CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 224.069 du 25 juin 2013

G./A.202.810/VI-19.363

En cause : **1. la société privée à responsabilité limitée NEW STAR OF INDIA,**
2. ANSARY Shaheduzzaman,

ayant élu domicile chez
Me Pierre ROBERT, avocat,
rue E. Smits, n° 28,
1030 Bruxelles,

contre :

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

LE PRESIDENT DE LA VI^e^ CHAMBRE,

I. OBJET DE LA REQUETE

Par une requête introduite le 9 décembre 2011, la société privée à responsabilité limitée NEW STAR OF INDIA demande l'annulation de la décision d ministre de la Région de Bruxelles-Capitale de rejeter le recours dirigé contre la décision refusant à la société privée à responsabilité limitée "New Star of India" le renouvellement de l'autorisation d'occuper Shaheduzzaman ANSARY et à ce dernier le renouvellement de son permis de travail.

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 8 mai 2013 convoque les parties à comparaître le 12 juin 2013 à 11 heures.

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

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

Me Sarah JANSSENS, loco Me Pierre ROBERT, avocat, comparaissant pour les parties requérantes 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.

Le 27 mai 2010, l'Administration de l'Economie et de l'Emploi de la Région de Bruxelles-Capitale accorde à la requérante, la société privée à responsabilité limitée "NEW STAR OF INDIA", l'autorisation d'occuper dans le restaurant qu'elle exploite à Saint-Josse-Ten- Noode, Monsieur Shaheduzzaman ANSARY, requérant, de nationalité bangladeshi, en qualité de collaborateur de cuisine, pour un terme allant du 26 mai 2010 au 25 mai 2011, et délivre à ce dernier un permis de travail B sur le fondement de l'arrêté royal du 7 octobre 2009 portant des dispositions particulières relatives à l'occupation de certaines catégories de travailleurs étrangers. Grace à ce permis de travail, le requérant obtient un titre de séjour valable un an.

Le 2 décembre 2010, la direction de l'Inspection régionale de l'emploi se rend au restaurant "NEW STAR OF INDIA" afin de vérifier le respect des conditions d'occupation du requérant.

Le gérant, Abdul Muhit ANSARI, absent au moment du contrôle, est entendu le 7 décembre 2010 et déclare ce qui suit :

" Je me présente en vos locaux suite à votre convocation concernant le dossier de régularisation de Monsieur ANSARY Shaheduzzaman et à votre visite dans mon restaurant en date du 02.12.2010 pendant laquelle je n'étais pas présent.

Je vous déclare qu'il s'agit de mon frère. Il a travaillé tout le mois de novembre en tant que cuisinier. En ce moment il est en congé. Il a quitté la Belgique provisoirement, je vous remets la preuve de son départ pour Dhaka (Bangladesh). Il reviendra le 12 février 2011. Dès son retour il va recommencer à travailler au restaurant.

A votre demande je vous ferai parvenir la preuve de paiement de son salaire du mois de novembre 2010.

Vous me dites que le permis de travail de mon frère était valable à partir du 26 mai mais qu'il n'a commencé à travailler qu'à partir du mois de novembre. Je vous réponds que je n'avais pas de travail à lui fournir à ce moment-là.

Vous me demandez pourquoi j'ai fait une demande de permis de travail pour mon frère alors que je n'avais pas de travail à lui fournir. Je vous réponds qu'au moment de la demande je pensais qu'il y aurait plus de clients au restaurant et que je pourrais l'occuper.

Bien qu'ayant inscrit mon frère à la Dimona le 19/08/2010 je n'ai pas encore payé les cotisations sociales étant donné qu'il n'a pas encore travaillé pendant cette période.

Mon frère avait déjà travaillé dans le restaurant précédemment (2009), il avait à l'époque le statut de candidat réfugié politique.

Concernant Monsieur KUMAR Bishajit, que vous aviez constaté au travail lors du contrôle du 02.12.2010, je vous déclare qu'il était occupé à nettoyer la cuisine. C'était son premier jour de travail. A la suite du contrôle je l'ai déclaré à la Dimona. Je vous en transmettrai la preuve.

Concernant l'autre personne présente dans le restaurant lors du contrôle, Monsieur ANSARY Mohibuzzaman, de nationalité britannique, je vous déclare qu'il s'agit également d'un de mes autres frères. Il ne travaillait pas au restaurant lors du contrôle. J'ai toutefois l'intention de le prendre comme associé actif.

