

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 179.454 van 11 februari 2008
in de zaak A. 125.159/IX-3451
125.643/IX-3457.**

In zake : I. WANG XIN YI,
II. de BVBA NEW SHANGHAI,
die woonplaats kiezen bij
advocaat L. MA,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Jacques Pasturlaan 6A

tegen :

I. + II.
het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse Regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaat D. DE GREEF,
kantoor houdende te ZELLIK,
Noorderlaan 30.

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 Xin Yi WANG op 19 augustus 2002 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 16 juni 2002 van de Vlaamse minister van Werkgelegenheid waarbij hem een arbeidskaart B wordt geweigerd (de zaak A.125.159/IX-3451);

Gezien het verzoekschrift dat de BVBA NEW SHANGHAI op 19 augustus 2002 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 16 juni 2002 van de Vlaamse minister van Werkgelegenheid waarbij haar aanvraag tot het verkrijgen van een arbeidsvergunning voor de werknemer Xin Yi WANG wordt geweigerd (de zaak A.125.643/IX-3457);

Gelet op het arrest nr. 114.102 van 23 december 2002 waarbij de vorderingen tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit worden verworpen;

Gezien de verzoeken tot voortzetting van de rechtspleging ingediend op 8 februari 2003 door de verzoekende partijen;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur E. LANCKSWEERDT;

Gelet op de beschikking van 16 oktober 2006 tot voeging van de zaken;

Gelet op de beschikking van dezelfde datum die de neerlegging ter griffie van het verslag en van de dossiers gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien het verzoek tot voortzetting van de verzoekende partijen;

Gelet op de beschikking van 24 oktober 2007 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 3 december 2007;

Gehoord het verslag van staatsraad A. VANDENDRIESSCHE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat D. DE GREEF, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het andersluidend advies van eerste auditeur E. LANCKSWEERDT;

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

OVERWEEGT WAT VOLGT :

De feiten.

1.1. WANG Xin Yi, verzoeker in de eerste zaak, is sinds 18 december 1997 ingeschreven in het vreemdelingenregister. Hij is aanvankelijk titularis van een arbeidskaart B voor rekening van de BVBA YANG'S GARDEN. Hij verkreeg die

kaart voor het eerst op 25 juli 1997 voor een periode aflopend op 13 juli 1998. Zij werd vervolgens drie keer voor twaalf maanden verlengd, laatst tot 14 juli 2001.

Op 6 juli 2001 dient de BVBA YANG'S GARDEN een nieuwe aanvraag voor een arbeidsvergunning en een arbeidskaart B voor WANG in. Omdat in de loop van het administratief onderzoek de verblijfssituatie van WANG niet meer in orde was - zijn verblijfstitel liep af op 14 augustus 2001 - en de BVBA hem ook niet langer tewerk wenste te stellen, heeft het bestuur vastgesteld dat het dossier over die aanvragen geen voorwerp meer had.

Op 7 september 2001 ondertekent WANG Xin Yi een arbeids-overeenkomst met de BVBA NEW SHANGHAI, verzoekster in de tweede zaak, met het oog op zijn tewerkstelling als kok in dat restaurant. Dezelfde dag vraagt de zaakvoerder van de BVBA NEW SHANGHAI aan het departement Economie en Werkgelegenheid van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap WANG Xin Yi als werknemer van vreemde nationaliteit te mogen tewerkstellen. Die aanvraag wordt op de bevoegde dienst ontvangen op 19 december 2001.

1.2. Met een brief van 17 januari 2002 wordt de BVBA NEW SHANGHAI in kennis gesteld van de weigering om de arbeidsvergunning en de arbeidskaart toe te kennen. Deze weigering steunt op de vaststelling dat voor de vooropgestelde tewerkstelling arbeidskrachten op de arbeidsmarkt beschikbaar zijn, dat betrokkene geen onderdaan is van een land waarmee België een overeenkomst inzake arbeidskrachten afgesloten heeft en dat het inlichtingenblad Im 10.1 ontbreekt.

1.3. Met een brief van 25 januari 2002 tekenen de verzoekende partijen bij de Vlaamse minister van Werkgelegenheid beroep aan tegen die weigerings-beslissing.

1.4. Op 12 maart 2002 adviseert de VDAB-klantencentrum Mechelen:

“Op 6.2.2002 verspreidde VDAB Mechelen een vacature voor een kok Chinese gerechten. De uitgevoerde selectie op het werkzoekendenbestand leverde geen kandidaten op. Gedurende de verspreiding van de vacature heeft niemand gesolliciteerd bij de werkgever. Volgens de werkgever biedt een individuele opleiding geen oplossing. Hij is bereid om een geschikte kandidaat, indien die er zou zijn, in dienst te nemen.

