CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 59.926/2/V
du 7 septembre 2016

sur

un avant-projet de décret de la Région wallonne 'relatif à l'occupation des travailleurs étrangers'

‡LW-ALIQMAJCD-FJJCGMW‡

Le 25 juillet 2016, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre de l'Emploi et de la Formation de la Région wallonne à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, prorogé de plein droit [(*)], jusqu'au 8 septembre 2016, sur un avant-projet de décret 'relatif à l'occupation des travailleurs étrangers'.

L'avant-projet a été examiné par la deuxième chambre des vacations le 7 septembre 2016. La chambre était composée de Pierre LIÉNARDY, président de chambre, Martine BAGUET et Bernard BLERO, conseillers d'État, Sébastien VAN DROOGHENBROECK et Marianne DONY, assesseurs, et Colette GIGOT, greffier.

Le rapport a été présenté par Roger WIMMER, premier auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 7 septembre 2016.

*

(*) Ce délai résulte de l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 2°, *in fine*, des lois coordonnées sur le Conseil d'État qui précise que ce délai est prolongé de plein droit de quinze jours lorsqu'il prend cours du 15 juillet au 31 juillet ou lorsqu'il expire entre le 15 juillet et le 15 août.

‡LW-AIIQMAJCD-FIJCGMW‡

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, la section de législation limite son examen au fondement juridique de l'avant-projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, l'avant-projet appelle les observations suivantes.

EXAMEN DE L'AVANT-PROJET

1. L'avant-projet vise, d'une part, à transposer partiellement la directive 2011/98/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 'établissant une procédure de demande unique en vue de la délivrance d'un permis unique autorisant les ressortissants de pays tiers à résider et à travailler sur le territoire d'un État membre et établissant un socle commun de droits pour les travailleurs issus de pays tiers qui réside légalement dans un État membre', la directive 2014/36/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 'établissant les conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers aux fins d'un emploi en tant que travailleurs saisonnier' et la directive 2014/66/UE du Parlement européen et du Conseil du 15 mai 2014 'établissant les conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers dans le cadre d'un transfert temporaire intragroupe' et, d'autre part, « à adapter les textes à la dernière réforme institutionnelle ».

Selon l'exposé des motifs :

> « En matière de migration économique, toute la réglementation belge repose actuellement sur la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers et de son arrêté royal d'exécution du 9 juin 1999 qui prévoient l'obligation pour un employeur d'obtenir, préalablement à la mise au travail d'un travailleur étranger, une autorisation d'occupation et, pour le travailleur, d'avoir un permis de travail.
>
> Pour être occupé légalement, un travailleur doit en outre être muni d'une autorisation de séjour délivrée par l'Office des étrangers via les administrations communales du Royaume.
>
> Les directives précitées n'autorisent plus ce découpage. Elles imposent aux États membres de prévoir une procédure unique en vertu de laquelle les demandeurs se verront délivrer une autorisation combinée de séjour et de travail.
>
> […]
>
> Pour garantir la lisibilité des textes, dans une matière particulièrement technique et complexe et dans un souci de simplification, telle que le préconise la Directive, il est proposé, pour l'ensemble des dispositions pour lesquelles la Région wallonne est compétente, d'abroger la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers au lieu de procéder par décret modificatif.
>
> Dès lors, le décret wallon abrogatoire de la loi du 30 avril 1999 reprendra uniquement les dispositions relatives à l'occupation des travailleurs étrangers pour

‡LW-AIIQMAJCD-FIJCGMW‡

lesquelles la compétence normative appartient à la Région et mettre fin au découpage en introduisant la notion d'autorisation de travail délivrée par la région compétente.

Cette notion d'autorisation de travail est également utilisée par l'État fédéral d'une part au niveau de l'adaptation des textes sur le séjour (avant-projet de loi modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers présenté par l'Office des étrangers) et d'autre part au niveau des textes sur les dispenses liées à des motifs séjours (SPF Emploi).

