

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 222.743 du 6 mars 2013

G./A.201.700/VI-19.238

En cause : **la société en nom collectif BARAKA,**

ayant élu domicile chez
Me Said EL HAMMOUDI, avocat,
place de la Constitution, n° 2, bte 26,
1060 Bruxelles,

contre :

la Région de Bruxelles-Capitale, représentée
par son Gouvernement,

ayant élu domicile chez
Me Mustapha EL KAROUNI, avocat,
rue Willems, n° 14/308,
1210 Bruxelles.

LE PRESIDENT DE LA VI^e CHAMBRE,

I. OBJET DE LA REQUETE

Par une requête introduite le 12 septembre 2011, la société en nom collectif BARAKA demande l'annulation de la décision du ministre de la Région de Bruxelles-Capitale chargé de l'Emploi du 13 juillet 2011 confirmant le refus d'autorisation d'occupation et de permis de travail B pour l'occupation de Ibrahim Omer Mohamed OMER et rejetant le recours dirigé contre cette décision.

II. PROCEDURE DEVANT LE CONSEIL D'ETAT

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

M^{me} l'Auditeur au Conseil d'Etat, Laurence LEJEUNE, a rédigé un rapport sur la base de l'article 93 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat.

Une ordonnance du 28 novembre 2012 convoque les parties à comparaître le 9 janvier 2013 à 10 heures.

Le rapport et l'ordonnance ont été notifiés aux parties.

M^{me} le Président de chambre, Odile DAURMONT, a exposé son rapport.

Me Abdeslam KANFAOUI, loco Me Said EL HAMMOUDI, avocat, comparaissant pour la partie requérante et Me Stéphanie ORIANNE, loco Me Mustapha EL KAROUNI, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont présenté leurs observations.

M^{me} l'Auditeur, Laurence LEJEUNE, a été entendue 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 14 mars 2011, la société en nom collectif BARAKA introduit auprès des services de la direction de la Politique de l'Emploi et de l'Economie plurielle de l'administration de l'Economie et de l'Emploi de la Région de Bruxelles-Capitale une demande d'autorisation afin de pouvoir occuper en qualité de coiffeur Ibrahim Omer Mohamed OMER.

Dans le cadre de cette demande, l'inspection régionale de l'emploi effectue un contrôle au salon de coiffure dont l'adresse correspond à celle mentionnée dans le contrat de travail signé par le requérant et constate qu'une personne y est employée, selon ses déclarations depuis un mois, sans qu'il y ait eu une "dimona" (déclaration immédiate de l'emploi).

III. 2. Le 9 mai 2011, le directeur de la Politique de l'Emploi et de l'Economie plurielle refuse l'octroi de l'autorisation d'occupation et du permis de travail demandés pour les motifs suivants :

" L'autorisation d'occupation n'est accordée que s'il n'est pas possible de trouver parmi les travailleurs appartenant au marché de l'emploi un travailleur apte à occuper de façon satisfaisante et dans un délai raisonnable même au moyen d'une formation professionnelle adéquate, l'emploi envisagé (art.8 de l'arrêté royal du 9 juin 1999 portant exécution de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers).

L'employeur ne respecte pas les obligations légales et réglementaires relatives à l'occupation des travailleurs (art.34, 4° de l'arrêté royal du 9 juin 1999 portant exécution de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers). En effet, l'employeur occupe du personnel sans avoir fait de déclaration dimona."

III. 3. Le 13 mai 2011, le gérant de la société BARAKA introduit un recours auprès du ministre chargé de l'Emploi.

III. 4. Le 16 mai 2011, dans le cadre de l'examen de ce recours, le ministre interroge Actiris sur l'état de la main-d'oeuvre disponible pour l'emploi concerné.

III. 5. Le 1^{er} juin suivant, Actiris l'informe que malgré la demande écrite qui lui a été adressée par ses services, l'employeur ne lui a pas fourni les précisions nécessaires quant au profil de fonction et que c'est donc sur la base des éléments dont il dispose qu'il conclut "qu'il y a au minimum 294 chercheurs d'emploi susceptibles de correspondre au profil" et qu'il "remet, par conséquent, un avis défavorable concernant ce recours".

III. 6. Le 13 juillet 2011, le ministre rejette le recours et par suite, confirme le refus d'octroi de l'autorisation d'occupation et du permis de travail.

Il s'agit de l'acte attaqué.

IV. PREMIER MOYEN

IV. Thèse de la partie requérante

La requérante soulève un premier moyen de la violation des articles 1 à 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs.

Elle fait valoir qu'elle n'a pas connaissance du rapport d'Actiris du 1^{er} juin 2011, dont fait état la décision critiquée, qui constaterait que l'employeur n'aurait réservé aucune suite à une demande écrite relative au profil de la fonction. Elle relève que la décision critiquée ne précise ni la date ni le mode de notification ou d'envoi de cette demande.

IV. 2. Décision du Conseil d'Etat

L'article 8 de l'arrêté royal du 9 juin 1999 portant exécution de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers porte que :

" L'autorisation d'occupation n'est accordée que s'il n'est pas possible de trouver parmi les travailleurs appartenant au marché de l'emploi un travailleur apte à occuper de façon satisfaisante et dans un délai raisonnable, même au moyen d'une formation professionnelle adéquate, l'emploi envisagé."

En l'espèce, se fondant sur un rapport d'Actiris du 1^{er} juin 2011, le ministre du gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale chargé de l'Emploi a constaté que le motif de refus fondé sur cette disposition devait être maintenu.

Ce rapport, qui indique qu'il existe "294 chercheurs d'emploi susceptibles de correspondre au profil", figure au dossier, ce qui permet au Conseil d'Etat de contrôler la motivation de la décision attaquée.