Er zijn geen geschikte koks beschikbaar voor de gevraagde functie op de eigen arbeidsmarkt.

Ik adviseer daarom de aanvraag positief”.

1.5. Naar aanleiding van de onderzoeksaanvraag met betrekking tot het beroep ingediend tegen de weigering van een arbeidsvergunning en een arbeidskaart, wordt door de afdeling Inspectie Werkgelegenheid van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap in het restaurant NEW SHANGHAI op 23 mei 2002 een inspectiebezoek uitgevoerd. Volgens het inspectieverslag wordt vastgesteld dat onder meer WANG Xin Yi in de keuken van het restaurant aan het werken is. Blijkens zijn identiteitsdocumenten was zijn inschrijving in het vreemdelingenregister verlopen sinds 14 augustus 2001. Hij wordt op 3 juni 2002 in het bezit gesteld van het bevel het grondgebied te verlaten. Het verslag besluit :

“Gelet op de wet van 30 april 1999;
Gelet op het beroepschrift tot hoger beroep ingediend door de werkgever;
Gelet op de vaststellingen gedaan tijdens het inspectiebezoek van 23 mei 2002;

Overwegende dat een inbreuk werd vastgesteld in hoofde van de werkgever, met name het tewerkstellen van twee werknemers zonder arbeidsvergunning wat in strijd is met de bepalingen van het KB van 9 juni 1999 houdende uitvoering van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers;

Dat de betrokken werknemers niet beschikten over de vereiste verblijfsdocumenten;

Dat hiervoor Pro Justitia werd opgesteld;

Derhalve wordt een negatief advies verstrekt inzake toekenning van de arbeidsvergunning en arbeidskaart ten gunste van de heer Wang Xin Yi.”

1.6. De administratie werkgelegenheid, afdeling tewerkstelling, brengt vervolgens een negatief advies uit omdat uit het verslag van de inspectie bleek dat de betrokkene werkend aangetroffen werd bij de aanvrager gedurende een illegaal verblijf in het land.

1.7. Op 16 juni 2002 beslist de Vlaamse minister van Werkgelegenheid het beroep van de verzoekende partijen niet gegrond te verklaren. Het besluit, dat het voorwerp van de beide beroepen vormt, is als volgt gesteld :

“Overwegende :

1. Een aanvraag tot het bekomen van een arbeidsvergunning en arbeidskaart B, ingediend door de BVBA Yang's Garden te Vilvoorde, werd door de administratie op 10.2.1997 geweigerd.

Tegen deze weigeringsbeslissing werd door de werkgever beroep aangekend.

In beroep besliste de Vlaamse minister, bevoegd voor de werkgelegenheid, om het beroepschrift gegrond te verklaren, en alsnog een arbeidsvergunning en arbeidskaart B toe te kennen.

Het betrof een tewerkstelling in de hoedanigheid van 'chef-kok', voor een bruto-maandloon van 60.000 frank.

De arbeidstijdregeling zou 40 uren per week omvatten.

Uit het onderzoek van de Vlaamse Dienst voor Arbeidsbemiddeling en Beroepsopleiding bleek onder meer dat er geen alternatieven voorhanden waren.

De arbeidsvergunning en arbeidskaart werd een eerste maal toegekend voor de periode van 14.7.1997 tot 13.7.1998.

De arbeidsvergunning en arbeidskaart B werd 3 maal hernieuwd. De laatst toegekende arbeidskaart was geldig tot 14.7.2001.

Uit gegevens, bekomen van de werkgever naar aanleiding van de eerste aanvraag tot hernieuwing, bleek dat betrokkene een eerste maal het werk aanvatte op 5.1.1998.

Uit de bij de hernieuwingsaanvragen gevoegde inlichtingenbladen bleek dat betrokkene gehuwd was op 1.1.1996.

Op de keerzijde van dit inlichtingenblad werd echter niet vermeld dat de echtgenote in België verbleef.

Ook werd op de laatste twee inlichtingenbladen niet vermeld dat betrokkene twee kinderen heeft, respectievelijk geboren op 2.5.1999 en 9.6.2000.

2. Betrokkene verblijft zonder onderbreking in België sedert 29.11.1997.

Op basis van de eerste arbeidskaart B bekwam betrokkene een machtiging tot verblijf in België.

Hij werd door de gemeente Vilvoorde in het bezit gesteld van een verblijfsvergunning 'Bewijs van Inschrijving in het Vreemdelingenregister', die jaarlijks op basis van de hernieuwing van de arbeidskaart verlengd werd.

De laatste hernieuwing was geldig tot 14.8.2001.

Sedert die datum beschikt betrokkene niet meer over een geldig verblijfsdocument.

