07/07/1995. Door de werkgever zelf werd beroep aangetekend. Hierbij werd gesteld dat zij absoluut een gespecialiseerd schrijnwerker in Chinese meubelen nodig hadden die vlot de taal spreekt en begrijpt om met leveranciers in China alsook met de Chinese klanten te kunnen communiceren. De Minister besliste op 08/08/1995 van het beroepschrift te verwerpen. Het betrof een tewerkstelling in de hoedanigheid van 'Schrijnwerker gespecialiseerd in Chinese gelakte meubelen', voor een maandloon van 55.000 fr.
2. De huidige aanvraag betreft opnieuw een tewerkstelling in de hoedanigheid van 'schrijnwerker gespecialiseerd in Chinese

gelakte meubelen', doch het maandloon werd opgetrokken naar 85.000 fr., kost en inwoon inbegrepen.

3. De eerste reden tot weigering (immigratiestop, regeringsbeslissing van 01/08/1974) blijft principieel van toepassing.

4. Door de V.D.A.B. werd een onderzoek uitgevoerd.

De werkgever, de N.V. SHINEX, diende in september '95 reeds een vacature in voor een schrijnwerker-hersteller van chinese gelakte meubels.

'Er reageerden 25 werkzoekenden die de vacature in ons WIS-systeem raadpleegden, doch niemand voldeed.

Het blijkt dat er voldoende kandidaten beschikbaar zijn voor de functie, doch gezien de onwil van de werkgever tot samenwerking, kan besloten worden dat hier een negatief advies dient weerhouden te worden'.

De tweede reden tot weigering, gebaseerd op artikel 5 van het K.B. van 06/11/1967, blijft principieel van toepassing.

5. België is niet verbonden door een akkoord of overeenkomst inzake vreemde arbeidskrachten met China.

De derde reden tot weigering, gebaseerd op artikel 6 van het K.B. van 06/11/1967, blijft principieel van toepassing.

6. Eventuele economische aspecten kunnen opgevangen worden door de tewerkstelling van een bij de V.D.A.B. ingeschreven werkzoekende.

Om deze redenen beslist de Vlaamse minister van Leefmilieu en Tewerkstelling om het beroepschrift ongegrond te verklaren, en derhalve de gevraagde arbeidsvergunning en arbeidskaart B niet toe te kennen";

2.1.1. Overwegende dat de verwerende partij de ontvankelijkheid van het beroep, ingediend door de tweede verzoekende partij, betwist doordat zij niet aantoonde dat het bevoegde orgaan van de vennootschap een beslissing zou hebben genomen om het onderhavige beroep in te dienen;

2.1.2. Overwegende dat artikel 54 van de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen aan de raad van bestuur van de naamloze vennootschap de bevoegdheid verleent om de vennootschap in rechte te vertegenwoordigen; dat diezelfde bepaling toelaat dat de statuten

aan een of meer bestuurders de vertegenwoordiging in rechte opdragen; dat in dit geval uit artikel 23 van de op 12 mei 1992 bekendgemaakte statuten van de tweede verzoekende partij blijkt dat de vennootschap in rechte vertegenwoordigd wordt door onder meer een beheerder; dat het bewijs voorligt dat een beheerder, met name XU SUN, schriftelijk aan de raadsman van de vennootschap de opdracht gegeven heeft om een annulatieberoep in te stellen; dat daaruit volgt dat de verzoekende vennootschap met inachtneming van de betreffende statutaire bepalingen in rechte is getreden;

2.2.1. Overwegende dat de verwerende partij het beroep wat de tweede verzoekende partij betreft ook onontvankelijk vindt omdat het verzoekschrift geen melding maakt van het nummer van inschrijving in het handelsregister van de tweede verzoekende partij;

2.2.2. Overwegende dat de tweede verzoekende partij in haar memorie van wederantwoord daarop terecht antwoordt dat zij ingeschreven is in het handelsregister van Brussel, dat haar nummer van het handelsregister vermeld is in de bekendmaking van de wijzigingen aan haar statuten en dat de verwerende partij niet geschaad is door het niet-vermelden van dat nummer in het verzoekschrift; dat ook die exceptie wordt verworpen;

