

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  
- Tweede principiële goedkeuring met het oog op het advies van de Raad van State

**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 onderworpen aan:

- het wetgevingstechnisch en taalkundig advies nr. 2020/151 van 7 mei 2020;
- het advies van de Inspectie van Financiën van 13 mei 2020;
- het advies van de Vlaamse Interuniversitaire Raad van 12 juni 2020;
- het advies van de Adviescommissie voor Economische Migratie van de SERV van 29 juni 2020.

Het voorontwerp van besluit werd door de Vlaamse regering principiële goedgekeurd op 5 juni 2020 (VR 2020 0506 DOC.0505/1BIS en VR 2020 0506 DOC.0505/2BIS).

## 2. INHOUD

### A. ALGEMENE TOELICHTING (pro memorie)

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 twee 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 intrekings-, weigerings- en beroepsgronden.

### B. TOELICHTING BIJ HET ADVIES VAN SERV

Het advies van de SERV Adviescommissie voor Economische Migratie werd ontvangen op 29 juni 2020.

De Adviescommissie ondersteunt de maatregelen die een beter functioneren van de nieuwe procedure en een vlottere toepassing van de nieuwe regels betreffen.

De Adviescommissie betreurt daarnaast dat nieuwe beperkingen opgelegd worden, die wellicht te verklaren zijn door de vrees voor een verhoogde werkloosheid naar aanleiding van de coronacrisis. De sociale partners vrezen dat extra beperkingen een nefaste invloed zullen hebben bij de relance na de crisis. Voor de sociale partners blijft het van groot belang dat Vlaanderen een aantrekkelijke regio blijft voor talenten wereldwijd.

Het ontwerpbesluit werd op verschillende punten aangepast naar aanleiding van het SERV-advies:

- 1) Definitie wettig verblijf (punt 3.2 SERV-advies): aanpassing artikel 1, 4, 10 en 15 van het ontwerpbesluit

De SERV merkt op dat Vlaamse definitie van wettig verblijf verstrengd werd naar aanleiding van een recente federale verstrenging inzake statuutwijziging. Een algemene verstrenging van de

Vlaamse definitie maakt het begrip wettig verblijf doorheen het besluit echter incoherent. Het begrip wettig verblijf heeft doorheen het besluit immers een ruimer toepassingsgebied dan enkel de ontvankelijkvereiste inzake gecombineerde vergunning.

De federale verstrenging inzake het indienen van een gecombineerde aanvraag vanuit wettig verblijf in België is inmiddels definitief doorgevoerd. Ik verwijs naar artikel 11 van de wet van 31 juli 2020 (B.S. 28 augustus 2020). Deze wijziging is op 1 september in werking getreden.

De federale verstrenging houdt in dat aanvragen gecombineerde vergunning vanuit lang wettig verblijf enkel nog toegelaten worden voor studenten en onderzoekers. Enkel zij kunnen een statuutswijziging doen naar economisch migrant. Andere wettige verblijvers dienen terug te keren naar hun herkomstland en de procedure aldaar op te starten.

Door de eengemaakte procedure heeft de federale verstrenging ook gevolgen op het Vlaams economisch migratiebeleid. De Vlaamse administratie zal een gecombineerde aanvraag onontvankelijk verklaren wanneer de buitenlandse werknemer niet voldoet aan de minimale toelatingsvoorwaarden inzake wettig verblijf voor statuutswijziging (zie verder, artikel 15 van dit ontwerpbesluit).

Op uitdrukkelijk aangeven van de Adviescommissie wordt evenwel de algemene definitie van wettig verblijf in het Vlaamse besluit niet verstrengd in navolging van de federale verstrenging.

Volgende oplossing wordt voorgesteld:

Aanpassingen aan artikel 1 ontwerpbesluit (algemene definitie wettig verblijf): De algemene definitie van wettig verblijf, opgenomen in artikel 1, 21° van het besluit, blijft ruim. Dit in functie van de algemene toepassing van het begrip doorheen het besluit.