Op 3.6.2002 werd de heer Wang Xin Yi in het bezit gesteld van een bevel om het grondgebied te verlaten.

3. Op 6.7.2001 werd opnieuw een hernieuwingsaanvraag door de BVBA Yang's Garden ingediend.

Uit het inlichtingenblad bleek dat de echtgenote van betrokkene bij hem in Vilvoorde verbleef, doch de datum van binnenkomst en de verblijfstitel werden niet meegedeeld. Ook werd nu voor een eerste maal gemeld dat het echtpaar 2 kinderen heeft, die in België geboren zijn op 2.5.1999 en 9.6.2000.

Op het aanvraagformulier werd echter geen loon vermeld. Gezien er derhalve twijfel ontstond aangaande de verloning werd op 20.7.2001 de arbeids-overeenkomst aan de werkgever gevraagd. Op 29.8.2001 werd deze vraag nogmaals telefonisch gesteld, en op 29.10.2001 werd een herinnerings-schrijven gestuurd.

Gezien voornoemde vraag 5 maand onbeantwoord bleef, was door toedoen van de aanvrager ook de verblijfssituatie van betrokkene niet meer in orde (zie punt 2).

De aanvraag werd dan ook op 30.11.2001 geweigerd.

Tegen deze weigeringsbeslissing werd beroep aangetekend.

Naar aanleiding van dit beroepschrift werd door de afdeling Inspectie op 12.4.2002 een onderzoek uitgevoerd.

Uit dit onderzoek bleek dat de werkgever betrokkene niet meer wenste tewerk te stellen, en dat het dossier derhalve zonder voorwerp geworden was. Dit werd meegedeeld aan de werkgever op 26.4.2002.

Uit het dossier bleek tevens dat op 19.12.2001 door een andere werkgever een aanvraag tot tewerkstelling ingediend werd (zie punt 4).

4. Op 19.12.2001 werd via de Vlaamse Dienst voor Arbeidsbemiddeling door het restaurant New Shangai een aanvraag tot tewerkstelling van de heer Wang Xin Yi ingediend.
Het betreft een tewerkstelling voor de periode van 1.10.2001 tot 30.9.2002 in de hoedanigheid van kok, voor een bruto-uurloon van 8,92 euro.
De aanvraag werd derhalve meer dan anderhalve maand na aanvang van de tewerkstelling ingediend.
5. De aanvraag tot tewerkstelling werd door de administratie op 17.1.2002 geweigerd om volgende redenen:
 - voor de vooropgestelde tewerkstelling zijn op de arbeidsmarkt arbeidskrachten beschikbaar (Art. 8 KB van 09/06/99);
 - betrokkene is géén onderdaan van een land waarmee België is verbonden door een overeenkomst inzake arbeidskrachten (Art.10 KB dd. 09/06/99);
 - de volgende stukken of info ontbreken: het inlichtingenblad.
6. De Vlaamse Dienst voor Arbeidsbemiddeling en Beroepsopleiding adviseert de aanvraag tot tewerkstelling positief.
Op 6.2.2002 verspreidde de dienst te Mechelen een vacature voor een kok Chinese gerechten.
De uitgevoerde selectie leverde geen kandidaten op. Gedurende de verspreiding van de vacature heeft niemand gesolliciteerd bij de werkgever. Volgens de werkgever biedt een individuele beroepsopleiding geen oplossing.
Hij is bereid om een geschikte kandidaat, indien die er zou zijn, in dienst te nemen.
Er zijn geen geschikte koks beschikbaar voor de gevraagde functie op de eigen arbeidsmarkt.
De eerste reden tot weigering, gebaseerd op artikel 8 van het KB van 9.6.1999 (arbeidskrachten beschikbaar), verval.
7. België is niet verbonden door een internationale overeenkomst of een internationaal akkoord inzake de tewerkstelling van buitenlandse arbeidskrachten met China.
De tweede reden tot weigering, gebaseerd op artikel 10 van het KB van 9.6.1999 (ontstentenis van een bilateraal akkoord buitenlandse inzake arbeidskrachten met het land van herkomst), blijft van toepassing.
8. Een conform inlichtingenblad werd niet aan de administratie bezorgd, zodat ook het derde weigeringsmotief van toepassing blijft.
De onmogelijkheid van het afleveren van een inlichtingenblad is te wijten aan het feit dat betrokkene op het ogenblik van de aanvraag niet meer met een legitieme verblijfstitel in het land verbleef.
9. Door de afdeling Inspectie werd op 23.5.2002 een onderzoek uitgevoerd. Tijdens de controle werden 3 personen werkend aangetroffen. Twee van deze personen poogden weg te komen via een luik naar de kelder.
Na beroep gedaan te hebben op de lokale politie van Mechelen werden deze personen aangetroffen.
Eén van hen bleek Wang Xin Yi te zijn.
Er werd derhalve een inbreuk vastgesteld in hoofde van de werkgever, met name het tewerk stellen van 2 werknemers zonder arbeidsvergunning.
Dit is in strijd met de bepalingen van artikelen 4, §1 en 5 van de wet van 30.4.1999: de werkgever stelde tewerk zonder arbeidsvergunning, en de werknemer heeft arbeid verricht zonder arbeidskaart.
Gezien ook bleek dat de betrokkenen niet beschikken over een legitieme verblijfstitel, wordt dit beschouwd als een zware inbreuk, sanctioneerbaar op basis van artikel 12,1/, a van het KB van 9.6.1999.
Er werd door de afdeling Inspectie Pro Justitia opgesteld.