3.1. Overwegende dat de verzoekende partijen zich ten gronde verzetten tegen de motieven die in het bestreden besluit zijn uiteengezet om de aanvraag van de verzoekers te weigeren; dat zij onder meer betogen wat volgt: het bewerken van Chinese lak is een apart beroep waarvoor handigheid vereist is en dat niet vlug wordt aangeleerd; de eerste verzoekende partij is een ambachtsman met ervaring die voldoet aan de eisen van de tweede verzoekende partij; de tweede verzoekende partij heeft in België en de omliggende landen gezocht naar een geschikte arbeidskracht die de Chinese technieken kan

hanteren maar op die vraag is niet ingegaan; ook bij de VDAB van Vilvoorde is om hulp gevraagd maar ook daar heeft zij geen positief antwoord ontvangen; niets in het dossier wettigt de bewering dat er zich 25 kandidaten zouden hebben aangeboden en dat de tweede verzoekende partij te kwader trouw zou zijn, want er hebben zich slechts vier of vijf kandidaten aangeboden, allen schrijnwerkers en die personen hadden geen gespecialiseerde vakkennis; daar komt bij dat zij ter zake de gebruikelijke documenten ingevuld heeft en dat zij uitgelegd heeft waarom zij die kandidaturen niet kon aanvaarden; in die zin zijn de feitelijke gegevens waarop de minister het bestreden besluit steunt onjuist en is het niet waar dat de aangeboden betrekking door werkkrachten op de binnenlandse arbeidsmarkt kan opgevuld worden;

3.2. Overwegende dat de verwerende partij daarop antwoordt dat de VDAB de arbeidsmarkt onderzocht heeft en dat er 25 gegadigden beschikbaar bleken; dat zij ook stelt dat het feit dat de economische aspecten van het probleem opgevangen kunnen worden door een tewerkstelling van een bij de VDAB ingeschreven werkzoekende voldoende motiveert waarom de minister geen gebruik heeft gemaakt van zijn discretionaire bevoegdheid om van de algemene regeling, die erop gericht is de vergunning slechts in een beperkt aantal gevallen te verlenen, af te wijken;

3.3. Overwegende dat de verzoekende partijen in hun memorie van wederantwoord betogen dat er geen 25 kandidaten waren, maar dat 25 personen de computer van de VDAB geraadpleegd hebben; dat zij herhaalt slechts vier of vijf kandidaturen ontvangen te hebben en dan nog van personen die helemaal niet aan de gestelde eisen voldeden;

3.4. Overwegende dat de verwerende partij in haar laatste memorie nog benadrukt dat de stukken van het dossier aantonen dat de VDAB wel degelijk "het gebruikelijke onderzoek" heeft uitgevoerd;

3.4.1. Overwegende dat met het bestreden besluit de Vlaamse minister van Tewerkstelling ten tweede male niet ingaat op de vraag van de tweede verzoekende partij om aan de eerste verzoekende partij een arbeidsvergunning en een arbeidskaart B te verlenen; dat een van de motieven waarop de weigering gesteund is, teruggrijpt naar het onderzoek dat de VDAB heeft ingesteld over de hem op 13 juni 1996 door de verwerende partij gestelde vraag "of er onder de werknemers die zich op de nationale arbeidsmarkt bevinden, binnen een redelijke termijn, een kracht te vinden is die zelfs door middel van een aangepaste, versnelde beroepsopleiding, geschikt is om de betrokken dienstbetrekking op een bevredigende wijze te bekleden", waarop de VDAB in een brief van 10 juli 1996 aan de verwerende partij geantwoord heeft wat volgt :

"Naar aanleiding van uw bovenvermeld schrijven werd door de Subregionale Tewerkstellingsdienst te VILVOORDE het gebruikelijk onderzoek uitgevoerd.

De werkgever van de NV SHINEX diende in september '95 reeds een vacature in voor een schrijnwerker-hersteller van chinese gelakte meubels;

Er reageerden 25 werkzoekenden die de vacature in ons WIS-systeem raadpleegden, doch niemand voldeed.