L'ensemble des étapes de la procédure unique liées à l'autorisation de travail (demande, renouvellement, prorogation) ainsi qu'une série de dispositions relatives aux catégories, aux dispenses d'autorisation de travail pour des motifs autres que le séjour, à la forme que prendra l'autorisation de travail (dans le cadre d'un titre combiné comme le permis unique pour les cas de migration économique, d'un titre unique avec mention du travail (actuels permis A et C) ou d'une simple autorisation de travail pour les frontaliers (actuels permis B, pas de titre combiné avec le séjour car ce ne sont pas des résidents et ne disposent donc pas d'un titre de séjour) figureront dans l'arrêté d'exécution du décret.

Le décret et son arrêté d'exécution sont élaborés conformément au schéma de procédure et au tableau de répartition approuvés en Comité de concertation du 25 novembre 2015.

[…]

Conformément à l'article 92, § 3, c) de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980, la conclusion d'un accord de coopération relatif à la coordination des politiques sur les permis de travail, permis de séjour et les règles relatives à l'occupation des travailleurs étrangers est en cours d'élaboration. Cet accord entérinera l'ensemble de la concertation approuvée par le Comité de concertation du 25 novembre 2015. Les principes résultant de cette concertation traduits dans les textes réglementaires et/ou législatifs des différents niveaux de pouvoir compétents seront entérinés dans cet accord de coopération ».

Dans sa demande d'avis, la Ministre ajoute :

« Je me permets d'attirer l'attention du Conseil d'État sur le fait que le projet de décret qui lui est soumis par la présente s'inscrit dans un ensemble de textes de nature législative ou réglementaire adoptés par l'État fédéral, les deux autres Régions et la Communauté germanophone. En effet, le projet de décret et ces autres textes sont le fruit d'une longue concertation entre les différents niveaux de pouvoir compétents pour le séjour et l'occupation des travailleurs étrangers.

Compte tenu de la régionalisation de la compétence relative à l'occupation des travailleurs étrangers, à l'exception des normes relatives au permis de travail délivré en fonction de la situation particulière de séjour des personnes, la transposition de la Directive européenne impliquant l'instauration d'une procédure unique combinant les aspects séjour et travail nécessitait une coordination et une concertation entre les différentes autorités concernées.

Dès lors, le projet de décret wallon ne peut être examiné qu'à la lumière des autres textes qui ont été soumis au Conseil d'État ou qui sont sur le point de l'être par les Ministres fédéraux et régionaux concernés, à savoir : […]

‡LW-AIIQMAJCD-FIJCGMW‡

Tous ces textes législatifs et réglementaires ont été élaborés dans le strict respect des travaux de coordination entérinés dans la décision du Comité de concertation du 25 novembre 2015 et les documents approuvés dans cette décision, soit le schéma de procédure unique combinant les volets séjour et emploi et le tableau de correspondance séjour-travail.

Tous ces textes, considérés comme un tout, ont également été soumis ensemble, pour avis, au Conseil consultatif pour l'occupation des travailleurs étrangers en date du 9 juin 2016.

Le Conseil consultatif a formulé un avis commun pour l'ensemble des textes (voir annexe).

Mes collègues et moi avons été informés des avis 58.816/4 du 10 février 2016 et 59.472/4 du 20 juin 2016 […]

Vu les accords clairs conclus entre les différents acteurs régionaux et fédéraux et compte tenu de la validation politique de cet accord de coopération par le comité de concertation en date du 25 novembre 2015, nous estimons cependant que conclure au préalable un accord de coopération complémentaire n'est pas nécessaire pour transposer en droit belge la directive européenne 2011/98 sur le permis unique.

Nous reconnaissons que l'article 92*bis*, § 3, c), LSRI impose la conclusion d'un accord de coopération. Toutefois, nous remarquons que pareil accord de coopération n'a jamais été conclu précédemment (lorsque la réglementation était encore entièrement fédérale et qu'une collaboration avec les acteurs exécutants s'imposait dès lors d'autant plus). Cela n'a pas empêché, par le passé, l'Autorité fédérale d'intervenir sur le plan réglementaire dans cette matière et ce, en concertation avec les Régions et la Communauté germanophone.

