

DE VLAAMSE MINISTER VAN ECONOMIE, INNOVATIE, WERK, SOCIALE ECONOMIE EN LANDBOUW

NOTA AAN DE VLAAMSE REGERING

Betreft: - Voorontwerp besluit van de Vlaamse Regering tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 7 december 2018 houdende uitvoering van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers
- Principiële goedkeuring

Samenvatting

Het Vlaams economisch migratiebeleid beoogt uitdrukkelijk buitenlands toptalent aan te trekken en het tewerkstellingspotentieel in Vlaanderen te versterken. Op een aantal punten worden inhoudelijke en/of technische verbeterpunten voorgesteld. Het bijgestuurde beleid zet extra in op administratieve eenvoud en flexibiliteit, afgestemd op de specifieke noden van de Vlaamse arbeidsmarkt. Daarnaast worden punctuele aanpassingen doorgevoerd met het oog op samenhang met het federale kader en het bestrijden van misbruik.

1. SITUERING**A. BELEIDSVELD/BELEIDSDOELSTELLING**

Dit ontwerpbesluit kadert binnen het beleidsveld werk en geeft uitvoering aan de doelstelling OD VI 1.5 Talent van buiten Vlaanderen aantrekken. Het ontwerp voert een aantal punctuele aanpassingen door in het beleid economische migratie, en wil kennismigratie vergemakkelijken.

B. VORIGE BESLISSINGEN EN ADVIEZEN

Het bijgaande ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering werd aangepast aan het wetgevingsadvies nr. 2020/151 van 7 mei 2020.

2. INHOUD**A. ALGEMENE TOELICHTING**

In uitvoering van de zesde staatshervorming, die een aantal bevoegdheden inzake arbeidsmarktbeleid regionaliseerde, is het Vlaams economisch migratiebeleid op 1 januari 2019 in voege getreden. Het Vlaamse beleid heeft het oude federale beleid (daterend van 1999) opgeheven, en beoogt uitdrukkelijk buitenlands toptalent aan te trekken en het tewerkstellingspotentieel in Vlaanderen te versterken.

Na één jaar toepassing worden op een aantal punten inhoudelijke of technische verbeterpunten voorgesteld. Een aantal verbeterpunten worden voorgesteld vanuit contacten met het bedrijfsleven, de academische wereld en de sociale partners, met het oog op een verhoogde flexibiliteit en administratieve eenvoud binnen het economisch migratiebeleid. Verwezen wordt naar de nota van de Vlaamse Interuniversitaire Raad ("*Ruim baan voor kennismigratie uit derde landen*", VLIR, oktober 2019) en de prioriteitennota van de Adviescommissie voor Economische migratie van de SERV ("*Prioriteitennota economische migratie 2019-2024*", SERV, mei 2019). Daarnaast worden enkele punctuele aanpassingen doorgevoerd met het oog op het afstemmen van de Vlaamse regelgeving op het federale regelgevend kader, en het bestrijden van misbruik.

Het bijgestuurde beleid focust op een actief en flexibel arbeidsmigratiebeleid dat afgestemd is op de specifieke noden van de Vlaamse arbeidsmarkt, en dat mogelijke misbruiken tegengaat. Dit zijn de belangrijkste aanpassingen:

- Een flexibele toegang voor arbeidsmigranten mogelijk maken binnen het Schengenverblijf;
- Een vereenvoudiging van de toegang voor onderzoekers voor korte duur, lesgevers en internationale docenten;
- Een concretisering van de regels rond hernieuwing;
- Een actualisering van de regels inzake vrije dienstverrichting en het gebruik van uitzendkrachten binnen Europa;
- Punctuele aanpassingen in de vereiste van arbeidsovereenkomst (i.c. uitzendarbeid en aanstellingen) en de bezoldiging van werknemers (i.c. seizoenarbeiders).
- Een verduidelijking van de vereiste van Vlaamse gebruiker ingeval van detachering;
- Een actualisering van de weigeringsgronden.

B. TOELICHTING BIJ DE ARTIKELEN

Artikel 1

Er worden een aantal wijzigingen aangebracht in de definities van het besluit:

1° er wordt een algemene definitie van internationaal docent toegevoegd. De oude benaming "gastprofessor" (opgenomen in artikel 1, 13° van het besluit) komt daarmee te vervallen. Docent is elke persoon met minimum kwalificatie niveau 7 die onderwijsactiviteiten uitvoert in een erkende hoger onderwijsinstelling. De nieuwe definitie van internationaal docent is op twee punten ruimer dan de bestaande term gastprofessor:

a) internationaal docent slaat zowel op de gastprofessor die op uitnodiging in een hoger onderwijsinstelling komt lesgeven, als op docenten die verbonden zijn aan de instelling;

b) het minimum kwalificatieniveau wordt van niveau 8 (doctor) naar niveau 7 (master) gehaald. De vereiste en de evaluatie van het niveau van de internationaal docent wordt in de praktijk overgelaten aan de onderwijsinstelling, waarbij de docent minimum kwalificatie niveau 7 moet hebben. Er wordt opgemerkt dat bij de beoordeling van het huidige kwalificatieniveau 8 voor navorsers/gastprofessoren reeds rekening gehouden werd met "elke academische titel die gelijkwaardig beoordeeld wordt" aan kwalificatieniveau 8 (zie artikel 47 van het besluit).