Le bail locatif du restaurant prend fin au mois de mars 2011 et j'ai l'intention de remettre mon commerce. Je suis à la recherche d'un éventuel repreneur.".

A l'issue de cette enquête, l'inspecteur propose le retrait du permis de travail et de l'autorisation d'occupation "en raison de l'inactivité du travailleur (celui-ci n'a presté qu'un seul mois depuis que l'employeur a obtenu l'autorisation d'occupation en mai 2010), et puisque le gérant a lui-même reconnu qu'il n'avait pas suffisamment de travail".

Le 18 mai 2011, la première requérante sollicite le renouvellement de son autorisation.

Le 1er juin 2011, le Directeur de la Politique de l'Emploi et de l'Economie plurielle refuse d'accorder l'autorisation d'occupation et le permis de travail demandés pour les motifs suivants :

" L'intéressé(e) n'est pas ressortissant(e) d'un pays avec lequel la Belgique est liée par une convention ou un accord international en matière d'occupation des travailleurs (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).

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).

La demande contient des données incomplètes ou incorrectes ou les conditions de la loi ou de ses arrêtés d'exécution ne sont pas remplies (art.34,1° 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, en vertu de l'article 4 §1 alinéa 1 de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers, l'employeur qui souhaite occuper un travailleur étranger doit, au préalable, obtenir l'autorisation d'occupation de l'autorité compétente. Or, dans le cas d'espèce, les éléments du dossier révèle l'absence d'occupation dans le chef de l'employeur. L'employeur ne respecte donc pas la condition essentielle à laquelle l'octroi de l'autorisation d'occupation a été soumise, à savoir, occuper le travailleur et donc lui faire prester du travail. De même, en vertu de l'article 5, alinéa 1 de ladite loi du 30 avril 1999, pour fournir des prestations de travail, le travailleur étranger doit préalablement avoir obtenu un permis de travail de l'autorité compétente. Or, dans le cas d'espèce, les éléments du dossier révèlent l'absence de prestations de travail dans le chef du travailleur. Le travailleur ne respecte donc pas la condition essentielle à laquelle l'octroi du permis de travail a été soumis, à savoir, effectuer des prestations de travail pour le compte de l'employeur.".

Le 29 juin 2011, la société requérante introduit, par la voie de son conseil, un recours contre cette décision auprès du ministre du gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale chargé de l'Emploi.

Statuant sur ce recours, le ministre le déclare non fondé et confirme le refus d'octroi d'une autorisation d'occupation et d'un permis de travail.

Cette décision, qui a été notifiée à la société requérante par un courrier du 12 octobre 2011, constitue l'acte attaqué.

IV. MOYEN UNIQUE

IV. 1. Thèses des parties

A. Requête

Les requérants soulèvent un moyen unique de la violation de l'article 34, 1° de l'arrêté royal du 9 juin 1999 portant exécution de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers et des articles 1er à 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs.

Première branche

Ils font valoir que la partie adverse donne une interprétation extensive et inexacte de l'article 34, 1° de l'arrêté royal du 9 juin 1999 portant exécution de la loi

du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers car ce n'est ni le contenu de la demande ni le non-respect des conditions de la loi ou de ses arrêtés d'exécution qui leur est reproché mais un problème d'exécution de l'autorisation d'occupation.

Deuxième branche

Ils soutiennent qu'à supposer que l'on admette que l'article 34, 1° de l'arrêté royal du 9 juin 1999 autorise la partie adverse à refuser le renouvellement de l'autorisation d'occupation et du permis de travail pour le motif que le travailleur n'a pas été occupé sans interruption depuis la délivrance de son certificat d'inscription au registre des étrangers, il appartenait à la partie adverse d'expliciter les raisons pour lesquelles elle a estimé ne pouvoir prendre en compte les explications qui lui ont été fournies par l'employeur, ce dont elle s'est abstenue. Ils exposent qu'en indiquant qu' "aucune possibilité de dérogation n'est prévue dans la règlementation", la partie adverse estime que sa compétence est liée et soutiennent qu'une telle motivation est contraire à l'article 34, 1° précité.

B. Mémoire en réponse

Première branche

La partie adverse répond que les circonstances de l'espèce démontrent à suffisance que la condition essentielle à laquelle l'octroi de l'autorisation d'occupation est soumise, à savoir l'occupation du travailleur étranger, n'a pas été remplie, en violation des articles 4, § 1er, et 5 de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers en sorte que c'est à juste titre qu'elle a considéré que l'employeur ne respecte pas les obligations légales et réglementaires relatives à l'occupation des travailleurs.

