

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 221.944 du 8 janvier 2013

G./A.197.714/VI-18.783

En cause : **LIU Zhi Hong,**

ayant élu domicile chez
Me Louise MA, avocat,
avenue Jacques Pastur, n° 6/A,
1180 Bruxelles,

contre :

la Région wallonne, représentée
par son Gouvernement,

ayant élu domicile chez
Me Geoffroy de FOESTRAETS, avocat,
boulevard du Souverain, n° 100,
1170 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ETAT, VI^e CHAMBRE,

I. OBJET DE LA REQUETE

Par une requête introduite le 16 septembre 2010, Zhi Hong LIU demande l'annulation de la décision du Ministre de l'Emploi du 29 juillet 2010, notifiée le 17 août 2010, rejetant le recours introduit le 26 mai 2010 à l'encontre de la décision de refus d'autorisation d'occupation et de permis de travail de type B du 29 avril 2010.

II. PROCEDURE DEVANT LE CONSEIL D'ETAT

Les mémoires en réponse et en réplique ont été régulièrement échangés.

Le dossier administratif a été déposé.

M. l'Auditeur au Conseil d'Etat, Raphaël BORN, a rédigé un rapport.

Le rapport a été notifié aux parties. La partie requérante a déposé un dernier mémoire.

Une ordonnance du 23 octobre 2012, notifiée aux parties, fixe l'affaire à l'audience du 21 novembre 2012.

M. le Conseiller d'Etat, David DE ROY, a exposé son rapport.

Me Philip PEERENS, avocat, comparaissant pour la partie adverse, a présenté ses observations.

M. l'Auditeur, Raphaël BORN, a été entendu en son avis conforme.

Il est fait application du titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. EXPOSE DES FAITS

III. 1. Le 11 mars 2010, la requérante adresse à la direction régionale du FOREM de Liège, par l'entremise de son conseil, une demande d'autorisation d'occuper un travailleur de nationalité chinoise en qualité de domestique interne. Ce travailleur réside en Chine et porte le nom de XIA Weizhen.

III. 2. Le 1^{er} avril 2010, le conseil de la requérante envoie un courrier électronique aux services du FOREM pour connaître la procédure à suivre auprès de cet organisme, pour trouver des candidats pour l'emploi en question.

III. 3. Le 12 avril 2010, le FOREM répond au courrier électronique du conseil de la requérante en l'informant que :

" Les services «conseil en recrutement» implanté au sein des onze Directions régionales du FOREM sont compétentes en ce qui concerne toute aide à la recherche de candidats. Ce service gère en effet les offres d'emploi déposées par les entreprises en recherche de compétences".

S'y trouve également mentionnée l'adresse du site du FOREM sur lequel les "adresses de contact" peuvent être trouvées.

III. 4. Le 29 avril 2010, la partie adverse notifie sa décision de refus au conseil de la requérante. Les principaux motifs de cette décision sont indiqués comme suit :

" Vous ne joignez pas à la demande la preuve que vous avez demandé un numéro ONSS ni d'engagement d'en demander un en cas d'octroi du permis de travail.

Madame XIA Weizhen est ressortissante de Chine (Rép. Pop.), pays avec lequel la Belgique n'est pas liée par une convention ou un accord international en matière d'occupation des travailleurs.

De plus, un permis de travail ne pourrait lui être délivré que s'il ressort d'une enquête sur le marché de l'emploi qu'il n'a pas été possible de trouver un(e) «domestique interne» apte à occuper l'emploi que vous proposez.

Vous devez compléter un formulaire de déclaration de vacance d'emploi (joint en annexe) et apporter les éléments attestant que Madame XIA Weizhen dispose des qualifications, des expériences ou des compétences spécifiques précisées dans ce formulaire et nécessaires pour exercer la profession mentionnée".

III. 5. Le 18 mai 2010, le conseil de la requérante fait part de l'intention de sa cliente d'intenter un recours contre la décision précitée. En outre, il joint "la déclaration de vacance d'emploi introduite par le Palais impérial" et indique qu'"en raison de la discordance qui existe entre la main d'œuvre statistiquement disponible et la main d'œuvre réellement disponible, ma cliente souhaiterait qu'une enquête réelle soit entreprise par le FOREM compétent et que si des personnes sont intéressées par l'emploi, elles puissent être présentées à ma cliente".