Er zijn 2 maatregelen van toepassing op het lesgeven als internationaal docent: (1) deze activiteiten kunnen bijkomstig en zonder extra toelating gebeuren voor een andere werkgever dan de werkgever waarvoor de toelating tot arbeid verkregen werd, en dit door alle hooggeschoolden (zie verder artikel 3 van dit voorontwerp); en (2) bij de aanvraag toelating tot arbeid voor een internationaal docent, waarbij het tewerkstellingspercentage heel beperkt is (bv 10%), wordt het salaris geprorateerd volgens dit tewerkstellingspercentage, voor zover de docent voldoende bestaansmiddelen in het herkomstland bewijst (artikel 76, §1, vierde lid van het besluit).

2° de definitie van navorsers vervalt, omdat de categorie van navorsers opgenomen wordt binnen de algemene categorie van hooggeschoolden. Een navorsers/gastprofessor/internationaal docent die

toelating wenst tot de arbeidsmarkt, dient dus een aanvraag in als hooggeschoolde (zie verder artikel 10 van dit voorontwerp.)

3° Een technische aanpassing in de afbakening van het begrip "lang verblijf" wordt doorgevoerd in de definitie van wettig verblijf. Het begrip "lang verblijf" wordt aangepast overeenkomstig de nieuwe federale definitie (art. 61/25-2, §2 van de Verblijfswet van 15 december 1980). Volgens de federale definitie zal het enkel nog mogelijk zijn voor personen die in kort verblijf naar België komen (toeristisch verblijf), alsook voor studenten en onderzoekers in lang verblijf, om vanuit België een aanvraag voor een gecombineerde verblijfsvergunning in te dienen. Alle andere categorieën zullen moeten voldoen aan de voorwaarde de aanvraag vanuit het buitenland in te dienen, ook wanneer zij nog wettig in België mogen verblijven (bv. als gezinshereniger, geregulariseerde..).

De redenering achter deze federale verstrenging is dat de voorwaarden voor het verlenen, weigeren of intrekken van een verblijf anders zijn voor al deze speciale verblijfsituaties en dat er reeds werd afgewogen of aan een bepaald verblijf de toelating tot arbeid wordt gekoppeld of niet. In de meeste gevallen wordt de toegang tot de arbeidsmarkt ook verleend. Een aanvraag voor een gecombineerde verblijfsvergunning door een persoon die niet naar België is gekomen omwille van een economische reden (anders dan in kort verblijf, of als student of onderzoeker), zal worden geweigerd omdat er misbruik gemaakt wordt van de procedure of zonder voorwerp worden verklaard omdat deze persoon reeds toegelaten is tot de arbeidsmarkt.

Binnen dit federaal kader, bepalen de Vlaamse regels of een vreemdeling vanuit wettig verblijf in aanmerking komt voor een toelating tot arbeid. De Vlaamse regels kunnen niet gunstiger zijn dan de federale regels die de toegang tot de gecombineerde procedure bepalen (zie verder artikel 4 van dit voorontwerp).

Artikel 2

Een aantal wijzigingen worden doorgevoerd in het toepassingsgebied van de arbeidsvergunning en de arbeidskaart (gevallen die buiten het toepassingsgebied vallen van de gecombineerde vergunning):

1° Ten eerste wordt het toepassingsgebied van de arbeidskaart die uitgereikt wordt voor een tewerkstelling van maximum drie maanden uitgebreid. In de huidige praktijk wordt de arbeidskaart enkel uitgereikt voor een aaneensluitende periode van maximum negentig dagen. Het besluit voegt daaraan een tweede situatie toe, namelijk de arbeidskaart die uitgereikt wordt voor een periode van maximum negentig dagen binnen een periode van honderdtachtig dagen, berekend overeenkomstig de federale Schengenregels. Deze situatie is van toepassing op de buitenlandse (gedetacheerde) werknemer die op basis van een kort Schengenverblijf (maximum negentig dagen verblijf binnen een periode van honderdtachtig dagen) verschillende keren op- en afreist om reden van werk. Om reden van administratieve eenvoud wordt de geldigheid van de arbeidsvergunning en arbeidskaart afgestemd op de geldigheid van het verblijf.

2° Ten tweede wordt een definitie toegevoegd van grensarbeider. De inhoud van de definitie is gelijk aan de inhoud van de federale definitie, opgenomen in artikel 106 van het Verblijfsbesluit van 8 oktober 1981.

Artikel 3

Er worden twee wijzigingen doorgevoerd in de algemene bepalingen inzake toelating tot arbeid van bepaalde duur:

1° het eerste lid van de eerste paragraaf bepaalt dat de toelating tot arbeid voor een bepaalde duur beperkt is tot de tewerkstelling bij één werkgever. Het tweede lid bepaalt een aantal uitzonderingen op dit principe, waarbij geen extra toelating aangevraagd dient aangevraagd te worden door een tweede werkgever. De bestaande afwijking die geldt voor onderzoekers binnen gastovereenkomst die bijkomstig activiteiten als gastprofessor kunnen uitvoeren, wordt uitgebreid. Vooreerst is de nieuwe definitie van internationaal docent van toepassing op de bijkomstige tewerkstelling (zie artikel 1 van dit voorontwerp). Daarbij wordt de mogelijkheid tot bijkomstige activiteiten als

internationaal docent voor een andere werkgever, zonder dat deze een extra toelating dient aan te vragen, niet beperkt tot onderzoekers binnen gastovereenkomst, maar opengesteld voor alle hogeschoolden, leidinggevend, houders van de blauwe kaart, postdoctoraal onderzoekers en onderzoekers binnen gastovereenkomst.

