CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 62.752/4
du 17 janvier 2018

sur

un avant-projet de décret de la Région wallonne 'portant assentiment à l'accord de coopération, conclu à Bruxelles, le 6 octobre 2017 entre l'État fédéral, la Région wallonne, la Région flamande, la Région de Bruxelles-Capitale et la Communauté germanophone portant sur la coordination des politiques d'octroi d'autorisations de travail et d'octroi du permis de séjour, ainsi que les normes relatives à l'emploi et au séjour des travailleurs étrangers'

‡LW-BHBSPDHDB-GCHFCXV‡

Le 22 décembre 2017, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Vice-Président et Ministre de l'Économie, de l'Industrie, de la Recherche, de l'Innovation, du Numérique, de l'Emploi et de la Formation de la Région wallonne à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret 'portant assentiment à l'accord de coopération, conclu à Bruxelles, le 6 octobre 2017 entre l'État fédéral, la Région wallonne, la Région flamande, la Région de Bruxelles-Capitale et la Communauté germanophone portant sur la coordination des politiques d'octroi d'autorisations de travail et d'octroi du permis de séjour, ainsi que les normes relatives à l'emploi et au séjour des travailleurs étrangers'.

L'avant-projet a été examiné par la quatrième chambre le 17 janvier 2018. La chambre était composée de Martine BAGUET, président de chambre, Bernard BLERO et Wanda VOGEL, conseillers d'État, Christian BEHRENDT et Jacques ENGLEBERT, assesseurs, et Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, greffier.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 17 janvier 2018.

*

‡LW-BHBSPDHDB-GCHFCXV‡

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 2°, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, 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'ACCORD DE COOPÉRATION

OBSERVATION GÉNÉRALE

Dans ses avis nos 62.454/VR [1], 62.455/VR [2] et 62483/VR [3], la section de législation a fait l'observation générale suivante.

« Observation générale

Comme l'énonce son article 1er, § 1er, l'accord de coopération tend à transposer partiellement la directive 2011/98/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011.

L'exposé des motifs doit être complété par la présentation d'un tableau de correspondance entre le texte de l'accord de coopération et celui des dispositions pertinentes de la directive, ainsi que d'un tableau établissant une correspondance en sens inverse, afin que le Parlement puisse se prononcer en connaissance de cause sur le choix des moyens mis en œuvre par les auteurs de l'avant-projet pour assurer la transposition de ces dispositions de la directive.

Pareils tableaux permettront d'expliquer pourquoi certaines dispositions de la directive ne sont pas transposées, par exemple parce que leur objet tombe en dehors des compétences de [l'entité concernée], qu'il n'est pas pertinent au regard de ces compétences, que ces dispositions concernent une faculté optionnelle non mise en

‡ S'agissant d'un avant-projet de décret, on entend par « fondement juridique » la conformité aux normes supérieures.

[1] Avis n° 62.454/VR donné le 3 janvier 2018 sur un avant-projet de décret de la Région et de la Communauté flamande 'houdende instemming met het samenwerkingsakkoord tussen de Federale Staat, het Waals Gewest, het Vlaams Gewest, het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en de Duitstalige Gemeenschap met betrekking tot de coördinatie tussen het beleid inzake de toelatingen tot arbeid en het beleid inzake de verblijfsvergunningen en inzake de normen betreffende de tewerkstelling en het verblijf van buitenlandse arbeidskrachten'.

[2] Avis n° 62.455/VR donné le 5 janvier 2018 sur un avant-projet d'ordonnance de la Région de Bruxelles-Capitale 'portant assentiment à l'accord de coopération entre l'État fédéral, la Région wallonne, la Région flamande, la Région de Bruxelles-Capitale et la Communauté germanophone portant sur la coordination des politiques d'octroi des autorisations de travail et d'octroi des permis de séjour, ainsi que les normes relatives à l'emploi et au séjour des travailleurs étrangers'.

