

VD_OMNI PE.2010.0423 vom 3. Dezember 2010

VD Tribunal cantonal, 2010-12-03, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2010.0423

FR: VD_OMNI PE.2010.0423 du 3 décembre 2010

IT: VD_OMNI PE.2010.0423 del 3 dicembre 2010

Regeste

A.X. _____ c/Service de la population (SPOP), Service de l'emploi | L'engagement d'une ressortissante moldave comme directrice dans une société est soumis au principe de l'ordre de priorité. Les recherches requises sur le marché du travail indigène n'ayant pas été effectuées, le refus de délivrer l'autorisation de travail doit être confirmé. De plus, il n'est pas établi que l'engagement envisagé servirait les intérêts économiques et que l'intéressée disposerait des qualifications professionnelles requises.

Erwägungen

E. 1

Exceptés les cas où une disposition légale prévoit expressément le contrôle de l'opportunité d'une décision, le tribunal de céans n'exerce qu'un contrôle en légalité, c'est-à-dire examine si la décision entreprise est contraire à une disposition légale ou réglementaire expresse, ou relève d'un excès ou d'un abus du pouvoir d'appréciation (art. 98 de la loi du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative – LPA; RSV 173.36). La loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr; RS 142.20) ne prévoyant aucune disposition étendant le pouvoir de contrôle de l'autorité de recours à l'inopportunité, ce motif ne saurait être examiné par le tribunal de céans. Une autorité abuse de son pouvoir d'appréciation lorsque, exerçant les compétences dévolues par la loi, elle se laisse guider par des considérations non pertinentes ou étrangères au but des dispositions applicables, ou statue en violation des principes généraux du droit administratif que sont l'interdiction de l'arbitraire, l'égalité de traitement, la bonne foi et la proportionnalité (ATF 116 V 307 consid. 2 p. 310 et les arrêts cités).

E. 2

a) A teneur de l'art. 11 LEtr, tout étranger qui entend exercer en Suisse une activité lucrative doit être titulaire d'une autorisation, quelle que soit la durée de son séjour. Il doit la solliciter auprès de l'autorité compétente du lieu de travail envisagé (al. 1). Est considérée comme activité lucrative toute activité salariée ou indépendante qui procure normalement un gain, même si elle est exercée gratuitement (al. 2). En cas d'activité salariée, la demande d'autorisation est déposée par l'employeur (al. 3). L'art. 1 a de l'ordonnance fédérale du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (OASA; RS 142.201) précise qu'elle est considérée comme activité salariée toute activité exercée pour un employeur dont le siège est en Suisse ou à l'étranger, indépendamment du fait que le salaire soit payé en Suisse ou à l'étranger et que l'activité soit exercée à l'heure, à la journée ou à titre temporaire (al. 1). Selon l'art. 2 OSA, est considérée comme activité lucrative indépendante toute activité exercée par une personne dans le cadre de sa propre organisation, librement choisie, dans un but lucratif, soumise à ses propres instructions matérielles et à ses propres risques et périls (al. 1). Selon l'art. 18 LEtr., un étranger peut

être admis en vue de l'exercice d'une activité lucrative salariée si son admission sert les intérêts économiques du pays (let. a), si son employeur a déposé une demande (let. b) et si les conditions fixées aux art. 20 à 25 LEtr sont remplies (let. c). D'après l'art. 19 LEtr, un étranger peut être admis en vue de l'exercice d'une activité lucrative indépendante si son admission sert les intérêts économiques du pays (let. a), si les conditions financières et les exigences relatives à l'exploitation de l'entreprise sont remplies (let. b) et si les conditions fixées aux art. 20 à 25 LEtr sont remplies (let. c). Selon l'art. 21 LEtr relatif à l'ordre de priorité, un étranger ne peut être admis en vue de l'exercice d'une activité lucrative que s'il est démontré qu'aucun travailleur en Suisse ni aucun ressortissant d'un Etat avec lequel a été conclu un accord sur la libre circulation des personnes correspondant au profil requis n'a pu être trouvé (al. 1); sont considérés comme travailleurs en Suisse, les Suisses (let. a), les titulaires d'une autorisation d'établissement (let. b) et les titulaires d'une autorisation de séjour qui ont le droit d'exercer une activité lucrative (let. c) (al. 2). En outre, aux termes de l'art. 23 LEtr, seuls les cadres, les spécialistes ou autres travailleurs qualifiés peuvent obtenir une autorisation de courte durée ou de séjour (al. 1); en cas d'octroi d'une autorisation de séjour, la qualification professionnelle de l'étranger, sa capacité d'adaptation professionnelle et sociale, ses connaissances linguistiques et son âge doivent en outre laisser supposer qu'il s'intégrera durablement à l'environnement professionnel et social (al. 2); peuvent toutefois être admis, en dérogation aux al. 1 et 2, les investisseurs et les chefs d'entreprise qui créeront ou qui maintiendront des emplois (let. a), les personnalités reconnues des domaines scientifique, culturel ou sportif (let. b), les personnes possédant des connaissances ou des capacités professionnelles particulières, si leur admission répond de manière avérée à un besoin (let. c), les cadres transférés par des entreprises actives au plan international (let. d) ou les personnes actives dans le cadre de relations d'affaires internationales de grande portée économique et dont l'activité est indispensable en Suisse (al. 3).