2° Een algemene voorwaarde voor de afgifte van een toelating tot arbeid wordt ingebouwd in paragraaf 2 van artikel 4 van het besluit. De toelating tot arbeid kan enkel afgeleverd worden wanneer er een werkgever of, ingeval van detachering, een gebruiker is, met een maatschappelijke zetel of een vestigingseenheid in het Vlaamse Gewest. Deze voorwaarde ligt in lijn met de bestaande definitie van detachering, die beperkt is tot "het tijdelijk uitzenden van de werknemer voor het verrichten van arbeidsprestaties in opdracht van de buitenlandse werkgever voor een gebruiker gevestigd in het Vlaamse Gewest, overeenkomstig artikel 2 van de wet van 5 maart 2002 betreffende de arbeids-, loon- en tewerkstellingsvoorwaarden in geval van detachering van werknemers in België en de naleving ervan" (zie artikel 1, 4° van het besluit).

De werkgever of, ingeval van detachering, de gebruiker van de dienstverrichting dient dus te beschikken over een maatschappelijke zetel of een vestigingseenheid in het Vlaamse gewest. Bedoeling is om oneigenlijke detacheringen, waarbij een werknemer door zijn buitenlandse werkgever op het grondgebied van het Vlaamse gewest tewerkgesteld wordt zónder dat er een Belgische gebruiker is, uit te sluiten. Voor dergelijke vormen van tewerkstelling kan geen toelating tot arbeid afgeleverd worden.

Het tweede lid van de tweede paragraaf voorziet een uitzondering op dit principe: in het geval internationale akkoorden inzake sociale zekerheid België aanduiden als werkland, zonder dat de werkgever of de gebruiker van de dienstverrichting een vestigingseenheid heeft op het grondgebied, kan wel een toelating tot arbeid afgeleverd worden. De Vlaamse regelgeving inzake toelating tot arbeid wordt daarmee afgestemd op de sociaalrechtelijke regelgeving: detacheringen zonder Belgische gebruiker kunnen een toelating tot arbeid verkrijgen indien ze onder de Belgische sociale zekerheid vallen. Ingeval van oneigenlijke detachering (waarbij er geen Belgische gebruiker is) zullen enkel toelatingen tot arbeid uitgereikt worden wanneer voldaan is aan artikel 3 van de wet van 27 juni 1969. Concreet wordt gerefereerd aan de internationale verdragen inzake sociale zekerheid waar België aangeduid wordt als werkland. Dit is algemeen het geval voor Europese werkgevers die hun werknemers (deels) laten werken op Belgisch grondgebied (basis: VO 883/2004), en voor buitenlandse werkgevers in een aantal specifieke situaties (op basis van bilaterale akkoorden).

Artikel 4

Dit artikel past de voorwaarden inzake wettig verblijf aan aan de nieuwe federale voorwaarden om een gecombineerde procedure op te starten vanuit wettig verblijf in België (artikel 61/25-2, §2 van de Verblijfwet van 15 december 1980). Volgens de nieuwe federale definitie zal het enkel nog mogelijk zijn voor personen die in kort verblijf naar België komen (toeristisch verblijf), alsook voor studenten en onderzoekers in lang verblijf, om vanuit België een aanvraag voor een gecombineerde verblijfsvergunning in te dienen. Alle andere categorieën van vreemdelingen in lang verblijf zullen moeten voldoen aan de voorwaarde de aanvraag vanuit het buitenland in te dienen, ook wanneer zij nog wettig in België mogen verblijven (bv. als gezinshereniger, geregulariseerde..).

De Vlaamse regels inzake toelating tot arbeid wijzigen niet, maar krijgen een andere invulling door de federale verstrenging.

Pro memorie: De Vlaamse regels inzake toelating tot arbeid verhouden zich als volgt ten opzichte van de federale regels inzake toegang tot gecombineerde procedure:

- In principe dient de werknemer zich in het buitenland te bevinden opdat een toelating tot arbeid kan afgeleverd worden (artikel 4, §2 van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers: *"De arbeidsvergunning wordt niet toegekend wanneer de buitenlandse onderdaan België is binnengekomen om er te worden tewerkgesteld vooraleer de werkgever de arbeidsvergunning heeft bekomen."*). Dit principe blijft behouden.
- De bestaande uitzondering voor aanvragen op basis van artikel 17 (o.m. hoogopgeleiden) blijft behouden (zie artikel 7, eerste lid, 1° van het besluit). Zij kunnen een aanvraag indienen

vanuit wettig verblijf. Door de federale verstrenging wordt de toepassing echter beperkt tot vreemdelingen aanwezig in kort verblijf, en studenten of onderzoekers in gastovereenkomst. Andere vreemdelingen in lang verblijf (bv. gezinsherenigers, geregulariseerden) kunnen niet langer een aanvraag gecombineerde vergunning vanuit België indienen, en kunnen dus evenmin een toelating tot arbeid verkrijgen. De Vlaamse regels inzake toelating tot arbeid volgen hier de federale regels inzake toegang tot de gecombineerde procedure.

