

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 83.467 du 10 novembre 1999

A. 64.469/XI-5697
(anciennement III-21.423)

En cause : **XIA** Gangyi,
agissant tant pour lui-même
qu'en sa qualité de gérant (unique)
de la **S.P.R.L. CHINA TOWN**,
ayant élu domicile chez
Me L. MA, avocat,
avenue J. Pastur 6 A
1180 Bruxelles,

contre :

la Région wallonne,
représentée par son Gouvernement,
ayant élu domicile chez
Me J. BOURTEMBOURG, avocat,
rue de Suisse 24
1060 Bruxelles,

LE CONSEIL D'ETAT, XI^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 11 juillet 1995 par la
S.P.R.L. CHINA TOWN qui demande l'annulation de "la
décision prise par la Région wallonne représentée par
Monsieur le Ministre de l'Economie et de l'Emploi en date
du 16 mai 1995, décision notifiée le même jour";

Vu le dossier administratif;

Vu les mémoires en réponse et en réplique réguliè-
rement échangés;

Vu le rapport de M. JAUMOTTE, auditeur au Conseil
d'Etat;

Vu l'ordonnance du 23 février 1999 ordonnant le dépôt au greffe du dossier et du rapport;

Vu la notification du rapport aux parties et le dernier mémoire du requérant;

Vu l'ordonnance du 26 mai 1999, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 17 juin 1999;

Entendu, en son rapport, M. VANHAEVERBEEK, conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me J. BERTEN, loco Me L. MA, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et Me J. BOURTEMBOURG, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. JAUMOTTE, auditeur;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que les faits utiles à l'examen de la requête en annulation sont les suivants :

1. La S.P.R.L. requérante exploite depuis plusieurs années un restaurant asiatique situé à Binche et spécialisé dans la cuisine chinoise.
2. Le 19 juillet 1990, la requérante introduit auprès de la Région wallonne une demande d'autorisation d'occuper, pour une période indéterminée, en qualité d'aide-cuisinier de nationalité chinoise, M. Q. Y. L., lui-même demandeur d'asile.

La demande précisait que M. Q. était titulaire d'un diplôme de cuisinier délivré par l'"Ecole de Province

de Chine". La requérante joignait à la demande le certificat d'inscription au registre des étrangers de l'intéressé, une attestation d'engagement signée le 6 juin 1990 par elle-même ainsi que le certificat médical dûment complété, requis pour toute demande d'occupation de travailleur étranger non ressortissant de la Communauté européenne.

Dans sa requête en annulation, la requérante fait encore valoir que M. Q. détient 187 parts sociales de son capital, qu'il dispose d'une expérience de cuisinier en restauration chinoise de près d'une dizaine d'années et qu'il parle couramment le français.

3. Le 20 décembre 1990, l'administration de l'économie et de l'emploi du ministère de la Région wallonne fait part à la requérante du fait que sa demande d'autorisation d'occupation était tenue en suspens dans l'attente d'une décision du Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides au sujet de la demande de reconnaissance de la qualité de réfugié introduite par M. Q.. Elle précisait toutefois que ce dernier pouvait être occupé immédiatement sous le couvert d'une autorisation de travail à titre provisoire, délivrée en sa qualité de candidat réfugié, que cette autorisation provisoire perdrait toute validité en cas de décision négative du Commissaire général et que cette autorisation serait immédiatement remplacée par un permis de travail dès que le Service de l'emploi serait avisé d'une décision favorable.
4. Le 21 novembre 1994, la partie adverse invite la requérante à lui faire savoir si elle occupait toujours M. Q. et, dans l'affirmative, de lui faire parvenir une copie de son titre de séjour, en tant que candidat réfugié, dûment prorogé.

5. Le 28 novembre 1994, la requérante répond que M. Q. était effectivement toujours occupé chez elle, mais qu'il lui était impossible de lui faire parvenir un titre de séjour dûment prorogé, du fait que M. Q. s'était vu notifier un ordre de quitter le territoire le 4 décembre 1991, dont la nullité avait cependant été constatée par ordonnance de remise en liberté prononcée par la Chambre du conseil du Tribunal de première instance de Charleroi du 13 juillet 1994.
6. A la suite de cette réponse, la demande d'autorisation d'occupation introduite le 19 juillet 1990 est rejetée, en premier degré, par une décision du 30 décembre 1994, motivée comme suit :

" Par décision du Conseil des Ministres du 1er août 1974, l'immigration est arrêtée pour les travailleurs ressortissants des pays non membres des Communautés européennes;

L'intéressé n'est pas ressortissant d'un pays avec lequel la Belgique est liée par une convention ou un accord en matière de main-d'oeuvre (article 6 de l'A.R. du 6.11.1967 relatif aux conditions d'octroi et de retrait des autorisations d'occupation et des permis de travail pour les travailleurs de nationalité étrangère);

L'autorisation d'occupation et le permis de travail ne sont accordés que s'il n'est pas possible de trouver parmi les travailleurs appartenant au marché national de l'emploi, un élément apte à occuper de façon satisfaisante l'emploi envisagé (article 5 de l'A.R. du 6.11.1967 relatif aux conditions d'octroi et de retrait des autorisations d'occupation et des permis de travail pour les travailleurs de nationalité étrangère)".