Door de Dienst Vreemdelingenzaken werd betrokkene op 3.6.2002 in het bezit gesteld van een bevel om het grondgebied binnen de 5 dagen te verlaten.

De afdeling Inspectie verleent met betrekking tot de aanvraag tot tewerkstelling dan ook een negatief advies.

10. De eenmanszaak New Shanghai werd op 19.11.2001 omgevormd tot BVBA 'New Shanghai'.

Uit de oprichtingsakte blijkt dat de werknemer ook de vierde oprichter van de BVBA zou zijn.

In deze oprichtingsakte wordt gesteld dat betrokkene, 'Wang Xinyi' een 'identiteitskaart voor vreemdelingen YBN 022.016' zou bezitten. Vooreerst werd gedurende de voorbije jaren de naam van betrokkene anders gespeld (Wang Xin Yi), maar er wordt ten onrechte gesteld dat betrokkene een identiteitskaart voor vreemdelingen zou bezitten.

Betrokkene bezat tot 14.8.2001 slechts een verblijfstitel 'Bewijs van Inschrijving in het Vreemdelingenregister', en op het ogenblik van de oprichting beschikte hij zelfs niet meer over een legale verblijfstitel.

11. Artikel 34, 1/ van het KB van 9.6.1999 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 in de uitvoeringsbesluiten niet zijn vervuld.

Uit wat voorafgaat blijkt dat de aanvraag onvolledige en onjuiste gegevens bevat, en dat de voorwaarden vermeld in de wet en in het uitvoeringsbesluit niet zijn vervuld.

Om deze redenen beslist de Vlaamse minister van Werkgelegenheid en Toerisme om het beroepschrift ongegrond te verklaren en derhalve de gevraagde arbeidsvergunning en arbeidskaart B niet toe te kennen."

1.8. Te noteren valt nog dat met beslissingen van 4 juni 2002 de minister van Binnenlandse Zaken aan WANG Xin Yi en zijn echtgenote YE Lingfen het bevel gegeven heeft om binnen de tien dagen het grondgebied van het Rijk te verlaten. Met arrest nr. 108.577 van 28 juni 2002 heeft de Raad van State de schorsing van de tenuitvoerlegging van die beslissingen bevolen. Het annulatieberoep is vervolgens verworpen met het arrest nr. 158.594 van 10 mei 2006. Daarmee komt definitief vast te staan dat eerste verzoeker het land moest verlaten.

De ontvankelijkheid van de beroepen

2. In haar memorie van antwoord in de zaak A. 125.643/IX-3457 stelt de verwerende partij dat bij het verzoekschrift geen afschrift van de statuten van de vennootschap gevoegd is, noch een beslissing van het bevoegde orgaan van de BVBA om de onderhavige procedure in te leiden. Zij wijst er voorts op dat in het verzoekschrift geen melding gemaakt is van een inschrijving in het handelsregister.

3. Verzoekster repliceert dat zij met een brief van 2 september 2002 onder meer de statuten van de vennootschap en een inschrijving in het handelsregister aan de Raad van State heeft laten geworden.

4. Verzoekster heeft in het kader van de schorsingsprocedure op 2 september 2002 aan de Raad van State een kopie medegedeeld van haar statuten en van haar inschrijving, op 21 december 2001, in het handelsregister te Mechelen onder nummer 89.151. De exceptie is, wat dat betreft, niet gegrond.

5. Verzoekster legt inderdaad geen formele beslissing voor waarbij het statutair bevoegd orgaan van de BVBA besloten heeft het onderhavig beroep in te dienen. Uit de statuten van de vennootschap, bekendgemaakt in de bijlagen bij het Belgisch Staatsblad van 1 december 2001, blijkt evenwel dat de vennootschap bestuurd wordt door één of meerdere zaakvoerders, die elk “de meest uitgebreide machten” hebben om namens de vennootschap te handelen en dat de rechtsvorderingen als verweerder of als aanlegger “namens de vennootschap vervolgd worden door één zaakvoerder”. Uit dezelfde statuten blijkt ook dat YANG Chu Tang voor onbepaalde tijd tot zaakvoerder benoemd is. Die regeling is conform artikel 257 van het Wetboek van vennootschappen.