- Het begrip wettig verblijf komt voor in nieuw artikel 11, §3 (de toelating tot arbeid die in kader van een hernieuwing afgeleverd wordt, neemt aanvang vóór het einde van het wettig verblijf van de betrokken werknemer), artikel 14 (de toelating tot arbeid verliest haar geldigheid als de houder ervan niet langer beschikt over een wettig verblijf) en artikel 19 (de vereiste van wettig verblijf voor een toelating tot arbeid voor onbepaalde duur) van het besluit.
- De ruime definitie van wettig verblijf omvat in deze algemene lezing zowel kort toeristisch verblijf (verwijzing naar titel I, hoofdstuk II van de Verblijfwet) als de verschillende vormen van lang verblijf (verwijzing naar titel I, hoofdstuk III, en titel II van de Verblijfwet).
- Merk op dat de verwijzing naar titel II van de Verblijfwet uitdrukkelijk toegevoegd wordt. De bestaande beperking van lang verblijf tot de gevallen opgenomen in titel I, hoofdstuk III van de Verblijfwet is te eng. Deze beperking heeft als gevolg dat enkel verblijfsstatuten op basis van artikel 9, artikel 9bis, artikel 10 en 10bis van de Verblijfwet gevat zijn. Bijzondere statuten als economische migratie, Europees verblijf of studenten zijn in deze enge definitie niet gevat. Door de laatste zinsnede uit te breiden tot titel II van de Verblijfwet, wordt de definitie van lang verblijf verruimd tot elke machtiging of toelating tot verblijf van meer dan drie maanden.

Aanpassingen aan artikel 4 en 15 van het ontwerpbesluit (verwijzing naar federale ontvankelijkheidsvoorwaarde statuutswijziging): De Vlaamse bepalingen dienen rekening te houden met de verstrengde federale vereisten inzake wettig verblijf.

- Om deze reden zal in artikel 7 van het besluit (artikel 4 ontwerpbesluit) het begrip “wettig verblijf” niet langer gebruikt worden. Er wordt rechtstreeks verwezen naar de federale vereisten om een aanvraag te kunnen indienen vanuit België (opgenomen in artikel 61/25-2, §2 van de Verblijfwet). Zo wordt ook duidelijk gemaakt dat dit een federale verstrenging betreft. Indien de federale overheid aanpassingen zou doorvoeren, blijft het Vlaamse besluit ongewijzigd.
- De federale voorwaarde inzake wettig verblijf voor statuutswijziging wordt de algemene ontvankelijkheidsvoorwaarde voor de gecombineerde aanvraag (artikel 7, tweede lid, van het besluit komt te vervallen);

- Om dezelfde reden wordt artikel 43 van het besluit aangepast (artikel 15 ontwerpbesluit). Dit artikel bepaalt welke documenten aan het aanvraagdossier gecombineerde vergunning toegevoegd dienen te worden om volledig te zijn. De vereiste documenten inzake wettig verblijf (opgenomen in artikel 61/25-2, §2 van de Verblijfswet) worden toegevoegd aan artikel 15 van het ontwerpbesluit.
- 2) Mogelijkheid om aanvragen knelpuntberoepen in te dienen vanuit wettig verblijf (punt 3.1 van het advies): aanpassing artikel 4 en artikel 10 van het ontwerpbesluit

Aanvragen voor knelpuntberoepen kunnen in principe niet ingediend worden wanneer de kandidaat-werknemer reeds in België verblijft. De minister kan individueel wel een afwijking toestaan (afwijking in beroep). De SERV ziet het als een gemiste kans om aanvragen voor functies waarvoor erkend wordt dat er ernstige tekorten zijn, niet algemeen toe te staan wanneer de werknemer reeds wettig in België verblijft.

