

L'accès des étrangers au marché de l'emploi en Belgique : tentative de synthèse au regard de la régionalisation partielle de la matière

Jean-Baptiste Farcy,
Avocat au Barreau de Bruxelles
et assistant à l'Université de Gand

Depuis l'accord de coopération du 2 février 2018 mettant en œuvre la Directive « permis unique » et la régionalisation de la compétence de l'occupation des travailleurs étrangers, le paysage de l'immigration économique a fortement changé et s'est malheureusement complexifié.

S'il est déjà question de refonte de la Directive permis unique¹ ou de projets de modification de législations régionales, une mise au point des règles actuellement en vigueur s'avère indispensable pour les praticiens. Par le biais de la présente contribution, l'auteur identifie de multiples écueils auxquels les réformes devraient pallier.²

I INTRODUCTION

Dans un article paru en 2018, je concluais en disant que nous devions nous attendre à des changements dans le domaine de l'immigration économique à mesure que les régions exercent leur nouvelle compétence en matière d'occupation des travailleurs étrangers, compétence héritée de la Sixième réforme de l'État³. C'est aujourd'hui chose faite. Au cours des dernières années, la matière a effectivement connu de nombreuses évolutions, tant procédurales que matérielles.

Concernant la procédure, après plusieurs années de gestation, les réformes voulues par la Directive 2011/98/UE, dite

1 Proposition de Directive du Parlement européen et du Conseil 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 (refonte), 27 avril 2022, COM/2022/655 final/2.

2 La présente contribution a été coordonnée par les juristes de l'ADDE.

3 J.B. Farcy « L'immigration économique en Belgique à l'heure du permis unique », in S. Sarolea (dir.), *Immigrations et droits : Questions d'actualité*, Bruxelles, Larcier, 2018, pp. 10 - 44.

« permis unique », sont désormais opérationnelles. Sur le fond, les régions ont soit modifié, soit abrogé la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers et son arrêté d'exécution du 9 juin 1999, de sorte que les règles relatives à l'occupation des travailleurs étrangers sont aujourd'hui distinctes d'une région à l'autre⁴.

Bien qu'il ne faille pas surestimer les différences sur le fond, la régionalisation partielle de la politique d'immigration économique peut être source de confusion pour le praticien, en raison notamment de la multiplication des sources⁵. La présente contribution tentera d'apporter davantage de clarté en exposant les règles de fond qui régissent l'accès des étrangers

4 En Région flamande : Arrêté du Gouvernement flamand du 7 décembre 2018 portant exécution de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers, *M.B.*, 21 décembre 2018. En Région wallonne : Arrêté du Gouvernement wallon du 16 mai 2019 relatif à l'occupation des travailleurs étrangers et abrogeant l'arrêté royal du 9 juin 1999 portant exécution de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers, *M.B.*, 19 juin 2019. En Région bruxelloise : Arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 16 mai 2019 modifiant l'arrêté royal du 9 juin 1999 portant exécution de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers, en ce qui concerne l'autorisation de travail pour les activités menées dans le cadre d'un transfert intra-groupe, de travailleur saisonnier, de chercheur, de stagiaire, de volontaire, ou dans le cadre de la carte bleue européenne, *M.B.*, 4 juin 2019. En Région bruxelloise, l'arrêté royal du 9 juin 1999 a donc été modifié, sans être abrogé. Une législation distincte devrait toutefois bientôt voir le jour, d'après les informations dont nous disposons.

5 La présente contribution se concentre sur l'immigration de travailleurs salariés. Les questions relatives à la carte professionnelle ne seront donc pas abordées. Pour l'heure, la législation fédérale antérieure demeure applicable, sauf en Région flamande. À ce sujet, il est renvoyé à l'article de E. Van Der Elst et N. Bronckaers, « Het nieuwe arbeidsmarktbeleid voor zelfstandigen in Vlaanderen: innovatie en digitalisering voorop », *Tijdschrift voor Vreemdelingenrecht*, 2022/3, pp. 209-223.

au marché de l'emploi en Flandre, à Bruxelles et en Wallonie⁶. La présentation se fera de manière transversale, et non région par région, afin de mettre en évidence les points de convergence et de divergence.

Avant toute chose, il semble important de rappeler, ne serait-ce que brièvement, les règles répartitrices de compétences (II). Différents points de procédure seront, ensuite, analysés (III), avant d'aborder le fond de la matière. Il sera alors question des étrangers dispensés d'autorisation de travail, que ce soit en raison de leur statut de séjour ou de la nature de leur travail (IV), du régime de faveur dont bénéficient les travailleurs « hautement qualifiés » (V), des métiers en pénurie (VI), du régime général qui, en pratique, fait toutefois figure d'exception (VII) et, enfin, du permis unique dit « illimité ».

II L'IMMIGRATION ÉCONOMIQUE : UNE COMPÉTENCE ÉCLATÉE ENTRE LES RÉGIONS ET LE FÉDÉRAL

Lors de la dernière réforme de l'État, la volonté du législateur spécial était de renforcer la régionalisation de la politique d'emploi en permettant aux régions d'adopter des politiques distinctes en ce qui concerne l'accès des travailleurs étrangers à leur marché du travail, et ce en fonction de leurs propres besoins, de la structure et des particularités du marché de l'emploi local⁷. D'aucuns considèrent effectivement que les besoins de main d'œuvre ne sont pas les mêmes au nord et au sud du pays. La régionalisation de la politique d'immigration économique procède ainsi de la volonté d'approfondir et de renforcer la politique régionale de l'emploi, en dynamisant et en protégeant le marché de l'emploi en fonction des intérêts régionaux.

D'après les termes de la loi spéciale du 8 août 1980 telle que modifiée et en vigueur actuellement, les régions sont désormais compétentes pour « l'occupation des travailleurs étrangers ». Elles disposent ainsi de la faculté de modifier ou d'abroger et remplacer la législation antérieure de manière à utiliser « les compétences transférées ainsi définies comme elles le souhaitent »⁸. Les régions sont, de ce fait, libres d'adopter

des politiques distinctes de la politique fédérale antérieure et d'adopter des règles qui leur sont propres en matière d'occupation des travailleurs étrangers.

Bien que les régions soient désormais exclusivement compétentes en ce qui concerne l'occupation de travailleurs étrangers, l'État fédéral demeure, lui, seul compétent en ce qui concerne l'accès au territoire national et la réglementation relative au séjour des étrangers. La Sixième réforme de l'État n'a effectivement pas touché à la compétence relative au statut administratif des étrangers (séjour, établissement, éloignement, etc.) qui demeure dans l'escarcelle de l'État fédéral au titre de ses compétences résiduelles⁹.

Les compétences respectives des régions et de l'autorité fédérale sont donc particulièrement imbriquées puisque la matière de l'immigration économique est « morcelée » entre la compétence du gouvernement fédéral et celle des régions. Ce découpage a pour effet de scinder la compétence relative à l'immigration économique entre, d'une part, le volet « travail » et, d'autre part, le volet « séjour », qui relèvent d'autorités distinctes. Or, il est évident que l'un ne va pas sans l'autre puisqu'en Belgique, on ne peut travailler sans disposer d'un droit de séjour : l'exercice effectif du « droit au travail » est tributaire d'un « droit au séjour ».

Ce découpage n'a pas été sans causer de problème, notamment à l'heure de transposer la Directive « permis unique ». Afin de mettre en place une procédure unique débouchant sur la délivrance d'un titre unique couvrant à la fois le séjour et le travail, les différentes entités compétentes n'ont eu d'autre choix que de coopérer, ainsi que l'a rappelé le Conseil d'État¹⁰. Remède au morcellement des compétences, un accord de coopération a ainsi été conclu le 2 février 2018 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 étrangers¹¹. Cet accord porte principalement sur des aspects procéduraux dont il importe de rappeler certains éléments.

9 C. const., n° 126/2018 du 4 octobre 2018, B.8.

10 C.E. (section de législation), avis n° 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, p. 10. Dans cet avis, le Conseil d'État s'est appuyé sur l'article 92bis, § 3, c) de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980, inséré en 1993, pour imposer aux acteurs fédéraux et régionaux compétents de conclure un accord de coopération en vue de transposer la Directive « permis unique ».

11 Accord de coopération du 2 février 2018 entre l'Etat 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, M.B., 24 décembre 2018, ci-après « accord de coopération du 2 février 2018 ».

6 La Communauté germanophone a repris de la Région wallonne la compétence relative à l'occupation des travailleurs étrangers. Les règles applicables au sein de la Communauté germanophone ne seront cependant pas examinées dans le cadre de la présente contribution, faute de place. Nous soulignons toutefois que le Gouvernement de la Communauté germanophone a adopté, le 23 mai 2019, un arrêté modifiant l'arrêté royal du 9 juin 1999 portant exécution de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers.

