

Arrest

nr. 302 421 van 28 februari 2024
in de zaak X / II

In zake: X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat I. VAN DEN BOSSCHE
Eikelenbergstraat 20
1700 DILBEEK**

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 5 juli 2023 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 8 juni 2023 tot intrekking van een machtiging tot verblijf.

Gezien titel I *bis*, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de beschikking tot vaststelling van het rolrecht van 7 juli 2023 met referentnummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gezien de synthesesamenvatting.

Gelet op de beschikking van 12 december 2023, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 15 januari 2024.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. DE GROOTE.

Gehoord de opmerkingen van advocaat K. LECONTE, die *loco* advocaat I. VAN DEN BOSSCHE verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat T. LOYENS, die *loco* advocaat A. DE WILDE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 10 oktober 2022 wordt een aanvraag voor een gecombineerde vergunning ('*single permit*') ingediend met het oog op een tewerkstelling van de verzoekster in België.

1.2. Op 14 december 2022 beslist de Dienst Economische Migratie van het Vlaams Gewest dat de aanvraag onvolledig is en wordt de werkgever gevraagd om de volgende ontbrekende informatie en/of documenten te bezorgen:

- de bakkersactiviteiten werden niet opgenomen in het kbo, er is enkel sprake van postorderbedrijf activiteiten, detailhandel, kleinhandel, enz. Gelieve aan te duiden waarom u een banketbakker nodig heeft;
- een omschrijving van de bedrijfsactiviteiten van de onderneming: alsook de link van de website aanleveren, foto's van de bakkerij;
- het minimale uurloon voor een werknemer binnen pc 199 is 13,48 euro/uur. Gelieve een nieuwe ondertekende arbeidsovereenkomst aan te leveren.

De werkgever maakt tijdig bijkomende stukken over.

1.3. Op 3 januari 2023 wordt de aanvraag door de Dienst Economische Migratie van het Vlaams Gewest ontvankelijk verklaard.

1.4. Op 9 januari 2023 verleent de Dienst Economische Migratie van het Vlaams Gewest een toelating tot arbeid met een geldigheidsduur van 9 januari 2023 tot en met 8 januari 2024.

1.5. Op 15 januari 2023 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie (hierna: de gemachtigde) een beslissing tot toekenning van een gecombineerde vergunning (bijlage 46).

1.6. Op 8 juni 2023 neemt de gemachtigde een beslissing tot intrekking van de machtiging tot verblijf die in de gecombineerde vergunning vervat zit. Dit is de thans bestreden beslissing; deze beslissing is als volgt gemotiveerd:

“(…)

Met toepassing van artikel 74/20 §2 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de machtiging tot verblijf ingetrokken van:

Naam : A. (...)

Voorn(a)am(en) : M. (...)

Nationaliteit : Marokko

Geboortedatum : (...).1994

Geboorteplaats : Marokko

Identificatienummer in het Rijksregister : /

~~Verblijvende te~~ / Verklaart te verblijven te : (...)

gemachtigd tot het verblijf op grond van artikel 61/25-5 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, met als reden dat:

Betrokkene vroeg een gecombineerde vergunning aan voor langer dan 3 maanden als werknemer van het bedrijf B-B. (...) BV (ondernemingsnummer xxx).

Uit de stukken bij de aanvraag blijkt dat er sprake is van een arbeidsovereenkomst van het type bediende, terwijl het gaat om een functie in de categorie knelpuntberoep, meer bepaald als banketbakker. Verder hebben wij geconstateerd dat de zus van betrokkene reeds werkzaam is bij het bedrijf B-B. (...) BV.

Op basis van de informatie aanwezig in het administratief dossier kan onze dienst niet vaststellen dat betrokkene een functie in loondienst zal uitoefenen. Wij verwijzen naar artikel 3 van de wet betreffende de arbeidsovereenkomsten van 03.07.1978, waarin bepaald wordt dat een arbeidsovereenkomst van een bediende een overeenkomst is waarbij een werknemer, de bediende, zich tegen vergoeding ertoe verbindt om onder het gezag van een werkgever arbeid van hoofdzakelijk intellectuele aard te verrichten.

In werkelijkheid bestaan de taken van de betrokkene voornamelijk uit handenarbeid, zoals het bereiden van brood en andere taken die verband houden met de functie van banketbakker en is er dus sprake van een arbeider en niet van een bediende. Er moet worden opgemerkt dat de werkgever een wagen van de zaak en een flat ter beschikking stelt, wat ons niet realistisch lijkt gezien de functie van banketbakker. We verwijzen naar artikel 74/20 §2 van de Wet betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen van 15.12.1980. Behoudens bijzondere bepalingen van de wet, kan de minister of zijn gemachtigde de machtiging of toelating tot verblijf, toegekend of erkend krachtens deze wet, intrekken wanneer de aanvrager, voor het verkrijgen van deze machtiging of voor de

erkenning van deze toelating, valse of misleidende informatie of valse of vervalste documenten heeft gebruikt, of fraude heeft gepleegd of andere onwettige middelen heeft gebruikt die hebben bijgedragen tot het verkrijgen van het verblijf.

Uit de bovengenoemde elementen blijkt dat er ernstige twijfel bestaat over de gegrondheid van de aanvraag en het doel van het verblijf (mogelijke vervoeging van de zus in België) en dat er sprake is van misleidende informatie, aangezien een arbeidsovereenkomst voor bedienden wordt voorgelegd die afwijkt van wat normaal voorzien is voor de beoogde functie; d.w.z. handenarbeid in plaats van intellectuele taken.

(...)"

2. Over de rechtspleging

De verzoekster heeft tijdig een synthesesmemorie ingediend. Overeenkomstig artikel 39/81, zevende 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) doet de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) uitspraak op grond van deze synthesesmemorie, behoudens wat de ontvankelijkheid van het beroep en van de middelen betreft.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een eerste en enig middel voert de verzoekster de schending aan van de artikelen 61/25-1 en volgende, 62 en 74/20, §§ 2-4, van de Vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het redelijkheidsbeginsel, van het vertrouwensbeginsel en van het rechtszekerheidsbeginsel.

In de synthesesmemorie zet de verzoekster hieromtrent het volgende uiteen:

"Artikel 62 van de wet van 15.12.1980, en artikelen 2 en 3 van de wet van 29.07.1991 bepalen dat de beslissingen zowel in feite als in rechte moeten worden gemotiveerd.

De bestreden beslissing maakt een bestuurshandeling uit in de zin van art. 1 van de vermelde wet van 29.07.1991. De bestreden beslissing is immers een "eenzijdige rechtshandeling met individuele strekking die uitgaat van een bestuur en die beoogt rechtsgevolgen te hebben voor één of meer bestuurden [...]"

Artikel 2 van de wet van 29.07.1991 bepaalt dat de betrokken bestuurshandelingen "uitdrukkelijk" moeten worden gemotiveerd. Dit impliceert dat de beslissing die ter kennis wordt meegedeeld aan de betrokkene niet enkel het dictum moet omvatten, maar tevens de redenen moet weergeven op grond waarvan de beslissing werd genomen.

Artikel 3 van dezelfde wet legt het bestuur de verplichting op om de genomen beslissing op "afdoende" wijze te motiveren. De opgelegde motivering moet in de akte zowel de juridische als de feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen.

De artikelen 2 en 3 van de Motiveringswet stellen derhalve dat de administratieve handeling uitdrukkelijk dient te worden gemotiveerd en dat in de motivering van de akte de feitelijke en de juridische gronden dienen te worden opgenomen. Bovendien dient de motivering afdoende te zijn.

Een gelijkaardige motiveringsverplichting wordt tevens opgelegd door artikel 62 van de wet van 15.12.1980, waardoor de administratieve beslissingen met redenen omkleed dienen te worden.