En outre, il se trouve effectivement qu'outre les accords de coopération imposés par la loi, la Cour constitutionnelle a reconnu que les accords de coopération peuvent également être obligatoires en raison de leur nature. Cependant, à ce jour, la Cour n'a adopté cette position que lorsque 'les compétences […] sont devenues à ce point imbriquées qu'elles ne peuvent plus être exercées qu'en coopération' (Cour constitutionnelle, 14 juillet 2004, 132/2004, B.6.2). Or, en l'occurrence, ce n'est pas le cas.

Le fait que l'Autorité fédérale soit compétente pour le droit de séjour et que les Régions soient compétentes pour le permis de travail requiert effectivement une solide coordination entre les différentes autorités.

Néanmoins, l'accord existant entre les Régions et l'Autorité fédérale en matière de répartition des compétences, sur la base des règles de répartition des compétences de l'art. 6 LSRI, et le schéma de transposition relatif à la procédure combinée sont suffisamment clairs pour garantir une transposition correcte de la directive européenne 2011/98. La validation politique de cet accord par le comité de concertation en date du 25.11.15 garantit que cette coopération constitue une base juridique suffisante pour la transposition de la directive. Les compétences ne sont pas à ce point imbriquées qu'elles exigent absolument un accord de coopération de par la nature de la matière ».

‡LW-AIIQMAJCD-FIJCGMW‡

2. Dans son avis 59.472/4, la section de législation du Conseil d'État a relevé [1] :

« 1. L'avant-projet de loi à l'examen se donne pour objet principal de transposer la directive 2011/98/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 'établissant une procédure de demande unique en vue de la délivrance d'un permis unique autorisant les ressortissants de pays tiers à résider et à travailler sur le territoire d'un État membre et établissant un socle commun de droits pour les travailleurs issus de pays tiers qui résident légalement dans un État membre' (ci-après 'la directive 2011/98/UE').

Comme le mentionne l'exposé des motifs, l'avant-projet entend également parfaire la transposition de trois directives plus anciennes afin d'insérer dans les dispositions de droit interne qui les ont déjà transposées les quelques modifications que requièrent la coordination de ces dispositions existantes avec celles qui transposent la directive 2011/98/UE et qui font l'objet du texte à l'examen.

2. Ce n'est pas la première fois que la section de législation est saisie d'une demande d'avis sur un texte d'une des entités du Royaume visant à transposer dans l'ordre interne la directive 2011/98/UE.

Dans l'avis 58.816/4 donné le 10 février 2016 sur un avant-projet de décret de la Communauté germanophone, devenu le décret du 25 avril 2016 portant des mesures en matière d'emploi, la section de législation a été amenée à formuler les observations suivantes quant au processus à suivre pour procéder à la transposition de la directive concernée :

'Comme il ressort notamment du tableau de transposition, les articles 40 à 53 de l'avant-projet visent principalement à transposer partiellement trois directives européennes [2-3].

La directive 2011/98/UE a notamment pour objectif d'instaurer une procédure de demande unique débouchant sur la délivrance, dans le cadre d'un acte administratif unique, d'un titre combiné autorisant à la fois le séjour et le travail (considérant 3 de la directive), appelé 'permis unique', c'est–à–dire un titre de séjour délivré par les autorités d'un État membre, qui permet à un ressortissant d'un pays tiers de résider légalement sur le territoire de cet État membre pour y travailler (article 2, c), de la directive).

---

[1] Avis 59.472/4 donné le 20 juin 2016 sur un avant-projet de loi 'modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers'.

[2] *Note de bas de page 1 de l'avis cité : Note de bas de page 6 de l'avis 58.816/4* : Il s'agit de :
– la directive 2011/98/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 'établissant une procédure de demande unique en vue de la délivrance d'un permis unique autorisant les ressortissants de pays tiers à résider et à travailler sur le territoire d'un État membre et établissant un socle commun de droits pour les travailleurs issus de pays tiers qui réside légalement dans un État membre' ;
– la directive 2014/36/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 'établissant les conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers aux fins d'un emploi en tant que travailleurs saisonnier' ;
– la directive 2014/66/UE du Parlement européen et du Conseil du 15 mai 2014 'établissant les conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers dans le cadre d'un transfert temporaire intragroupe'.