Het verzoekschrift is ingediend door een advocaat namens YANG Chu Tang, optredend als vertegenwoordiger van NEW SHANGHAI BVBA. Aangezien de verzoekende vennootschap aldus in rechte blijkt te treden op grond van een beslissing van de alleen handelende zaakvoerder, wordt het bewijs van zijn wilsuiking om het onderhavig beroep in te stellen geleverd door het verzoekschrift. De exceptie wordt niet aangenomen.

6. In haar memorie van antwoord in de zaak A 125.159/IX-3451 betwist de verwerende partij het belang van verzoeker omdat zijn werkgever geen arbeidsvergunning verkregen heeft.

7. Verzoeker repliceert dat de bestreden beslissing zijn rechtstoestand wijzigt en dat de vernietiging van de weigering om een arbeidsvergunning te verlenen hem uitzicht geeft op het verkrijgen van een arbeidskaart B.

8. Krachtens de artikelen 4 en 5 van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers (hierna: de wet van

30 april 1999) vormen de beslissing over het toekennen van een arbeidsvergunning aan de werkgever van een bepaalde buitenlandse werknemer en de beslissing over het toekennen van een arbeidskaart B aan dezelfde buitenlandse werknemer een geheel.

Verzoeker bestrijdt de beslissing waarbij hem een arbeidskaart B geweigerd wordt. De werkgever van verzoeker, de bvba NEW SHANGAI bestrijdt de beslissing waarbij haar een arbeidsvergunning voor verzoeker geweigerd wordt. Beide beslissingen steunen op de vaststelling dat verzoeker een aantal reglementaire voorwaarden niet vervult om de arbeidskaart B te verkrijgen en zijn formeel opgenomen in een en hetzelfde besluit. De twee verzoekende partijen betwisten op identieke wijze de deugdelijkheid van de motieven, zodat de uitkomst van een middel in één zaak ook het resultaat van het beroep in de andere zaak bepaalt. Het beroep is ontvankelijk.

De grond van de zaak

9. In het eerste middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van de artikelen 10, 11 en 34 van het koninklijk besluit van 9 juni 1999. Zij wijzen ook op het ontoereikend karakter van de motieven, op een manifeste dwaling in de beoordeling en op de schending van “het principe van goed bestuur”.

In een eerste onderdeel richten de verzoekende partijen zich tegen de verwijzing, in het bestreden besluit, naar de ontstentenis van een bilateraal akkoord met het land van herkomst van de buitenlandse werknemer. Zij zien vooreerst een tegenstrijdigheid in het feit dat de minister enerzijds aanvaardt dat er geen Chinese koks beschikbaar zijn op de arbeidsmarkt, maar dat hij anderzijds dan toch stelt dat dergelijke kok gezocht moet worden in landen die met België een overeenkomst aangegaan hebben.

Vervolgens stellen zij dat WANG Xin Yi gespecialiseerd is in de Chinese keuken, dat hij vier jaar professionele ervaring in België heeft en dat hij vier keer een arbeidskaart B gekregen heeft, zodat de verwijzing naar de ontstentenis van een bilaterale overeenkomst met China geen geldig motief kan zijn voor de weigering van de arbeidsvergunning. Daarenboven vervulde WANG volgens hen

de voorwaarden om een arbeidskaart A te ontvangen en in dat kader is de verwijzing naar de ontstentenis van een internationale overeenkomst zelfs naast de kwestie. De verwerende partij heeft aldus een beslissing genomen zonder rekening te houden met de gegevens van het dossier dat haar voorlag.

In een tweede onderdeel van het middel richten de verzoekende partijen zich tegen het motief dat het bestuur geen inlichtingenblad ontvangen heeft. Zij betogen dat reeds op 6 juli 2001, dit is meer dan één maand voor de vervaldatum van de verblijfsvergunning van WANG, een aanvraag was ingediend om de arbeidskaart van eerste verzoeker, in zijn tewerkstelling bij de firma YANG'S GARDEN, te verlengen. Omdat die verlenging niet gebeurde, is betrokkene in dienst van een andere werkgever -huidige tweede verzoekster- gegaan en werd op 7 september 2001 een nieuwe aanvraag voor tewerkstelling als kok ingediend. Aangezien zijn verblijfstitel inmiddels vervallen was, heeft de gemeente geweigerd het vereiste inlichtingenblad te verstrekken. WANG Xin Yi heeft in zijn beroepschrift van 25 januari 2002 die omstandigheden aangehaald, maar de minister heeft daar geen rekening mee gehouden. Het aangevoerde motief kan het bestreden besluit niet rechtsgeldig onderbouwen.