La requérante ne conteste pas le chiffre avancé par Actiris, mais se borne à prétendre qu'elle n'a pas reçu de demande l'invitant à préciser les spécificités éventuelles de la fonction. Dès lors qu'elle ne soutient pas que l'emploi de coiffeur pour lequel elle souhaite occuper Ibrahim OMER présenterait des spécificités telles qu'il y aurait lieu de mettre en doute la conclusion du rapport d'Actiris. Elle n'a donc pas intérêt au moyen.

Le premier moyen est irrecevable.

V. SECOND MOYEN

V. 1. Thèse de la partie requérante

La requérante soulève un deuxième moyen de l'erreur de droit et d'appréciation et de la violation du principe de bonne administration et de soin.

En une première branche, elle soutient que la partie adverse ne pouvait se fonder sur l'article 8 de l'arrêté royal du 9 juin 1999 précité sans examiner la possibilité de déroger à cette disposition prévue par l'article 38, § 2 du même arrêté, arguant que "la demande d'occupation du travailleur étranger intervient dans le cadre d'une demande de régularisation de séjour suite aux instructions ministérielles du 19 juillet 2009, point 8.B" et "qu'il ressort des déclarations ministérielles, que la condition de l'article 8 [...] devrait être appréciée avec souplesse au regard de la situation familiale, administrative et sociale de l'intéressé".

En une deuxième branche, elle soutient que la partie adverse a fait une application erronée de l'article 34, 4^o de l'arrêté royal du 9 juin 1999 arguant que si Driss HRIKA était bien présent au salon de coiffure le jour du contrôle, ce dernier n'a signé aucun procès-verbal d'audition en sorte que "les conclusions de la partie adverse n'ont aucun fondement factuel réel". Elle ajoute que le seul fait que ce dernier ait utilisé le mot "patron" ne signifie pas qu'il se trouverait dans un lien de subordination. Elle affirme que celui-ci est un travailleur indépendant depuis le 1^{er} avril 2011.

En une troisième branche, elle reproche à la partie adverse d'avoir fondé son refus sur l'article 34,5° de l'arrêté royal du 9 juin 1999 arguant que si effectivement le salaire mentionné dans le contrat joint à la demande d'autorisation d'occupation est inférieur au minimum barémique de 0,4 euros cents par heure, c'est parce qu'elle s'est basée, par erreur, sur un barème non indexé et argue du fait qu'entre-temps, elle a adapté le salaire au barème de la convention paritaire. Elle fait grief à la partie adverse de n'avoir soulevé ce motif qu'au stade du recours, ce qui l'a privée de la possibilité de corriger son erreur mais aussi d'un recours effectif tel que prévu par les articles 9 et 10 de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers.

Dans son mémoire en réplique, sur la première branche, la partie requérante soutient que la partie adverse ne dispose pas d'un pouvoir discrétionnaire pour l'application de l'article 38, § 1^{er} de l'arrêté royal du 9 juin 1999 précité. Quant aux conditions sociales et économiques qui justifient, selon elle, qu'il soit dérogé à la condition prévue par l'article 8 du même arrêté, en application de l'article 38, § 2, elle réplique que le long séjour en Belgique et la perspective sérieuse d'une activité professionnelle sont des informations qui étaient en possession de la partie adverse.

V. 2. Décision du Conseil d'Etat

Il ressort tant de la décision attaquée que des pièces versées par les parties que la demande d'autorisation d'occupation qui a donné lieu à la décision critiquée entre dans les prévisions de l'arrêté royal du 7 octobre 2009 portant des dispositions particulières relatives à l'occupation de certaines catégories de travailleurs étrangers.

Conformément à l'article 2 de cet arrêté, "les dispositions de l'arrêté royal du 9 juin 1999 portant exécution de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers, relatives à l'octroi de l'autorisation d'occupation et du permis de travail s'appliquent à l'exception des articles 10, 12, alinéa 1^{er} et 34,7° du même arrêté".

Il découle de cette disposition que la demande d'autorisation d'occupation introduite par la requérante devait être examinée au regard de l'article 8 précité de l'arrêté royal du 9 juin 1999 portant exécution de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers.

En vertu de l'article 38, § 2, du même arrêté, "l'autorité compétente peut déroger par décision motivée aux articles 8, 10, 12, 14, 21, 1° et 22, 2° pour des cas individuels dignes d'intérêt pour des raisons économiques ou sociales."

L'examen du dossier révèle que ni la demande d'autorisation d'occupation introduite par l'employeur ni le recours adressé au Ministre contre la décision de rejet de cette demande ne postulaient qu'il soit fait application de l'article 38, § 2, précité ni ne mettaient en exergue des raisons économiques ou sociales particulières.

Partant, en tant qu'il dénonce la violation du principe de bonne administration au motif que l'acte attaqué ne révèle pas les raisons pour lesquelles la partie adverse n'a pas fait en l'espèce application de l'article 38, § 2, de l'arrêté royal du 9 juin 1999, le moyen n'est pas fondé.

Lorsque, comme en l'espèce, l'autorité constate dans sa décision qu'il existe sur le marché de l'emploi des travailleurs susceptibles d'occuper l'emploi pour lequel une autorisation d'occuper un travailleur étranger est demandée, et que ce motif n'est pas valablement contesté, il est sans intérêt d'examiner les griefs dirigés contre des motifs fondés sur d'autres dispositions de la réglementation relative à l'occupation des travailleurs étrangers, ceux-ci étant surabondants.

Le second moyen n'est fondé en aucune de ses branches.

**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
six mars deux mille treize par :

M ^{mes} Odile DAURMONT,	Président de chambre,
Caroline HUGÉ,	Greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Caroline HUGÉ.

Odile DAURMONT.