De term "afdoende", bevestigd door de rechtspraak van de Raad van State, vereist dat de deugdelijke motivering meer is dan een loutere abstracte en vormelijke stijlfomule. De motivering moet pertinent zijn, d.w.z. duidelijk te maken hebben met de beslissing. Zij moet daarenboven draagkrachtig zijn, d.w.z. dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te schragen. De motivering moet de betrokkene ook in staat stellen om met nuttig gevolg te kunnen opkomen tegen de bestuurshandeling in kwestie en moet het de rechter mogelijk maken zijn legaliteitscontrole uit te oefenen. In die zin dient de afdoende motivering in concreto beoordeeld te worden (R.v. St., nr. 22.896 van 01.02.1983; R.v.St., nr. 76.565 van 21.10.1998; R.v.St., nr. 43.259 van 09.06.1993; R.v.St., 43.852 van 12.08.1993; R.v.St., nr. 43.556 van 30.06.1993).

Met de term "afdoende" wordt tevens verwezen naar het feit dat de motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn met het belang van de genomen beslissing, dat er dus een verband moet zijn met het belang van de genomen beslissing, dat er dus een verband moet zijn tussen het belang, de aard en het voorwerp van de beslissing, aan de ene kant, en het belang dat wordt gehecht aan de motivering, aan de andere kant. Niet alle bestuurshandelingen zullen in dezelfde mate formeel moeten worden gemotiveerd. Wanneer de overheid bijvoorbeeld beschikt over een discretionaire bevoegdheid, dient haar motivering in extenso en uitgebreider te gebeuren. De beslissingen waarvan de motivering vaag, nietszeggend of loutere stijlformules inhouden, dienen tevens te worden vernietigd. (R.v.St. 14 april 1995, nr. 52.909; R.v.St. 20 september 1993, nr. 44.141; R.v.St. 9 december 1998, nr. 77.502; R.v.St. 18 december 1998, nr. 77.732; R.v.St. 1 december 1997, nr. 83.771; R.v.St. 4 april 2000, nr. 86.567; R.v.St. 12 oktober 2000, nr. 90.169).

De motivering moet in dit opzicht draagkrachtig zijn, hetgeen wil zeggen dat zij voldoende duidelijk, juist, niet tegenstrijdig, pertinent, concreet, precies en volledig moet zijn. De motivering is slechts volledig indien zij een grondslag vormt voor alle onderdelen van de beslissing. (R.v.St. 12 oktober 2007, nr. 175.719; R.v.St. 24 september 2008, nr. 186.486)

Bovendien impliceren de beginselen van behoorlijk bestuur en meer in het bijzonder het zorgvuldigheidsbeginsel dat men, bij het nemen van een bepaalde beslissing, niet alleen relevante feiten correct en volledig moet vaststellen, waarden en interpreteren, maar ook zich van alle relevante gegevens op de hoogte moet stellen, desgevallend door de rechtsonderhorige mondeling of schriftelijk te horen, nadere informatie in te winnen ... (S. BOUCKAERT, Documentloze vreemdelingen, Maklu, Antwerpen, 2007, p.161.).

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de overheid de verplichting op om zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de overheid bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken en impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheid verplicht de overheid onder meer om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat de overheid met kennis van zaken kan beslissen (R.v.St. 22 november 2012, nr. 221.475).

Betreffende het redelijkheidsbeginsel mag de Raad zich bij het beoordelen van de redelijkheid van de genomen beslissing niet in de plaats stellen van de bevoegde overheid. Hij beschikt te dezen slechts over een marginale toetsingsbevoegdheid. Dit betekent dat hij alleen die beslissing strijdig met het redelijkheidsbeginsel kan bevinden die dermate buiten verhouding staat tot de feiten dat geen enkele redelijk oordelende overheid die beslissing zou nemen (R.v.St. 17 juni 2013, nr. 223.931).

In zijn arrest van 17 maart 1987 geeft de Raad van State een definitie van het vertrouwensbeginsel, zijnde als: "... één der beginselen van behoorlijk bestuur krachtens hetwelk de burger moet kunnen vertrouwen op een vaste gedragslijn van de overheid, of op toezeggingen of beloften die de overheid in het concreet geval heeft gedaan." Mede hieraan verbindt de Raad van State drie voorwaarden: het bestaan van een vergissing van het bestuur, het ten gevolge van deze vergissing verlenen van een voordeel aan een burger en de afwezigheid van gewichtige redenen om dat voordeel terug te vorderen. (R.v.St. 17 maart 1987, nr. 27.685, VERMEULEN, Arr.R.v.St. 1987, 75)

Een andere definitie die in de rechtsleer wordt aangereikt luidt als volgt: "De burger moet kunnen vertrouwen op toezeggingen of beloften die het bestuur in een concreet geval heeft gedaan of op wat door hem niet anders kan worden opgevat dan als een vaste gedrags- of beleidsregel van het bestuur op grond waarvan het bestuur de door hem opgewekte gerechtvaardigde verwachtingen niet mag beschamen". (M. VAN DAMME en A. WIRTGEN, "Het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel", in I. OPDEBEEK en M. VAN DAMME, Beginselen van behoorlijk bestuur, Brugge, die Keure, 2006, 320)

Het rechtszekerheidsbeginsel houdt volgens het arrest van het Hof van Cassatie van 27 maart 1992 in dat "de burger moet kunnen vertrouwen op wat door hem niet anders kan worden opgevat dan als een vaste gedrags- of beleidsregel van de overheid".

In casu diende de werkgever van verzoekster een aanvraag in tot het bekomen van een single permit / gecombineerde vergunning.

Deze procedure wordt geregeld in de vreemdelingenwet van 15.12.1980 onder TITEL II – AANVULLENDE EN AFWIJKENDE BEPALINGEN BETREFFENDE BEPAALDE CATEGORIEËN VAN VREEMDELINGEN, Hoofdstuk VIIbis – Onderdanen van derde landen die met het oog op werk in het Rijk verblijven of er wensen te verblijven voor een periode van meer dan negentig dagen, AFDELING I – Bepalingen met betrekking tot de gezamenlijke procedure inzake de tewerkstelling van buitenlandse werknemers.

De aanvraag werd ingediend met het oog op een indiensttreding van verzoekster als banketbakker binnen het bedrijf B B. (...) BV, en zodoende dus ter uitoefening van een knelpuntberoep.

Dat de aanvraag volledig en ontvankelijk alsook gunstig werd bevonden vermits zowel de toelating tot arbeid als de toelating tot verblijf werden verstrekt. Een bijlage 46 werd op 15.02.2023 afgeleverd. Deze werd afgeleverd in toepassing van artikel 61/25 in toepassing van artikel 61/25--11 e.v. Vw..

Op 08.06.2023 besloot verwerende partij de afgeleverde toelating tot verblijf in te trekken.

Artikel 61/25-7 Vw. bepaalt op limitatieve wijze in welke gevallen een dergelijk toegestaan verblijf beëindigd kan worden. Hiervan maakte verwerende partij geen toepassing.

De bewoordingen van artikel 74/20, §2 Vw. zijn duidelijk en gelden slechts, behoudens bijzondere bepalingen van de wet. Vermits de situatie van verzoekende partij valt onder Titel II Vw. houdende “aanvullende en afwijkende bepalingen betreffende bepaalde categorieën van vreemdelingen” dient te worden vastgesteld dat de beëindigingsgronden / intrekingsgronden zoals voorzien in artikel 61/25-7 Vw. en deel uitmakend van deze titel, de enige wettelijke basis kunnen vormen voor een beslissing in de zin van de bestreden beslissing.

De beslissing mist derhalve wettelijke grondslag en is nietig.

De weerhouden rechtsgrond in de bestreden beslissing is vervat in artikel 74/20, §§2 - 4 Vw., waarvan de tekst als volgt luidt:

“§2. Behoudens bijzondere bepalingen van de wet, kan de minister of zijn gemachtigde de machtiging of toelating tot verblijf, toegekend of erkend krachtens deze wet, intrekken wanneer de aanvrager, voor het verkrijgen van deze machtiging of voor de erkenning van deze toelating, valse of misleidende informatie of valse of vervalste documenten heeft gebruikt, of fraude heeft gepleegd of andere onwettige middelen heeft gebruikt die hebben bijgedragen tot het verkrijgen van het verblijf.