E. 3

a) En l'espèce, la société C. _____ Sàrl a sollicité une autorisation de séjour avec activité lucrative en faveur d'une ressortissante moldave, ayant une formation d'employée de commerce, qu'elle souhaite engager en qualité de directrice. Cet engagement est soumis à l'ordre de priorité, que B. Y. _____ soit considérée comme une personne voulant exercer une activité lucrative salariée ou indépendante. Or, l'employeur dit n'avoir entrepris aucune recherche pour trouver un travailleur disponible sur le marché suisse ou européen. C'est manifestement à tort que le recourant prétend qu'il n'avait pas besoin d'engager une tierce personne et de faire les recherches demandées par l'autorité intimée au motif qu'il avait déjà trouvé B. Y. _____ et en avait fait son associée. Le recours doit donc être rejeté pour ce motif déjà. Selon la jurisprudence, il convient en effet de se montrer strict quant à l'exigence des recherches faites sur le marché du travail de manière à donner la priorité aux demandeurs d'emploi indigènes. Il y a ainsi lieu de refuser le permis de travail lorsqu'il apparaît que c'est par pure convenance personnelle - comme c'est le cas en l'espèce - que le choix de l'employeur s'est porté sur un étranger plutôt que sur des demandeurs d'emploi présentant des qualifications comparables. Les efforts de recrutement ne peuvent être pris en considération que si les annonces parues correspondent au profil de l'employé étranger pressenti. En outre, les recherches requises doivent avoir été entreprises dans la presse et auprès de l'ORP pendant la période précédant immédiatement le dépôt de la demande de main-d'œuvre étrangère, et non plusieurs mois auparavant (cf. notamment arrêts CDAP, PE.2010.0154 du 9 septembre 2010, consid. 3 et PE.2009.0235 du 31 août 2009, consid. 3

et les arrêts cités; cf. également à ce sujet le chiffre 4.3.2 des Directives de l'Office fédéral des migrations intitulées "I. Domaine des étrangers", dans leur version du 1^{er} juillet 2010).

b) Par ailleurs, il n'est pas contesté que le recourant n'a pas fourni les pièces requises par l'autorité intimée permettant de déterminer notamment si l'engagement envisagé de B. Y. _____ servait les intérêts économiques du pays au sens l'art. 18 LEtr. Certes, le recourant a exposé que les estimations chiffrées des futures activités de la société ne seraient connues qu'après les premières transactions. Etant prétendument dans l'impossibilité de produire un business plan sur trois ans, le recourant aurait pu et dû démontrer par d'autres moyens de preuve que les conditions de l'art. 18 LEtr étaient réunies. Quoi qu'il en soit, le recourant n'a pas non plus établi, pièces à l'appui, que B. Y. _____, ayant une formation d'employée de commerce, disposait des qualifications professionnelles et personnelles nécessaires au sens de l'art. 23 al. 1 et 2 LEtr, ce qui est loin d'être certain. c) Il s'ensuit que l'autorité intimée n'a pas abusé de son pouvoir d'appréciation en refusant de délivrer l'autorisation requise et que sa décision doit partant être confirmée.

E. 4

Le recours doit ainsi être rejeté aux frais de la recourante qui n'a pas droit à des dépens (art. 49, 55, 91 et 99 LPA-VD).

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