- Op twee punten zijn de Vlaamse regels inzake toelating tot arbeid strenger dan de federale toegang tot de gecombineerde procedure:
 - a) Aanvragen toelating tot arbeid op basis van artikel 17, eerste lid, 8° of 18° (stagiairs en vrijwilligers) zijn niet mogelijk vanuit kort toeristisch verblijf, maar enkel vanuit lang verblijf (zie artikel 7, tweede lid van het besluit). Dit wordt niet aangepast, maar door de federale verstrenging komt enkel lang verblijf als student of onderzoeker nog in aanmerking;
 - b) Aanvragen toelating tot arbeid op basis van artikel 18 (knelpuntberoepen en overige) kunnen in principe niet goedgekeurd worden wanneer de vreemdeling reeds op het grondgebied verblijft. De minister heeft echter een mogelijkheid om af te wijken, voor zover de vreemdeling wettig op het grondgebied verblijft (artikel 15, 2° van het besluit). Door de federale verstrenging wordt de afwijkingsmogelijkheid ook hier beperkt tot vreemdelingen aanwezig in kort verblijf, en studenten of onderzoekers in gastovereenkomst.

Artikel 5

Dit artikel voert kleine wijzigingen door inzake de geldigheidsduur van de toelating tot arbeid en de hernieuwing ervan.

- Gezien de categorie navorsers geschrapt wordt (zie artikel 10 van dit voorontwerp), wordt deze categorie uit de opsomming gehaald;
- De geldigheidsduur ingeval van detachering wordt beperkt tot de geldigheid van het *certificate of coverage* (het document, afgegeven door de buitenlandse instelling, dat verklaart dat de socialezekerheidswetgeving van dat land van toepassing blijft tijdens de tewerkstelling op het Belgische grondgebied). De verklaring van de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid dat de voorwaarden om onderworpen te zijn aan het Belgische stelsel voor werknemers, niet vervuld zijn, is doorgaans niet aan een termijn gebonden;
- Wat de hernieuwing betreft, deze wordt niet automatisch toegestaan: elke aanvraag tot hernieuwing wordt opnieuw getoetst aan de geldende criteria inzake toelating tot arbeid. De economisch migrant verkrijgt slechts een hernieuwing in een andere functie of beroep indien voor deze functie een toelating tot arbeid afgeleverd kan worden. De definitie van hernieuwing wordt daarbij afgestemd op de federale invulling ervan: het gaat om een verlenging van verblijf van eenzelfde vreemdeling om economische reden (economisch migrant).
- Ten gevolge van deze uitbreiding wordt ook het tweede lid van paragraaf 2 geschrapt: een werknemer die de maximumtermijn die geldt voor een bepaalde functie uitgeput heeft (bv. als stagiair of seizoenarbeider), kan als economisch migrant wel een hernieuwing krijgen in een andere functie. De maximumtermijnen die gelden binnen één categorie, en die opgenomen zijn in artikels 24, 27, 36 en 39 van het besluit, blijven wel gelden.

Artikel 6

Dit artikel voegt specifieke criteria toe die van toepassing zijn bij de beoordeling van aanvragen tot hernieuwing.

De nieuwe tweede paragraaf herneemt de elementen uit artikel 5 waarbij een hernieuwingsaanvraag steeds opnieuw getoetst wordt aan de geldende criteria inzake toelating tot arbeid.

De nieuwe derde paragraaf bevat volgende bepalingen:

- Hernieuwingen kunnen toegestaan worden voor zover de tewerkstelling start tijdens het legaal verblijf van betrokkene, d.w.z. onmiddellijk aansluitend op eerste tewerkstelling (=einde geldigheid gecombineerde vergunning) of gedurende de drie maanden extra verblijf die de Dienst Vreemdelingenzaken toekent indien de toelating tot arbeid ingetrokken werd. Dit betekent dat een korte onderbreking van tewerkstelling toegestaan wordt (bv. bij wijziging van

werkgever). Wanneer een langere onderbreking van tewerkstelling voorzien is, valt de aanvraag niet onder het toepassingsgebied van hernieuwing.

- Bij wijziging van werkgever wordt bepaald dat geen nieuwe toelating kan afgeleverd worden die overlapt met een vorige toelating. Concreet gevolg is dat het contract met de eerste werkgever dient beëindigd te worden, vooraleer de toelating voor de tweede werkgever afgeleverd wordt. Indien dit niet het geval is, wordt de tweede toelating afgeleverd aansluitend op het aflopen van de eerste toelating.

Artikel 7

De bestaande weigeringsgronden worden opgesplitst in een deel verplichte weigeringsgronden (§1 van het voorontwerp) en een deel facultatieve weigeringsgronden (§2 van het voorontwerp).

- De verplichte weigeringsgronden vormen de bestaande weigeringsgronden van artikel 12, eerste lid, 1° tot en met 7° van het besluit.