Wanneer de minister of zijn gemachtigde een dergelijke beslissing overweegt te nemen, houdt hij rekening met de aard en de hechtheid van de gezinsband van de betrokkene, met de duur van zijn verblijf in het Rijk alsmede met het bestaan van familiebanden of culturele of sociale banden met zijn land van herkomst.

§ 3. De minister of zijn gemachtigde geeft de vreemdeling van wie het verblijf met toepassing van paragraaf 1 of van paragraaf 2 is geweigerd of ingetrokken het bevel om het grondgebied te verlaten.

§ 4. De minister of zijn gemachtigde kan te allen tijde specifieke controles uitvoeren of laten uitvoeren als er gegronde vermoedens zijn van fraude of van het gebruik van andere onwettige middelen.

Verwerende partij werpt in eerste instantie de gedeeltelijke onontvankelijkheid van de middelen op omdat verzoekende partij zou nalaten toe te lichten op welke wijze het vertrouwens – en rechtszekerheidsbeginsel geschonden worden.

Nochtans heeft verzoekende partij deze beginselen van behoorlijk bestuur geduid met rechtspraak en behoeft het weinig betoog dat de handelwijze van verwerende partij zoals deze in casu plaatsvond niet strookt met de invulling die aan deze beginselen gegeven dient te worden noch aan de interpretatie die de aangehaalde rechtspraak eraan verleent.

Volgens verwerende partij bekritiseert verzoekende partij de bestreden beslissing volledig inhoudelijk waardoor zij in realiteit de materiële motivering aanvecht en merkt hierbij op dat zij dient aan te tonen dat de bestreden beslissing niet gesteund wordt op deugdelijke motieven, nl. motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren aangetoond kan worden en die in rechte kunnen verantwoorden waarom een bepaalde handeling getroffen wordt. Verzoekende partij dient in dit verband aan te tonen dat de feiten waarop de bestreden beslissing gesteund wordt, onjuist zijn of nog, dat verwerende partij een onredelijke conclusie uit de gekende feiten getrokken heeft. Verwerende partij stelt dat verzoekster nalaat dit te doen.

Nochtans staat vast en blijkt ontegensprekelijk uit het dossier dat de feiten waarop verwerende partij haar beslissing steunt reeds gekend waren door verwerende partij ten tijde van het treffen van de gunstige beslissing houdende afgifte van de bijlage 46. Verzoekende partij ziet dan ook niet in op welke wijze door verwerende partij volgehouden kan worden dat zij haar beslissing steunt op deugdelijke motieven of nog, dat zij in redelijkheid tot de door haar genomen conclusie is gekomen nu de feitelijke grondslag voor haar beslissing reeds gekend was en geleid heeft tot de eerdere afgifte van een machtiging tot verblijf. Door derwijze te handelen wordt overigens ook de schending van het vertrouwens – en rechtszekerheidsbeginsel aangetoond.

Voor zover verwerende partij volhoudt dat er nadien werd vastgesteld dat de door verzoekende partij meegedeelde gegevens niet overeenstemmen met de realiteit zij opgemerkt dat:

1. Er totaal geen gebrek aan overeenstemming is tussen de meegedeelde gegevens (lees: de arbeidsovereenkomst) en de realiteit (lees: tewerkstelling als arbeider, meer bepaald als banketbakker (zijnde een knelpuntberoep)).
2. Er enkel een verschil bestaat tussen enerzijds de titel van het contract, zijnde “arbeidsovereenkomst voor bedienden” en anderzijds de inhoud van het contract, zijnde de omschrijving en voorwaarden voor de tewerkstelling als arbeider, meer precies het knelpuntberoep van banketbakker.
3. Er steeds door verwerende partij kennis was van deze tegenstrijdigheid / discrepantie zodat er niet rechtvaardig kan volgehouden worden dat zij nadien tot bepaalde vaststellingen is gekomen als ware het dat verzoekende partij iets verzwegen / achtergehouden zou hebben en verwerende partij dit ontdekt zou hebben door nauwkeurig onderzoek te doen.
4. Er slechts sprake is van een materiële vergissing bij de opmaak van de overeenkomst wat geenszins het bestuur met de vereiste redelijkheid tot de conclusie van misleiding kan doen komen.

De wijze waarop de bestreden beslissing nader ingaat op de erin weerhouden misleiding doet aan al het voorgaande geen afbreuk.

Bovendien brengt de tekst van artikel 74/20, §2 Vw. met zich dat de overheid in deze over een facultatieve bevoegdheid beschikt gelet op de bewoordingen “kan de minister of zijn gemachtigde (...)”

Dit houdt in dat de motiveringsplicht die op verwerende partij rust strenger is dan in het geval van een gebonden bevoegdheid. Zij dient uitgebreider en in extenso te geschieden, wat in onderhavig geval niet gebeurde. In casu is de motivering immers nietszeggend en slechts gesteund op reeds gekende informatie die eerder overigens tot een gunstige beslissing leidde.

In het kader van de aanvraag voor een gecombineerde vergunning werd voor verzoekende partij een rechtsgeldig gesloten arbeidsovereenkomst overlegd dewelke verwerende partij op eenvoudige wijze toelaat na te gaan wat de beoogde tewerkstelling inhoudt.

Daargelaten de vraag of het enige relevantie heeft, kan het gegeven dat verwerende partij op het ogenblik dat zij kennis neemt van de arbeidsovereenkomst over het hoofd ziet dat er sprake is van een “arbeidsovereenkomst voor bedienden” terwijl de in te vullen functie “banketbakker” betreft, achteraf niet op verzoekende partij afgewenteld worden door haar ervan te betichten misleidende informatie te hebben verstrekt.

Bijkomend en daar waar de extralegale voordelen bestaande in de ter beschikking stelling van woonst en wagen, voor verwerende partij onrealistisch lijken gelet op de beoogde functie als banketbakker, meent zij dat de waarachtigheid van de bewoordingen in twijfel dient te worden getrokken. Verwerende partij zet dit verder evenwel niet uiteen noch licht zij dit argument verder toe zodat dienaangaande geen verweer geboden kan worden. Het louter stellen dat dit ‘onrealistisch lijkt’ volstaat alleszins niet.

Bovendien zou kunnen gesteld worden dat het voor een banketbakker nu net wel praktisch aangewezen is om deze te laten wonen en werken op eenzelfde locatie (ivm eventuele overuren voor voorbereidingen, etc...), idem voor wat de wagen betreft (ivm op te halen goederen, bestellingen, etc...). De interne organisatie en concrete invulling van de job had verder toegelicht kunnen worden op eenvoudig verzoek van verwerende partij.

De opmerkingen van verwerende partij in haar nota met betrekking tot de genoten studies van verzoekende partij, de accommodatie van de werkgever dewelke een villa zou betreffen en geen bakkerij terwijl de werkgever een postorderbedrijf betreft, de mogelijke tewerkstelling in het buitenland (noot: dit

betreft overigens een standaardzinsnede die is blijven staan nu er inderdaad geen arbeid in het buitenland verricht zal worden), zijn argumenten die geen deel uitmaken van de bestreden beslissing en pas in de nota met opmerkingen worden ten berde gebracht. Het gaat met andere woorden om een motivering die a posteriori geschiedt en waarmee dus geenszins rekening kan worden gehouden. Dergelijke argumentatie is laattijdig en dient verder buiten beschouwing te worden gelaten.