[3] *Note de bas de page 2 de l'avis cité : Note de bas de page 7 de l'avis 58.816/4* : Comme le relève le commentaire de l'article 40 :
'La directive 2009/52/CE du Parlement européen et du Conseil du 18 juin 2009 prévoyant des normes minimales concernant les sanctions et les mesures à l'encontre des employeurs de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier a déjà été transposée par une loi du 11 février 2013. Le seul renvoi n'est fait ici que par souci de complétude'.

‡LW-AIIQMAJCD-FIJCGMW‡

L'article 51 de l'avant-projet habilite le Gouvernement, 'sans préjudice des compétences de l'autorité fédérale', à déterminer les catégories ainsi que les conditions d'octroi, de validité, de prorogation, de renouvellement, de refus et de retrait des permis uniques, à fixer les modalités pour la procédure unique en vue de la délivrance d'un permis unique ainsi que pour la prorogation ou le renouvellement de celui-ci et à déterminer les modalités pour l'octroi, le refus ou le retrait du permis unique (article 8, § 1er, alinéa 1er, et § 2.1, en projet).

Dans son avis 53.932/AG, l'assemblée générale de la section de législation du Conseil d'État a relevé à ce sujet [4] :

'[…]

2. Aux littéras *d)* et *e)*, l'article 6, § 1er, IX, 3° et 4°, proposés de la loi spéciale du 8 août 1980 confie aux régions :

"3° l'occupation des travailleurs étrangers, à l'exception des normes relatives au permis de travail délivré en fonction de la situation particulière de séjour des personnes concernées et aux dispenses des cartes professionnelles liées à la situation particulière de séjour des personnes concernées.

La constatation des infractions peut aussi être effectuée par les fonctionnaires habilités à cette fin par l'autorité fédérale.

4° l'application des normes relatives au permis de travail délivré en fonction de la situation particulière de séjour des personnes concernées. La surveillance du respect de ces normes relève de l'autorité fédérale. La constatation des infractions peut également être faite par des agents dûment habilités à cette fin par les régions".

Actuellement, en vertu de l'article 6, § 1er, IX, 3°, de la loi spéciale 8 août 1980, les régions sont compétentes dans les matières suivantes :

"3° l'application des normes concernant l'occupation des travailleurs étrangers.

La surveillance du respect de ces normes relève de l'autorité fédérale.

La constatation des infractions peut également être faite par des agents dûment habilités à cette fin par les régions".

Les dispositions proposées font l'objet notamment du commentaire suivant :

"Les régions deviennent compétentes pour l'occupation des travailleurs étrangers à l'exception des normes relatives au permis de travail délivré en fonction de la situation particulière de séjour des personnes concernées et aux dispenses de cartes professionnelles liées à la situation particulière de séjour des personnes concernées.

La proposition prévoit la régionalisation des permis de travail A et B, ainsi que de la carte professionnelle pour travailleurs indépendants y compris les dispenses y afférentes. Ceci implique que les régions sont compétentes pour leur réglementation, leur application, leur contrôle et leur maintien. […]".

L'autorité fédérale demeure compétente, en vertu de sa compétence résiduelle, pour les matières relatives au statut administratif des étrangers (séjour, établissement, éloignement, etc.).

[4] *Note de bas de page 3 de l'avis cité : Note de bas de page 8 de l'avis 58.816/4* : Avis 53.932/AG donné le 27 août 2013 sur une proposition devenue la loi spéciale du 6 janvier 2014 'relative à la Sixième Réforme de l'État', *Doc. parl.*, Sénat, 2012-2013, n° 5-2232/3, pp. 35-36 et 38-39.