7. Le 9 janvier 1995, la requérante introduit contre cette décision un recours auprès de la Région wallonne dans lequel elle fait notamment valoir que "certes, si l'immigration est arrêtée pour les travailleurs ressortissants des pays non membres des communautés européennes et si l'intéressé de nationalité chinoise n'est pas ressortissant d'un pays avec lequel la Belgique est liée par une convention, rien n'empêche

de délivrer l'autorisation d'occupation lorsque, comme en l'espèce, il est impossible pour le requérant de trouver, sur le marché national, un cuisinier ayant des aptitudes en cuisine chinoise connaissant les produits et les techniques spécifiques à cette cuisine".

Par un courrier complémentaire du 16 janvier 1995, la requérante transmet une copie du diplôme de M. Q. obtenu en Chine à l'issue d'études d'une durée de trois années dans la section de cuisine à l'Ecole technique professionnelle secondaire du District Songyang et précise à nouveau qu'il était impossible de trouver sur le marché national de l'emploi, un cuisinier titulaire d'un diplôme de cuisine chinoise.

8. Dans un courrier du 6 mars 1995, le FOREM, se référant à un précédent courrier de la partie adverse que celle-ci n'a pas déposé dans son dossier administratif, fait état de ce que "(...) parmi les travailleurs du marché du travail, demandeurs d'emploi enregistrés par mes services, il existe des éléments aptes à exercer de façon satisfaisante, la fonction envisagée", à savoir celle d'aide-cuisinier comme le précise le document du FOREM.
9. Le 28 avril 1995, le ministre de la Région wallonne chargé de l'emploi prend finalement une décision défavorable à l'encontre du recours introduit par la requérante et ce, sur la base de l'avis défavorable suivant de son administration :

" (...) Consulté au sujet de la situation du marché de l'emploi, le FOREM signale dans son rapport du 6 mars 1995 qu'il existe de la main-d'oeuvre disponible pour la fonction envisagée.

Le troisième motif de refus est donc fondé, contrairement aux affirmations des requérants.

En ce qui concerne les deux premiers motifs ils sont justifiés en regard de la nationalité et de la situation de séjour de l'intéressé.

En conclusion, tous les motifs de refus sont fondés. La décision négative doit être confirmée".

10. La notification de cette décision a été effectuée par courrier de l'administration du 16 mai 1995, comportant cette fois la motivation suivante :

" J'ai le regret de vous informer qu'en date du 28 avril 1995, Monsieur le Ministre a rejeté votre recours introduit le 10 janvier 1995 contre la décision de refus qui vous a été notifiée le 30 décembre 1994 pour les motifs suivants:

- par décision du Conseil des Ministres du 1er août 1974, l'immigration est arrêtée pour les travailleurs ressortissants des pays non membres des Communautés européennes;
- l'intéressé(e) n'est pas ressortissant(e) d'un pays avec lequel la Belgique est liée par une convention ou un accord en matière de main-d'oeuvre (article 6 de l'A.R. du 6.11.1967 relatif aux conditions d'octroi et de retrait des autorisations d'occupation et des permis de travail pour les travailleurs de nationalité étrangère);
- l'autorisation d'occupation et le permis de travail ne sont accordés que s'il n'est pas possible de trouver parmi les travailleurs appartenant au marché national de l'emploi, un élément apte à occuper de façon satisfaisante l'emploi envisagé (article 5 de l'A.R. du 6.11.1967 relatif aux conditions d'octroi et de retrait des autorisations d'occupation et des permis de travail pour les travailleurs de nationalité étrangère)".

C'est donc la décision du ministre du 28 avril 1995, telle qu'elle a été notifiée à la requérante par courrier du 16 mai 1995, qui constitue l'acte attaqué.