[3] Avis n° 62.483/VR donné le 12 décembre 2017 sur un avant-projet de décret de la Communauté germanophone 'portant assentiment à l'Accord de coopération entre l'État fédéral, la Région wallonne, la Région flamande, la Région de Bruxelles-Capitale et la Communauté germanophone portant sur la coordination des politiques d'octroi d'autorisations de travail et d'octroi du permis de séjour, ainsi que les normes relatives à l'emploi et au séjour des travailleurs étrangers'.

‡LW-BHBSPDHDB-GCHFCXV‡

œuvre par les parties à l'accord de coopération, que la disposition de la directive n'est pas de celles qui appellent une transposition ou pour tout autre motif admissible.

Il eût été souhaitable de communiquer ces tableaux à la section de législation du Conseil d'État en vue de l'examen de l'avant-projet auquel elle a procédé pour l'établissement du présent avis. À défaut, il n'est pas certain qu'un examen exhaustif des questions relatives à l'exacte transposition de la directive précitée ait pu être mené.

C'est sous cette réserve que les observations suivantes sont formulées » [4].

Cette observation générale vaut également dans le cadre de la présente demande d'avis.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

Dans son avis n° 62.450/VR, la section de législation a fait les observations particulières suivantes.

« Observations particulières

Article 32

Selon l'article 32, alinéa 2, de l'accord de coopération, la notification écrite indique les voies de recours possibles « en cas de refus d'autorisation de travail ou d'autorisation de séjour ».

Toutefois, selon l'article 8, paragraphes 1 et 2, de la directive 2011/98/UE, ce ne sont pas seulement les « refus d'autorisation de travail ou d'autorisation de séjour » qui doivent être motivés dans une notification écrite mais toute décision de rejet d'une demande de délivrance, de modification ou de renouvellement du permis unique. En outre, cette notification écrite doit indiquer la juridiction ou l'autorité administrative auprès de laquelle la personne concernée peut introduire un recours ainsi que le délai pour ce faire.

Par conséquent, afin d'assurer une transposition fidèle de la directive, les mots « en cas de refus d'autorisation de travail ou d'autorisation de séjour » doivent être omis.

Article 33

1. L'article 33, alinéa 2, de l'accord de coopération prévoit que le Ministre ou son délégué notifie l'acte administratif unique au ressortissant d'un pays tiers « et à l'employeur ».

Selon l'article 4, paragraphe 4, de la directive 2011/98/UE, le permis unique est délivré aux ressortissants de pays tiers.

[4] La section de législation a formulé une observation du même ordre dans son avis n° 62.450/VR donné le 12 décembre 2017 sur un avant-projet de loi 'portant assentiment à l'accord de coopération entre l'État fédéral, la Région wallonne, la Région flamande, la Région de Bruxelles-Capitale et la Communauté germanophone portant sur la coordination des politiques d'octroi d'autorisations de travail et d'octroi du permis de séjour, ainsi que les normes relatives à l'emploi et au séjour des travailleurs étrangers'.

‡LW-BHBSPDHDB-GCHFCXV‡

En conséquence, c'est au ressortissant du pays tiers concerné et non à l'employeur que le permis unique doit être notifié. Par contre, rien ne s'oppose à ce que l'accord de coopération prévoie que l'employeur concerné soit informé de la délivrance du permis unique.

La disposition sera revue à la lumière de cette observation.

2. Dans l'article 33, alinéa 2, en projet, le mot « derdelander » dans le texte néerlandais doit être remplacé par les mots « onderdaan van een derde land », afin de rendre le texte conforme à la terminologie employée à l'article 3, 7°, de l'accord de coopération.

Article 34

Selon l'article 34, alinéa 4, de l'accord de coopération, le ressortissant d'un pays tiers autorisé à séjourner sur le territoire en vue d'y travailler peut commencer à travailler dès qu'il est en possession du document de séjour provisoire qui est délivré en attente de la délivrance du permis unique, ou en attente de la prolongation de celui-ci.

Cette disposition ne soulève pas de difficulté au regard des articles 4, paragraphe 2, et 6, paragraphe 1, de la directive 2011/98/UE, dès lors que le document de séjour provisoire délivré en attente de la délivrance du permis unique vise à couvrir la situation du ressortissant de pays tiers qui, bien qu'autorisé à séjourner sur le territoire en vue d'y travailler, n'a pas encore été mis en possession de son permis unique.