‡LW-AIIQMAJCD-FIJCGMW‡

L'attention du législateur spécial est attirée sur le fait qu'en vertu de la directive 2011/98/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 'établissant une procédure de demande unique en vue de la délivrance d'un permis unique autorisant les ressortissants de pays tiers à résider et à travailler sur le territoire d'un État membre et établissant un socle commun de droits pour les travailleurs issus de pays tiers qui réside légalement dans un État membre', les États membres de l'Union européenne seront tenus, à dater du 25 décembre 2013 [5], soit avant la date d'entrée en vigueur de la loi spéciale proposée, d'établir notamment "une procédure de demande unique en vue de la délivrance d'un permis unique autorisant les ressortissants de pays tiers à résider sur le territoire de l'État membre afin d'y travailler, de manière à simplifier les procédures d'admission de ces personnes et à faciliter le contrôle de leur statut" [6].

Il serait utile qu'à l'occasion de la discussion parlementaire relative à la proposition de loi spéciale à l'examen, il soit exposé comment, s'agissant de cette procédure unique, la directive pourra concrètement être mise en œuvre dans le contexte de l'octroi aux régions de la compétence en matière d'occupation des travailleurs étrangers (sous réserve du maintien de certaines compétences fédérales, telles qu'exposées à l'article 6, § 1er, IX, 3° et 4°, proposés de la loi spéciale du 8 août 1980) et du maintien de la compétence fédérale en ce qui concerne le statut administratif des mêmes personnes.

Si un accord de coopération doit être conclu entre les régions et l'autorité fédérale sur ces questions, il pourra être fait application de l'article 92*bis*, § 3, *c)*, de la loi spéciale du 8 août 1980, aux termes duquel "[l']autorité fédérale et les régions concluent en tout cas un accord de coopération : […] *c)* pour la coordination des politiques d'octroi du permis de travail et l'octroi du permis de séjour, ainsi que les normes relatives à l'emploi de travailleurs étrangers" ; il résulte en effet des explications des délégués de la Présidente du Sénat que cette disposition sera maintenue [7].

[…]

6. […]

Les articles 6, § 3*bis*, 1°, et 92*bis*, § 3, *c)*, actuels de la loi spéciale du 8 août 1980 prescrivent déjà respectivement une concertation entre les gouvernements concernés et l'autorité fédérale et un accord de coopération entre l'autorité fédérale et les régions concernant certaines matières relatives à la politique de l'emploi. L'article 92*bis*, § 3, *c)*, de la loi spéciale du 8 août 1980 dispose que l'autorité fédérale et les régions concluent en tout cas un accord de coopération pour la coordination des politiques d'octroi du permis de travail et d'octroi du permis de séjour, ainsi que les normes relatives à l'emploi de travailleurs étrangers.

La question se pose de savoir si les dispositions de la présente proposition de loi qui remplacent et insèrent l'article 6, § 1er, IX, 3° et 4°, de la loi spéciale du

[5] *Note de bas de page 4 de l'avis cité : Note de bas de page 9 de l'avis 58.816/*4 : *Note de bas de page 75 de l'avis cité* : Article 15, paragraphe 1er, alinéa 1er, de la directive précitée.

[6] *Note de bas de page 5 de l'avis cité : Note de bas de page 10 de l'avis 58.816/4* : *Note de bas de page 76 de l'avis cité* : Article 1er, paragraphe 1er, a), de la directive précitée.

[7] *Note de bas de page 6 de l'avis cité : Note de bas de page 11 de l'avis 58.816/*4 : *Note de bas de page 77 de l'avis cité* : Voir l'observation n° 6, ci-après.

‡LW-ALIQMAJCD-FIJCGMW‡

8 août 1980 requièrent d'adapter ou de compléter éventuellement l'article 92*bis*, § 3, *c)*.

Consultés à ce propos, les délégués de la Présidente du Sénat ont répondu en ces termes :

"Het bestaande artikel 92*bis*, § 3, *c)*, van de BWHI blijft zijn relevantie behouden:

De gewesten worden door het voorstel bevoegd voor de arbeidsvergunningen, terwijl de federale overheid bevoegd blijft voor de verblijfsvergunningen, zodat coördinatie aangewezen blijft.