Tenslotte is er dan nog de vaststelling dat de zus van verzoekende partij reeds bij de werkgever is tewerkgesteld wat verwerende partij ertoe doet besluiten dat de reden van de aanvraag waarschijnlijk eerder gelegen is in het vervoegen van de zus dan het invullen van een arbeidsbetrekking. Ook hier laat verwerende partij na om in concreto aan te tonen én op grond van feiten uitleg verschaft opdat aangenomen kan worden dat dit de werkelijke intentie van verzoekster betreft. Een louter vermoeden dat op niets gesteund wordt tenzij dan het feit dat de zus er reeds werkt, maar meer ook niet, volstaat geenszins en kan geen toepassing van artikel 74/20, §§2-4 Vw. rechtvaardigen.

Verwerende partij vervolgt door te stellen dat zij dan ook als volgt besloot:

“Uit de bovengenoemde elementen blijkt dat er ernstige twijfel bestaat over de gegrondheid van de aanvraag en het doel van het verblijf (mogelijke vervoeging van de zus in België) en dat er sprake is van misleidende informatie, aangezien een arbeidsovereenkomst voor bedienden wordt voorgelegd die afwijkt van wat normaal voorzien is voor de beoogde functie; d.w.z. handenarbeid in plaats van intellectuele taken.”

Zij meent dat deze elementen duidelijk uit het administratief dossier blijken en door haar zeer duidelijk gemotiveerd wordt waarom zij tot het voorliggende oordeel gekomen is alsook merkt zij op dat uit geen enkel voorliggend stuk blijkt dat door verzoekster het tegendeel bewezen wordt.

Verzoekster kan enkel opmerken dat zij enerzijds niet begrijpt waarvan zij het tegendeel zou moeten bewijzen (nl. de meegedeelde gegevens, zijnde een arbeidsovereenkomst voor bedienden voor onbepaalde duur inhoudende een functie als banketbakker) vermits de beoogde tewerkstelling wel degelijk conform dit contract en de daarin vervatte voorwaarden zal worden uitgeoefend (en dus geen bewijs van enig tegendeel behoeft) en anderzijds van haar niet verlangd kan worden dat zij het tegendeel bewijst van een nietszeggend vermoeden hetwelk verder totaal niet onderbouwd of geschraagd wordt door pertinente feiten.

De kritiek van verwerende partij dat verzoekster zich zou beperken tot het opsommen van de elementen zoals weerhouden in de bestreden beslissing en eigenlijk Uw Raad, zij het indirect, verzoekt om zich in de plaats te stellen van het bestuur is totaal onjuist daar waar verzoekster, gegeven de elementen waarop het bestuur zich beroept om van fraude of misleiding te spreken, bij Uw Raad slechts poot aan te kaarten dat verwerende partij zich niet correct gekweten heeft van de bewijslast die op haar rust noch van de motiveringsverplichting die zij draagt, precies omdat deze elementen niet op een gerechtvaardigde wijze tot de getroffen conclusie en beslissing aanleiding kunnen geven.

De opmerking inzake het verschil tussen arbeiders en bedienden en de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof die hiermee verband houdt, wordt door verzoekende partij vooral aangehaald ter informatie en weliswaar ook om reden dat verwerende partij het zelf nodig heeft acht om de arbeidsovereenkomst in het licht van de daarop van toepassing zijnde bepalingen in de (cf. Wet op de Arbeidsovereenkomsten waarnaar de bestreden beslissing verwijst) te bekritisieren, terwijl de toelating tot arbeid buiten haar bevoegdheid valt en overigens wél verstrekt werd door het daartoe bevoegde orgaan.

Zij verzoekt Uw Raad alleszins niet om standpunt dienaangaande in te nemen, tenzij dan betreffende het feit dat verwerende partij evenmin hierover standpunt behoort in te nemen.

Tenslotte zij nog opgemerkt betreffende het onderzoek zoals vereist in het tweede lid van artikel 74/20, §2 Vw. dat verwerende partij in haar nota reageert met een uiteenzetting waarop reeds in het gedinginleidend verzoekschrift door verzoekster werd gealludeerd zodat zij slechts kan herhalen dat voor zover verwerende partij zou menen dat een dergelijk onderzoek onnodig / overbodig is om reden dat betrokkene nog in het buitenland verblijft en bijgevolg er gebeurlijk naar het oordeel van verwerende partij geen sprake kan zijn van een te beoordelen aard en hechtheid van een eventuele gezinsband van de betrokkene, met de duur van zijn verblijf in het Rijk alsmede met het bestaan van familiebanden of culturele of sociale banden met zijn land van herkomst, zij dit had moeten vermelden en uiteenzetten waarom zij in dat geval tot de door haar getroffen conclusies is gekomen. In casu vermeldt de bestreden beslissing hierover niets alsof de verplichting op haar rustend in de betreffende wetsbepaling niet zou gelden.

Dit frappeert des te meer nu verwerende partij zelf aanhaalt dat er ernstige twijfel bestaat over de gegrondheid van de aanvraag en het doel van het verblijf (mogelijke vervoeging van de zus in België), en overigens hiermee de bestreden beslissing meent te kunnen rechtvaardigen.

Overeenkomstig artikel 74/20, §4 Vw. kan verwerende partij te allen tijde specifieke controles uitvoeren of laten uitvoeren als er gegronde vermoedens zijn van fraude of van het gebruik van andere onwettige middelen. Noch uit de bestreden beslissing noch uit het administratief dossier blijkt dat er sprake is van gegronde vermoedens van fraude of van het gebruik van andere onwettige middelen, zodat de aangereikte specifieke controles ook niet werden uitgevoerd.

Verwerende partij kan dan ook niet in redelijkheid tot de bestreden beslissing komen. Een schending van de aangehaalde wettelijke bepalingen, de op haar rustende motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel alsook het vertrouwens – en rechtszekerheidsbeginsel zijn aangetoond.

De beslissing is nietig.”

3.2. Beoordeling

3.2.1. De formele of uitdrukkelijke motiveringsplicht, zoals vervat in artikel 62, §2, van de Vreemdelingenwet en in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, verplicht de administratieve overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de bestreden beslissing ten gronde liggen en dit op afdoende wijze. Het afdoende 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, met name dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen.

De belangrijkste bestaansreden van deze uitdrukkelijke motiveringsplicht bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, derwijze dat blijkt, of minstens kan worden nagegaan of de overheid is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan binnen de perken van de redelijkheid tot haar beslissing is gekomen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden (cf. RvS 30 oktober 2014, nr. 228.963; RvS 17 december 2014, nr. 229.582).

Het afdoende karakter van de in de bestreden akte opgenomen motieven moet worden beoordeeld door de toetsing van de uitgedrukte motieven aan de gegevens van het dossier en aan de toepasselijke wetsbepalingen.

Artikel 74/20, § 2, van de Vreemdelingenwet, dat door de gemachtigde wordt aangeduid als juridische grondslag voor het nemen van de bestreden beslissing, luidt als volgt:

“§ 2. Behoudens bijzondere bepalingen van de wet, kan de minister of zijn gemachtigde de machtiging of toelating tot verblijf, toegekend of erkend krachtens deze wet, intrekken wanneer de aanvrager, voor het verkrijgen van deze machtiging of voor de erkenning van deze toelating, valse of misleidende informatie of valse of vervalste documenten heeft gebruikt, of fraude heeft gepleegd of andere onwettige middelen heeft gebruikt die hebben bijgedragen tot het verkrijgen van het verblijf.

Wanneer de minister of zijn gemachtigde een dergelijke beslissing overweegt te nemen, houdt hij rekening met de aard en de hechtheid van de gezinsband van de betrokkene, met de duur van zijn verblijf in het Rijk alsmede met het bestaan van familiebanden of culturele of sociale banden met zijn land van herkomst.”