10. De verwerende partij antwoordt op het eerste onderdeel van het middel dat overeenkomstig artikel 10 van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 een arbeidsvergunning enkel kan worden toegekend voor werknemers die onderdaan zijn van een land waarmee België een overeenkomst of akkoord inzake tewerkstelling van werknemers gesloten heeft en dat zulks met China niet het geval is. Het aanwerven van een buitenlandse werknemer uit een land waarmee geen overeenkomst gesloten is, is volgens haar wel degelijk mogelijk, aangezien de minister toepassing kan maken van artikel 38, § 2, van het koninklijk besluit van 9 juni 1999. Uit de ontstentenis van een overeenkomst of akkoord met China kan dan ook de onwettigheid van het bestreden besluit niet afgeleid worden. Bij de beslissing over de eerste aanvraag voor een arbeidsvergunning heeft de minister toepassing gemaakt van artikel 38 § 2 van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 omdat er toen blijkbaar voldoende relevante elementen bewezen werden die de afwijking konden verantwoorden. Zodoende heeft de minister de eerste arbeidsvergunning en de daarop gevolgde vernieuwingen wel volkomen legaal afgeleverd. De verwerende partij betwist ook dat WANG Xin Yi de voorwaarden zou vervullen om een arbeidskaart A te krijgen. Vooreerst is het de betrokkene zelf die dergelijke arbeidskaart moet aanvragen en WANG heeft dat niet gedaan. Voorts is op geen

enkel ogenblik gebleken dat WANG de reglementaire voorwaarden vervulde, want bij de beoordeling van de aanvraag van 6 juli 2001 -toen betrokkene zich mogelijk kon beroepen op drie arbeidskaarten B- kon niet uitgemaakt worden of de desbetreffende voorwaarde van de minimale tewerkstellingstermijn vervuld was, aangezien uit de inlichtingen die WANG verstrekt had niet duidelijk bleek of zijn echtgenote en zijn kinderen wel regelmatig in België verbleven, en WANG kon zich ook niet beroepen op vier jaar tewerkstelling, omdat hij slechts medio december 1997 in België aangekomen is en een ononderbroken verblijf van vier jaar aangetoond moet worden “in de periode die onmiddellijk aan de datum van de aanvraag voor een arbeidskaart A voorafgaat”.

Wat het tweede onderdeel van het middel betreft antwoordt de verwerende partij dat de verzoekende partijen in hun beroepschrift van 25 januari 2002 inderdaad gewezen hebben op de vicieuze cirkel waarin WANG Xin Yi terechtgekomen was doordat de stad Mechelen hem wegens de ontstentenis van arbeidskaart B niet wou inschrijven in haar registers, terwijl hij geen arbeidskaart kan krijgen omdat hij niet ingeschreven is. Zij stelt dat dit alles het gevolg is van de laattijdige en gebrekkige aanvraag van de hernieuwing van de arbeidskaart door de BVBA YANG’S GARDEN, terwijl de aanvraag, waarover hier uitspraak wordt gedaan, slechts op 7 september 2001 en de bestaande arbeidskaart vervallen was sinds 14 juli 2001. Welke werkgever ook verantwoordelijk moge zijn voor de laattijdigheid van de aanvraag, in ieder geval heeft het bestuur geen onwettigheid begaan toen het vaststelde dat het vereiste document ontbrak.

11. In hun memories van wederantwoord repliceren de verzoekende partijen dat, indien de verwerende partij - zoals zij in de memories van antwoord uiteenzet - bij de toekenning van de arbeidsvergunningen en de arbeidskaarten in het verleden inderdaad gebruik gemaakt heeft van artikel 38, § 2 van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 en daarom op wettige wijze de arbeidsvergunning heeft kunnen toekennen hoewel er geen overeenkomst met China bestond, zij met de bestreden beslissing hun rechtmatig vertrouwen geschonden heeft. Zij stellen voorts ook dat WANG slecht geïnformeerd werd over de stappen die hij moest zetten om een arbeidskaart A te ontvangen en dat hij dergelijke kaart kon ontvangen omdat in zijn geval de vereiste tewerkstellingstermijn van vier jaar verminderd was tot drie jaar, omdat zijn echtgenote en kinderen legaal bij hem verbleven.

Met betrekking tot het tweede onderdeel van het middel repliceren de verzoekende partijen dat de inlichtingen die gevoegd waren bij de aanvraag van 6 juli 2001, ingediend door de BVBA YANG'S GARDEN, overeenkomstig artikel 31 van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 hun geldigheid behielden, ook al was hij inmiddels in dienst van een andere werkgever gegaan.