Wat de coördinatie omtrent de ‚normen betreffende de tewerkstelling van buitenlandse arbeidskrachten' betreft, is het weliswaar zo dat deze bepaling deels zonder voorwerp wordt aangezien de normeringsbevoegdheid overgaat van de federale overheid naar de gewesten ingevolge het voorgestelde artikel 6, § 1, IX, 3° BWHI. De bepaling blijft evenwel zijn relevantie behouden voor de arbeidskaart afgeleverd in functie van de specifieke verblijfssituatie van de betrokken personen en de vrijstellingen van beroepskaarten verbonden aan de specifieke verblijfssituatie van de betrokken personen, waar de federale overheid bevoegd blijft voor de normering en de gewesten bevoegd blijven voor de toepassing ervan (artikel 6, § 1, IX, 4°, BWHI)".

[…]'.

Dans leur réponse, les auteurs de la proposition de loi spéciale ont observé ce qui suit [8] :

'Les auteurs de la proposition soulignent qu'il va de soi que, dans l'exercice de leurs compétences, l'autorité fédérale et les Régions sont chacune tenues de respecter leurs obligations supranationales.

Dans la mesure où la directive 2011/98/UE contraint l'autorité fédérale et les Régions d'établir une procédure de demande unique, l'autorité fédérale et les Régions devront coopérer afin de mettre en œuvre la directive 2011/98/UE, sous peine de transgresser la directive 2011/98/UE.

Il est loisible aux entités concernées de déterminer la manière dont elles la mettront en œuvre. Les auteurs de la présente proposition confirment par ailleurs que l'article 92*bis*, § 3, *c)*, de la loi spéciale de réformes institutionnelles est maintenu'.

En ce qui concerne le permis unique et la procédure de demande unique [9], il ne se conçoit pas que la Communauté germanophone transpose seule la directive 2011/98/UE et les deux autres directives [10].

---

[8] *Note de bas de page 7 de l'avis cité : Note de bas de page 12 de l'avis 58.816/4* : Rapport de la Commission des Affaires institutionnelles, *Doc. parl.*, Sénat, 2013-2014, n° 5-2232/5, p. 256.

[9] *Note de bas de page 8 de l'avis cité : Note de bas de page 13 de l'avis 58.816/4* : Pour rappel, la directive 2011/98/UE n'a pas seulement pour objet d'instaurer une procédure de demande unique débouchant sur la délivrance, dans le cadre d'un acte administratif unique, d'un titre combiné autorisant à la fois le séjour et le travail mais elle entend également établir un socle commun de droits pour les travailleurs issus de pays tiers qui résident légalement dans un État membre sur le fondement de l'égalité de traitement avec les ressortissants de cet État membre.

[10] *Note de bas de page 9 de l'avis cité : Note de bas de page 14 de l'avis cité 58.816/4* : Comme le relève le commentaire de l'article 41, les trois directives renvoient toutes au 'permis unique' et à la 'procédure de demande unique'.

‡LW-ALIQMAJCD-FIJCGMW‡

En effet, compte tenu de la répartition des compétences en la matière, un accord de coopération est le seul instrument qui offrira une garantie suffisante pour adopter une réglementation coordonnée visant à transposer les trois directives européennes précitées.

Compte tenu du caractère fondamental de cette observation, les articles 40 à 53 n'ont pas été examinés davantage'.

3. En l'espèce, l'avant-projet de loi examiné se calque sur la directive à transposer puisqu'il prévoit diverses procédures aux termes desquelles le Ministre fédéral qui a l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers dans ses compétences, ou son délégué, statue sur des demandes entrant dans le champ d'application de la directive 2011/98/UE en vue de délivrer aux demandeurs un 'permis unique' qui est défini par l'avant-projet (article 61/32, § 2, alinéa 2, de la loi du 15 décembre 1980, en projet à l'article 19 de l'avant-projet) comme

'un titre de séjour, comportant une mention relative à l'accès au marché de l'emploi, qui permet à un ressortissant d'un pays tiers de séjourner légalement sur le territoire du Royaume pour y travailler pour une période de plus de 90 jours'.