7 Pour plus de détails, voy. : J. Vanpraet, « De bevoegdheidsverdeling inzake de tewerkstelling van buitenlandse arbeidskrachten na de Zesde Staatshervorming », in H. Verschuere (dir.), *Jaarboek migratie- en migrantenrecht* die Keure, 2014, pp. 1-30.

8 Sénat de Belgique, Proposition de loi spéciale relative à la Sixième Réforme de l'État, sess. 2012-2013, 2232/1, p. 2.

III LA PROCÉDURE « PERMIS UNIQUE » : QUESTIONS CHOISIES

Au lieu d'exposer l'ensemble de la procédure « permis unique », le choix a été fait de mettre l'accent sur certaines questions précises susceptibles d'intéresser les praticiens¹². Pour rappel, cette procédure ne s'applique qu'aux demandes d'autorisation de séjour à des fins de travail pour une période de plus de 90 jours. Pour les autres cas de figure (assez rares), l'ancien permis de travail B demeure.

A. Où introduire la demande de permis unique ?

La demande de permis unique est introduite par l'employeur auprès de l'autorité régionale territorialement compétente¹³. L'accord de coopération du 2 février 2018 prévoit deux critères de rattachement alternatifs : en principe, la demande de permis unique est introduite auprès de la région où les activités du travailleur se concentrent et, à défaut de pouvoir le déterminer, l'autorité régionale compétente est celle du siège social de l'entreprise¹⁴.

Il est également prévu que, si l'autorité régionale saisie de la demande n'est pas compétente, elle la transmet à l'autorité compétente dans un délai de quatre jours ouvrables suivant la réception de celle-ci et en informe le requérant¹⁵. Par conséquent, si la demande n'est pas introduite auprès de l'autorité compétente, elle ne sera pas déclarée irrecevable et une nouvelle redevance ne devra pas être payée.

En pratique, la question du lieu de l'introduction de la demande de permis unique a perdu de son importance car la demande

est, en réalité, introduite via la plateforme électronique dédiée à cet effet sur le site de la sécurité sociale. Grâce à ce biais, la demande est, en principe, transmise automatiquement à la région compétente. Attention toutefois que la question de l'autorité compétente n'en demeure pas moins essentielle pour déterminer la législation régionale applicable au fond.

B. L'employeur doit-il être établi en Belgique ?

Bien que le travailleur étranger vienne en Belgique pour travailler et intégrer le marché de l'emploi local, se pose la question de savoir si l'employeur doit nécessairement être établi ou, à tout le moins, avoir une entité d'exploitation en Belgique. Autrement dit, est-il possible qu'un travailleur étranger soit détaché en Belgique depuis un pays tiers (à défaut de quoi le travailleur tombe dans le régime de détachement européen lié à la liberté de circulation des services), qu'il demeure sous contrat de travail étranger et que les cotisations de sécurité sociale soient versées à l'étranger ?

En principe, un tel détachement n'est pas interdit, sauf exceptions. En Région flamande, il est ainsi explicitement prévu que l'employeur doit être établi en Belgique lorsqu'il s'agit d'une demande de permis unique soumise à un examen du marché de l'emploi ou s'il s'agit d'un emploi pour lequel il existe une pénurie de main d'œuvre¹⁶. En Flandre toujours, les travailleurs hautement qualifiés de moins de trente ans ou employés en tant qu'infirmiers doivent également signer un contrat de travail avec un employeur établi en Belgique¹⁷.

En Wallonie et en Région bruxelloise, le détachement est admis pour l'ensemble des catégories. Dans ce cas, en Région wallonne, il est néanmoins prévu que le contrat de travail étranger doit être conforme à la loi du 5 mars 2002 concernant les conditions de travail, de rémunération et d'emploi en cas de détachement de travailleurs en Belgique et le respect de celles-ci¹⁸. En Région bruxelloise, pour les demandes relevant du régime général (voy. *infra*), l'introduction de la demande de permis unique nécessite l'utilisation d'un contrat-type disponible sur le site internet de la région¹⁹. Il n'est toutefois pas exclu que l'employeur soit établi à l'étranger²⁰.

C. Qui peut introduire une demande de permis unique depuis le territoire belge ?

12 Pour le surplus, voy. : J.-B. Farcy, « L'immigration économique en Belgique à l'heure du permis unique », in S. Sarolea (dir.), *Immigrations et droits : Questions d'actualité*, Larcier, 2018, pp. 10 – 44 ; E. Van Der Elst et N. Bronckaers, « De langverwachte implementatie van Richtlijn 2011/98/EU inzake één enkele aanvraagprocedure voor een gecombineerde vergunning en haar gevolgen voor het Belgisch wetgevend kader inzake de tewerkstelling van buitenlandse onderdanen », *Tijdschrift voor Vreemdelingenrecht*, 2019/2, pp. 106-119 ; P. Mohimont, « Emploi des ressortissants étrangers et permis unique en Belgique, défis d'une nouvelle législation », *Rev. dr. étr.*, 2019, n° 202, pp. 147-164.

13 Accord de coopération du 2 février 2018, art. 18.

14 Accord de coopération du 2 février 2018, art. 7. La demande de permis unique à durée indéterminée est, elle, introduite par le travailleur et la région compétente est fonction de son domicile officiel.

15 Accord de coopération du 2 février 2018, art. 8.

16 Arrêté du Gouvernement flamand, art. 18, § 1^{er}.

17 Arrêté du Gouvernement flamand, art. 17, 1^o.

18 Arrêté du Gouvernement wallon, art. 2, § 1^{er}, 2^o, c).

19 Arrêté royal du 9 juin 1999, art. 12 et 13.

20 Si le détachement est autorisé, les périodes de travail concernées ne seront toutefois pas comptabilisées lors d'une demande de permis unique illimité. Arrêté du Gouvernement wallon, art. 3, § 4, a) ; Arrêté du Gouvernement flamand, art. 19 ; Arrêté royal du 9 juin 1999, art. 18.

Le principe demeure qu'une demande de permis unique soit introduite lorsque le travailleur se trouve à l'étranger. Jusqu'à récemment, les possibilités de changement de statut étaient, par ailleurs, minces pour les étrangers qui résidaient déjà légalement sur le territoire belge et qui souhaitaient introduire une demande de permis unique.

De fait, à la suite d'une réforme législative intervenue le 31 juillet 2020, la loi du 15 décembre 1980 stipulait que seul l'étranger « admis ou autorisé à séjourner sur le territoire du Royaume pour une période n'excédant pas nonante jours conformément au titre I, chapitre II, ou pour une période de plus de nonante jours [conformément au titre II, chapitres III et VI] » pouvait introduire une demande de permis unique depuis le territoire belge²¹. Ainsi, seules les personnes en court séjour ainsi que les étudiants et les chercheurs étrangers étaient autorisés à introduire une telle demande. Étaient donc exclues, les personnes bénéficiant du regroupement familial, les personnes disposant d'un titre de séjour conformément aux articles 9bis ou 9ter de la loi du 15 décembre 1980 ou les bénéficiaires d'une protection internationale. Le cas échéant, ces personnes étaient ainsi forcées de quitter la Belgique et d'ensuite demander un visa D pour pouvoir y revenir. L'absurdité de la situation se couplait ici à un risque de discrimination dès lors qu'aucun objectif légitime ne semblait expliquer une telle différence de traitement entre étrangers résidant légalement en Belgique²².

Une réforme législative votée à la fin de l'année 2022 a mis fin à cette différence de traitement²³. Le législateur a effectivement élargi les possibilités de changement de statut depuis la Belgique aux étrangers qui sont déjà autorisés à séjourner plus de 90 jours sur le territoire belge. Il est désormais loisible à ces derniers de changer de statut de séjour et de transiter vers le permis unique, pour autant que les conditions de fond soient remplies.

Les travaux préparatoires disposent toutefois que « [l]es étrangers qui sont dans l'attente d'une décision et qui peuvent donc

20 Si le détachement est autorisé, les périodes de travail concernées ne seront toutefois pas comptabilisées lors d'une demande de permis unique illimité. Arrêté du Gouvernement wallon, art. 3, § 4, a) ; Arrêté du Gouvernement flamand, art. 19 ; Arrêté royal du 9 juin 1999, art. 16.

21 Loi du 15 décembre 1980, art. 61/25-2, § 2. Lorsqu'il s'agit d'une demande de renouvellement, le paiement de la redevance n'est plus exigé et, ni le certificat médical, ni l'extrait de casier judiciaire n'est demandé.