Afin d'éviter toute discussion quant au caractère fidèle de la transposition de la directive, il convient de rédiger l'alinéa 4 comme suit :

'Le ressortissant d'un pays tiers autorisé, conformément à l'article 33, à séjourner sur le territoire en vue d'y travailler (la suite comme au projet)'.

Article 36

L'article 36, § 1er, alinéa 2, de l'accord de coopération se borne à énoncer que le Ministre ou son délégué notifie la décision de mettre fin à l'autorisation de travail au ressortissant d'un pays tiers et à l'employeur.

Or, selon l'article 8, paragraphes 1 et 2, de la directive 2011/98/UE, toute décision de retrait du permis unique doit être motivée dans une notification écrite et cette notification écrite doit indiquer la juridiction ou l'autorité administrative auprès de laquelle la personne concernée peut introduire un recours ainsi que le délai pour ce faire.

Par conséquent, le paragraphe 1er doit être complété.

Articles 37 et 38

1. Selon l'article 37, alinéa 1er, 1°, de l'accord de coopération, le demandeur peut introduire un recours contre une décision des autorités régionales 'en matière de recevabilité de la demande, conformément à l'article 14 des lois coordonnées sur le Conseil d'État du 12 janvier 1973'.

En vertu de l'article 14, § 1er, alinéa 1er, 1°, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la compétence d'annulation du Conseil d'État a un caractère général en ce sens qu'elle s'étend à tous les actes administratifs unilatéraux

‡LW-BHBSPDHDB-GCHFCXV‡

des diverses autorités administratives, sauf si la loi a prévu un recours spécial devant une autre juridiction.

Dès lors que les décisions régionales concluant à l'irrecevabilité d'une 'demande d'autorisation de séjour à des fins de travail' tombent dans le champ d'application de l'article 14 des lois coordonnées sur le Conseil d'État du 12 janvier 1973, il n'y a pas lieu de réitérer cette règle dans l'accord de coopération.

La section de législation observe toutefois que selon l'article 39/1, § 1er, alinéa 2, de la loi du 15 décembre 1980 'sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers', la juridiction administrative que constitue le Conseil du contentieux des étrangers est 'seule compétente pour connaître des recours introduits à l'encontre de décisions individuelles prises en application des lois sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers'.

À cet égard, la question se pose de savoir si les décisions par lesquelles les autorités régionales concluent à l'irrecevabilité d'une 'demande d'autorisation de séjour à des fins de travail' relèvent en toute hypothèse, et spécialement lorsque la décision d'irrecevabilité de la demande résulte de l'absence de production de documents exigés en vertu de la réglementation relative au séjour, de la compétence générale d'annulation du Conseil d'État [5] ou si elles tombent, dans ce cas particulier en tout cas, dans le champ d'application de la compétence spéciale reconnue au Conseil du contentieux des étrangers par l'article 39/1, § 1er, alinéa 2, de la loi du 15 décembre 1980, au motif que ces décisions s'analysent comme des 'décisions individuelles prises en application des lois sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers'.

Le dossier ne comporte pas d'élément faisant écho à cette question. Dans l'intérêt de la sécurité juridique, il convient que cette question soit expressément clarifiée.

2. Les articles 37, alinéa 1er, 2° et 3°, et 38, alinéa 1er, 2° et 3°, de l'accord de coopération prévoient que le demandeur ou le ressortissant d'un pays tiers peuvent notamment introduire un recours contre les décisions en matière de refus du permis unique et de refus de renouvellement du permis unique.

Or, conformément à l'article 8, paragraphe 2, de la directive 2011/98/UE, les décisions en matière de refus de modification du permis unique doivent également être susceptibles d'un recours en justice.

Les articles 37, alinéa 1er, et 38, alinéa 1er, doivent dès lors être complétés sur ce point.