Comme cela découle *mutatis mutandis* de l'avis 58.816/4, l'autorité fédérale n'est pas compétente pour organiser des procédures aboutissant à la délivrance par un ministre fédéral ou son délégué d'un acte administratif unique autorisant son bénéficiaire à 'séjourner légalement sur le territoire du Royaume' (matière de compétence fédérale) et à 'y travailler' pour une durée déterminée (matière de compétence régionale).

Compte tenu de la répartition des compétences dans les matières appréhendées par la directive 2011/98/UE, sa transposition en droit belge ne peut résulter que d'un accord de coopération à conclure entre l'Autorité fédérale, la Région flamande, la Région de Bruxelles-Capitale, la Région wallonne et la Communauté germanophone, cette dernière exerçant sur le territoire de la région de langue allemande, les compétences dévolues aux régions par l'article 6, § 1er, IX, 3° et 4°, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles'.

La conclusion d'un accord de coopération est d'autant plus requise que l'article 92*bis*, § 3, c), de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles' oblige l'autorité fédérale et les Régions à conclure un tel accord 'pour la coordination des politiques d'octroi du permis de travail et d'octroi du permis de séjour, ainsi que les normes relatives à l'emploi de travailleurs étrangers'.

Or, si la directive 2011/98/UE prévoit que les permis de travail et de séjour font l'objet d'une demande unique et d'un permis unique, la procédure de délivrance de ce permis unique en droit interne et sa délivrance requièrent nécessairement que les politiques respectives des entités compétentes pour le permis de travail et de l'entité compétente pour le séjour soient coordonnées par le biais d'un instrument juridique commun et intégré, qui ne pourra être qu'un accord de coopération auquel chacun des législateurs compétents portera assentiment.

L'avant-projet de loi soumis au Conseil d'État ne sera donc pas examiné plus avant puisqu'il ne saurait juridiquement aboutir dans sa forme actuelle ».

‡LW-ALIQMAJCD-FIJCGMW‡

3. Pour rappel, en vertu de l'article 6, § 1er, IX, 3°, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', avant l'adoption de la loi spéciale du 6 janvier 2014 'relative à la Sixième Réforme de l'État', les régions étaient uniquement compétentes pour « l'application des normes concernant l'occupation des travailleurs étrangers ».

La loi spéciale du 16 juillet 1993 'visant à achever la structure fédérale de l'État' a complété la loi spéciale du 8 août 1980, laquelle prévoit en son article 92*bis*, § 3, c) :

> « L'autorité fédérale et les Régions concluent en tout cas un accord de coopération pour la coordination des politiques d'octroi du permis de travail et d'octroi du permis de séjour, ainsi que les normes relatives à l'emploi de travailleurs étrangers ».

Comme il ressort des travaux préparatoires de cette loi spéciale, celle-ci visait à assurer une meilleure coordination entre l'autorité compétente pour légiférer/réglementer en la matière et celles chargées d'appliquer cette législation/réglementation [11].

Un tel accord de coopération n'a jamais été conclu.

À la suite de l'adoption de la loi spéciale du 6 janvier 2014 'relative à la Sixième Réforme de l'État', les Régions sont devenues compétentes pour (article 6, § 1er, IX, 3° et 4°, de la loi spéciale du 8 août 1980) :

> « l'occupation des travailleurs étrangers, à l'exception des normes relatives au permis de travail délivré en fonction de la situation particulière de séjour des personnes concernées et aux dispenses de cartes professionnelles liées à la situation particulière de séjour des personnes concernées » ;
>
> « l'application des normes relatives au permis de travail délivré en fonction de la situation particulière de séjour des personnes concernées ».

En l'espèce, une coordination, même renforcée, entre l'autorité fédérale et les régions ne suffit pas à assurer la transposition des trois directives européennes.