22 Malgré le silence des travaux parlementaires à cet égard, l'exception en faveur des étudiants et des chercheurs s'expliquait, d'après Isabelle De Gols, juriste à l'Office des étrangers, par le fait que les étudiants et les chercheurs « sont venus en Belgique pour des raisons économiques ». Voy. : I. De Gols, *L'accès au marché du travail belge*, Kluwer, 2020, p. 156.

23 Loi du 29 novembre 2022 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, *M.B.*, 20 décembre 2022.

seulement séjourner de manière temporaire sur le territoire, par exemple sur la base d'une attestation d'immatriculation, ne sont [...] pas concernés par cet élargissement ». Par conséquent, seuls les étrangers ayant été admis au séjour de plus de trois mois sont autorisés à solliciter un permis unique depuis le territoire belge, à l'exclusion des étrangers qui sont dans l'attente d'une décision, à l'instar des demandeurs d'asile.

S'agissant des personnes se trouvant sur le territoire belge en court séjour, bien que la loi du 15 décembre 1980 les autorise à introduire une demande de permis unique depuis le territoire belge, et ce sans restriction apparente, la législation prévoit néanmoins que l'autorisation d'occupation n'est pas accordée lorsque l'étranger a pénétré en Belgique en vue d'y être occupé avant que l'employeur ait obtenu l'autorisation d'occupation. Ce motif de refus figure à l'article 4 de la loi du 30 avril 1999 auquel l'ensemble des arrêtés régionaux font référence²⁴. Lors d'une demande de permis unique pour un étranger se trouvant en court séjour sur le territoire belge, le praticien veillera ainsi à répondre à ce possible motif de refus. Les arrêtés régionaux prévoient toutefois une dérogation à celui-ci pour les personnes qui sont exemptées de l'examen du marché de l'emploi (notamment les travailleurs hautement qualifiés)²⁵. Soulignons encore que, si la loi du 15 décembre 1980 autorise les personnes en court séjour à introduire une demande de permis unique depuis la Belgique, aucun document de séjour, même provisoire, ne leur est délivré si leur court séjour prend fin avant qu'une décision ait été prise, ce qui est le plus souvent le cas en pratique. Il n'est donc pas exclu que la personne étrangère se retrouve sans document de séjour dans l'attente d'une décision. Pour que l'Office des étrangers statue, il suffit toutefois que cette personne ait introduit sa demande de permis unique alors qu'elle était en séjour légal en Belgique.

Il résulte de ce qui précède que les demandes de permis unique introduites par les étrangers en séjour irrégulier en Belgique sont aujourd'hui rejetées. L'accord de coopération stipule effectivement que la demande de permis unique doit contenir les documents relatifs au séjour prévus par la loi du 15 décembre 1980, à défaut de quoi la demande est déclarée irrecevable car incomplète²⁶. Il ressort toutefois de la pratique que ces demandes font l'objet de décisions de refus au fond, et non pas de décisions d'irrecevabilité, ce qui a un impact sur la nature du recours.

24 Arrêté du Gouvernement flamand, art. 12 ; Arrêté du Gouvernement wallon, art. 2, § 1^{er}, 3^e et art. 12, § 1^{er}, 2^e ; Arrêté royal du 9 juin 1999, art. 34, 1^{er}, c).

25 Arrêté du Gouvernement flamand, art. 7, qui renvoie à l'article 17 ; Arrêté du Gouvernement wallon, art. 2, § 2, al. 2, qui renvoie à l'article 16 ; Arrêté royal du 9 juin 1999, art. 5, qui renvoie à l'article 9.

26 Accord de coopération du 2 février 2018, art. 19, § 3.

D. Quelles sont les voies de recours ?

Étant donné que le traitement des demandes de permis unique demeure dédoublé, il faut distinguer les voies de recours selon que la décision contestée émane de l'autorité régionale sur le volet « travail » ou de l'Office des étrangers sur le volet « séjour »²⁷.

En cas de refus de délivrance du permis unique ou de son renouvellement, ou en cas de retrait par la région, un recours est possible devant le ministre régional qui a l'emploi parmi ses attributions. Le délai pour introduire le recours est de 30 jours à compter de la notification de la décision. Étant donné la large discrétion dont dispose le ministre régional compétent, il n'est pas rare qu'un recours bien motivé fonctionne, notamment dans certains cas où la fonction n'est pas strictement en pénurie mais où l'employeur peine néanmoins à trouver un travailleur qui a l'expérience requise. Le ministre dispose effectivement d'un large pouvoir discrétionnaire lorsqu'il décide quels sont les cas dignes d'intérêt pour des raisons économiques ou sociales²⁸.

À noter également que la décision du ministre elle-même peut être contestée devant le Conseil d'État, en sa qualité de juridiction administrative générale, et ce endéans les 60 jours qui suivent la notification de la décision de rejet.

En revanche, comme pour toute décision relative au séjour, le Conseil du contentieux des étrangers est compétent en ce qui concerne le séjour des étrangers, et il statue dans le cadre du contrôle de légalité. Ce recours doit être introduit dans les 30 jours qui suivent la notification de la décision de l'Office des étrangers.

Enfin, en cas d'irrecevabilité de la demande, par exemple lorsque l'autorité régionale considère que l'ensemble des documents requis à l'appui de la demande ne sont pas produits ou sont incomplets, le recours doit être introduit auprès du Conseil d'État²⁹.

E. À partir de quand un travailleur étranger peut-il commencer à prester ?

À partir du jour où le travailleur étranger est mis en possession

²⁷ Accord de coopération du 2 février 2018, art. 37 et 38.

²⁸ À noter qu'en cas de recours favorable auprès du ministre régional, le dossier est ensuite transmis à l'Office des étrangers qui n'est plus tenu par aucun délai. En effet, le délai de quatre mois ne trouve plus à s'appliquer ici. Il n'est donc pas rare que le traitement du dossier soit retardé.

²⁹ Pour un cas de figure intéressant : C.E., *Abergel*, 22 septembre 2021, n° 251.567. L'arrêt sera commenté plus en détails ci-dessous au sujet de l'examen du marché de l'emploi.

d'une annexe 49.

Lorsque la demande de permis unique est approuvée par la région compétente et l'Office des étrangers, ce dernier notifie cette décision au travailleur étranger (au moyen d'une annexe 46 ou 47) et en informe le poste diplomatique ou la commune, selon que l'étranger se trouve à l'étranger ou en Belgique. Le travailleur qui a renseigné une adresse à l'étranger dans sa demande d'autorisation de travail doit, avant de se rendre en Belgique, obtenir un visa D (visa national de long séjour) au poste diplomatique ou consulaire belge compétent pour le lieu où il réside. Le travailleur doit, ensuite, se présenter à la commune pour commander le permis unique. Il reçoit alors une annexe 49 qui couvre provisoirement son séjour pendant 45 jours (renouvelables), dans l'attente du résultat de l'enquête de résidence.

F. Quelle est la durée de validité du permis unique ?

En vertu de l'article 36, § 2 de l'accord de coopération du 2 février 2018, le séjour de l'étranger prend fin de plein droit 90 jours après la fin de l'autorisation de travailler (voir également l'article 61/25-2, § 5 de la loi du 15 décembre 1980). La durée de validité du permis unique dépend ainsi de la durée de l'autorisation de travail délivrée par l'autorité régionale compétente.

Dans l'ensemble des régions, le principe veut que l'autorisation de travail soit délivrée pour la durée du contrat de travail, avec une durée maximale d'un an. Pour certaines catégories de travailleurs étrangers, il est toutefois prévu que cette autorisation soit délivrée pour trois ans maximum (à moins que la durée du contrat de travail soit inférieure), notamment pour les travailleurs hautement qualifiés, les chercheurs et les transferts intra-groupe³⁰.

En vertu de l'article 61/25-3 de la loi du 15 décembre 1980, la demande de renouvellement est introduite au plus tard deux mois avant l'expiration de l'autorisation de travail. Le non-respect du délai de deux mois n'est toutefois pas sanctionné dans la loi, de sorte qu'une introduction tardive ne devrait pas être déclarée irrecevable. Comme pour la demande initiale, la demande de renouvellement est introduite via la plateforme électronique.

G. Quelles sont les conséquences de la rupture du contrat de travail ?

³⁰ Arrêté du Gouvernement flamand, art. 8, § 1^{er} ; Arrêté du Gouvernement wallon, art. 9, al. 1 et 2 ; Arrêté royal du 9 juin 1999, art. 3. L'employeur demeure malgré tout tenu de communiquer annuellement les fiches de paye à l'administration régionale compétente.