Er wordt één aanpassing doorgevoerd wat betreft het vereiste minimuminkomen voor bepaalde categorieën van werknemers. Een toelating tot arbeid wordt in principe enkel toegekend wanneer aan de tewerkstelling inkomsten verbonden zijn die de werknemer in staat stellen te voorzien in zijn behoeften of in die van zijn gezin (art. 12, eerste lid, 5° van het besluit). De maatstaf ligt daarbij op het gewaarborgd gemiddeld minimummaandinkomen (zie artikel 76, §1 van het besluit). De vereiste van voldoende bestaansmiddelen geldt niet voor stagiairs en vrijwilligers (artikel 12, tweede lid van het besluit). Ook voor stagiairs bij een Belgische overheid of internationale instelling van publiek recht (artikel 17, eerste lid, 10° van het besluit) en personen tewerkgesteld in uitvoering van internationale akkoorden (artikel 17, eerste lid, 11° van het besluit) wordt deze versoepeling doorgevoerd. Er wordt voor deze categorieën niet vereist dat aan de tewerkstelling inkomsten verbonden zijn die de werknemer in staat stellen te voorzien in zijn behoeften of in die van zijn gezin.

- De bestaande weigeringsgronden van artikel 12, eerste lid, 8° tot en met 10° worden opgenomen als facultatieve weigeringsgrond. Dit betekent dat in deze gevallen de aanvraag kan geweigerd worden (het is geen automatisme). Bij de beoordeling van de aanvraag wordt rekening gehouden met de specifieke omstandigheden van het dossier, de belangen van de buitenlandse werknemer, het economisch belang van de werkgever en het evenredigheidsbeginsel. De overgang van een verplichte naar een facultatieve weigeringsgrond vindt steun in de diverse Europese richtlijnen die van toepassing zijn, en waar de weigeringsgronden opgedeeld zijn in facultatieve of verplichte weigeringen. Het gaat om volgende weigeringsgronden:

Weigeringsgronden	Blue card RL 2009/50	Seizoen RL 2014/36	ICT RL 2014/66	Onderzoek RL 2016/801
Sanctie illegale arbeid of zwartwerk	facultatief	“in voorkomend geval”	“indien gepast”	facultatief
Faillissement	/	“in voorkomend geval”	facultatief	facultatief
Ethische recruitering	Facultatief	/	/	/
Vervanging eigen werknemers (12m)	/	facultatief	/	/

- De inhoud van de eerste facultatieve weigeringsgrond (de bestaande weigeringsgrond van artikel 12, eerste lid, 8° van het besluit), wordt daarbij uitgebreid. Het betreft de weigeringsgrond wanneer tegen de werkgever gedurende het jaar vóór de aanvraag een sanctie uitgesproken werd voor illegale tewerkstelling of zwartwerk. Deze weigeringsgrond wordt uitgebreid tot volgende sancties van hetzelfde niveau (d.w.z. sancties voor zware inbreuken) in de materie migratie (zowel tewerkstelling buitenlandse werknemers als zelfstandige beroepsactiviteiten):

- Het faciliteren van de binnenkomst van de vreemdeling en het op een dwaalspoor brengen van de autoriteiten (artikel 12/3, §1 voor de strafsanctie en artikel 13/6, §4 voor de administratieve geldboete). Zware inbreuk;
 - ketenaansprakelijkheid voor aannemers en opdrachtgevers ingeval sanctie illegale tewerkstelling voor hun (onder)aannemer (artikel 12/4 voor de strafsanctie en artikel 13/6, §5 voor de administratieve geldboete). Deze zware inbreuk hangt nauw samen met de inbreuk illegale tewerkstelling;
 - het uitoefenen van zelfstandige beroepsactiviteiten zonder te beschikken over legaal verblijf (artikel 13/1 voor de strafsanctie en artikel 13/5 voor de administratieve geldboete). Zware inbreuk.
- Er wordt een extra facultatieve weigeringsgrond ingevoerd. De vierde facultatieve weigeringsgrond stelt een wachttijd in. Naar analogie met de procedure beroepskaarten wordt voorgesteld een duidelijke wachttijd in te bouwen wanneer een toelating tot arbeid geweigerd of ingetrokken werd. Wanneer de werkgever gedurende deze wachttijd een nieuwe aanvraag indient voor dezelfde werknemer in dezelfde categorie, zonder dat hij nieuwe elementen kan laten gelden, kan de aanvraag geweigerd worden. In de materie beroepskaarten geldt een wachttijd van twee jaar. Er wordt voorgesteld voor arbeidsrelaties een wachttijd van één jaar in te voeren.

Artikel 8

De aanpassingen inzake weigeringsgronden doorgevoerd in artikel 7 van dit voorontwerp, worden op analoge wijze doorgevoerd in artikel 8, wat betreft de intrekingsgronden.

