

## **VD\_OMNI PE.2007.0103 vom 13. August 2007**

VD Tribunal cantonal, 2007-08-13, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_omni\\_PE.2007.0103](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2007.0103)

FR: VD\_OMNI PE.2007.0103 du 13 août 2007

IT: VD\_OMNI PE.2007.0103 del 13 agosto 2007

### **Regeste**

X. c/Service de l'emploi, Contrôle du marché du travail, Service de la population (SPOP) | Confirmation du refus de l'autorisation de séjour et de travail concernant un ressortissant polonais engagé comme serveur dans un restaurant, faute pour l'employeur d'avoir fait des efforts suffisants pour trouver un travailleur disponible sur le marché indigène (notamment pour ce qui est de la publication d'offres d'emploi).

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

a) Le Protocole du 26 octobre 2004 (RO 2006 995) à l'Accord du 21 juin 1999 entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, sur la libre circulation des personnes (ALCP; RS 0.142.112.681), concernant la participation, en tant que parties contractantes, de la République tchèque, de la République d'Estonie, de la République de Chypre, de la République de Lettonie, de la République de Lituanie, de la République de Hongrie, de la République de Malte, de la République de Pologne, de la République de Slovénie et de la République slovaque, à la suite de leur adhésion à l'UE, entré en vigueur par échanges de notes le 1<sup>er</sup> avril 2006, prévoit qu'à l'article 10 de l'Accord, le paragraphe suivant est ajouté: "2a La Suisse et la République tchèque, la République d'Estonie, la République de Lettonie, la République de Lituanie, la République de Hongrie, la République de Pologne, la République de Slovénie et la République slovaque peuvent maintenir, jusqu'au 31 mai 2007, à l'égard des travailleurs de l'une de ces parties contractantes employées sur leur territoire les contrôles de la priorité du travailleur intégré dans le marché régulier du travail et des conditions de salaire et de travail applicables aux ressortissants de la partie contractante concernée (...). Pendant les périodes transitoires mentionnées aux par. 1a, 2a, 3a et 4a, la Suisse donne la préférence aux travailleurs qui sont ressortissants des nouveaux Etats membres par rapport aux travailleurs qui sont ressortissants de pays hors UE et hors AELE en ce qui concerne l'accès au marché du travail (...)" Les Directives et commentaires concernant l'introduction progressive de la libre circulation des personnes entre la Confédération suisse et la Communauté européenne ainsi que ses vingt-cinq Etats membres, et entre la Confédération suisse et les Etats membres de l'AELE, la Norvège, l'Islande et la Principauté de Lichtenstein (Directives OLCP; état au 1<sup>er</sup> avril 2006) précisent ce qui suit : "5.3.1 Principe Conformément au protocole à l'ALCP, la Suisse peut maintenir jusqu'au 30 avril 2011 les restrictions relatives au marché du travail en vigueur jusqu'ici pour les autorisations de courte durée et de séjour destinées aux ressortissants des nouveaux Etats membres de la CE, à l'exception de Malte et de Chypre. Ces restrictions comprennent la priorité des travailleurs indigènes, le contrôle des conditions de travail et de salaire ainsi que les contingents annuels progressifs d'autorisations de courte durée ou de séjour. Les qualifications professionnelles (bonnes

qualifications et motifs particuliers au sens de l'art. 8, al. 3, OLE) ne sont plus exigées. Toutefois, ce dernier point ne s'applique pas aux autorisations de courte durée de quatre mois au plus (voir ch. 4.4.2 [recte: 5.4.2]). (...) 5.5.2 Contrôle de la priorité des travailleurs indigènes Art. 10, al. 2a, ALCP Lors de la décision préalable relative au marché du travail (ch. 4.5), le contrôle de la priorité des travailleurs indigènes est également effectué. L'employeur doit prouver qu'il a déployé des efforts de recrutement sur le marché du travail indigène et n'y a pas trouvé de travailleur (suisse ou étranger intégré dans le marché du travail suisse) ayant le profil recherché. Il n'est pas nécessaire de démontrer que des recherches ont été entreprises dans les anciens Etats membres de la CE, les ressortissants de ces pays ne bénéficiant d'aucune priorité par rapport aux ressortissants des nouveaux Etats membres de la CE. Toutefois, les travailleurs des anciens Etats membres de la CE doivent jouir de l'égalité de traitement avec les Suisses s'agissant de l'accès au marché du travail. Les employeurs doivent annoncer suffisamment tôt les postes vacants qui ne peuvent vraisemblablement être occupés que par des travailleurs des dix nouveaux Etats membres de la CE aux offices régionaux de placement (ORP) en vue de leur mise au concours dans PLASTA. Les employeurs doivent également attester les efforts de recrutement au moyen d'annonces publiées dans la presse quotidienne et/ou spécialisée, des médias électroniques ou d'une agence de placement privée. Dans le cadre de son obligation de collaborer, l'employeur est tenu de prouver ses efforts de recherche. Un refus général des demandes, basé sur une appréciation globale de la situation de l'économie et du marché du travail (p. ex. indication générale du nombre de demandeurs d'emploi dans le canton ou la branche) et sans référence à un cas précis, est irrecevable en raison du droit prévu dans l'ALCP. Par conséquent, les mêmes prescriptions que pour les ressortissants d'Etats tiers s'appliquent en matière de respect de la priorité des travailleurs indigènes. (...) b) Il ressort de ce qui précède que, depuis l'entrée en vigueur le 1er avril 2006 du Protocole à l'ALCP, les travailleurs ressortissants des nouveaux pays concernés (hormis Chypre et Malte) demeurent soumis au principe de la priorité des travailleurs indigènes résultant de l'art. 7 de l'ordonnance fédérale du 6 octobre 1986 limitant le nombre des étrangers (OLE; RS 823.21).