---

[11] Selon la justification de l'amendement, *Doc. parl.*, Sénat, 1992-1993, n° 558-5, pp. 453-454 :
« La coordination entre, d'une part, l'autorité fédérale qui est compétente pour délivrer des permis de séjour et pour déterminer les normes relatives à l'emploi de travailleurs étrangers et, d'autre part, les Régions qui sont compétentes pour délivrer des permis de travail peut être considérablement améliorée en imposant l'obligation de conclure un accord de coopération, reprenant, entre autres, les éléments suivants :
– le cadre socio-économique dans lequel les permis de travail peuvent être délivrés, avec fixation éventuelle d'un contingent ;
– dispositions assurant une application uniforme de la réglementation en matière de permis de travail sur l'ensemble du territoire ;
– mesures visant à réaliser une application cohérente de la réglementation en matière de cartes de travail par rapport à la réglementation des permis de séjour ;
– la mise au point d'un système d'échange d'information ;
– l'élaboration d'un système de contrôle adéquat, entre autres, en vue de limiter l'application de la technique dite de rotation ».

‡LW-AIIQMAJCD-FIJCGMW‡

Ainsi, le découpage auquel il a été procédé de commun accord pour transposer la directive 2011/98/UE n'est pas compatible avec les règles répartitrices de compétences rappelées ci-dessus.

En effet, l'avant-projet transpose [12] – ou omet de transposer [13] – des règles relatives à la procédure de demande unique et au permis unique visées au chapitre II de cette directive, notamment celles selon lesquelles :

– les États membres décident si la demande de permis unique doit être introduite par le ressortissant d'un pays tiers ou par son employeur (article 4, paragraphe 1er, deuxième phrase) ;

– la conséquence légale de l'absence de décision dans le délai prévu à l'article 5, paragraphe 2 est déterminée par le droit national (article 5, paragraphe 2, alinéa 3) ;

– les États membres désignent l'autorité compétente pour recevoir la demande et délivrer le permis unique (article 5, paragraphe 1er) ;

– si les informations ou les documents fournis à l'appui de la demande sont incomplets au regard des critères fixés dans le droit national, l'autorité compétente précise au demandeur par écrit les informations ou les documents complémentaires requis et fixe un délai raisonnable pour la communication de ces informations ou documents (article 5, paragraphe 4, première phrase) ;

– les États membres fournissent, sur demande, au ressortissant d'un pays tiers et à son futur employeur les informations adéquates concernant les documents requis pour introduire une demande complète (article 9),

– et pour lesquelles, comme l'a rappelé la section de législation dans ses avis 58.816/4 et 59.472/4 précités, les autorités compétentes devront adopter un instrument juridique commun et intégré qui ne pourra être qu'un accord de coopération [14].

[12] Et est donc entaché d'un excès de compétence.

[13] En laissant à l'autorité fédérale le soin de le faire, ce qui constitue un abandon de compétence.

[14] Il ne suffit pas de constater, comme le fait la note au comité de concertation du 24 novembre 2015 au point 2.1, que « les Régions devront (encore) conclure un accord de coopération entre elles, déterminant sur quel(s) critère(s) se basera la détermination de la Région compétente (…) et régissant la transposabilité d'un permis délivré par une Région, aux autres Régions ».

‡LW-AIIQMAJCD-FIJCGMW‡

Il s'ensuit que « les accords clairs conclus par les différents acteurs régionaux et fédéraux » auxquels tant l'exposé des motifs que la demande d'avis se réfèrent ne permettent pas d'assurer une transposition des trois directives européennes [15], qui soit conforme aux règles répartitrices de compétences entre l'autorité fédérale et les régions [16].

Par conséquent, l'avant-projet doit être fondamentalement revu [17] et il conviendra à nouveau de saisir la section de législation du Conseil d'État lorsque l'accord de coopération aura été conclu.

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT

Colette GIGOT Pierre LIÉNARDY

[15] L'article 13, paragraphe 2, de la directive 2014/36/UE et l'article 11, paragraphe 5, de la directive 2014/66/UE prévoient en effet également l'instauration d'une procédure unique, à l'issue de laquelle il est délivré un seul permis (dénommé « permis unique »), constituant à la fois un permis de séjour et un permis de travail.

[16] L'avant-projet n'est d'ailleurs pas accompagné de tableaux de transposition permettant de contrôler que les directives européennes sont transposées correctement.

[17] Les autres dispositions de l'avant-projet qui ne visent pas à transposer les trois directives européennes devront être dissociées.

‡LW-AIIQMAJCD-FIJCGMW‡