Dans chaque région, le permis unique accorde, dans un premier temps, un accès au marché de l'emploi dit « limité » au travailleur étranger. Le permis est donc « fermé » en ce

qu'il est limité à l'occupation auprès d'un seul employeur³¹.

En cas de rupture du contrat de travail, en raison d'un licenciement ou d'une démission, l'employeur est, en principe, tenu d'en informer l'autorité régionale compétente³². Bien que la fin de la relation de travail ne constitue pas une cause de retrait de l'autorisation de travail³³, cette éventualité ne peut pas être exclue en pratique. Dès lors que l'autorisation de travail est conditionnée par l'occupation effective auprès de l'employeur visé par ladite autorisation, d'aucuns considèrent qu'en raison de la rupture de la relation de travail, les conditions d'occupation ne seraient, par hypothèse, plus remplies.

Le Conseil du contentieux des étrangers a ainsi estimé que l'autorisation de travail et le permis unique prennent fin de plein droit lorsque les conditions d'occupation ont cessé d'être remplies, soit le jour de la fin de la relation de travail³⁴. L'étranger demeure néanmoins autorisé au séjour pour une durée de 90 jours, conformément à l'article 61/25-2, § 5 de la loi du 15 décembre 1980. Au terme de ces 90 jours, à suivre le raisonnement du CCE, l'autorisation de séjour de l'étranger vient « par l'effet de la loi automatiquement à échéance », et ce quand bien même la carte de séjour de l'étranger lui est retirée postérieurement à ces 90 jours³⁵.

Ce raisonnement nous paraît particulièrement contestable dans la mesure où il considère que le retrait du permis unique intervient de plein droit sans aucune décision de la région compétente. Or, la loi ne le prévoit pas. La loi prévoit uniquement que le séjour prend fin de plein droit 90 jours après la fin de l'autorisation de travail qui, elle, ne prend, par contre, pas fin de plein droit lors de la rupture du contrat de travail. Les différents arrêtés régionaux prévoient uniquement des causes de retrait, ce qui suppose une intervention de l'autorité régionale. Tout au plus, doit-on y voir une compétence liée, sans que cela ne s'apparente à un retrait de plein droit. L'article 36 de l'accord de coopération du 2 février 2018 stipule d'ailleurs que lorsqu'il est mis fin à l'autorisation de travail,

l'autorité régionale « transmet sa décision au ministre ou à son délégué », qui ensuite « notifie la décision au ressortissant de pays tiers et à l'employeur ». De plus, le raisonnement du Conseil contredit le texte de la Directive « permis unique », dont l'article 8 dispose que « toute décision de retrait du permis unique [...] est motivée dans une notification écrite » et « est susceptible d'un recours en justice ». Enfin, la solution préconisée par le Conseil n'offre pas de garantie suffisante en matière de sécurité juridique puisque l'étranger, dans le cas d'espèce, disposait toujours d'une carte de séjour dont il croyait légitimement qu'elle était encore valide. Pour l'ensemble de ces motifs, le retrait d'une autorisation de travail suppose bien une décision de l'autorité régionale, décision contestable devant le ministre régional compétent³⁶.

La période de transition de trois mois permet néanmoins aux étrangers, à la suite de la rupture de leur relation de travail précédente, de rechercher un nouvel emploi en Belgique. Si ces recherches sont fructueuses, une nouvelle demande de permis unique doit être introduite par l'employeur. Cette demande prend la forme d'une première demande. Une exception existe néanmoins en Flandre lorsque le travailleur entend travailler dans la même profession³⁷. Dans ce cas, la demande est introduite sous la forme d'une demande de renouvellement, au plus tard deux mois avant l'expiration du permis unique³⁸. Cela présente l'avantage que certains documents ne sont plus requis³⁹.

IV LES ÉTRANGERS DISPENSÉS D'AUTORISATION DE TRAVAIL

Après avoir rappelé quelques éléments de procédure, venons-en au fond, à savoir les conditions que doivent remplir les ressortissants étrangers pour accéder au marché du travail en Belgique. À la suite de la régionalisation de la matière, ces conditions sont fixées dans les différentes législations régionales.

Pour le praticien, le premier réflexe en la matière est de vérifier si le travailleur étranger ne peut pas bénéficier d'une dispense d'autorisation préalable. En effet, certaines catégories de travailleur peuvent travailler de plein droit en Belgique, soit en raison de leur situation de séjour, soit en raison de la nature du travail à effectuer, les régions estimant que dans certains cas une demande de permis unique ne se justifie pas. Sont ici visées des personnes qui séjournent temporairement en Belgique pour une activité bien définie et circonscrite dans le temps.

31 Arrêté du Gouvernement flamand, art. 4, § 1^{er} ; Arrêté du Gouvernement wallon, art. 5 ; Arrêté royal du 9 juin 1999, art. 3.

32 Arrêté du Gouvernement flamand, art. 9 ; Arrêté du Gouvernement wallon, art. 10.

33 Arrêté du Gouvernement flamand, art. 13 ; Arrêté du Gouvernement wallon, art. 13, § 1^{er} ; Arrêté royal du 9 juin 1999, art. 35.

34 CCE, 25 novembre 2021, n° 264.230.

35 CCE, 25 novembre 2021, n° 264.230 : « la seule injonction de retrait de la carte de séjour contenu dans ce courrier ne modifie pas, en l'espèce, la situation juridique de la partie requérante dont l'autorisation de séjour a pris fin par l'écoulement du délai prévu par la loi ».

36 Accord de coopération du 2 février 2018, art. 37. En cas de retrait du permis unique, le recours doit toutefois être introduit devant le CCE (art. 38 de l'accord de coopération).

37 Arrêté du Gouvernement flamand, art. 8, § 2.

38 Arrêté du Gouvernement flamand, art. 11.

39 Loi du 15 décembre 1980, art. 61/25-2, § 1^{er}.

A. Les dispenses liées au statut de séjour des étrangers

La compétence des régions ne couvre pas les normes relatives aux permis de travail délivrés en fonction de la situation particulière de séjour des personnes concernées. Sont ici visées les personnes qui pouvaient auparavant obtenir un permis de travail C. Comme l'expliquent les travaux parlementaires, « [l]a compétence fédérale en matière de permis de travail C vise à donner la possibilité de trouver un travail aux personnes qui ne sont pas venues en Belgique pour travailler et qui ont un statut de séjour incertain et provisoire »⁴⁰. Dès lors que l'accès de ces étrangers au marché de l'emploi est étroitement lié à leur statut administratif en Belgique, question pour laquelle l'État fédéral demeure compétent, il était logique que ce dernier puisse continuer à légiférer.

Par souci de simplification administrative, le permis de travail C a aujourd'hui disparu et les étrangers dispensés de permis de travail en raison de leur statut de séjour sont désormais mis en possession d'un « titre unique », à savoir un titre de séjour faisant mention de leur accès au marché de l'emploi.

Le siège de la matière se trouve aujourd'hui dans un arrêté royal du 2 septembre 2018 portant exécution de la loi du 9 mai 2018 relative à l'occupation de ressortissants étrangers se trouvant dans une situation particulière de séjour⁴¹. Parmi les catégories d'étrangers qui y figurent, nous citerons notamment :

- les ressortissants des États membres de l'Espace économique européen ainsi que les ressortissants suisses ;
- les ressortissants britanniques qui ont obtenu un statut de bénéficiaire de l'accord de retrait (détenteurs d'une carte M ou N)⁴² ;
- les réfugiés reconnus ;
- les demandeurs d'asile, quatre mois après avoir introduit leur demande de protection internationale ;
- les bénéficiaires du statut de protection subsidiaire ;
- les étudiants pendant les vacances scolaires ou, en-dehors

des vacances scolaires, jusqu'à 20 heures par semaine ;

- les étrangers autorisés au séjour sur pied de l'article 9, 9bis ou 9ter de la loi du 15 décembre 1980 ;
- les résidents permanents ou bénéficiaires du statut de résident de longue durée – UE ;
- les bénéficiaires du regroupement familial avec un étranger (sauf si le regroupant est un étudiant), un citoyen européen ou un Belge, en ce compris durant la période d'examen de la demande à condition de disposer d'une annexe 19ter ou d'une attestation d'immatriculation ;
- les étrangers sous annexe 35, pour autant qu'il s'agisse de personnes ayant demandé le bénéfice du regroupement familial ;
- les étrangers visés ci-dessus qui, temporairement, sont mis en possession d'une annexe 15.