## **E. 2**

En l'espèce, l'autorisation est requise pour un ressortissant de la Pologne, Etat nouveau membre de l'Union européenne. La demande est soumise au principe de priorité des travailleurs indigènes. a) Selon l'art. 7 al. 4 OLE, l'employeur doit établir qu'il a fait tous les efforts possibles pour trouver un travailleur sur le marché indigène (let. a); qu'il a signalé la vacance du poste en question à l'office de l'emploi compétent et que celui-ci n'a pas pu trouver un candidat dans un délai raisonnable (let. b); que, pour le poste en question, il ne peut pas former ou faire former dans un délai raisonnable un travailleur disponible sur le marché du travail (let. c). b) La rigueur s'impose quant à l'exigence des recherches faites sur le marché du travail de manière à donner la priorité aux demandeurs d'emploi indigènes. La demande est rejetée lorsqu'il apparaît que c'est par pure convenance personnelle que le choix de l'employeur s'est porté sur un étranger et non sur des demandeurs d'emploi présentant des qualifications comparables (cf. arrêt PE.2007.0057 du 13 juin 2007, et les arrêts cités). Les efforts de recrutement ne peuvent être pris en considération que si les annonces parues correspondent au profil de l'employé étranger finalement pressenti. En outre, les recherches requises doivent avoir été entreprises dans la presse et auprès de l'Office régional de placement (ci-après: ORP) pendant la période précédant immédiatement le dépôt de la demande de main d'œuvre étrangère et non plusieurs mois auparavant (arrêts

PE.2007.0057, précité, PE.2006.0692 du 29 janvier 2007). Le Tribunal administratif s'est prononcé à plusieurs reprises sur les exigences de recherches. Dans le cas d'une ressortissante polonaise, proposée pour un poste d'aide de cuisine, il a jugé que l'annonce du poste vacant à l'ORP et la mention de quatre offres de services insatisfaisantes ne suffisait pas. Outre l'annonce du poste vacant à l'ORP, il aurait été nécessaire de faire paraître des annonces dans la presse quotidienne ou spécialisée (arrêt PE.2006.0265 du 8 novembre 2006 consid. 1c). L'envoi de cinq télécopies à différents ORP et une seule annonce dans la presse n'ont pas davantage été jugés suffisants, d'autant moins que les démarches pour trouver une collaboratrice sur le marché indigène avaient été entreprises alors que la ressortissante polonaise occupait déjà son poste sans autorisation (arrêt PE.2006.0439 du 15 novembre 2006 consid. 3b). c) Le recourant allègue avoir vainement prospecté le marché indigène et pris contact avec l'Office régional de placement, sans succès. Il a produit les attestations relatives au paiement de trois annonces pour l'engagement d'un garçon de cuisine en vue de leur publication dans le journal 24Heures, datées des 22 septembre, 20 octobre et 24 novembre 2006. Il a également produit la copie de l'inscription du poste auprès de l'ORP d'Yverdon, datée du 31 mai 2007, ainsi que des avis de cet Office, datés des 23 février, 27 février et 31 mai 2007, signalant que trois personnes avaient été invitées à s'adresser à lui, ce qu'elles n'avaient pas fait. Le recourant a signalé avoir en outre eu deux contacts directs, mais sans résultat. Sur le vu de la jurisprudence rappelée, les efforts entrepris par le recourant sont insuffisants, notamment pour ce qui concerne les annonces publiées. Quant aux démarches effectuées auprès de l'ORP, elles sont postérieures à la décision attaquée. Le recourant expose avoir cherché à améliorer son offre, en faisant en sorte que les employés soient libérés le dimanche. C'est un premier pas, qui pourrait être complété par la revalorisation d'un poste proposé pour un salaire net de 2'226,85 fr.

### **E. 3**

Le recours doit ainsi être rejeté, aux frais de son auteur; il n'y a pas lieu d'allouer des dépens (art. 55 de la loi du 18 décembre 1989 sur la juridiction et la procédure administratives – LJPA; RSV 173.36). Compte tenu de l'issue de la cause, les mesures provisionnelles et les mesures d'instructions demandées, soit la tenue d'une audience, ont perdu leur objet.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.