12. In het eerste onderdeel van het middel brengen verzoekende partijen kritiek uit op het motief dat niet voldaan is aan de voorwaarde van het bestaan van een overeenkomst of een akkoord over de tewerkstelling van buitenlandse werknemers tussen België en het land van herkomst. In het tweede onderdeel van het middel betwisten zij dat aan het bestuur geen correct informatieblad Im 10.1 bezorgd werd.

13. Artikel 10 van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 bepaalt:

“De arbeidsvergunning wordt alleen voor die werknemers toegekend die onderdaan zijn van de landen waarmee België door internationale overeenkomsten of akkoorden inzake tewerkstelling van werknemers verbonden is.”

Artikel 11 van hetzelfde besluit bepaalt dat voor bepaalde categorieën werknemers de voorwaarde van artikel 10 niet geldt.

Artikel 31 van hetzelfde besluit bepaalt :

“Onder hernieuwing wordt verstaan, het afleveren van een nieuwe arbeidsvergunning en een nieuwe arbeidskaart B, met het oog op de verdere tewerkstelling van dezelfde werknemer in hetzelfde beroep, al dan niet bij dezelfde werkgever.

De aanvraag tot hernieuwing dient door de werkgever te worden ingediend, uiterlijk één maand voor het verstrijken van de geldigheid van de lopende arbeidsvergunning en arbeidskaart B.”

Artikel 32 van hetzelfde besluit bepaalt :

“De bepalingen van de artikelen 8 tot 11, (...) zijn van toepassing op de aanvragen om hernieuwing van de arbeidsvergunningen en arbeidskaarten.

Wanneer de arbeidsvergunning of de arbeidskaart werden toegekend met toepassing van artikel 38 § 2, zijn echter de artikelen 8 en 10 niet van toepassing op de aanvragen om hernieuwing, behalve evenwel als het tegendeel uitdrukkelijk wordt vermeld door de bevoegde overheid.”

Artikel 38, § 2, van hetzelfde besluit bepaalt:

“De bevoegde overheid kan bij gemotiveerde beslissing voor individuele behartenswaardige gevallen om economische of sociale redenen afwijken van de artikelen (...), 10, (...).”

14. Artikel 38, § 2 is in de plaats gekomen van artikel 6, tweede lid, 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, dat van kracht was toen WANG Xin Yi voor het eerst -in 1997- een arbeidskaart B verkreeg. Die bepaling liet de minister toe “om economische of sociale redenen” af te wijken van de in het eerste lid van artikel 6 geformuleerde regel dat de toekenning van een arbeidsvergunning en een arbeidskaart beperkt was tot werknemers die onderdaan waren van een land waarmee België een overeenkomst of akkoord inzake arbeidskrachten afgesloten had.

15. De verzoekende partijen betwisten niet dat er tussen België en China geen overeenkomst of akkoord in de zin van artikel 10 van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 bestaat. Het staat ook buiten betwisting dat WANG Xin Yi niet behoort tot een categorie als bedoeld in artikel 11. Artikel 10 belette derhalve dat de verzoekende BVBA een Chinese onderdaan tewerk mocht stellen en dat WANG Xin Yi een nieuwe arbeidskaart B kon verkrijgen. Dat was ook voorheen, onder de regeling van het koninklijk besluit van 6 november 1967, het geval.

16. De verzoekende partijen stellen dat WANG Xin Yi vier jaar professionele ervaring heeft in België en dat hij, hoewel geen onderdaan van een land waarmee België een overeenkomst heeft, toch vier keer een arbeidskaart B gekregen heeft. De verwerende partij erkent dat en verwijst in haar memorie van antwoord te dien aanzien naar artikel 38, § 2, van het koninklijk besluit van 9 juni 1999, dat het bestuur toelaat van de in artikel 10 bepaalde voorwaarde af te wijken “voor individuele behartenswaardige gevallen om economische of sociale redenen”. Die verwijzing moet, voor wat betreft de arbeidskaarten die aan WANG werden uitgereikt vóór 1 juli 1999, gelezen worden als een verwijzing naar artikel 6, tweede lid, van het koninklijk besluit van 6 november 1967, dat de minister toelaat de voorwaarde terzijde te laten “om economische of sociale redenen”.