III. 6. Le 25 mai 2010, le conseil de la requérante introduit un recours contre la décision précitée du 29 avril 2010.

III. 7. Le 17 juin 2010, le conseil de la requérante écrit au FOREM de Liège pour savoir si la recherche quant à la disponibilité d'emploi progresse. Elle signale que sa cliente n'a encore reçu aucune candidature pour l'emploi disponible.

III. 8. Le 22 juin 2010, le FOREM adresse à la partie adverse "le rapport d'enquête relatif à la disponibilité de main-d'œuvre sur le marché de l'emploi".

A l'issue de cette enquête, le directeur général de l'organisme précité conclut à l'existence, sur le marché de l'emploi relevant de sa compétence, de main-d'œuvre apte à exercer la fonction recherchée. Cet avis est motivé comme suit :

" Les déclarations de vacances d'emploi rédigées dans le cadre des demandes d'occupation de Main d'œuvre étrangère pour le métier de domestique interne concernent en fait trois profils différents que l'employeur cherche à trouver au sein d'une seule et même personne. Ainsi le descriptif de la fonction évoque :

Le ménage, la lessive, la préparation des repas qui relèvent de la fonction de «aide ménager»

La prise en charge des enfants, activité, bain, mise au lit qui relèvent de la fonction de «assistante maternelle» ou «puéricultrice»

La répétition des devoirs chinois qui demande des compétences pédagogiques et des connaissances linguistiques spécifiques

La possibilité de trouver sur le marché des personnes aptes à exercer le métier ne peut raisonnablement être envisagée que pour des profils intégrant un seul métier.

Pour ces trois métiers considérés individuellement il existe parmi les demandeurs du marché du travail des éléments aptes à exercer des façon satisfaisante la fonction envisagée".

III. 9. Le 30 juin 2010, le conseil de la requérante écrit au Ministre wallon de l'Emploi pour l'informer de la situation de sa cliente.

III. 10. Le 14 juillet 2010, le conseil de la requérante adresse un rappel au FOREM de Liège, libellé dans les mêmes termes que son précédent courrier du 17 juin 2010.

III. 11. Le 29 juillet 2010, la partie adverse décide de rejeter le recours de la requérante. Il s'agit de l'acte attaqué qui est motivé comme suit :

" Décision du Ministre chargé de l'Emploi

Considérant que :

1. - l'intéressée est une ressortissante de la République populaire de Chine qui ne possède pas de droit de séjour en Belgique. Par conséquent, le motif de refus, stipulant que l'autorisation d'occupation ne peut être accordée étant donné que la travailleuse n'est pas ressortissante d'un pays avec lequel la Belgique est liée par une convention ou un accord en matière d'occupation des travailleurs étrangers (article 10 de l'A.R. du 9/06/1999) est donc fondé;

2. - la décision de refus a été notifiée à l'employeuse le 29/4/2010;

3. - en recours, le Conseil de cette dernière fait état des recherches infructueuses effectuées par sa cliente en vue de recruter une domestique interne, pour s'occuper de ses deux jeunes enfants. Il estime qu'une discordance existe entre le rapport du FOREM et la réalité sur le terrain, et doute que la seule personne reprise sur la base de données soit en mesure d'occuper le poste, pour des raisons de déplacement et insiste sur le fait que sa cliente a besoin d'une personne qui reste à demeure;

4. - en annexe à son recours, le Conseil transmet les documents demandés, à savoir : l'attestation sur l'honneur que la déclaration ONSS sera effectuée dès l'arrivée de Madame XIA sur le territoire et la déclaration de vacance d'emploi, infirmant ainsi les premier et dernier motifs de refus;

5. - selon le rapport d'enquête du FOREM du 22/6/2010 relatif à la main-d'oeuvre disponible sur le marché national de l'emploi, il existe des demandeurs d'emploi aptes à exercer, de façon satisfaisante, la fonction de «domestique interne» décrite. Ceci ne permet donc pas de réfuter le motif de refus lié à l'absence de convention ou d'accord en matière d'occupation des travailleurs étrangers avec l'état dont l'intéressé est ressortissant;

Le recours est déclaré non fondé. La dérogation prévue à l'article 38, § 2 de l'arrêté royal du 9/6/1999 portant exécution de la loi du 30/4/1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers aux articles 8 et 10 ne peut être octroyée. L'autorisation d'occupation et le permis de travail B sont refusés".

