

## I. Édito

### **Accès au marché du travail pour les demandeurs de protection internationale – Une double punition et un double paradoxe**

*Alors que le nouveau gouvernement fédéral se lance dans la mise en œuvre du chapitre migration et asile de la note Arizona<sup>1</sup> – chapitre qui entend entre autres pérenniser la politique de non-accueil de certaines catégories de demandeurs de protection internationale (ci-après, « DPI ») instaurée par le gouvernement précédent –, il est intéressant de s'interroger sur les conditions d'accès au marché du travail pour les DPI et sur le pourquoi de ce qui apparaît comme un double paradoxe. Le premier de ces paradoxes est que les DPI laissés à la rue sont empêchés de signer un contrat de travail alors que ce sont eux qui en ont le plus besoin. C'est donc la double punition : la rue et pas d'autonomie financière possible, sauf à accepter des jobs clandestins avec tous les dangers que cela comporte. Le deuxième paradoxe est que les employeurs sont ainsi privés d'une réserve de main d'œuvre importante alors que la liste des métiers en pénurie ne se réduit pas.*

#### **La situation actuelle**

La réglementation<sup>2</sup> prévoit que les étrangers qui, quatre mois après avoir introduit leur demande de protection internationale, n'ont pas reçu de notification de la décision du Commissariat général aux Réfugiés et aux Apatriides rejetant la demande, sont autorisés à travailler sous dispense de permis de travail et ce, aussi longtemps que dure la procédure de reconnaissance du statut de réfugié ou de protection subsidiaire, en ce compris les éventuels recours au Conseil du contentieux des étrangers.

Cependant, cette autorisation simplifiée de travailler est soumise à la condition de disposer d'une attestation d'immatriculation modèle A (autrement appelée carte orange). Celle-ci n'est délivrée que par l'administration communale du lieu de la résidence principale de l'étranger<sup>3</sup>.

Les DPI laissés à la rue par l'État belge et son agence Fedasil ne disposent par définition pas d'une résidence principale et ne peuvent donc obtenir l'attestation requise, sauf à avoir une adresse privée, ce qui suppose d'être aidé par des tiers, famille ou connaissances. Ils se trouvent ainsi dans l'impossibilité de travailler et ce même s'ils ont introduit leur demande de protection internationale depuis plus de quatre mois.

Malheureusement, la situation telle que le pays la connaît depuis octobre 2021 fait que des milliers de DPI se retrouvent à la rue pour plus de quatre mois, victimes ainsi d'une double peine : pas d'hébergement Fedasil auquel ils ont pourtant droit et pas de possibilité de se procurer des revenus par leur travail qui pourtant leur permettrait de louer un logement. Ces demandeurs en sont souvent réduits à accepter des jobs non déclarés donc clandestins, pour lesquels ils sont sous-payés (20 à 30 euros maximum par jour) et non protégés (pas d'assurance accident du travail etc.). Il y a là un premier paradoxe, car étant à la rue, ces hommes seuls sont ceux qui ont le plus besoin d'un travail.

La liste des métiers officiellement en pénurie est fort longue dans chaque région. Plus de cent métiers sont en pénurie : informaticien, ingénieur, infirmier, maçon, carreleur, monteur d'échafaudage, boulanger, cuisinier, etc., soit un large spectre qui rencontre les qualifications de nombreux DPI. Des dizaines de milliers d'offres d'emploi restent vacantes. Il s'agit là du second paradoxe : les employeurs se voient privés d'une réserve de main d'œuvre pourtant bien nécessaire.

#### **Modification réglementaire**

Il est vraisemblable que lorsque la condition de possession d'une carte orange a été prévue, personne n'imaginait que des DPI allaient se retrouver à la rue pendant plus de quatre mois, donc sans résidence principale. La loi relative à l'accueil des DPI est en effet très claire. Elle oblige l'État à fournir une aide matérielle,

<sup>1</sup> <https://news.belgium.be/fr/asile-et-migration-paquet-de-mesures-de-crise>.

<sup>2</sup> 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, art. 18.3.

<sup>3</sup> Arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, *M.B.*, 27 octobre 1981, art. 74.

y compris un hébergement, à tous les demandeurs, dès le jour de l'introduction de la demande, hébergement synonyme de la possibilité d'obtenir la fameuse carte orange<sup>4</sup>.