Rekening houdend met deze terechte bemerking van de SERV, stel ik voor om als uitgangspunt te nemen dat voor functies waarvoor een uitdrukkelijk vermoeden van tekort geldt, de aanvraag ingediend kan worden wanneer de werknemer reeds wettig in België verblijft. Heel concreet betreft dit de categorieën van artikel 17 (hooggeschoolden e.d.) en artikel 18, §2 (knelpuntberoepen). Aan artikel 7 van het besluit, dat de afwijkingen bepaalt op het algemeen principe dat de werknemer zich op het ogenblik van de aanvraag nog in het buitenland bevindt, wordt uitdrukkelijk de categorie van de knelpuntberoepen toegevoegd (wijziging van artikel 4 van het ontwerpbesluit). Tevens wordt in artikel 15 van het besluit de bestaande beroepscategorie (art. 15, 2<sup>o</sup>) geschrapt (artikel 10 ontwerpbesluit).

Aanvragen voor functies waarvoor geen vermoeden van tekort geldt, en waarvoor dus een individueel arbeidsmarktonderzoek uitgevoerd wordt alvorens de toelating af te leveren, vallen niet onder de uitzondering van artikel 7 van het besluit. Voor deze aanvragen (i.c. artikel 18, §1) geldt het algemeen principe dat de aanvraag ingediend moet worden vanuit het buitenland.

- 3) Hernieuwing: geen onnodig arbeidsmarktonderzoek (punt 4 van het advies): aanpassing artikel 7 van het ontwerpbesluit

De algemene vereiste dat een hernieuwingsaanvraag opnieuw beoordeeld wordt volgens de algemene toepasselijke regels, zorgt voor ongewenste situaties wanneer ze toegepast wordt op de categorieën individueel arbeidsmarktonderzoek en knelpuntberoepenlijst (artikel 18 van het besluit). In opvolging van het SERV-advies wordt voor deze categorieën een uitzondering gemaakt op de toepassing van de algemene criteria.

Voor de beoordeling van een hernieuwingsaanvraag voor een buitenlandse werknemer, die dezelfde functie blijft uitoefenen voor dezelfde werkgever waarvoor de eerste toelating afgeleverd werd, dient geen nieuw arbeidsmarktonderzoek gevoerd te worden. Het zou immers onlogisch en onrechtvaardig zijn indien werkgevers op jaarlijkse basis opnieuw onderworpen worden aan een test, waarbij er geen zekerheid bestaat over het kunnen voortzetten van de bestaande arbeidsrelatie tussen werkgever en werknemer. Gezien de werkgever het contract van de buitenlandse werknemer in dezelfde functie wil verlengen, zal deze werknemer als de geschikte kandidaat voor de functie gevonden worden, aanwezig op de arbeidsmarkt. Een extra arbeidsmarktonderzoek voor reeds aanwezige kandidaten biedt hier dus geen enkele meerwaarde.

De uitzondering voorziet tevens in een uitdoofregel voor functies die na de tweejaarlijkse herziening van de knelpuntberoepenlijst niet langer als knelpuntberoep aanzien worden. Gezien het dynamisch karakter van de knelpuntberoepenlijst, is een uitdoofregel voor reeds aanwezige arbeidskrachten noodzakelijk. Om de arbeidsmarktlogica van vraag en aanbod en de continuïteit van de tewerkstelling te garanderen, wordt de toelating van reeds aanwezige arbeidskrachten op

basis van de oude knelpuntberoepenlijst voor dezelfde werkgever verlengd. Nieuwe toelatingen worden echter enkel uitgereikt op basis van de nieuwe lijst.

Om misbruiken tegen te gaan, wordt uitdrukkelijk opgenomen dat de uitzondering enkel geldt voor dezelfde werkgever en zover de eerste toelating op basis van artikel 18 werd toegekend. Het gaat dus om aanvragen waarvoor reeds een arbeidsmarktonderzoek of een toetsing aan de knelpuntberoepenlijst uitgevoerd werd. Door het toevoegen van de vereiste dat de lopende toelating op basis van artikel 18 werd afgeleverd, worden de van rechtswege toelatingen uitgesloten.