III. 12. Le 17 août 2010, l'acte attaqué est notifié à la requérante.

IV. RECEVABILITE QUANT A L'INTERET DE LA REQUERANTE

IV. 1. Thèse de la requérante

Dans son dernier mémoire, la requérante réfute notamment l'argumentation qui a amené l'Auditeur rapporteur à conclure à l'irrecevabilité du recours, à défaut d'intérêt de la requérante à l'annulation de l'acte attaqué. Cette conclusion procédait du constat que, faute de la convention ou de l'accord international visé à l'article 10 de l'arrêté royal du 9 juin 1999 portant exécution de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers, liant en l'occurrence la Belgique à la Chine, la partie adverse n'aurait pu éventuellement accorder l'autorisation sollicitée par la requérante que si celle-ci avait, à tout le moins, déclaré se prévaloir du bénéfice de l'une des (ou des) dérogations visées aux articles 9 et 11 dudit arrêté royal du 9 juin 1999, ce qu'elle n'a précisément pas fait, de sorte que – à l'estime de l'Auditeur rapporteur – quand bien même l'acte attaqué serait annulé, la partie adverse serait, en l'absence de demande de dérogation, à nouveau tenue de constater l'absence de toute convention internationale et, partant, de refuser l'autorisation sollicitée, ce qui prive d'intérêt l'annulation de l'acte attaqué.

La requérante soutient, en substance, qu'un raisonnement aux termes duquel la seule application de l'article 10 de l'arrêté royal du 9 juin 1999 suffirait à fonder le rejet de la demande d'autorisation, reviendrait à confier à l'administration un "pouvoir discrétionnaire, si pas totalement arbitraire". Elle ajoute qu'une décision de refus prise dans ces conditions violerait divers principes généraux du droit administratif, tels les principes d'impartialité, d'examen concret et sérieux des dossiers, de proportionnalité, de bonne administration et d'équitable procédure. Elle ajoute que l'article 10 de cet arrêté royal n'est en pratique jamais invoqué seul pour justifier un refus d'autorisation.

IV. 2. Décision du Conseil d'Etat

L'octroi d'une autorisation d'occupation, conformément à l'arrêté royal du 9 juin 1999 portant exécution de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers est subordonné au respect de quatre conditions, à l'égard de

chacune desquelles des dérogations peuvent être accordées si le demandeur en sollicite le bénéfice.

Ces quatre conditions sont cumulatives, de sorte qu'il suffit de constater que l'une d'entre elles n'est pas rencontrée et qu'aucune dérogation n'a été sollicitée, pour rejeter la demande d'autorisation, et ce, contrairement à ce que soutient la requérante dans son dernier mémoire, sans que l'autorité soit tenue de vérifier le respect des autres conditions.

En l'espèce, la partie adverse a constaté que la travailleuse pour laquelle une autorisation d'occupation était demandée n'était pas ressortissante d'un pays avec lequel la Belgique est liée par une convention ou un accord en matière d'occupation des travailleurs étrangers, pour en retenir que l'exigence définie à l'article 10 de l'arrêté royal du 9 juin 1999 précité n'était pas rencontrée. Par ailleurs, il ne ressort ni des écrits de procédure, ni des pièces, et n'a jamais été soutenu par la requérante, que celle-ci aurait invoqué le bénéfice d'une dérogation à la condition définie à l'article 10 précité, susceptible d'être consentie en vertu de l'article 11 du même arrêté.

En cas d'annulation de l'acte attaqué, la réfection de celui-ci imposerait à la partie adverse de constater à nouveau que la condition de l'article 10 n'est pas vérifiée et qu'aucune dérogation n'a été sollicitée, de sorte qu'elle serait tenue de prendre une nouvelle décision de refus.

Dès lors que, pour cette raison, l'annulation de l'acte attaqué ne pourrait procurer un avantage à la requérante, celle-ci n'y a pas intérêt. Son recours doit, en conséquence, être déclaré irrecevable.

**PAR CES MOTIFS,
D E C I D E :**

Article 1^{er}.

La requête est rejetée.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 175 euros, sont mis à la charge de la partie requérante.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre, le
huit janvier deux mille treize par :

M^{me} Odile DAURMONT,
MM. Paul LEWALLE,
David DE ROY,
M^{me} Caroline HUGÉ,

Président de chambre,
Conseiller d'Etat,
Conseiller d'Etat,
Greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Caroline HUGÉ.

Odile DAURMONT.