La solution la plus simple – sur papier du moins – serait ainsi de modifier l'article 18 de l'Arrêté royal du 2 septembre 2018 (ci-après, « l'Arrêté royal de 2018 »)<sup>5</sup>, en supprimant pour les DPI laissés à la rue l'obligation d'être titulaire d'une carte orange (ou en organisant un système d'adresse de référence pour ces personnes).

Une modification supplémentaire consisterait à réduire<sup>6</sup>, voire supprimer le délai de quatre mois mentionné par le même article et ainsi autoriser les DPI à commencer à travailler plus rapidement après leur inscription comme demandeur d'asile. Ces modifications sont simples et semblent pleines de bon sens : elles permettraient de rencontrer les besoins des employeurs et allègeraient la pression sur le réseau Fedasil, ces personnes pouvant grâce aux revenus du travail avoir une chance de se loger par elles-mêmes.

Ces modifications pourraient, afin de rassurer les plus frileux, être assorties de conditions, par exemple en liant la diminution du délai aux métiers en pénurie.

Le gouvernement précédent avait refusé de s'engager sur la piste de la modification de l'Arrêté royal de 2018, les raisons invoquées relevant du fameux « appel d'air » et du fait que le délai de quatre mois prévu en Belgique est déjà plus court que le maximum de neuf mois prévu par la Directive européenne de 2013 (ci-après, Directive « accueil »)<sup>7</sup>.

L'accord du Gouvernement Arizona n'est guère plus encourageant. La note fait la part belle à la volonté d'« activer les inactifs », et donc d'encourager l'accès au marché du travail pour tous, mais rien n'est prévu pour les DPI qui constituent pourtant une réserve de main d'œuvre importante et qualitative. Nombreux sont les candidats réfugiés qui possèdent des compétences recherchées ici, que ce soit dans l'industrie, l'informatique, le secteur médical ou encore le secteur Horeca, et sont immédiatement mobilisables, sans besoin de formation. Les employeurs à qui j'ai pu parler ne comprennent pas les obstacles mis au recrutement de ces personnes.

### **Quelles autres solutions pour assurer un accès effectif au marché du travail pour tous les DPI ?**

On l'a évoqué ci-dessus, une solution serait d'organiser pour les DPI laissés à la rue un système d'adresse de référence. En l'absence d'une solution réglementaire, les DPI pourraient se tourner vers les juridictions du travail en se fondant sur une jurisprudence qui a par le passé condamné des CPAS à inscrire des étrangers en séjour illégal en adresse de référence, bien que la Cour de cassation ait pris une décision en sens contraire<sup>8</sup>. Il y a place, dans ce contentieux, pour de nouvelles questions préjudiciales à poser à la Cour constitutionnelle quant à l'existence de différences de traitement non seulement entre les demandeurs de protection internationale laissés à la rue et ceux qui sont hébergés par Fedasil ou chez un proche, mais également entre les demandeurs de protection internationale et les étrangers en séjour illégal, tous deux privés d'une adresse de référence alors que les premiers sont inscrits dans le registre d'attente contrairement aux

4 Loi du 12 janvier 2007 sur l'accueil des demandeurs d'asile et de certaines autres catégories d'étrangers (ci-après, Loi « accueil »), M.B., 7 mai 2007, art. 2, 6<sup>e</sup> et art. 3.

5 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, *op. cit.*, art. 18.

6 Le délai d'attente a déjà été raccourci par le passé. Ce fut le cas lors de la crise des réfugiés de 2015, lorsque le gouvernement l'a ramené de six à quatre mois, entérinant ainsi un accord conclu entre patrons et syndicats. Le ministre de l'emploi de l'époque avait notamment déclaré « *Du seul fait de leur fuite, les personnes qui fuient la guerre ou la persécution font preuve d'énergie, d'initiative et de persévérance. Nombreux d'entre eux ont suivi une formation. Au plus vite ils peuvent se mettre au travail, au mieux ce sera pour leur intégration. Cela leur permettra de plus de mener une vie indépendante et de cette façon, ils contribueront aussi à la sécurité sociale* » et encore « *J'estime qu'au vu de la situation, une main tendue est la réponse adéquate. C'est pour cette raison que nous leur avons permis d'entamer un emploi et de renforcer leurs talents deux mois plus tôt que ce n'était le cas jusqu'à présent. Soit le conflit prend fin, et ils pourront alors mettre leurs talents à profit dans leur propre pays, soit ils restent ici pour une période plus longue, et ils constitueront alors un investissement pour notre société* ».