In de memorie van toelichting bij de wet van 4 mei 2016, die artikel 74/20 heeft ingevoegd in de Vreemdelingenwet, kan het volgende worden gelezen:

“Het artikel 74/20 geeft het algemeen rechtsbeginsel “fraus omnia corrumpit” weer. Dit beginsel is door het Hof van Cassatie omschreven (zie het arrest van 6 november 2002 – Cass., 6 november 2002, J.T., 2003/16, nr. 6094, 310-314, of het arrest van 3 maart 2011 – www.cass.be). Dit beginsel verbiedt elk bedrog of elke oneerlijkheid met het oogmerk te schaden of winst te behalen. Zo sluit een bedrieglijke gedraging, of een opzettelijke fout, uit dat de bedrieger sommige regels van het positieve recht die normaal

van toepassing zijn en waaruit hij een voordeel zou halen, kan doen gelden. Annekatrien LENAERTS, referendaris bij het Hof van Cassatie, verduidelijkt dat dit algemene rechtsbeginsel uit twee bestanddelen bestaat: een foutieve gedraging (handeling of onthouding, opzettelijke oneerlijkheid of misleiding waarbij de werkelijkheid op een onjuiste manier wordt voorgesteld) en een intentie om te schaden (wil van de bedrieger om een onrechtmatig voordeel te halen uit de toepassing van een rechtsregel). Dit beginsel heeft als rechtsgevolg dat uit een bedrieglijke gedraging geen enkel recht kan voortvloeien (A. LENAERTS, "Le principe général de droit fraud omnia corrumpit: une analyse de sa portée et de sa fonction en droit privé belge", T.B.B.R., 2014/3, 98-115)." (Kamer van Volksvertegenwoordigers, Stukken, 2015-2016, DOC 54, 1696/001, p.10).

Verder wordt in de memorie van toelichting bij de artikelsgewijze bespreking vermeld dat de desbetreffende artikelen van het ontwerp "passen in het kader van de invoering in de wet van 15 december 1980 van een algemene bepaling inzake fraude" (Parl. St. Kamer, 2015-2016, DOC 54 1696/001, 34).

Artikel 74/20 van de Vreemdelingenwet vormt aldus de neerslag van het algemeen rechtsprincipe "fraus omnia corrumpit". De toepassing van het algemeen rechtsbeginsel "fraus omnia corrumpit" veronderstelt het bestaan van bedrog, dat kwaadwilligheid, opzettelijke misleiding en oneerlijkheid met de bedoeling te schaden of winst te behalen, inhoudt (Cass. 9 oktober 2007). Het beginsel bestaat dus uit twee cumulatieve bestanddelen, met name een foutieve gedraging (objectief criterium) én een intentie om te schaden of winst te behalen (subjectief criterium) (cf. RvS 15 januari 2020, nr. 246.628).

Het komt derhalve de verweerder toe om, indien hij met toepassing van artikel 74/20, §2, van de Vreemdelingenwet besluit over te gaan tot de intrekking van een eerder door hem verleende verblijfsmachtiging, het bewijs te leveren dat er effectief sprake is van het gebruik van valse of misleidende informatie of van valse of vervalste documenten of dat de betrokken vreemdeling fraude heeft gepleegd of andere onwettige middelen heeft gebruikt om het verblijfsrecht te verkrijgen. De bewijslast rust derhalve op de verweerder en dit met betrekking tot de beide hierboven besproken bestanddelen (cf. RvS 18 april 2018, nr. 246.628).

Uit de voorliggende stukken blijkt dat op 10 oktober 2022 een aanvraag werd ingediend voor een gecombineerde vergunning (*single permit*) met het oog op de tewerkstelling van de verzoekster in België.

Op 9 januari 2023 werd door de Dienst Economische Migratie van het Vlaams Gewest een toelating tot arbeid afgeleverd met een geldigheidsduur van 9 januari 2023 tot en met 8 januari 2024. De bevoegde dienst oordeelde aldus dat de verzoekster de nodige documentatie overmaakte en voldeed aan de toelatingsvoorwaarden.

Op 15 januari 2023 neemt de gemachtigde een beslissing tot toekenning van een gecombineerde vergunning (bijlage 46).

Op 8 juni 2023 gaat de gemachtigde echter over tot de intrekking van de machtiging tot verblijf die in de gecombineerde vergunning vervat zit. Deze intrekking wordt als volgt gemotiveerd:

"Met toepassing van artikel 74/20 §2 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de machtiging tot verblijf ingetrokken van:

Naam : A. (...)

Voorn(a)am(en) : M. (...)

(...)

gemachtigd tot het verblijf op grond van artikel 61/25-5 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, met als reden dat:

Betrokkene vroeg een gecombineerde vergunning aan voor langer dan 3 maanden als werknemer van het bedrijf B-B. (...) BV (ondernemingsnummer xxx).

Uit de stukken bij de aanvraag blijkt dat er sprake is van een arbeidsovereenkomst van het type bediende, terwijl het gaat om een functie in de categorie knelpuntberoep, meer bepaald als banketbakker. Verder hebben wij geconstateerd dat de zus van betrokkene reeds werkzaam is bij het bedrijf B-B. (...) BV.

Op basis van de informatie aanwezig in het administratief dossier kan onze dienst niet vaststellen dat betrokkene een functie in loondienst zal uitoefenen. Wij verwijzen naar artikel 3 van de wet betreffende de arbeidsovereenkomsten van 03.07.1978, waarin bepaald wordt dat een arbeidsovereenkomst van een bediende een overeenkomst is waarbij een werknemer, de bediende, zich tegen vergoeding ertoe verbindt om onder het gezag van een werkgever arbeid van hoofdzakelijk intellectuele aard te verrichten.

In werkelijkheid bestaan de taken van de betrokkene voornamelijk uit handenarbeid, zoals het bereiden van brood en andere taken die verband houden met de functie van banketbakker en is er dus sprake van een arbeider en niet van een bediende. Er moet worden opgemerkt dat de werkgever een wagen van de zaak en een flat ter beschikking stelt, wat ons niet realistisch lijkt gezien de functie van banketbakker. We verwijzen naar artikel 74/20 §2 van de Wet betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen van 15.12.1980. Behoudens bijzondere bepalingen van de wet, kan de minister of zijn gemachtigde de machtiging of toelating tot verblijf, toegekend of erkend krachtens deze wet, intrekken wanneer de aanvrager, voor het verkrijgen van deze machtiging of voor de erkenning van deze toelating, valse of misleidende informatie of valse of vervalste documenten heeft gebruikt, of fraude heeft gepleegd of andere onwettige middelen heeft gebruikt die hebben bijgedragen tot het verkrijgen van het verblijf.

Uit de bovengenoemde elementen blijkt dat er ernstige twijfel bestaat over de gegrondheid van de aanvraag en het doel van het verblijf (mogelijke vervoeging van de zus in België) en dat er sprake is van misleidende informatie, aangezien een arbeidsovereenkomst voor bedienden wordt voorgelegd die afwijkt van wat normaal voorzien is voor de beoogde functie; d.w.z. handenarbeid in plaats van intellectuele taken.”

3.2.2. De verzoekster kan worden gevolgd waar zij benadrukt dat in artikel 74/20, § 2, eerste lid, van de Vreemdelingenwet wordt vermeld dat de minister of zijn gemachtigde het verblijf “kan” intrekken. Gelet op het woordgebruik “kan” betreft het een loutere mogelijkheid, doch geen verplichting om in voorkomend geval over te gaan tot de intrekking van de verblijfsmachtiging. De gemachtigde beschikt dan ook over een discretionaire bevoegdheid om al dan niet een intrekking te treffen. De verzoekster wordt tevens bijgetreden waar zij benadrukt dat deze beoordelingsvrijheid gepaard gaat met een strenge motiveringsplicht. Immers rust de bewijslast ter zake bij de verweerder, hetgeen de verplichting om op afdoende wijze te motiveren omtrent de bedrieglijke gedragingen die uitgaan van de verzoekster des te stringenter maakt.