Bij wijze van voorbeeld kan gedacht worden aan Europese detacheringen: een gedetacheerde werknemer die een functie vervult voor een buitenlandse werkgever, zou nadien dezelfde functie kunnen uitvoeren voor een Belgische werkgever. Hij ruilt op dat moment zijn van rechtswege toelating als gedetacheerde werknemer in voor een toelating als werknemer in dienst van een Belgische werkgever. De Belgische werkgever dient hiervoor een toelating tot arbeid aan te vragen, waarbij voor het eerst een arbeidsmarktonderzoek of een toetsing aan de knelpuntberoepenlijst uitgevoerd wordt. De verlenging van het verblijf van betrokken werknemer betreft een hernieuwing, maar de vrijstelling van arbeidsmarktonderzoek geldt hier dus niet. Immers: omdat gedetacheerde werknemers een van rechtswege toelating genieten, werd nooit eerder een arbeidsmarktonderzoek uitgevoerd. Gedetacheerde werknemers kunnen via de weg van hernieuwing dus geen vrije toegang krijgen tot de arbeidsmarkt.

- 4) Toelating onbepaalde duur (punt 5 van het advies): aanpassing artikel 13 van het ontwerpbesluit

Er wordt gehoor gegeven aan de bemerking van SERV om enkel de prestaties van grensarbeiders uit te sluiten voor de berekening van de prestaties die recht geven op een toelating voor onbepaalde duur. In de situatie waarbij een werknemer eerst voor een korte opdracht naar België komt (max. 90 dagen), gevolgd door een langere opdracht, worden de prestaties van de korte opdracht niet uitgesloten voor de berekening van de arbeidsprestaties die recht geven op een toelating voor onbepaalde duur. Wie echter enkel korte opdrachten aaneensluit zal nooit aan voldoende arbeidsprestaties komen om in aanmerking te komen voor een toelating van onbepaalde duur. Daarvoor zijn immers vier jaar arbeidsprestaties vereist, gedurende een periode van vijf jaar, terwijl de korte opdrachten beperkt zijn tot max. 90 dagen arbeid binnen elke periode van 180 dagen.

- 5) Toegang tot de arbeidsmarkt voor kortgeschoolden (punt 6 van het advies): geen aanpassing

De arbeidsovereenkomst voor dienstencheques wordt in het ontwerpbesluit uitdrukkelijk uitgesloten (artikel 20 van het voorontwerp). Er wordt geen gevolg gegeven aan de vraag van SERV om de dynamische knelpuntberoepenlijst open te stellen voor functies voor laaggeschoolden. Voor deze functies geldt immers geen vermoeden van tekort op de arbeidsmarkt. Enkel na individueel arbeidsmarktonderzoek kunnen laaggeschoolden toegang tot de arbeidsmarkt verkrijgen.

- 6) Overlapping van toelating (punt 7 van het advies): aanpassing artikel 7 van het ontwerpbesluit

Het ontwerpbesluit bepaalde dat bij wijziging van werkgever geen nieuwe toelating kan afgeleverd worden die overlapt met een vorige toelating (artikel 7 van het ontwerpbesluit). In functie van de flexibiliteit van de werknemer, en om de mogelijkheid om van job te veranderen niet te bezwaren, wordt deze bepaling geschrapt. In functie van het bepalen van de startdatum van de tweede tewerkstelling, wordt een bewijs van beëindiging van de eerste tewerkstelling opgevraagd. Indien dit bewijs niet aangeleverd wordt, wordt duidelijkheid gevraagd over de start van tewerkstelling bij de nieuwe werkgever (bepaling van de startdatum tewerkstelling is immers noodzakelijk voor toekenning van de nieuwe toelating). Indien de administratie voor éénzelfde werknemer twee

aanvragen van twee verschillende werkgevers moet behandelen, wordt contact genomen met beide werkgevers.