7 Directive 2013/33/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale. Notons que la nouvelle Directive « accueil » 2024/1346/UE – qui devra être mise en œuvre d'ici 2026 – prévoit quant à elle un maximum de six mois.

8 Voir François ROLAND dans la RDE n° 206, 2020, « *Un toit, des droits ? Etat des lieux et problèmes rencontrés en droit des étrangers autour des concepts de domicile, de résidence et d'inscription dans les registres* », pp. 19-43 et Nawa YOUSSEF Ali, « *Demandeurs de protection internationale privés du droit à une adresse de référence : légal ou pas ?* », Newsletter n° 121, octobre 2024.

seconds ; ou encore à la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) dans la mesure où une législation qui priverait les demandeurs de protection internationale de la possibilité de s'inscrire en adresse de référence auprès d'un CPAS et, partant, de se voir délivrer une attestation d'immatriculation, les empêcherait d'avoir un accès effectif au marché du travail, garantie pourtant prévue à l'article 15 de la Directive « accueil » de 2013<sup>9</sup>.

D'autres types de procédures judiciaires sont envisageables. Ainsi, les DPI pourraient envisager une action déclaratoire au sens de l'article 18 du Code Judiciaire. Il s'agirait de faire reconnaître le droit au travail de ceux qui sont privés d'une carte orange par la faute de l'État belge, et d'exiger au titre de réparation en nature que la condition de possession d'une telle carte soit déclarée remplie (ou que la disposition en cause, l'article 18 de l'Arrêté royal de 2018, soit écartée). À titre subsidiaire, voire dans le cadre d'une action distincte, toujours dirigée contre l'État belge et son agence Fedasil, avec éventuellement une mise à la cause de la Ville de Bruxelles, les DPI pourraient demander que le centre d'accueil du Petit-Château soit considéré comme leur adresse pour les besoins de l'établissement de la carte orange. Ils pourraient tirer argument du fait que les familles logées par Fedasil dans une série d'hôtels bruxellois pendant la période dite de pré-accueil reçoivent comme adresse celle du Petit-Château. Enfin, comme relevé déjà ci-dessus, des questions préjudiciales pourraient être posées tant à la CJUE – sur la conformité de l'exigence d'une carte orange avec la Directive « accueil » et la double garantie d'un accès effectif au marché du travail et d'un accueil digne qu'elle impose aux États membres – qu'à la Cour constitutionnelle – sur la conformité de l'exigence avec les articles 10, 11 et 23 de la Constitution<sup>10</sup>.

Pour les moins patients, notons qu'en pratique il est possible de signer un contrat de travail avec un DPI qui n'a pas de carte orange et de le déclarer à l'ONSS. L'administration fiscale encode et traite le DPI comme non-résident. L'inscription mutuelle est également possible. Toutefois, une telle approche n'est pas sans risque pour l'employeur. Les infractions à la Loi du 9 mai 2018<sup>11</sup> sont punies par le Code Pénal Social par des sanctions de niveau 3, et ce même si l'employeur a déclaré le travail et procédé aux retentions sociales et fiscales. Des amendes peuvent être imposées<sup>12</sup>, et la possibilité existe pour le juge d'ordonner d'autres sanctions (une interdiction d'exploiter, une interdiction professionnelle, voir même une fermeture de l'entreprise).

On peut se demander ce que feraient l'inspection sociale et l'auditotrat du travail dans une telle situation, surtout si outre le respect complet des règles sociales et fiscales par l'employeur, le DPI occupe un métier déclaré en pénurie par l'une des agences à l'emploi. Des poursuites seraient-elles engagées ? Si cela devait être le cas, l'employeur aurait toujours la possibilité d'invoquer les arguments cités ci-dessus à l'appui de procédures menées par les DPI devant les juridictions du travail.

## Le cas particulier des demandes subséquentes

Lorsque le CGRA rend une décision négative sur la première demande de protection internationale, il est procédé au retrait des documents remis au moment de l'inscription, y compris l'attestation d'immatriculation (carte orange) rendant la poursuite d'un éventuel emploi administrativement impossible. Les droits de ces DPI sont limités dans une première phase, à savoir celle qui précède la prise en compte de la demande

<sup>9</sup> Julien WOLSEY, Perspectives en matière d'accès au travail, à une adresse de référence et à une aide sociale, Colloque ADDE, 3 décembre 2024.