Deuxième branche

La partie adverse estime que le moyen est irrecevable à défaut d'identifier la disposition de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs dont la violation est invoquée. Elle estime par ailleurs que sa décision révèle à suffisance les éléments de fait et de droit sur lesquels elle s'est appuyée.

C. Mémoire en réplique

Première branche

Les requérants répliquent que le grief formulé par la décision attaquée est étranger aux articles 4, § 1er, et 5 de la loi du 30 avril 1999 précitée puisqu'il n'est pas reproché à la société requérante d'avoir occupé un travailleur étranger sans y avoir été préalablement autorisée ou d'avoir outrepassé les limites de l'autorisation accordée et qu'il n'est pas non plus reproché au travailleur d'avoir fourni des prestations de travail sans avoir préalablement obtenu un permis de travail. Ils soutiennent que le fait de ne pas avoir exploité au maximum l'autorisation d'occupation accordée ne constitue ni " une donnée incomplète ou incorrecte" au sens de l'article 34, 1° de l'arrêté royal du 9 juin 1999 ni "une violation des conditions de la loi ou de ses arrêtés d'exécution" au sens ce cette disposition.

Deuxième branche

Les requérants répliquent que contrairement à ce qu'affirme la partie adverse, la décision attaquée n'indique pas pourquoi les raisons avancées par l'employeur n'ont pas été retenues.

IV. 2. Décision du Conseil d'Etat

Pour satisfaire aux exigences des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, tout acte administratif, au sens de l'article 1er, doit faire l'objet d'une motivation formelle, laquelle consiste en l'indication, dans l'acte, des considérations de droit et de fait servant de fondement à la décision. La motivation doit être claire, complète, précise et adéquate afin de permettre aux intéressés de vérifier que la décision a été précédée d'un examen des circonstances de la cause.

L'article 34, 1°, de l'arrêté royal du 9 juin 1999 portant exécution de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers, qui constitue le motif de droit mentionné par l'acte attaqué, porte que :

" L'autorisation d'occupation et le permis de travail sont refusés : lorsque la demande contient des données incomplètes ou incorrectes ou lorsque les conditions de la loi ou de ses arrêtés d'exécution ne sont pas remplies".

Cette disposition vise deux hypothèses distinctes.

L'exigence de motivation formelle requiert de l'autorité qui entend rejeter la demande d'autorisation d'occupation et de permis de travail sur le fondement de l'article 34, 1° de l'arrêté royal du 9 juin 1999 précité qu'elle spécifie si elle refuse d'accorder cette autorisation et ce permis parce que la demande contient des données incomplètes ou incorrectes ou parce que les conditions de la loi ou de ses arrêtés ne sont pas remplies mais aussi, dans un deuxième temps, qu'elle précise de manière non équivoque dans sa décision selon les cas, quelles sont les données manquantes ou inexactes de la demande qui lui est soumise ou la disposition légale ou réglementaire qui, selon elle, n'est pas respectée.

Il appert à sa lecture que la décision attaquée ne contient pas ces précisions essentielles.

Surabondamment, on relèvera que selon les indications du mémoire en réponse, la partie adverse a considéré que "l'employeur ne respecte pas les obligations légales et réglementaires relatives à l'occupation des travailleurs". Or, il s'agit là du motif de refus énoncé non à l'article 34, 1° de l'arrêté royal du 9 juin 1999 précité mais à l'article 34, 4° de celui-ci, lequel n'est pas le fondement légal identifié par la décision critiquée.

Le moyen, en sa première branche, est fondé.

PAR CES MOTIFS,
D E C I D E :

Article 1er.

Est annulée la décision du ministre de la Région de Bruxelles-Capitale de rejeter le recours dirigé contre la décision refusant à la société privée à responsabilité limitée "NEW STAR OF INDIA" le renouvellement de l'autorisation d'occuper Shaheduzzaman ANSARY et à ce dernier le renouvellement de son permis de travail.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 350 euros, sont mis à la charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI[e] chambre, le vingt-cinq juin deux mille treize par :

M[me]	Odile DAURMONT,	Président de chambre,
M.	Charles-Henri VAN HOVE,	Greffier assumé.

Le Greffier assumé, Le Président,

Charles-Henri VAN HOVE. Odile DAURMONT.