[5] *Note de bas de page 3 de l'avis cité :* Pour être recevables, les demandes d'autorisation de séjour à des fins de travail, introduites « sous la forme d'une demande d'autorisation de travail » (article 17 de l'accord de coopération) auprès de l'autorité régionale (article 18, § 1er, de l'accord de coopération), doivent contenir non seulement « les documents prévus par les dispositions législatives ou réglementaires en matière d'occupation des travailleurs étrangers », mais aussi « les documents relatifs au séjour prévus par la législation relative à l'accès au territoire, au séjour, à l'établissement et à l'éloignement des étrangers » (article 18, § 3, de l'accord de coopération »).

‡LW-BHBSPDHDB-GCHFCXV‡

Article 44

Selon l'article 44 de l'accord de coopération, les litiges entre les parties à cet accord concernant l'interprétation et l'exécution de cet accord de coopération sont soumis à une juridiction de coopération au sens de l'article 92*bis*, § 5, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles.

Conformément à l'article 92*bis*, § 5, alinéas 4 et 8, de la loi spéciale du 8 août 1980, les accords de coopération doivent régler le mode de désignation des membres de la juridiction de coopération qu'ils prévoient – à l'exception du président – et déterminer le règlement des frais de fonctionnement de cette juridiction.

L'article 44 doit être complété en conséquence.

Observations finales de légistique

1. Dans un souci de sécurité juridique et d'exacte compréhension de l'accord de coopération, les parties veilleront à une relecture soigneuse de celui-ci, dont le texte contient de nombreuses fautes d'orthographe et de ponctuation [6].

2. L'exposé des motifs mentionne que la procédure de demande unique figurant dans l'accord de coopération et décrite de manière détaillée dans l'annexe 1, comporte 7 étapes qui sont, selon leur auteur, résumées sous la forme de deux schémas 1 et 2. L'exposé des motifs mentionne encore ceci : 'Le tableau […] en annexe indique, pour chaque situation de séjour (colonne 2), dans la colonne suivante, si l'aspect travail pour la situation visée est une compétence fédérale (F) ou régionale (R). La colonne 5 indique le permis de travail actuellement délivré (A, B, C ou pas droit au travail) et la colonne 9 mentionne la disposition réglementaire correspondante dans l'actuel arrêté royal du 9 juin 1999 portant exécution de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers'. Il s'agit d'une annexe 2.

Les documents joints à la demande d'avis ne contiennent ni l'un ni l'autre.

Il y a lieu de joindre ces annexes 1 et 2 au projet de loi lorsqu'il sera déposé sur le bureau de la Chambre des représentants » [7].

[6] *Note de bas de page 4 de l'avis cité :* Le texte comporte un certain nombre d'imprécisions :
en ce qui concerne l'usage de signes de ponctuation, cela s'applique par exemple au texte néerlandais des articles 3, 14°, 8, alinéa 2, 36, § 2, alinéa 2, 36, § 3, 37, alinéa 1er, 3°, *in fine*, et 45 ;
- à l'article 17 en projet, la division « § 1er. » doit être supprimée ;
- au paragraphe 2, alinéa 1er, de l'article 25 en projet, on supprimera dans le texte néerlandais le mot « dat » entre les mots « worden gevraagd om » et les mots « binnen een termijn »; dans le texte néerlandais de l'article 31, on supprimera le mot « brengt » après les mots « op de hoogte » ;
- dans la phrase introductive du texte néerlandais de l'article 37, alinéa 1er, on remplacera « indienentegen » par les mots « indienen tegen » ;
- dans le texte néerlandais de l'article 39, alinéa 1er, en projet, on remplacera « artikel40 » par les mots « artikel 40 ».

[7] La section de législation s'est prononcée en substance dans le même sens dans ses avis nos 62.454/VR, 62.455/VR et 62483/VR.

‡LW-BHBSPDHDB-GCHFCXV‡

Ces observations particulières valent *mutatis mutandis* dans le cadre de la présente demande d'avis.

EXAMEN DE L'AVANT-PROJET

L'avant-projet n'appelle aucune observation.

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT

Anne-Catherine VAN GEERSDAELE Martine BAGUET

‡LW-BHBSPDHDB-GCHFCXV‡