<sup>10</sup> Art. 10. *Il n'y a dans l'État aucune distinction d'ordres. Les Belges sont égaux devant la loi; seuls ils sont admissibles aux emplois civils et militaires, sauf les exceptions qui peuvent être établies par une loi pour des cas particuliers. L'égalité des femmes et des hommes est garantie.*

*Art. 11. La jouissance des droits et libertés reconnus aux Belges doit être assurée sans discrimination. A cette fin, la loi et le décret garantissent notamment les droits et libertés des minorités idéologiques et philosophiques.*

*Art. 23. Chacun a le droit de mener une vie conforme à la dignité humaine. A cette fin, la loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 garantissent, en tenant compte des obligations correspondantes, les droits économiques, sociaux et culturels, et déterminent les conditions de leur exercice.*

Ces droits comprennent notamment :

*1° le droit au travail et au libre choix d'une activité professionnelle dans le cadre d'une politique générale de l'emploi, visant entre autres à assurer un niveau d'emploi aussi stable et élevé que possible, le droit à des conditions de travail et à une rémunération équitables, ainsi que le droit d'information, de consultation et de négociation collective;*

<sup>11</sup> Loi du 9 mai 2018 relative à l'occupation de ressortissants étrangers se trouvant dans une situation particulière de séjour, M.B., 8 juin 2018.

<sup>12</sup> Amende pénale de 200 à 2000 euros, Amende administrative de 100 à 1000 euros, à multiplier par 8 – Code Pénal Social, version 2024.

subséquente (test de recevabilité). L'aide matérielle est réduite à l'assistance médicale et il n'y a pas de droit à un hébergement ni de nouvelle d'attestation d'immatriculation. Cette dernière ne sera délivrée qu'après que la demande subséquente ait été déclarée recevable (et encore faut-il que la personne ait une résidence principale à ce moment). Le DPI en demande subséquente ne peut donc – en l'état actuel des textes – travailler qu'après que la demande ait été déclarée recevable. Et encore, il existe une controverse sur la question de la prise de cours du délai d'attente de quatre mois : prend-il court à la date du dépôt de la demande subséquente ou à la date de la décision de recevabilité ?

Pour les mêmes motifs que ceux exposés ci-dessus (besoins des employeurs et lutte contre le travail clandestin), il ferait sens d'autoriser les DPI ayant introduit une nouvelle demande de protection à conserver leur emploi existant même durant la période précédant la décision sur la recevabilité de cette demande subséquente. On pourrait même envisager de les autoriser à signer un nouveau contrat de travail durant la même période, avec, pour rassurer les plus frileux, quelques conditions comme la suppression du droit au travail si la demande subséquente est déclarée irrecevable ou encore un accès limité aux métiers en pénurie.

En attendant une hypothétique modification de la réglementation, que peuvent faire les employeurs qui auraient sous contrat un DPI débouté de sa première demande et qui en introduit une nouvelle ? L'employeur qui n'aurait pas été averti de l'issue négative de la première demande ni du retrait de la carte orange peut-il plaider sa bonne foi ? On sait qu'en pratique, l'administration ne les prévient pas et que parfois le DPI conserve sa carte orange avec une date expiration qui va au-delà de la date de rejet. La réponse est malheureusement négative car la charge de vérifier le statut du DPI repose sur les épaules de l'employeur. Il n'y a pas d'obligation à charge de l'Office des étrangers (OE) de communiquer sur le statut.

L'employeur désireux de conserver le DPI à son service pourrait envisager de suspendre le contrat de travail dans l'attente d'une décision sur la recevabilité. Notons que celle-ci doit normalement intervenir dans les dix jours de la transmission du dossier par l'OE au CGRA, délai souvent non respecté. L'employeur pourrait alors mettre en demeure le CGRA de statuer et à défaut de réponse, prendre le risque d'une reprise du contrat, mais avec la possibilité de sanctions et la question de savoir quand le délai d'attente de quatre mois commence à courir.

La Directive « accueil » de 2024<sup>13</sup> autorise la restriction des conditions d'accueil en cas de demande subséquente et n'apparaît dès lors d'aucun secours, sauf à se poser la question de la primauté du droit au travail (consacré par de nombreux instruments juridiques internationaux et européens) sur la Directive « accueil ».

On le voit, la situation des DPI en demande subséquente est complexe, tout autant que celle des DPI en première demande.

*Jean-François Gérard, avocat, chargé de projet auprès du barreau de Bruxelles et responsable du Refugee Legal Helpdesk*

---

<sup>13</sup> Directive (UE) 2024/1346 du 14 mai 2024 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant une protection internationale