17. Voortgaande op de bekentenis van de verwerende partij dat zij in het verleden, bij de toekenning van de arbeidsvergunningen en van de daarmee samenhangende arbeidskaarten B aan WANG Xin Yi, gebruik gemaakt heeft van

de mogelijkheid om wegens economische en sociale redenen toch een arbeidsvergunning toe te kennen voor een Chinese onderdaan, wijzen de verzoekende partijen er terecht op dat niets liet vermoeden dat met de bestreden beslissing de arbeidskaart B van WANG plots niet meer verlengd zou worden. In de redenering van de verwerende partij was zij er krachtens artikel 32, tweede lid van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 zelfs toe verplicht de voorwaarde terzijde te schuiven, nu zij in het bestreden besluit niet uiteengezet heeft waarom de voorwaarde van artikel 10 in dit geval toch van toepassing moest blijven.

18. In het licht van die gegevens stelt de Raad van State vast dat de verwerende partij in de ontstentenis van een internationaal akkoord geen deugdelijke grondslag kon vinden om met het bestreden besluit aan de verzoekende partijen de arbeidsvergunning, respectievelijk de arbeidskaart B te weigeren. De verwerende partij heeft het rechtmatig gewekte vertrouwen van de verzoekers geschonden. Het eerste onderdeel van het middel is gegrond.

19. Het staat buiten betwisting enerzijds dat de BVBA YANG'S GARDEN op 6 juli 2001 een aanvraag heeft ingediend om de op 14 juli 2001 aflopende arbeidskaart B van WANG Xin Yi, die toen bij haar in dienst was, te verlengen en anderzijds dat WANG op dat ogenblik sinds meerdere jaren legaal in het land verbleef en ingeschreven was in het vreemdelingenregister tot 14 augustus 2001. De verwerende partij betwist ook niet dat, zo zij bij het onderzoek van de zaak rekening gehouden had met de datum waarop deze eerste aanvraag gebeurde, WANG van de gemeente van zijn inschrijving wel degelijk een correct informatieformulier Im 10.1 zou verkregen hebben.

20. Artikel 31, eerste lid, van het koninklijk besluit van 9 juni 1999 laat toe dat een vreemde werknemer de hernieuwing van zijn arbeidskaart B verkrijgt op grond van een tewerkstelling bij een andere werkgever.

Artikel 31, tweede lid, van hetzelfde besluit bepaalt weliswaar dat de hernieuwing van de arbeidskaart B minstens een maand voor het verstrijken van de lopende kaart aangevraagd moet worden, maar uit niets blijkt dat de miskenning van dat voorschrift automatisch moet uitlopen op de afwijzing van de aanvraag. In ieder geval heeft de verwerende partij zich bij het nemen van het bestreden besluit niet gesteund op de miskenning van die verplichting. Zij kan dan ook niet betrokken worden bij de beoordeling van de rechtsgeldigheid van het hier besproken motief.

21. De verwerende partij heeft het dossier met betrekking tot de aanvraag van 7 september 2001 van de BVBA NEW SHANGHAI niet gekoppeld aan de aanvraag van 6 juli 2001 van de BVBA YANG'S GARDEN. Zij heeft integendeel beide dossiers gescheiden gehouden en uiteindelijk beslist dat de aanvraag van 6 juli 2001 wegens de staking van de bedrijvigheid van de BVBA YANG'S GARDEN, geen voorwerp meer had en, los daarvan, de aanvraag van 7 september 2001 als een nieuwe aanvraag beschouwd. Daarmee heeft zij evenwel, voorbijgaand aan het voormelde artikel 31, eerste lid, uit het oog verloren dat de hernieuwing van een arbeidskaart B niet noodzakelijk gekoppeld is aan een tewerkstelling bij dezelfde werkgever.

Nu niet bewezen wordt dat, met inachtneming van de datum van de eerste aanvraag, WANG geen "conform inlichtingenformulier Im 10.1" kon voorleggen heeft de verwerende partij niet regelmatig kunnen vaststellen dat betrokkene op 7 september 2001 niet meer legaal in het land verbleef en dat hij derhalve geen bewijskrachtig inlichtingsformulier meer kon verkrijgen. Het motief ontbeert de noodzakelijke feitelijke grondslag. Het tweede onderdeel van het middel is gegrond.

22. Uit een en ander volgt dat er voor de beide motieven die aan de bestreden beslissing ten grondslag liggen geen deugdelijke verantwoording wordt gegeven.

OM DIE REDENEN BESLIST DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van 16 juni 2002 van de Vlaamse Minister van Werkgelegenheid waarbij aan de BVBA NEW SHANGHAI de arbeidsvergunning wordt geweigerd om WANG Xin Yi tewerk te stellen en waarbij aan WANG Xin Yi de hernieuwing van zijn arbeidskaart B geweigerd wordt.

Artikel 2.

De kosten van de vorderingen tot schorsing en van de beroepen tot nietigverklaring, bepaald op 700 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
11 februari 2008, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
	D. MOONS,	staatsraad,
	W. GEURTS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

W. GEURTS.

P. LEMMENS.