En outre, l'arrêté royal du 2 septembre 2018 a récemment été modifié pour inclure deux nouvelles catégories d'étrangers : les bénéficiaires de la protection temporaire (soit actuellement les ressortissants ukrainiens) et les membres de leur famille⁴³, et les étudiants qui, après l'achèvement de leurs études, sont autorisés au séjour pendant douze mois au maximum⁴⁴. Ces deux modifications découlent du droit européen. La première fait suite à la décision du Conseil de l'Union européenne du 4 mars 2022 qui, pour la première fois, a activé le mécanisme de protection temporaire institué par la directive 2001/55/CE. La seconde transpose la Directive 2016/801 qui, en son article 25, offre la possibilité aux chercheurs et aux étudiants étrangers d'obtenir un titre de séjour pour rechercher un emploi ou démarrer une activité indépendante au terme de leurs recherches ou de leurs études⁴⁵. L'arrêté royal du 2 septembre 2018, en son article 10, 11° et 12° prévoit ainsi que les étudiants et les chercheurs qui sont autorisés à demeurer sur le territoire en vue de chercher un emploi ou de créer une entreprise sont dispensés de l'obligation d'obtenir une autorisation préalable, et ce pour une durée maximale de douze mois. Dans l'intervalle, les étudiants et les chercheurs étrangers sont contraints de changer de statut et, le cas échéant, d'introduire une demande de permis

40 Sénat de Belgique, Proposition de loi spéciale relative à la Sixième Réforme de l'État, sess. 2012-2013, 2232/1, p. 110.

41 Arrêté royal du 2 septembre 2018 portant exécution de la loi du 9 mai 2018 relative à l'occupation de ressortissants étrangers se trouvant dans une situation particulière de séjour, *M.B.*, 17 septembre 2018.

42 Plus largement sur le statut des travailleurs britanniques, voy. : M. Gratia et M. Morsa, « Regard sur le Brexit (II). Ses conséquences sur l'accès à une activité professionnelle et la coordination des régimes de sécurité sociale », *Orientations*, 2021/8, pp. 2 – 22 ; I. De Gols et M. Morsa, *Le Brexit : Impacts sur le droit de séjour, le droit du travail et la coordination en sécurité sociale*, Kluwer, 2022.

43 Arrêté royal du 29 mars 2022 modifiant l'arrêté royal du 2 septembre 2018 portant exécution de la loi du 9 mai 2018 relative à l'occupation de ressortissants étrangers se trouvant dans une situation particulière de séjour, *M.B.*, 8 avril 2022.

44 Arrêté royal du 20 juillet 2021 modifiant l'arrêté royal du 2 septembre 2018 portant exécution de la loi du 9 mai 2018 relative à l'occupation de ressortissants étrangers se trouvant dans une situation particulière de séjour, *M.B.*, 5 août 2021.

45 Loi du 15 décembre 1980, art. 61/1/9 et art. 61/1/15. Cet accès au marché du travail est offert également aux étudiants étrangers qui ont étudié au sein de deux pays européens, et dont la Belgique est le deuxième pays où ils séjournent.

unique conformément à la législation régionale applicable. Cette demande peut être introduite depuis le territoire belge sur pied de l'article 61/25-2, § 2 de la loi du 15 décembre 1980.

B. Les dispenses liées à la nature du travail

Dans certaines situations, compte tenu de la nature et de la durée du travail que l'étranger effectue sur le territoire belge, ce dernier est dispensé de l'obligation d'obtenir une autorisation préalable⁴⁶.

Sont notamment visés les travailleurs détachés qui sont dispensés de déclaration « Limosa » (obligation sociale à laquelle sont d'habitude soumis les travailleurs étrangers qui viennent travailler temporairement en Belgique). Il s'agit notamment des travailleurs occupés dans le secteur des transports, des techniciens spécialisés qui effectuent des travaux d'entretien urgents, les personnes qui assistent à des réunions en cercle restreint (pour autant que ces réunions n'excèdent pas 60 jours par année calendrier, et 20 jours consécutifs), ou encore les travailleurs occupés par un pouvoir public ou par une organisation internationale de droit public.

D'autres travailleurs sont également autorisés à travailler de plein droit, à condition de réaliser une déclaration « Limosa » préalablement à l'exercice de leur activité sur le territoire belge. Sont notamment visés les représentants commerciaux, les journalistes, les employés en formation et les transferts intra-groupe qui exercent leur droit à la mobilité de courte durée conformément à la directive 2014/66/UE.

Il en va de même des employés non européens engagés régulièrement par une entreprise établie dans un État de l'espace économique européen ou en Suisse et qui se rendent en Belgique pour fournir des services, cette dernière exemption étant la mise en œuvre de la jurisprudence Vander Elst de la Cour de justice de l'Union européenne⁴⁷.

Concernant l'entrée et le séjour, les travailleurs visés ci-dessus, bien que dispensés d'obtenir une autorisation préalable de travail, doivent malgré tout obtenir, le cas échéant, un visa d'entrée et séjourner au maximum 90 jours. Pour pouvoir séjourner plus de 90 jours, les travailleurs étrangers devront introduire une demande en ce sens auprès de la commune de leur lieu de résidence, sur le fondement de l'article 25/2 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981.

46 Arrêté du Gouvernement wallon, art. 15 ; Arrêté du Gouvernement flamand, art. 16 ; Pour la Région bruxelloise, il est toujours nécessaire de se référer à l'article 2 de l'arrêté royal du 9 juin 1999.

47 C.J.C.E., *Vander Elst*, 9 août 1994, C-43/93, ECLI:EU:C:1994:310.

V LE RÉGIME DE FAVEUR POUR LES TRAVAILLEURS HAUTEMENT QUALIFIÉS

À défaut pour une personne étrangère de pouvoir prétendre à une dispense de permis unique, l'employeur sera tenu d'introduire une demande d'autorisation de travail auprès de l'autorité régionale compétente.

Les différentes législations régionales comportent toutefois un régime de faveur pour les personnes considérées comme étant « hautement qualifiées ». L'occupation de ces personnes n'est effectivement pas soumise à un examen du marché de l'emploi, de sorte que leur accès au marché de l'emploi est grandement facilité. Les chiffres démontrent d'ailleurs qu'en pratique l'immigration économique est constituée en grande majorité de travailleurs « hautement qualifiés ».

Différentes possibilités s'offrent aux travailleurs « hautement qualifiés » et à leur employeur. Ils peuvent, soit introduire une demande de permis unique (A), soit solliciter une carte bleue européenne (B), soit bénéficier de la directive 2014/66/UE en cas de transfert intra-groupe, directive aujourd'hui transposée en droit belge (C).

A. Le permis unique pour travailleurs « hautement qualifiés »

En Belgique, un travailleur étranger est considéré comme « hautement qualifié » si deux conditions sont réunies. Outre l'obligation de détenir un diplôme de l'enseignement supérieur, les différentes législations imposent un certain niveau de rémunération. Autrement dit, à défaut d'avoir une rémunération au moins égale au seuil de rémunération prévu, un travailleur étranger ne rentre pas dans la catégorie de travailleur « hautement qualifié », et ce indépendamment de ses qualifications académiques.

- La condition relative aux études

En principe, le niveau d'études requis suppose la réussite d'un programme d'études post-secondaires dont la durée est de trois ans au moins. Cela est clairement indiqué dans la législation wallonne et flamande⁴⁸. A Bruxelles, où la législation antérieure n'a pas été modifiée, la pratique veut également qu'un diplôme de niveau de bachelier soit suffisant.

Lors de l'introduction de la demande de permis unique, une copie du diplôme sera ainsi demandée, sans qu'une procédure d'équivalence des diplômes soit toutefois nécessaire, sauf pour les professions réglementées (médecins, infirmiers,

48 Arrêté du Gouvernement wallon, art. 1^{er}, 10^o et art. 16, 1^o ; Arrêté du Gouvernement flamand, art. 1^{er}, 5^o et art. 17, 1^o. Le site internet de la Région flamande indique qu'un diplôme de l'enseignement professionnel supérieur (HBO5) est également suffisant.

architectes, enseignants par exemple).

Il est, en outre, intéressant de souligner que les différentes législations régionales ne prévoient pas explicitement que le diplôme exigé soit en adéquation avec le travail. En matière d'immigration économique, la sélection des candidats étrangers est, de fait, déléguée aux employeurs, de sorte qu'il n'appartient pas aux autorités publiques d'apprécier l'aptitude du candidat pour occuper le poste convoité. Cela relève de la seule responsabilité de l'employeur, ce qui nous fait dire qu'une adéquation stricte entre le travail et le diplôme ne doit pas nécessairement exister.