De verzoekster betoogt dat de verweerder in de bestreden beslissing niet tegemoet komt aan de motiveringplicht die op hem rust en slechts steunt op informatie die eerder tot een gunstige beslissing leidde. De verzoekster voert aan dat haar aanvraag initieel ook door de Dienst Vreemdelingenzaken werd goedgekeurd en er al die tijd dezelfde “*arbeidsovereenkomst voor bedienden*” voorlag waarin wordt vermeld dat de verzoekster als banketbakker zal worden tewerkgesteld. De verzoekster betoogt dat de verweerder nu niet achteraf op haar kan afwentelen dat zij zal worden tewerkgesteld als banketbakker terwijl er een “*arbeidsovereenkomst voor bedienden*” werd voorgelegd en haar ervan kan betichten misleidende informatie te hebben verstrekt. Deze informatie was reeds gekend toen de gemachtigde initieel op 15 januari 2023 een beslissing nam tot toekenning van een gecombineerde vergunning.

Uit het administratief dossier blijkt dat de verzoekster bij haar aanvraag een “*arbeidsovereenkomst voor bedienden voor onbepaalde duur – voltijds*” heeft voorgelegd waarin wordt vermeld dat zij zal worden tewerkgesteld als “*(banket)bakker*”. Deze informatie lag dus inderdaad reeds voor op het ogenblik dat de Dienst Economische Migratie van het Vlaams Gewest op 9 januari 2023 een toelating tot arbeid afleverde met een geldigheidsduur van 9 januari 2023 tot en met 8 januari 2024 alsook op het ogenblik dat de gemachtigde op 15 januari 2023 een beslissing tot toekenning van een gecombineerde vergunning (bijlage 46) nam. De verzoekster kan worden gevolgd waar zij aangeeft dat in deze omstandigheden niet afdoende wordt gemotiveerd wat precies de bedrieglijke informatie of handelingen zijn waarmee zij opzettelijk poogde de verweerder te misleiden. De Dienst Vreemdelingenzaken is immers steeds op de hoogte geweest van het gegeven dat “*een arbeidsovereenkomst voor bedienden wordt voorgelegd die afwijkt van wat normaal voorzien is voor de beoogde functie; d.w.z. handenarbeid in plaats van intellectuele taken*”. Er wordt niet gemotiveerd dat de verzoekster de arbeidsovereenkomst initieel slechts gedeeltelijk zou hebben voorgelegd of dat de voorgelegde arbeidsovereenkomst, op grond waarvan de

beide bevoegde overheden overgingen tot een toelating tot arbeid en een machtiging tot verblijf, zou afwijken van de reële arbeidsovereenkomst waarmee de verzoekster zal worden tewerkgesteld. Evenmin wordt gesteld dat het om een valse of vervalste arbeidsovereenkomst zou gaan. Op grond van een volledige kennis van de voorgelegde arbeidsovereenkomst voor bedienden, met de daarin uitdrukkelijk vermelde functie van banketbakker, trof de gemachtigde op 15 januari 2023 een beslissing tot toekenning van een gecombineerde vergunning (bijlage 46) in hoofde van de verzoekster. De gemachtigde stelt thans *“dat er sprake is van misleidende informatie, aangezien een arbeidsovereenkomst voor bedienden wordt voorgelegd die afwijkt van wat normaal voorzien is voor de beoogde functie; d.w.z. handenarbeid in plaats van intellectuele taken”* doch motiveert hiermee, gelet op hetgeen voorafgaat, niet hoe de verzoekster de overheid, bevoegd voor de machtiging tot verblijf, opzettelijk trachtte te misleiden.

De verzoekster betoogt verder dat het niet volstaat om te motiveren dat het niet realistisch is dat zij extra legale voordelen bestaande uit de ter beschikking stelling van een woonst en een wagen zal ontvangen terwijl haar functie banketbakker is. De verzoekster betoogt dat zij de interne organisatie en concrete invulling van de job verder had kunnen toelichten op eenvoudig verzoek van de verweerder.

De verzoekster viseert aldus het volgende motief uit de bestreden beslissing:

“Er moet worden opgemerkt dat de werkgever een wagen van de zaak en een flat ter beschikking stelt, wat ons niet realistisch lijkt gezien de functie van banketbakker.”

De verzoekster kan worden gevolgd dat de verweerder niet tegemoet komt aan de bewijslast en de motiveringsplicht die ter zake op hem rust. Door louter te motiveren dat het *“niet realistisch lijkt”* dat de verzoekster een wagen en een flat ter beschikking zal worden gesteld door haar werkgever gelet op haar functie van banketbakker, voorziet de gemachtigde niet in een afdoende motivering waarmee wordt aangetoond dat de verzoekster de intentie had om fraude te plegen of de verweerder opzettelijk te misleiden met het voorgelegde arbeidsovereenkomst voor bedienden, noch blijkt hieruit dat de gemachtigde van oordeel zou zijn dat het om een valse of vervalste arbeidsovereenkomst gaat.

De Raad herinnert er nogmaals aan dat het, in het licht van artikel 74/20, §2, van de Vreemdelingenwet, de gemachtigde toekomt om zelf het bewijs te leveren van het bedrieglijk handelen van de vreemdeling. Dit houdt ook in dat hieromtrent een duidelijke motivering moet worden voorzien die toelaat te kennen welke de bedrieglijke gedragingen zijn die de vreemdeling heeft gesteld en die hebben geleid tot het verlenen van de verblijfsmachtiging. De gemachtigde is hierin echter te kort geschoten.

De verzoekster viseert verder ook de volgende motieven uit de bestreden beslissing:

“Verder hebben wij geconstateerd dat de zus van betrokkene reeds werkzaam is bij het bedrijf B-B. (...) BV.”

En:

“Uit de bovengenoemde elementen blijkt dat er ernstige twijfel bestaat over de gegrondheid van de aanvraag en het doel van het verblijf (mogelijke vervoeging van de zus in België)”

De verzoekster kan worden bijgetreden dat uit het loutere gegeven dat een aanvraag om machtiging tot verblijf werd ingediend om in hetzelfde bedrijf als haar zus aan de slag te gaan, nog niet blijkt dat zij fraude trachtte te plegen of de verweerder trachtte opzettelijk te misleiden en het niet om een reële tewerkstelling zou gaan. Een door de verweerder op vage motieven naar voor gebrachte *“ernstige twijfel”* over de bedoelingen van de verzoekster, houdt niet het bewijs is van een daadwerkelijk bedrieglijk opzet, zoals nochtans vereist krachtens artikel 74/20, §2, van de Vreemdelingenwet. In tegendeel duidt het gegeven dat de gemachtigde louter *“twijfelt”* aan de bedoelingen van de verzoekster erop dat hij ook geen zekerheid heeft dat de verzoekster de aanvraag heeft afgewend van het werkelijke doel, met name een tewerkstelling in België.

Bovendien moet nog worden opgemerkt dat artikel 74/20, §2, van de Vreemdelingenwet de gemachtigde slechts toelaat de verblijfsmachtiging in te trekken wanneer hij aantoonde dat de betrokken vreemdeling *“voor het verkrijgen van deze machtiging of voor de erkenning van deze toelating, valse of misleidende informatie of valse of vervalste documenten heeft gebruikt, of fraude heeft gepleegd of andere onwettige middelen heeft gebruikt die hebben bijgedragen tot het verkrijgen van het verblijf”*. Verweerders twijfel of de verzoekster de hereniging met haar zus in België heeft beoogd, sluit geenszins uit dat zij tevens of in

de eerste plaats een tewerkstelling in België heeft beoogd. De door de gemachtigde geponeerde ernstige twijfel betreft ook geen afdoende motivering die toelaat vast te stellen welke valse of misleidende informatie, of valse of vervalste documenten, of fraude, de verzoekster bij haar aanvraag zou hebben aangewend en die heeft bijgedragen tot het verkrijgen van de verblijfsmachtiging in het kader van de gecombineerde vergunning. Het duidt eerder op een welbewuste keuze van de verzoekster om precies in België een tewerkstelling aan te vragen, doch dit volstaat geenszins om een bedrieglijk handelen te verantwoorden. Voorts valt in het licht van de duidelijke bepalingen van artikel 74/20, §2, van de Vreemdelingenwet (zoals hoger besproken) op geen enkele wijze in te zien hoe een ernstige twijfel aan “de gegrondheid van de aanvraag” op zich reeds zou kunnen verantwoorden dat de verzoekster voor het verkrijgen van de gecombineerde vergunning, valse of misleidende informatie of valse of vervalste documenten heeft gebruikt, of fraude heeft gepleegd of andere onwettige middelen heeft gebruikt die hebben bijgedragen tot het verkrijgen van de verblijfsmachtiging.