### **C. TOELICHTING BIJ HET ADVIES VAN VLIR**

Het advies van VLIR werd ontvangen op 12 juni 2020 en bevat geen inhoudelijke opmerkingen.

Wijzigingen aan het ontwerpbesluit naar aanleiding van de later overgemaakte bemerkingen, worden besproken onder punt D.

### **D. ANDERE AANPASSINGEN**

#### 1) Bijkomstige activiteiten als lesgever (artikel 3 van het ontwerpbesluit)

Bepaalde hogeschoolden kunnen een extra opdracht als lesgever opnemen voor een andere werkgever, zonder dat deze werkgever hiervoor een extra toelating moet aanvragen. Er wordt rekening gehouden met de opmerking van VLIR: ook personen die tewerkgesteld worden in uitvoering van internationale akkoorden (artikel 17, eerste lid, 11° van het besluit) kunnen genieten van deze maatregel. Zij worden toegevoegd. Het gaat o.m. om uitwisselingen in kader van Erasmus, Leonardo, Pharo, Vulcanus projecten.

Er wordt naar aanleiding van een vraag van VLIR opgemerkt dat ook een onderzoeker in korte termijnmobiliteit onderwijsactiviteiten kan uitvoeren, voor zover:

- lesgeven voorzien is binnen de opdracht "onderzoek", vastgelegd door de buitenlandse wetenschappelijke instelling;
- de lesopdrachten beperkt zijn tot de wetenschappelijke instelling die gastentiteit is voor onderzoeker. De onderzoeker in korte termijnmobiliteit kan dus niet voor een andere werkgever lesopdrachten uitvoeren. Onderzoekers en onderzoekers in lange termijnmobiliteit kunnen dit, in uitvoering van artikel 4 van het besluit, wel.

#### 2) Meldingsplicht werkgever (nieuw artikel 6 ontwerpbesluit)

De formulering van het meldingsplicht die rust op werkgevers (artikel 9 van het besluit) wordt aangepast en krijgt een logischere opbouw. De werkgever verwittigt de bevoegde overheid ingeval van verbreking van de arbeidsovereenkomst, en bij elke betekenisvolle wijziging van de arbeidsvoorwaarden die gevolgen kan hebben op de geldigheid van de toelating.

Deze verplichting blijft ongewijzigd op de werkgever rusten, ongeacht het feit of de werknemer zijn tewerkstelling reeds aangevat heeft. De bestaande beperking "tijdens de tewerkstelling van de werknemer" vervalt. De bevoegde overheid wordt m.a.w. ook op de hoogte gehouden wanneer de start van de prestaties uitgesteld wordt.

Daarnaast wordt niet langer aan de werkgever overgelaten of een betekenisvolle wijziging van de arbeidsvoorwaarden al dan niet gevolgen heeft op de geldigheid van de toelating. De werkgever dient elke betekenisvolle wijziging te melden aan de bevoegde overheid, en de overheid zal de werkgever uiterlijk 15 dagen na deze melding in kennis stellen of een nieuwe toelating dient aangevraagd te worden.

## **3. BESTUURLIJKE IMPACT (pro memorie)**

### **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 Raad van State.

### **4. VOORSTEL VAN BESLISSING**

De Vlaamse Regering beslist:

1° haar tweede principiële goedkeuring te hechten aan het bijgaande voorontwerp van 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;

2° de Vlaamse minister van Economie, Innovatie, Werk, Sociale Economie en Landbouw te gelasten over voornoemd voorontwerp van besluit van de Vlaamse Regering het advies in te winnen van de Raad van State, met verzoek het advies mee te delen binnen een termijn van 30 dagen, met toepassing van artikel 84, §1, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State;

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

Hilde CREVITS