- De verplichte intrekingsgronden betreffen de bestaande intrekingsgronden van artikel 13, eerste lid, 1°, 2°, 4°, 5° en 6° van het besluit.
- De bestaande intrekingsgronden van artikel 13, eerste lid, 3° en 7° van het besluit worden opgenomen als facultatieve intrekingsgronden. De overgang van een verplichte naar een facultatieve intrekingsgrond vindt steun in de diverse Europese richtlijnen die van toepassing zijn, en waar de intrekingsgronden opgedeeld zijn in facultatieve of verplichte intrekkingen. Het gaat om volgende intrekingsgronden:

Intrekingsgronden	Blue card RL 2009/50	Seizoen RL 2014/36	ICT RL 2014/66	Onderzoek RL 2016/801
Sanctie illegale arbeid of zwartwerk	/	“in voorkomend geval”	“indien nodig”	facultatief
Faillissement	/	“in voorkomend geval”	facultatief	facultatief

- De inhoud van de eerste facultatieve intrekingsgrond wordt daarbij uitgebreid, conform de uitbreiding in artikel 7 van dit voorontwerp. De sanctie omwille van zwartwerk of illegale tewerkstelling wordt uitgebreid naar andere zware inbreuken in de materie migratie. Dezelfde sancties worden toegevoegd aan artikel 13 van het besluit.

Artikel 9

Dit artikel brengt wijzigingen aan in de van rechtswege toelating tot arbeid (de oude vrijstellingen voor bepaalde duur).

1° Bestaande paragrafen 1 en 2 bevatten vrijstellingen voor gedetacheerde werknemers:

- In de bestaande regelgeving bestaan mogelijkheden om voor korte termijn opleiding te volgen, maar ontbreekt een gelijkaardige facilitering voor het geven van vorming. In punt 4° wordt het toepassingsgebied uitgebreid van de werknemers die opleiding komen volgen in de Belgische zetel van de groep van ondernemingen waartoe hun onderneming behoort, tot buitenlandse werknemers die deze opleiding komen geven. De duur van de opleiding blijft in beide gevallen beperkt tot drie maanden.

- In punt 7° wordt gehoor gegeven aan recente Europese rechtspraak inzake vrije dienstverrichting en het gebruik van uitzendkrachten binnen Europa (arresten Essent¹ en Danieli² van het Hof van Justitie). De formulering van de Europese VanderElst-vrijstelling wordt aangepast en verruimd: waar deze vrijstelling momenteel beperkt is tot de eigen werknemers van de dienstverrichter, worden ook de wettig ter beschikking gestelde werknemers eronder gevat (arrest Danieli). Het ter beschikking stellen van uitzendkrachten wordt daarbij beschouwd als een normale detachering, waarvoor geen arbeidskaart vereist is (arrest Essent). Gevolg is dat wettige detacheringen vanuit Europese uitzendkantoren zonder arbeidskaart kunnen plaatsvinden op het grondgebied van het Vlaamse gewest. Volgens het bestaande punt e) waren deze nog steeds onderworpen aan arbeidskaart. Tevens wordt in de afbakening van het toepassingsgebied van de Europese detachering verduidelijkt dat het moet gaan om een tijdelijke uitzending van arbeidskrachten, overeenkomstig de definitie van detachering in artikel 1, 4° van het besluit.

2° De derde paragraaf voert een extra van rechtswege toelating in voor onderzoekers en internationaal docenten die voor korte duur aangeworven worden door een Belgische werkgever. Deze vrijstelling wordt ingevoerd naar analogie met de bestaande vrijstelling voor gedetacheerde onderzoekers (zie artikel 16, §2 van het besluit): onderzoekers die voor korte duur naar België gedetacheerd worden, zijn op basis van de Limosavrijstelling tevens vrijgesteld van arbeidskaart. Ook onderzoekers in gastovereenkomst die gebruik maken van hun recht op korte termijnmobiliteit, genieten van een vrijstelling (zie artikel 16, §1, 6° van het besluit). Om eigen aangeworven onderzoekers en docenten niet te benadelen ten opzichte van gedetacheerde onderzoekers, wordt een extra vrijstelling gecreëerd voor onderzoekers en internationaal docenten die voor een korte periode aangeworven worden door een Belgische werkgever. De definitie van “kort verblijf” wordt toegepast overeenkomstig de Schengenregels, zie ook artikel 2 van dit voorontwerp).

Artikel 10

Dit artikel bevat wijzigingen in de toelatingen tot arbeid voor bepaalde duur:

- De aparte categorie voor navorsers vervalt (bestaand artikel 17, eerste lid, 4° van het besluit). De bestaande regelgeving voorziet verschillende categorieën van hoogopgeleiden, met telkens verschillende toelatingscriteria inzake diploma en loon. De categorie navorsers/gastprofessor (buiten gastovereenkomst) is daarbij een overbodige categorie geworden. Voorstel is om de navorsers/gastprofessoren onder de algemene categorie van hoogopgeleiden te laten vallen (artikel 17, eerste lid, 1° van het besluit). Het theoretisch vereiste kwalificatieniveau 8 voor navorsers/gastprofessoren vervalt daardoor, omdat voor hoogopgeleiden slechts een minimum kwalificatieniveau 5 geldt. De vereiste en de evaluatie van het niveau van de navorsers wordt in de nieuwe tekstversie overgelaten aan de onderwijs- of onderzoeksinstelling. Door de nieuwe definitie van internationaal docent (zie artikel 1 van dit voorontwerp), wordt voor internationaal docenten een minimum kwalificatieniveau 7 opgelegd. Er wordt opgemerkt dat bij de beoordeling van het huidige kwalificatieniveau 8 voor navorsers/gastprofessoren reeds rekening gehouden werd met “elke academische titel die gelijkwaardig beoordeeld wordt aan kwalificatieniveau 8” (zie huidig artikel 47 van het besluit). Dit naar analogie met de onderzoekers binnen gastovereenkomst (artikel 17, eerste lid, 6° van het besluit), waar als diplomaverreichte een kwalificatieniveau 8 (doctorsgraad) gevraagd wordt óf een passend diploma van het hoger onderwijs dat de derdelander toegang geeft tot doctoraatsprogramma's (zie artikel 37, 1° van het uitvoerend samenwerkingsakkoord van 6 december 2018).
- In de bestaande regelgeving bestaan mogelijkheden om een opleiding te volgen, maar ontbreekt een gelijkaardige facilitering voor het geven van vorming. In punten 17° en 19° wordt het toepassingsgebied uitgebreid van de werknemers die opleiding komen volgen, tot buitenlandse werknemers die deze opleiding komen geven.