De verzoekster betoogt in haar enig middel ook terecht dat de toelating tot arbeid buiten de bevoegdheid van de Dienst Vreemdelingenzaken valt en zij geeft ook op goede gronden mee dat deze toelating haar wel degelijke werd verstrekt door het daartoe bevoegde orgaan.

Artikel 17, tweede lid, van het Samenwerkingsakkoord van 2 februari 2018 tussen de Federale Staat, het Waals Gewest, het Vlaams Gewest, het Brussels-Hoofdstedelijk Gewest en de Duitstalige Gemeenschap met betrekking tot de coördinatie tussen het beleid inzake de toelatingen tot arbeid en het beleid inzake de verblijfsvergunningen en inzake de normen betreffende de tewerkstelling en het verblijf van buitenlandse arbeidskrachten (hierna: het Samenwerkingsakkoord) bepaalt:

“De aanvraag voor een machtiging tot verblijf met het oog op werk voor een periode van meer dan negentig dagen wordt ingediend in de vorm van een aanvraag voor een toelating tot arbeid. De aanvraag voor een toelating tot arbeid geldt als aanvraag voor een machtiging tot verblijf. De machtiging tot verblijf is enkel geldig indien een toelating tot arbeid wordt toegekend. De toelating tot arbeid is enkel geldig indien een machtiging tot verblijf wordt toegekend.”

Op grond van deze bepaling geldt de aanvraag voor een toelating tot arbeid dus als een aanvraag voor een machtiging tot verblijf. De aanvraag voor een toelating tot arbeid wordt conform artikel 7 van het Samenwerkingsakkoord behandeld door de bevoegde gewestelijke overheid, die zich conform artikel 19 van voormeld akkoord eerst uitspreekt over de volledigheid en ontvankelijkheid van het dossier. Nadat de aanvraag ontvankelijk is verklaard, wordt een kopie van het dossier ten laatste vijftien dagen na de ontvangst van het volledige dossier naar de Dienst Vreemdelingenzaken gestuurd, die vervolgens zijn veiligheidsonderzoek start. Tegelijkertijd onderzoekt het bevoegde Gewest of de voorwaarden voor de afgifte van een arbeidsvergunning vervuld zijn. De Dienst Vreemdelingenzaken neemt een beslissing, onder de opschortende voorwaarde van de toelating tot arbeid door het Gewest. Het Gewest neemt een autonome beslissing inzake de toelatingen tot arbeid. Deze twee beslissingen worden in één enkele administratieve handeling geïncorporeerd (memorie van toelichting, *Parl.St.* Kamer 2017-2018, nr. 54, 3014/001, p. 8-9).

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de Dienst Economische Migratie van het Vlaams Gewest op 9 januari 2023 voor de verzoekster een toelating tot arbeid heeft verleend met een geldigheidsduur van 9 januari 2023 tot en met 8 januari 2024. Deze toelating tot arbeid werd blijkens de beslissing van 9 januari 2023 specifiek verleend voor een knelpuntberoep (artikel 18, §2, van het Besluit van de Vlaamse Regering houdende uitvoering van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers) en voor de functietitel banketbakker, en dit bij het bedrijf dat in de arbeidsovereenkomst als werkgever wordt vermeld. De verzoekster kan dan ook worden gevolgd dat de aanvraag voor een toelating tot arbeid door het bevoegde gewest reeds op positieve wijze was beoordeeld toen de verblijfsmachtiging middels de gecombineerde vergunning werd verleend op 15 januari 2023.

Naar luid van artikel 61/25-2, § 1, tweede lid, van de Vreemdelingenwet baseert de gemachtigde de beslissing met betrekking tot de verblijfsaanvraag op de volgende documenten en inlichtingen:

1. Het bewijs van de betaling van de retributie;
2. Een kopie van het geldig paspoort van de aanvrager of de daarmee gelijkgestelde reistitel;
3. Het bewijs dat de aanvrager beschikt over voldoende bestaansmiddelen, de duur van zijn tewerkstelling als werknemer, en, zo nodig, het BTW-nummer van de werkgever;
4. Een uittreksel uit het strafregister of een gelijkwaardig document, indien de aanvrager ouder is dan 18 jaar;

5. Een medisch attest;

6. Het bewijs dat de aanvrager beschikt over een ziektekostenverzekering die alle risico's in België voor hemzelf en zijn gezinsleden dekt.

Er wordt niet betwist dat de verzoekster deze documenten neerlegde, noch werden deze in twijfel getrokken door de verweerder. Daar waar de Dienst Economische Migratie van het Vlaams Gewest na het indienen van de aanvraag, op 14 december 2022, bij de werkgever wel had gevraagd om bijkomende informatie (zie hoger, punt 1.2.), blijkt niet dat de gemachtigde, alvorens op 15 februari 2023 de gecombineerde vergunning te verlenen, zelve gebruik heeft gemaakt van de in artikel 61/25-2, §1, van de Vreemdelingenwet mogelijkheid om aanvullende inlichtingen en documenten te eisen overeenkomstig artikel 25, § 2, van het Samenwerkingsakkoord.

Uit de elementen van de zaak en uit de motieven van de bestreden beslissing komt naar voren dat de gemachtigde er thans, na het verlenen van de verblijfsmachtiging middels de gecombineerde vergunning, aan twijfelt of de verzoekster daadwerkelijk zal tewerkgesteld worden als banketbakker aangezien zij een arbeidsovereenkomst voor bedienden heeft voorgelegd met aanzienlijke extra legale voordelen en nu haar zus in hetzelfde bedrijf werkt, doch dit betreffen geen elementen die op zich bepalend zijn voor de beoordeling die de gemachtigde toekomt in het kader van het al dan niet verlenen van de verblijfsmachtiging krachtens artikel 61/25-5, §1, van de Vreemdelingenwet. Het betreffen in tegendeel elementen die eerder slaan op de beoordeling voor het al dan niet verlenen van een toelating tot arbeid, hetgeen tot de bevoegdheden van de Gewesten behoort.

Het blijkt uit het administratief dossier evenwel niet dat de bevoegde Dienst van het Vlaamse Gewest ooit zou zijn overgegaan tot de intrekking van de toelating tot arbeid krachtens artikel 13 van het Besluit van de Vlaamse Regering houdende uitvoering van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers.

Uit hetgeen voorafgaat blijkt dat de bestreden intrekkingsbeslissing niet steunt op een vastgestelde valsheid met betrekking tot de bij de aanvraag voor de gecombineerde vergunning voorgelegde stukken, maar op een achteraf geuite twijfel over de werkelijke tewerkstelling van de verzoekster als banketbakker. De Dienst Economische Migratie van het Vlaams Gewest besliste, wat zijn bevoegdheid betreft, evenwel reeds tot het verlenen van de toelating tot arbeid, en dit na een bijkomende controle waarbij aan de werkgever een aantal verduidelijkingen werden opgevraagd. Deze toelating tot arbeid werd verleend voor de functie van banketbakker bij de in de voorgelegde arbeidsovereenkomst (voor bedienden) vermelde werkgever en in de categorie van de knelpuntberoepen. Er blijkt uit het administratief dossier niet dat de voormelde Dienst Economische Migratie zou zijn overgegaan tot de intrekking van de toelating tot arbeid. Het feit dat de gemachtigde achteraf twijfels heeft over de door de verzoekster beoogde tewerkstelling in België, volstaat, nog los van de vraag of de gemachtigde bevoegd is om de beoogde tewerkstelling in België te betwisten wanneer een vigerende toelating tot arbeid voorligt die werd verleend door het bevoegde Gewest, hoe dan ook niet om vast te stellen dat er in hoofde van de verzoekster sprake zou zijn van een bedrieglijk opzet of van het gebruik van misleidende informatie om de verblijfsmachtiging (in het kader van de gecombineerde vergunning) te bekomen.