De werkgever wenst niet meer samen te werken met VDAB.

Het blijkt dat er voldoende kandidaten beschikbaar zijn voor de functie, doch gezien de onwil van de werkgever tot samenwerking, kan besloten worden dat hier een negatief advies dient weerhouden te worden";

dat in het bestreden besluit op grond van die uiteenzetting wordt aangenomen dat "de tweede reden tot weigering, gebaseerd op artikel 5 van het K.B. van 06/11/1967 principieel van toepassing (blijft)"; dat dit artikel 5 van het koninklijk besluit van 6 november 1967 betreffende de voorwaarden van toekenning en intrekking van de

arbeidsvergunningen en arbeidskaarten voor werknemers van vreemde nationaliteit de vergunning in beginsel slechts toelaat voor zover het niet mogelijk is binnen een redelijke termijn en eventueel na een aangepaste beroepsopleiding een geschikte arbeidskracht te vinden die de betrekking op bevredigende wijze kan bekleden;

3.4.2. Overwegende dat de tweede verzoekende partij op 16 april 1996 een aanvraag tot tewerkstelling heeft ingediend voor een "schrijnwerker gespecialiseerd in Chinese gelakte meubels"; dat, nadat die vraag haar op 30 mei 1996 was geweigerd, de tweede verzoekende partij in haar beroepschrift formeel de aandacht van het bestuur heeft gevestigd op de bijzondere omstandigheden waarvoor het bedrijf zich geplaatst zag, op de noodzaak om over gespecialiseerd personeel te beschikken dat niet op de nationale arbeidsmarkt aangetroffen kan worden, op de publiciteit die zij aan de vacature had gegeven en op haar contacten met de VDAB van Vilvoorde;

Overwegende dat het dossier van de zaak inderdaad aantoonde dat de tweede verzoekende partij de vacature heeft gepubliceerd in een krant en dat de eerste verzoekende partij een bewijs bezit van activiteiten inzake laktechnieken in een Chinese fabriek; dat, met die gegevens voor ogen, de hiervoor sub 3.4.1. geciteerde stellingname van de VDAB helemaal geen antwoord vormt op de vraag die de verwerende partij hem had gesteld; dat er immers niet uit blijkt dat -en zeker niet waarom- één van de 25 personen die volgens hem interesse hadden betoond het gewenste werk op bevredigende wijze had kunnen uitvoeren en dat de arbeidsmarkt op dat ogenblik niet toeliet een vreemde arbeidskracht te aanvaarden; dat de verwijzing naar "onwil" in hoofde van de tweede verzoekende partij zelfs niet wordt verduidelijkt, laat staan bewezen; dat, bovendien, het advies van de VDAB verwijst naar een onderzoek dat reeds een jaar voordien was uitgevoerd,

hetgeen vanuit de vaststelling dat het aanbod op de arbeidsmarkt snel verandert, niet verantwoord is;

Overwegende dat de minister van Tewerkstelling met dat advies van de VDAB niet over deugdelijke gegevens beschikte om het -gemotiveerd- beroep te verwerpen dat de verzoekende partij had ingesteld tegen de aanvankelijke weigering om een arbeidsvergunning en een arbeidskaart te verkrijgen;

3.4.3. Overwegende dat, aangezien de verzoekende partij in haar beroepschrift de bijzondere aard van de betrekking en de onbeschikbaarheid van arbeidskrachten op de Belgische markt sterk in het licht had gesteld, aangenomen mag worden dat het hier besproken motief van essentieel belang is geweest bij de besluitvorming; dat in die zin de vaststelling van de onregelmatigheid van dat motief het gehele besluit vitieert; dat het middel gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van 22 augustus 1996 van de Vlaamse minister van Leefmilieu en Tewerkstelling waarbij aan YE XIAO CHENG een arbeidsvergunning en een arbeidskaart B wordt geweigerd.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op achtduizend frank, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op twaalf februari 2000 en een, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	J. DE BRABANDERE,	kamervoorzitter,
	L. HELLIN,	staatsraad,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

J. DE BRABANDERE.