En pratique, c'est la condition de rémunération, et non de diplôme, qui pose problème, notamment pour les jeunes diplômés dont les prétentions salariales sont moindres.

- Le seuil salarial exigé

En Flandre et en Wallonie, le seuil de rémunération exigé est identique dès lors que les deux arrêtés de gouvernement se réfèrent « au salaire annuel brut moyen »⁴⁹. La rémunération du travailleur doit être au moins égale à ce seuil⁵⁰, à défaut de quoi le travailleur ne sera pas considéré comme « hautement qualifié » et un examen du marché de l'emploi sera alors nécessaire. En Région bruxelloise, le montant de référence est calculé un peu différemment mais le résultat est sensiblement le même⁵¹.

Le législateur flamand, conscient que ce seuil peut être un obstacle important pour les jeunes diplômés et certaines professions, a introduit une mesure d'assouplissement. Pour les jeunes de moins de 30 ans et les infirmiers au service d'un employeur établi en Belgique, il est ainsi prévu que leur rémunération doit être au moins égale à 80% du salaire annuel brut moyen⁵². Une telle mesure n'existe pas dans les autres régions.

Se pose alors la question de savoir comment calculer la rémunération et quels en sont les éléments constitutifs. Moins connue des praticiens du droit des étrangers, la notion de rémunération est effectivement une notion à contenu variable en droit social. Il importe ainsi d'en définir les contours aux fins des différentes

législations relatives à l'occupation des travailleurs étrangers. Classiquement, la Cour de cassation enseigne que la rémunération est « la contrepartie du travail effectuée en exécution d'un contrat de travail »⁵³, définition que reprennent l'ensemble des législations régionales, en ajoutant toutefois que cette rémunération doit être connue avec certitude avant que le travailleur ne commence à prester⁵⁴. Par conséquent, outre le salaire brut payé chaque mois, doivent notamment être pris en compte la prime de fin d'année (mais pas un éventuel bonus variable), le double pécule de vacances (si applicable), les avantages en nature prévus contractuellement (voiture de société, ordinateur portable, téléphone, ...), un plan de pension, ou encore une assurance hospitalisation payée par l'employeur⁵⁵. Lors d'une demande de permis unique, il importe ainsi de chiffrer l'ensemble des avantages légaux et contractuels pour démontrer que la rémunération du travailleur dépasse le seuil applicable.

B. La carte bleue européenne

En 2009, le législateur européen a adopté des règles « communes » en vue d'attirer et de retenir un plus grand nombre de travailleurs hautement qualifiés au sein de l'Union européenne. Il s'agit de la directive 2009/50/CE, dite « carte bleue », du nom du titre de séjour que reçoivent les bénéficiaires.

En Belgique, comme dans beaucoup d'autres pays européens, le succès de cette directive est très relatif, en raison notamment de l'absence de réelle valeur ajoutée de la carte bleue par rapport aux permis de travail nationaux concurrents⁵⁶. Face à ce constat, la Commission européenne a proposé de réformer la directive de 2009. Après d'après négociations, le projet a finalement été approuvé en octobre 2021, et les États membres ont jusqu'au 18 novembre 2023 pour adapter leur législation nationale conformément au nouveau texte⁵⁷.

49 Arrêté du Gouvernement flamand, art. 17, 1° ; Arrêté du Gouvernement wallon, art. 16, 1°. En Région wallonne, l'arrêté précise encore que la rémunération ne peut pas être « moins favorable que celles de postes comparables conformément aux lois, conventions collectives ou pratiques en vigueur ». L'égalité de traitement en matière salariale est néanmoins consacrée par de nombreux textes, de sorte que cette précision n'apparaît pas nécessaire.

50 Soit pour 2023, 47.175€ bruts en Wallonie et 45.984€ bruts en Région flamande. Pour une raison obscure, les montants ne sont pas exactement similaires, bien que le montant de référence soit identique.

51 Arrêté royal du 9 juin 1999, art. 9, 6°. Pour l'année 2023, la rémunération annuelle brute requise s'élève à 47.174€.

52 Arrêté du Gouvernement flamand, art. 17, 1°, al. 2. Pour 2023, le seuil requis est de 36.787,20€.

53 Cass., 20 avril 1977, *J.T.T.*, 1977, p. 180.

54 Arrêté du Gouvernement flamand, art. 77, al. 1er ; Arrêté du Gouvernement wallon, art. 81, al. 1er ; Arrêté royal du 9 juin 1999, art. 37/2.

55 V. Mouvet et M. Laurent, « L'occupation de travailleurs étrangers à l'heure de la régionalisation : Analyse transversale des règles conditionnant l'octroi d'une autorisation de travail », *Orientations*, 2021/4, p. 20.

56 Pour une analyse critique du droit dérivé européen en matière d'immigration économique, voy. : J.-B. Farcy, *L'Union européenne et l'immigration économique : les défis d'une gouvernance multiniveaux*, Anthemis, 2021.

57 Directive (UE) 2021/1883 du Parlement européen et du Conseil du 20 octobre 2021 établissant les conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers aux fins d'un emploi hautement qualifié, et abrogeant la directive 2009/50/CE du Conseil, *JO*, L 382/1, 28 octobre 2021. Sur cette réforme, voy. : S. Peers, « The revised Blue Card Directive: the EU's search for more highly skilled non-EU migrants », *EU Migration Law Blog*, 4 juin 2021, et T. De Lange et Z. Vankova, « The Recast EU Blue Card Directive: Towards a Level Playing Field to Attract Highly Qualified Migrant Talent to Work in the EU? », *European Journal of Migration and Law*, 2022, pp. 489-515.

Les conditions d'obtention d'une carte bleue européenne sont sensiblement les mêmes que pour le permis unique « hautement qualifié » : le travailleur doit avoir un contrat de travail (d'une durée minimale de six mois conformément à la nouvelle directive), il doit être diplômé de l'enseignement supérieur (également au terme d'un cursus de trois années minimum), et un seuil de rémunération doit également être atteint. En pratique, c'est cette dernière condition qui pose problème puisque le seuil de rémunération est plus élevé que pour un permis unique « hautement qualifié »⁵⁸.

Du fait de cette condition salariale plus élevée, la carte bleue demeure marginale en Belgique, d'autant plus que les avantages qu'elle offre sont relatifs. Contrairement à ce que son appellation laisse penser, la carte bleue n'offre pas de réelle possibilité de circulation intra-européenne. Dans tous les cas, une nouvelle demande de carte bleue doit être introduite⁵⁹. Notons toutefois que les bénéficiaires d'une carte bleue peuvent plus facilement changer d'emploi puisqu'après deux années d'occupation effective sous une carte bleue, aucune autorisation préalable n'est requise, à condition toutefois que les conditions initiales demeurent remplies, et donc que l'emploi convoité puisse bien être considéré comme « hautement qualifié »⁶⁰. Lors de la transposition de la nouvelle directive « carte bleue », ce délai devra être réduit à douze mois⁶¹.

C. Les transferts intra-groupe au sens de la directive 2014/66/UE

Outre la directive « carte bleue », l'Union européenne a adopté en 2014 une directive relative aux transferts intra-groupe, avec pour objectif de faciliter la mobilité de certains employés d'entreprises multinationales ayant une unité d'exploitation sur le territoire des États membres. Cette forme de mobilité, qui s'apparente au détachement temporaire de ressources humaines au sein d'un même groupe d'entreprises, s'inscrit dans le cadre de la mondialisation des activités économiques, du pouvoir croissant des multinationales et de la libéralisation des services qui supposent la mobilité des travailleurs employés au sein des diverses filiales d'un même groupe d'entreprises. En l'occurrence, seuls sont visés les cadres, les experts

et les employés stagiaires, qui tous doivent détenir un diplôme de l'enseignement supérieur ou universitaire. L'immigration visée est donc également hautement qualifiée.

Le 26 novembre 2021, un arrêté royal a finalement été adopté permettant la transposition complète de ladite directive européenne, qui devait l'être pour le 29 novembre 2016 au plus tard⁶²... Les filiales belges d'un groupe d'entreprises peuvent donc désormais introduire une demande de carte I pour les employés faisant l'objet d'un transfert intra-groupe. Le siège de la matière se trouve aux articles 61/32 à 61/49 de la loi du 15 décembre 1980 ainsi que dans les différents arrêtés régionaux⁶³.

Sans nier l'intérêt que représente cette législation pour les entreprises multinationales, elle n'intéresse qu'une catégorie très spécifique de travailleurs étrangers. Dans le cadre de cette contribution, il n'apparaît donc pas nécessaire d'en dire davantage⁶⁴.