Er werd in de bestreden beslissing geen duidelijk intentioneel element aangeduid, evenmin zijn er uitdrukkelijke objectieve vaststellingen van valse of leugenachtige verklaringen. De Raad stelt bijgevolg vast dat in de bestreden beslissing niet op afdoende wijze wordt gemotiveerd waaruit de bedrieglijke intenties van de verzoekster zelve precies zouden bestaan, zodat de opgegeven motieven in feite niet volstaan om de machtiging tot verblijf in te trekken met toepassing van artikel 74/20, §2, van de Vreemdelingenwet.

Een schending van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 en van artikel 62, §2, van de Vreemdelingenwet is aangetoond.

Aangezien de opgegeven motieven geen verband houden met de in artikel 74/20, §2, van de Vreemdelingenwet voorziene gronden tot intrekking van een eerder verleende verblijfsmachtiging, dient eveneens een schending van artikel 74/20, §2, van de Vreemdelingenwet te worden aangenomen.

Het enig middel is in de aangegeven mate gegrond. Deze vaststelling leidt reeds tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing, zodat de overige grieven niet verder worden onderzocht.

3.2.3. Het verweer in de nota met opmerkingen doet geen afbreuk aan het voorgaande.

De verzoekster kan worden gevolgd waar zij in de synthesememorie opmerkt dat de volgende motieven uit de nota met opmerkingen *a posteriori* en laattijdig zijn:

“Uit het interview van verzoekende partij blijkt dat zij universitaire studies gedaan zou hebben. Het is dan ook zeer bijzonder dat zij dergelijke studies kon combineren met een opleiding tot banketbakker.

Daarenboven blijkt dat er de nodige twijfels zijn ten aanzien van de werkgever. De werkgever herbergt op het voorgenomen adres immers geen bakkerij, maar een villa en de vennootschap betreft een postorderbedrijf.

Ook voor wat de overeenkomst betreft, is het merkwaardig dat er voorzien wordt in een eventuele tewerkstelling in het buitenland. Het is bijzonder onduidelijk hoe een banketbakker tewerkgesteld kan worden in het buitenland wanneer zij hier beweerdelijk een knelpuntberoep wenst uit te voeren.”

Deze motieven kunnen niet in de bestreden beslissing worden gelezen, maar worden voor het eerst in de nota met opmerkingen naar voor geschoven. Deze motieven zijn laattijdig en zij kunnen het motiveringsgebrek in de bestreden beslissing niet verhelpen.

In de nota met opmerkingen herhaalt de verweerder dat het, zelfs bij een krapte op de arbeidsmarkt, bijzonder twijfelachtig is dat voor een betrekking van een banketbakker het verblijf in een studio op kosten van de werkgever en de ter beschikking stelling van een voertuig geboden zouden worden. Er kan worden verwezen naar wat hierboven werd uiteengezet. Door louter te motiveren dat het *“niet realistisch lijkt”* dat de verzoekster door haar werkgever een wagen en een flat ter beschikking zal worden gesteld voor de functie van banketbakker, toont de verweerder niet aan dat de verzoekster de intentie had om fraude te plegen of de verweerder opzettelijk te misleiden. Evenmin wordt hiermee verantwoord dat het voorgelegde arbeidscontract vals of vervalst zou zijn.

De verweerder werpt verder op dat de verzoekster bij dezelfde werkgever als haar zus wenst te werken waardoor de eigenlijke achtergrond *“waarschijnlijk”* eerder gelegen is in het vervoegen van haar zus dan wel in het aanvangen van een arbeidsbetrekking. Bij de bespreking van het enig middel is de Raad hier reeds op uitgebreide wijze op ingegaan. Bijkomend merkt de Raad nog op dat artikel 61/25-7, §1, 3°, van de Vreemdelingenwet slechts voorziet dat het verblijfsrecht dat vervat zit in de gecombineerde vergunning kan worden ‘beëindigd’ wanneer *“de onderdaan van een derde land verblijft voor andere doeleinden dan die waarvoor hij tot het verblijf werd gemachtigd”*. In dergelijk geval is dus niet bepaald dat het verblijfsrecht *ex tunc* kan worden ingetrokken en bovendien kan deze beëindigingsgrond enkel spelen indien de vreemdeling reeds op het Belgische grondgebied verblijft (en dit voor andere doeleinden), hetgeen in het voorliggende geval niet aan de orde is nu de verzoekster nog steeds in Marokko verblijft wegens de weigering tot afgifte van een visum type D.

De verweerder merkt in de nota met opmerkingen nog op dat uit geen enkel voorliggend stuk blijkt dat de verzoekster het tegendeel bewijst. Het weze herhaald dat het de verweerder toekomt, indien hij met toepassing van artikel 74/20, §2, van de Vreemdelingenwet beslist om over te gaan tot de intrekking van een eerder verkregen verblijfsmachtiging, het bewijs te leveren dat er effectief sprake is van het gebruik van valse of misleidende informatie of van valse of vervalste documenten of dat de betrokken vreemdeling fraude heeft gepleegd of andere onwettige middelen heeft gebruikt om de verblijfsmachtiging te verkrijgen. De bewijslast rust derhalve op de verweerder en dit met betrekking tot de beide hierboven besproken bestanddelen (*cf.* RvS 18 april 2018, nr. 246.628).

In de nota met opmerkingen stelt de verweerder nog dat de verzoekster zich ertoe beperkt de verschillende elementen van de bestreden beslissing op te sommen en hiertegen feitelijke elementen op te werpen die de standpunten in de bestreden beslissing louter tegenspreken. Volgens de verweerder wordt op geen enkele wijze het bestaan van een schending van de opgeworpen bepalingen bewezen en volgens de verweerder komt dit erop neer dat de verzoekster de Raad tracht uit te nodigen om zich in de plaats te stellen van de administratieve overheid. De verweerder benadrukt dat de Raad enkel een wettigheidstoets kan uitvoeren in deze zaak en het de Raad niet toekomt op zich uit te spreken over de opportuniteit van de bestreden beslissing.

In de synthesememorie brengt de verzoekster hier terecht tegen in dat zij zich niet heeft beperkt tot een opsomming van de elementen uit de bestreden beslissing met de bedoeling de Raad uit te nodigen om in de plaats van het bestuur over haar dossier te oordelen, maar wel dat zij bij de Raad tracht aan te kaarten

dat de verweerder zich niet correct heeft gekweten van de bewijslast en van de motiveringsplicht, die op hem rust.

De Raad benadrukt tot slot dat de thans bestreden beslissing wordt vernietigd omdat wegens een schending van de formele motiveringsplicht en artikel 74/20, §2, van de Vreemdelingenwet. De Raad heeft zich hierbij op geen enkele wijze uitgesproken over de vraag of de verzoekster al dan niet fraude heeft gepleegd. Deze beoordeling komt enkel het bevoegde bestuur toe. Het bestuur dient een dergelijke beslissing tot intrekking van de machtiging tot verblijf echter wel op afdoende wijze te motiveren en de opgegeven motieven moeten dus pertinent zijn in het licht van de door artikel 74/20, §2, van de Vreemdelingenwet voorziene bevoegdheid tot intrekking van een verblijfsmachtiging (hetgeen los staat van de mogelijkheid voor de bevoegde regionale overheid om de toelating tot arbeid in te trekken). De thans bestreden beslissing voldoet hieraan niet.

4. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 8 juni 2023 tot intrekking van een machtiging tot verblijf wordt vernietigd.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achtentwintig februari tweeduizend vierentwintig door:

C. DE GROOTE, wvd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

K. VERKIMPEN, griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

C. DE GROOTE