¹ Arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie, 11 september 2014, C-91/13 (Essent)

² Arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie, 14 november 2018, C-17/18 (Danieli)

Artikel 11

Dit artikel bevat wijzigingen in de toelatingen tot arbeid voor onbepaalde duur:

- In het eerste lid wordt verduidelijkt dat enkel arbeidsperiodes gepresteerd in België in aanmerking genomen worden voor de berekening van het recht op een toelating voor onbepaalde duur. In de bestaande tekst was dit onvoldoende duidelijk;
- In het derde lid wordt uitdrukkelijk opgenomen dat prestaties op basis van arbeidskaarten die geen recht geven op verblijf, zoals de arbeidskaarten voor grensarbeiders, evenmin recht kunnen geven op een toelating van onbepaalde duur.

Artikel 12

Het woord gastprofessor wordt vervangen door het woord internationaal docent, zie artikel 1 van dit voorontwerp.

Artikel 13, 14 en 17

Deze artikels brengen wijzigingen aan in de specifieke vereiste van arbeidsovereenkomst.

- De wet van 30 april 1999 heeft een ruim toepassingsgebied wat betreft de arbeidsrelatie. Volgens artikel 3 van de wet worden gelijkgesteld met buitenlandse werknemers, de buitenlandse onderdanen die anders dan krachtens een arbeidsovereenkomst, arbeid verrichten onder het gezag van een ander persoon. Met werkgevers worden gelijkgesteld, de personen die de hoger genoemde personen tewerkstellen. In die zin moet het woord "werkgever" in artikel 41 van het besluit ruim geïnterpreteerd worden. Werkgever is tevens de benoemende overheid ingeval van aanstellingen, waarbij geen arbeidsovereenkomst ondertekend wordt. Dit wordt aangevuld in artikel 45 van het besluit (artikel 13 van het voorontwerp);
- De bestaande regelgeving wordt, waar uitdrukkelijk een arbeidsovereenkomst opgevraagd wordt, uitgebreid met de arbeidsovereenkomst voor uitzendkrachten. De huidige tekstversie is immers beperkt tot de klassieke arbeidsovereenkomst (overeenkomstig de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten), of, in geval van detachering, van de detacheringsovereenkomst. De arbeidsovereenkomst voor uitzendkrachten wordt expliciet toegevoegd in de artikels die de documenten opsommen voor hooggeschoolden, leidinggevendenden, houders van de blauwe kaart, trainers zonder een arbeidsovereenkomst voor beroepssporters, en de categorie knelpuntberoepen en overige (artikel 13, 14 en 17 van het voorontwerp);
- De arbeidsovereenkomst voor dienstencheques wordt uitdrukkelijk uitgesloten (artikel 17 van het voorontwerp).

Artikel 15

Deze bepaling hangt samen met artikel 10 van dit voorontwerp. Gezien de categorie navorsers/gastprofessoren vervalt (bestaand artikel 17, eerste lid, 4^o), vervalt ook het artikel dat de nodige documenten voor een aanvraag opsomt.

Artikel 16

Deze bepaling hangt samen met artikel 10 van dit voorontwerp. Het opnemen van de mogelijkheid om een opleiding te geven, wordt tevens aangevuld in het artikel dat de nodige documenten voor een aanvraag opsomt.

Artikel 18

Zie artikel 15.

Artikel 19

Dit artikel betreft wijzigingen in de bepalingen betreffende de bezoldiging van buitenlandse arbeidskrachten:

- In het tweede lid van de eerste paragraaf wordt voor seizoenarbeiders een uitzondering gemaakt op het algemeen principe dat het betaalde loon niet lager mag zijn dan het gemiddeld gewaarborgde maandelijks minimuminkomen (GGMMI). Aan de tewerkstelling van de seizoenarbeider dienen uiteraard inkomsten verbonden te zijn die de werknemer in staat

stellen te voorzien in zijn behoeften of in die van zijn gezin, opdat de economisch migrant niet ten laste valt van het sociale bijstandstelsel (artikel 12, eerste lid, 5° van het besluit). Echter is de vereiste dat deze inkomsten het GGMMI bereiken, te streng, zowel in rechte als in feite:

- (in rechte): De richtlijn 2014/36 betreffende seizoenarbeid (art. 5.3°/6.3°) bepaalt dat “de inkomsten afdoende dienen te zijn opdat seizoenarbeiders geen beroep zullen doen op het sociale bijstandstelsel van de lidstaat.” De Europese Commissie heeft ons erop gewezen dat de loongrens van GGMMI (1.625€ bruto/maand) hoger ligt dan de loongrens waaronder iemand beroep kan doen op het sociale bijstandstelsel (1.270€/maand, mits gezinslast). De bepaling is dus niet correct omgezet.
- (in feite): Seizoenarbeiders verdienen volgens de geldende sectorlonen ongeveer 1.400€ per maand. Hoewel dit loon ruim boven de loongrens ligt waarop iemand beroep kan doen op het sociale bijstandstelsel, ligt het gemiddeld maandloon de facto onder het GGMMI. De huidige vereiste van GGMMI leidt er soms toe dat de buitenlandse seizoenarbeider een hoger loon moet krijgen dan de Belgische of Europese seizoenarbeider. Dit kan niet de bedoeling zijn.

Voor de tewerkstelling van buitenlandse seizoenarbeiders, zijn de geldende sectorale lonen van toepassing (in toepassing van artikel 76, §2 van het besluit). Buitenlandse seizoenarbeiders moeten bijgevolg hetzelfde loon krijgen als Belgische of Europese seizoenarbeiders, waardoor er geen risico op sociale dumping bestaat. Een aanvraag toelating tot arbeid voor seizoenarbeider zal nog steeds geweigerd worden wanneer deze sectorlonen niet gerespecteerd worden (art. 12, eerste lid, 2° en 3° van het besluit), of wanneer aan de tewerkstelling geen inkomsten verbonden zijn die de werknemer in staat stellen te voorzien in zijn behoeften of in die van zijn gezin (cf. artikel 12, eerste lid, 5° van het besluit). Voor de invulling van dit begrip wordt het GGMMI echter niet langer als maatstaf genomen. Deze aanpassing ligt in lijn met de federale bepalingen (artikel 105/38-40 van het Vreemdelingenbesluit van 8 oktober 1981), en met de bepalingen van de richtlijn 2014/36.

- De aanpassingen in het derde en vierde lid van de eerste paragraaf hangen samen met artikel 10 van dit voorontwerp en de afschaffing van de categorie navorsers/gastprofessoren.
- De nieuw toegevoegde derde paragraaf bepaalt de jaarlijkse indexering van het salarisbarema wanneer een toelating tot arbeid afgeleverd wordt voor een periode langer dan één jaar. De duurtijd van de toelating tot arbeid is sedert 2018 voor enkele hooggeschoolde profielen verlengd, tot een maximumduur van drie jaar. De toelating wordt uitgereikt op basis van het loonbarema dat geldt in het jaar van de uitreiking van de toelating. De bezoldiging van de betrokken werknemer dient echter jaarlijks aangepast te worden volgens het nieuwe gemiddeld bruto jaarloon (voor hooggeschoolden, leidinggevend, houders van de Europese blauwe kaart, en binnen de onderneming overgeplaatste personen) of het GGMMI (voor postdoctoraal onderzoekers en onderzoekers in gastovereenkomst). Wegens gebrek aan bepaling bleef in de huidige praktijk het oude salarisbarema van toepassing gedurende de duur van de toelating.

Artikel 20

De wijzigingen treden in werking op 1 januari 2021.

De regels inzake toelating tot arbeid voor onderzoekers treden pas in werking op de dag van de inwerkingtreding van het uitvoerend samenwerkingsakkoord van 6 december 2018 (zie artikel 85 van het besluit van de Vlaamse Regering van 7 december 2018). Artikel 12 van dit voorontwerp treedt tevens op dat moment in werking.

Artikel 21

De Vlaamse minister, bevoegd voor Werk, is belast met de uitvoering van dit besluit.

3. BESTUURLIJKE IMPACT

A. BUDGETTAIRE IMPACT VOOR DE VLAAMSE OVERHEID

Het ontwerp heeft geen budgettaire impact.

Het advies van de Inspectie van Financiën werd verleend op 13 mei 2020, en vermeldt uitdrukkelijk dat het begrotingsakkoord niet vereist is.

B. ESR-TOETS

Het ontwerp heeft geen ESR-impact.

C. IMPACT OP HET PERSONEEL VAN DE VLAAMSE OVERHEID

Het ontwerp heeft geen impact op het personeelsbestand en de personeelsbudgetten.

D. IMPACT OP DE LOKALE EN PROVINCIALE BESTUREN

Het ontwerp heeft geen impact op de lokale en provinciale besturen.

E. VERDER TRAJECT

Er wordt advies gevraagd aan de SERV Adviescommissie voor Economische Migratie. Daarnaast zal er over dit Besluit van de Vlaamse Regering in overleg getreden worden met de Vlaamse Interuniversitaire Raad (VLIR).

4. VOORSTEL VAN BESLISSING

De Vlaamse Regering beslist:

- 1. haar principiële goedkeuring te hechten aan bovengenoemd voorontwerp van besluit;*
- 2. de Vlaamse minister, bevoegd voor Werk te gelasten over voornoemd voorontwerp van besluit het advies in te winnen van de Adviescommissie voor Economische Migratie (SERV), met verzoek het advies mee te delen binnen een termijn van dertig dagen.*

De Vlaamse minister van Economie, Innovatie, Werk, Sociale economie en Landbouw

Hilde CREVITS