VI LES MÉTIERS EN PÉNURIE

Outre les travailleurs « hautement qualifiés » que les différentes régions du pays cherchent à attirer pour des raisons de croissance économique (même si ce biais n'est que rarement interrogé), un régime d'admission plus souple existe pour les travailleurs étrangers qui souhaitent occuper un emploi pour lequel il existe une pénurie de main d'œuvre. De fait, ces derniers ne sont pas soumis à un examen du marché de l'emploi, ce qui est logique étant donné qu'une pénurie de main d'œuvre est constatée.

En Région wallonne et en Région flamande, la législation prévoit explicitement que les conditions habituellement requises pour qu'un travailleur étranger puisse être autorisé au travail sont réputées rencontrées lorsqu'il s'agit d'une fonction pour laquelle le ministre compétent constate, respectivement, une « pénurie structurelle » ou un « déficit structurel » de main d'œuvre⁶⁵. Ce constat donne lieu à la publication d'une liste évolutive qui est adoptée annuellement en Région wallonne, et tous les deux ans en Flandre⁶⁶. Nous attirons votre attention

58 Pour 2023, ce seuil est fixé à 60.998€ bruts par an en Wallonie et à Bruxelles, et à 55.181€ en Flandre.

59 Loi du 15 décembre 1980, art. 61/27-1, § 3 ; Directive 2009/50/CE, art. 18 (directive 2021/1883, art. 21). La nouvelle directive prévoit toutefois qu'il sera désormais possible pour les titulaires d'une carte bleue de cumuler les périodes de résidence dans différents États membres en vue d'obtenir le statut de résident de longue durée, conformément à la directive 2003/109/CE.

60 Arrêté du Gouvernement wallon, art. 5, al. 2, 2° et art. 10, al. 2 ; Arrêté du Gouvernement flamand, art. 4, al. 2, 3° et art. 9, al. 2 ; Arrêté royal du 9 juin 1999, art. 30/11.

61 Directive 2021/1883, art. 15, § 3.

62 Arrêté royal du 26 novembre 2021 modifiant l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, en ce qui concerne les personnes faisant l'objet d'un transfert temporaire intragroupe et relatif à l'article 69*duo-decies*, M.B., 6 décembre 2021.

63 Arrêté du Gouvernement wallon, art. 26 à 29 ; Arrêté du Gouvernement flamand, art. 26 à 28 ; Arrêté royal du 9 juin 1999, art. 30/4 à 30/7.

64 Pour le surplus, il est notamment renvoyé à l'article de Violette Mouvet et de Martin Laurent, *op. cit.*, pp. 12 à 15.

65 Arrêté du Gouvernement wallon, art. 2, § 3 ; Arrêté du Gouvernement flamand, art. 18, § 2.

66 Ces listes sont disponibles sur le site internet des administrations compétentes.

67 Ces listes demeurent néanmoins utiles pour savoir si, le cas échéant, l'examen du marché de l'emploi peut s'avérer positif.

sur le fait que ces listes ne sont pas nécessairement équivalentes à celles qui sont réalisées par les agences régionales pour l'emploi (le FOREM ou le VDAB en l'occurrence)⁶⁷.

Dans les deux régions, il s'agit essentiellement de fonctions qualifiées mais manuelles. En Région wallonne, plus de 75 métiers figurent sur la liste valable du 1^{er} octobre 2022 au 30 septembre 2023, dont les métiers de cuisinier, de comptable, d'infirmier, de boucher, de menuisier ainsi que plusieurs métiers de la construction. En Région flamande, la liste adoptée le 31 mars 2021 (et valable jusqu'au 31 mars 2023 donc) est sensiblement plus courte et reprend 22 fonctions, notamment de technicien ou de mécanicien, mais aussi de chef cuisinier, de boucher, de boulanger ainsi que divers professionnels de la santé⁶⁸.

En Région bruxelloise, la situation est quelque peu différente. De fait, il n'existe pas de liste édictée par le ministre compétent reprenant l'ensemble des métiers en pénurie. Ainsi, en pratique, lors du traitement d'une demande de permis unique, l'administration régionale envoie classiquement le dossier à Actiris qui dispose, elle, d'une liste interne non-publée des métiers en pénurie. Si le métier concerné y figure, l'agence rend un avis positif et la condition relative à l'examen du marché de l'emploi est considérée comme remplie. Pour les praticiens, le problème est donc de ne pas avoir accès à une quelconque liste reprenant l'ensemble des métiers en pénurie en Région bruxelloise, ce qui est source d'une plus grande incertitude.

VII UN RÉGIME GÉNÉRAL DEVENU EXCEPTION

En matière d'immigration économique, le principe demeure qu'un étranger ne soit admis au travail que s'il est impossible, dans un délai raisonnable, de trouver parmi les travailleurs disponibles sur le marché de l'emploi (défini comme couvrant le marché de l'emploi des États membres de l'Espace économique européen !) un demandeur d'emploi apte à occuper de manière satisfaisante l'emploi convoité, et ce même au moyen d'une formation professionnelle⁶⁹. En Région flamande, l'arrêté prévoit encore que « *sous peine d'irrecevabilité, la demande [...] est étayée par un motif particulier d'ordre économique ou social* ». Le régime général est donc des plus restrictifs puisque, pour travailler en Belgique, un étranger doit répondre à un besoin sur le marché de l'emploi européen, compte tenu de l'absence de candidat apte à occuper l'emploi

concerné, et ce malgré une éventuelle formation.

En pratique, il en résulte que l'étranger qui souhaite travailler en Belgique et qui ne rentre pas dans l'une des catégories visées plus haut est soumis à un examen du marché de l'emploi, dont les modalités sont fixées par les différentes autorités régionales qui, à cet égard, semblent bénéficier d'une large discrétion. De fait, le teneur de l'examen du marché de l'emploi varie d'une région à l'autre.

En Flandre, l'employeur qui souhaite engager un ressortissant de pays tiers doit en principe collaborer avec le VDAB et est, par conséquent, partie prenante à la procédure. À moins que cela n'ait déjà été fait, l'offre d'emploi est publiée via les canaux de l'agence pour une durée de six semaines. Les candidats qui correspondent à l'offre d'emploi dans un rayon de 60 kilomètres⁷⁰ sont mis en contact avec l'employeur. Ce dernier doit, ensuite, motiver en quoi les candidats qui lui sont présentés par le VDAB, ou qui postulent volontairement, correspondent ou non à l'offre d'emploi. En fonction de cela, le VDAB donne un avis positif ou négatif.

Compte tenu de cette pratique, la Région flamande a cru pouvoir exiger de l'employeur qu'il apporte la preuve, dès l'introduction de la demande de permis unique, que l'offre d'emploi ait été publiée sur le site du VDAB durant au moins six semaines. S'en est suivie une décision d'irrecevabilité qui a, ensuite, été contestée devant le Conseil d'État au motif que cette exigence ne repose sur aucune base légale. Le Conseil d'État a fait sien l'argumentaire de la partie demanderesse et a considéré, à juste titre, qu'en agissant de la sorte l'autorité administrative avait ajouté une condition à l'arrêté du Gouvernement flamand du 7 décembre 2018⁷¹.

En Région bruxelloise et en Wallonie, l'employeur n'est pas impliqué dans la procédure. Les autorités régionales ont alors recours aux bases de données. D'après les informations dont nous disposons, en Région bruxelloise, lorsqu'il ne s'agit pas d'un emploi pour lequel il existe une pénurie de main-d'œuvre, Actiris consulte la base de données des

68 Une raison qui peut expliquer le fait que la liste de fonctions en pénurie soit plus courte en Flandre tient au fait que seules sont visées les fonctions « moyennement qualifiées » de niveau 3 ou 4 en vertu du décret du 30 avril 2009 relatif à la structure des qualifications (arrêté du Gouvernement flamand, art. 18, § 2, al. 4).

69 Arrêté du Gouvernement wallon, art. 2, § 1^{er}, 1^o ; Arrêté du Gouvernement flamand, art. 18, § 1^{er} ; Arrêté royal du 9 juin 1999, art. 8.

70 En-deçà de 60 kilomètres, un emploi est réputé convenable en droit social. Voy. Arrêté ministériel du 26 novembre 1991 portant les modalités d'application de la réglementation du chômage, *M.B.*, 25 janvier 1992, art. 25, § 4.