Considérant que la requérante prend un moyen, le deuxième de la requête, du défaut de motivation interne de l'acte attaqué, en ce que "la décision attaquée confirme la décision de refus notifiée le 30 décembre 1994 en reprenant mot pour mot la motivation de ladite décision", alors que "l(a) requérant(e) avait introduit un recours

motivé et avait ensuite adressé une pièce complémentaire en développant sa motivation selon laquelle (elle) entendait démontrer qu'il était impossible de trouver, parmi les travailleurs appartenant au marché national de l'emploi, un élément apte à occuper de façon satisfaisante l'emploi envisagé", que "la partie adverse n'a pas répondu aux arguments avancés par l(a) requérant(e)" et que, en se contentant "de reproduire les dispositions légales applicables sans rencontrer l'argumentation (de la) requérant(e) selon laquelle (elle) se trouve dans une situation d'exception prévue par cette législation, la partie adverse n'a pas correctement motivé la décision querelée";

Considérant que, dans son mémoire en réponse, la partie adverse soutient que "dès lors qu'en l'espèce, suivant l'attestation du FOREM, il existait bien parmi les travailleurs du marché national du travail, des demandeurs d'emploi aptes à exercer de façon satisfaisante, la fonction d'aide-cuisinier envisagée, la partie adverse était tenue de refuser l'autorisation d'occupation sollicitée eu égard aux dispositions légales" et que "les circonstances avancées par le requérant ne peuvent, à cet égard, être considérées comme constitutives d'une «situation d'exception» telle qu'un refus de lui accorder une dérogation devrait être considéré comme manifestement déraisonnable";

Considérant que la requérante joint à son mémoire en réplique une lettre adressée aux bureaux régionaux du Forem de Mons et de Charleroi posant la question suivante: "Pourriez-vous me dire si vous disposez, parmi les demandeurs d'emploi inscrits auprès de votre bureau, d'un cuisinier spécialisé en cuisine chinoise et diplômé d'une école chinoise de cuisine"; qu'à cette lettre, la requérante n'a obtenu aucune réponse et qu'elle en déduit qu'"il n'est nullement démontré qu'il existe sur le marché national de l'emploi un élément apte à occuper de façon

satisfaisante l'emploi envisagé", que "certes, la note du Forem semble l'affirmer, mais les démarches du requérant démontrent le contraire et l'on demeure dans l'ignorance des précisions apportées par la partie adverse dans sa demande adressée au Forem";

Considérant que la partie adverse fait valoir, dans son dernier mémoire, que "cinq demandeurs d'emploi ont été présentés à l'employeur et n'ont pas été acceptés par lui", qu'"ils étaient domiciliés aux environs de Soignies, Mons et Charleroi et avaient tous déjà une expérience professionnelle en cuisine chinoise";

Considérant que le défaut de motivation dénoncé par le moyen doit s'apprécier non au regard des motifs indiqués dans la notification de la décision, opérée le 16 mai 1995, mais bien en fonction des motifs réels sur lesquels repose la décision du ministre du 28 avril 1995, à savoir, tel que cela ressort expressément des pièces du dossier administratif, les motifs fondant l'avis défavorable de l'administration et sur lesquels le ministre s'est fondé pour prendre sa décision; qu'à cet égard, les deux premiers motifs repris dans la décision ne sont pas contestés par la partie requérante, mais ne suffisent pas, à eux seuls, à justifier la décision attaquée; que quant au troisième motif de la décision, qui repose sur l'avis du FOREM selon lequel il existerait sur le marché du travail des demandeurs d'emploi aptes à exercer, de façon satisfaisante, la fonction envisagée, et sur l'article 5 de l'arrêté royal du 6 novembre 1967 relatif aux conditions d'octroi et de retrait des autorisations d'occupation et des permis de travail pour les travailleurs de nationalité étrangère, il n'est, au regard des pièces du dossier administratif et des éléments que la partie requérante avait fait valoir à l'appui de sa demande d'occupation et de son recours administratif, ni adéquat, ni pertinent; que ni l'avis du FOREM, ni les pièces du dossier administratif ne font ressortir les motifs de fait

exacts sur lesquels repose ledit avis et spécialement si le FOREM a pris en considération l'exigence ou non d'un diplôme en cuisine chinoise pour exercer l'emploi envisagé, pourtant évoquée par le requérant dès l'introduction, le 19 juillet 1991, de la demande d'autorisation d'occuper un travailleur d'origine étrangère et rappelée en complément de son recours administratif, le 16 janvier 1995; que le moyen est fondé;

Considérant que le premier moyen n'étant pas de nature à conduire à une annulation aux effets plus étendus, il n'y a pas lieu de l'examiner,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Est annulée la décision prise le 28 avril 1995 par le Ministre de l'Economie et de l'Emploi de la Région wallonne et rejetant le recours introduit par la SPRL CHINA TOWN contre la décision de refus d'autorisation d'occuper un travailleur de nationalité étrangère, prise en premier degré le 30 décembre 1994.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 4.000 francs, sont mis à charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique,
le dix novembre 1900 nonante-neuf par :

M. MESSINNE,	président de chambre f.f.,
Mme GEHLEN,	conseiller d'Etat,
M. VANHAEVERBEEK,	conseiller d'Etat,
Mme VANDERPERE,	greffier.

Le Greffier,

Le Président f.f.,

V. VANDERPERE.

J. MESSINNE.