71 C.E., *Abergel*, 22 septembre 2021, n° 251.567. Le site de la Région flamande indique néanmoins qu'il appartient à l'employeur d'apporter des preuves que ses recherches sont infructueuses. L'employeur peut, par exemple, démontrer que l'offre d'emploi est publiée sur le site du VDAB depuis au moins six semaines ou que l'offre est toujours en ligne au moment de la demande de permis unique (<https://www.vlaanderen.be/toelating-tot-arbeid/toelating-tot-arbeid-categorieen/toelating-tot-arbeid-overige>, consulté le 15 mars 2023).

72 Ce chiffre, qui peut *a priori* paraître arbitraire, correspond, en réalité, au nombre de profils généralement requis pour trouver un candidat satisfaisant.

demandeurs d'emploi, et si l'enquête révèle que plus de 24 candidats sont disponibles pour l'emploi convoité, Actiris rend un avis négatif⁷².

En Région wallonne, il ressort de la pratique que l'administration régionale présume de manière irréfragable qu'il existe au moins un travailleur disponible sur le marché de l'emploi wallon, fut-ce au moyen d'une formation, à moins que le métier en question figure sur la liste des métiers en pénurie publiée par le ministre compétent⁷³. De ce fait, la demande de permis unique est systématiquement rejetée, sauf rares exceptions. Le ministre régional compétent peut toutefois déroger à la condition de l'examen du marché de l'emploi pour des cas individuels⁷⁴. Pour cela, un recours devra néanmoins être introduit.

VIII LE PERMIS UNIQUE ILLIMITÉ

Après avoir travaillé plusieurs années sous couvert d'une autorisation de travail, un ressortissant étranger peut obtenir un permis unique dit « illimité ». Ce permis présente l'avantage d'être valable pour l'ensemble des professions salariées auprès de tout employeur (soit l'équivalent de l'ancien permis de travail A)⁷⁵. Il permet donc à son titulaire de changer librement d'emploi, et ce à-travers l'ensemble du territoire belge. Attention toutefois que, si l'autorisation de travailler est certes illimitée, elle n'entraîne pas automatiquement un droit de séjour illimité⁷⁶.

Les conditions d'obtention du permis unique illimité varient d'une région à l'autre. Le principe, commun à toutes les régions, est que l'étranger ait travaillé durant quatre ans sous couvert d'une autorisation de travail sur une période

de référence précédant immédiatement la demande. Cette période de référence varie en fonction de la région compétente⁷⁷. En Région wallonne et à Bruxelles, elle est de dix ans, alors qu'elle n'est que de cinq ans en Flandre⁷⁸. Le demandeur doit donc avoir travaillé durant quatre années en Belgique (et pas uniquement dans la région où la demande est introduite) sous couvert d'une autorisation de travail au cours des cinq ou des dix années qui précèdent la demande. Les différentes législations régionales prévoient également que les périodes de travail pour le compte d'un employeur établi à l'étranger ne sont pas prises en compte⁷⁹.

En Région wallonne et à Bruxelles, la durée de travail exigée peut être réduite à trois, voire à deux ans. D'une part, pour les ressortissants d'un pays ayant conclu un accord bilatéral avec la Belgique en matière d'occupation de travailleurs (Algérie, Bosnie-et-Herzégovine, Kosovo, Macédoine, Maroc, Monténégro, Serbie, Tunisie, Turquie), la durée d'occupation est de trois ans. D'autre part, ce délai de quatre ou de trois ans est réduit d'une année supplémentaire si le demandeur vit avec son partenaire (marié ou cohabitant légal) ou ses enfants. Il en résulte que les différences entre la Flandre et les autres régions du pays peuvent ici être assez marquées, en particulier si le demandeur est un ressortissant d'un pays avec lequel la Belgique a signé une convention bilatérale en matière d'occupation de travailleurs et vit avec son conjoint ou ses enfants, de sorte qu'il peut être conseillé à cette personne de déménager en vue d'obtenir un permis unique illimité.

Enfin, notons encore que les bénéficiaires du statut de résident de longue durée dans un autre État membre de l'Union européenne peuvent obtenir un permis unique illimité après avoir travaillé durant douze mois sous couvert d'un permis unique limité⁸⁰.

IX CONCLUSION

Depuis quelques années, les règles relatives à l'occupation des travailleurs étrangers sont distinctes d'une région à l'autre du pays, ce qui n'est pas sans causer de problèmes pour les

73 Cela est confirmé par V. Mouvet et M. Laurent, *op. cit.*, p. 18. Ces auteurs soulignent, à juste titre, que cette pratique de la Région wallonne ne trouve toutefois aucun appui dans les textes applicables.

74 Arrêté du Gouvernement wallon, art. 2, § 4 ; Arrêté du Gouvernement flamand, art. 18, § 1^{er} ; Arrêté royal du 9 juin 1999, art. 8.

75 Arrêté du Gouvernement wallon, art. 6 ; Arrêté du Gouvernement flamand, art. 5 ; Arrêté royal du 9 juin 1999, art. 3 (l'arrêté royal mentionne encore malheureusement le « permis de travail A », ce qui peut être source de confusion).

76 L'appellation « permis unique illimité » est donc quelque peu malheureuse et source de confusion. En pratique, l'autorisation de séjour est renouvelée pour autant que le travailleur soit occupé. Il n'en demeure pas moins qu'il est conseillé d'introduire une demande d'obtention du statut de résident de longue durée, une fois les conditions remplies, dès lors que ce statut accorde un droit de séjour et un accès au marché de l'emploi illimités.

77 Pour rappel, la région compétente est ici déterminée en fonction du lieu du domicile officiel du demandeur. C'est d'ailleurs la personne étrangère qui introduit la demande, et non pas son éventuel employeur.

78 Arrêté du Gouvernement wallon, art. 3, § 1^{er}, 1^o ; Arrêté du Gouvernement flamand, art. 19 ; Arrêté royal du 9 juin 1999, art. 16.

En Wallonie et à Bruxelles, il est intéressant de noter que le séjour légal est réputé ininterrompu lorsque l'interruption entre deux périodes successives de séjour n'est pas supérieure à un an.

79 Arrêté du Gouvernement wallon, art. 3, § 4, a) ; Arrêté du Gouvernement flamand, art. 19 ; Arrêté royal du 9 juin 1999, art. 16.

80 Arrêté du Gouvernement wallon, art. 3, § 1^{er}, 2^o ; Arrêté du Gouvernement flamand, art. 19 ; Arrêté royal du 9 juin 1999, art. 2, 35^o (pour la Région bruxelloise). La conformité de ces mesures avec l'article 21, § 2, al. 2, de la directive 2003/109/CE pose question puisque la directive énonce que les mesures protectionnistes du marché de l'emploi ne peuvent être maintenues au-delà de douze mois, sans toutefois indiquer que la personne étrangère doive nécessairement être occupée durant ces douze mois.

praticiens. De fait, la multiplication des normes et leur agencement parfois délicat rendent la matière difficilement compréhensible pour ceux qui ne la pratiquent pas de manière régulière.

En dépit de la multiplication des sources, inévitable en raison de la régionalisation de la matière, les différences de fond demeurent peu marquées : les personnes dispensées d'autorisation de travail préalable sont sensiblement les mêmes, dans chaque région il existe un régime de faveur au bénéfice des travailleurs dits « hautement qualifiés », des souplesses existent pour les métiers en pénurie, et, à défaut d'appartenir à l'une des catégories précitées, un travailleur étranger ne pourra travailler qu'après avoir subi un examen du marché de l'emploi. La volonté d'accorder aux régions davantage d'autonomie pour adapter leur politique d'occupation des travailleurs étrangers aux spécificités régionales n'a donc pas débouché sur d'importantes différences de fond. Bien qu'il soit encore un peu tôt pour en décider, la question de la nécessité et de l'utilité de cette régionalisation peut se poser.

On notera surtout qu'à l'heure où l'Union européenne tente, certes avec un succès tout relatif⁸¹, d'adopter une « politique commune » en matière d'immigration économique, ou à tout le moins de simplifier les procédures au moyen de la Directive « permis unique », la Belgique a fait le choix inverse, contredisant ainsi les efforts européens. L'établissement d'une procédure « unique » alors même que les régions et l'État fédéral sont amenés à statuer, chacun dans le respect de leurs compétences, n'est effectivement pas chose aisée. La simplification administrative voulue par l'Union européenne se heurte ainsi au découpage des compétences propre à la Belgique, dont souffrent les travailleurs étrangers et leurs employeurs qui, confrontés à une complexification de la matière, auraient sans doute souhaité davantage de clarté et de transparence.

81 J.-B. Farcy, *L'Union européenne et l'immigration économique : les défis d'une gouvernance multiniveaux*, Anthemis, 2021 ; R. Foucart, *La politique d'immigration légale de l'Union européenne : Un échec volontaire*, Mare & Martin, 2023.