

## **VD\_OMNI PE.2011.0455 vom 10. Mai 2012**

VD Tribunal cantonal, 2012-05-10, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_omni\\_PE.2011.0455](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2011.0455)

FR: VD\_OMNI PE.2011.0455 du 10 mai 2012

IT: VD\_OMNI PE.2011.0455 del 10 maggio 2012

### **Regeste**

X. \_\_\_\_\_ c/Service de l'emploi, Service de la population (SPOP) | Recours contre le refus du SDE de délivrer une autorisation de travailler à un étranger dont le permis B est échu. Les conditions d'un regroupement familial ne sont plus remplies dans la mesure où son père n'a plus d'autorisation de séjour et qu'il est devenu majeur en cours de procédure. Examen des conditions pour exercer une activité lucrative au sens des art. 18 à 25 LEtr. Rejet du recours pour défaut de qualifications professionnelles suffisantes. La question de l'intégration et des circonstances personnelles du recourant excède l'objet de la présente procédure et pourra être examinée par le SPOP dans son examen de la demande d'autorisation de séjour. Recours au Tribunal fédéral irrecevable (ATF 2C\_571/2012 du 13 juin 2012).

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Aux termes de l'art. 92 al. 1 de la loi du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative (LPA-VD, RSV 173.36), le Tribunal cantonal connaît des recours contre les décisions rendues par les autorités administratives lorsque la loi ne prévoit aucune autorité pour en connaître. Il est compétent en l'espèce pour statuer sur la décision attaquée. Bien qu'il ne soit pas destinataire de la décision attaquée, X. \_\_\_\_\_ a qualité pour recourir, dans la mesure où il est directement atteint par cette décision qui l'empêche de poursuivre son apprentissage, et dispose ainsi d'un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée (art. 75 al. 1 let. a et 99 LPA-VD). Déposé en temps utile, selon les formes prescrites par la loi, le présent recours est formellement recevable, de sorte qu'il y a lieu d'entrer en matière sur le fond.

#### **E. 2**

Le recourant fait valoir que la décision attaquée devrait être déclarée nulle, subsidiairement annulée, au motif qu'elle contient une erreur dans l'indication de son année de naissance en retenant 1983 et non 1993. A teneur de l'art. 98 LPA-VD, le recourant peut invoquer la violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, ainsi que la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents. La date de naissance du recourant n'est pertinente que pour déterminer si celui-ci a plus ou moins 18 ans (cf. ch.

#### **E. 3**

Lorsque le conjoint étranger d'un ressortissant suisse a des enfants issus d'une relation antérieure, le regroupement familial est régi en fonction du statut de séjour du conjoint étranger, soit l'art. 44 LEtr pour une autorisation de séjour (ATF 2C\_537/2009, consid. 2.2; Directives de l'ODM, version du 30 septembre 2011, I. Domaine des étrangers, ch. 6.2.6). L'autorité compétente peut octroyer une autorisation de séjour aux enfants célibataires

étrangers de moins de 18 ans du titulaire d'une autorisation de séjour s'ils vivent en ménage commun avec lui, disposent d'un logement approprié et ne dépendent pas de l'aide sociale (art. 44 LEtr). Ces enfants peuvent exercer une activité lucrative salariée ou indépendante sur tout le territoire suisse (art. 46 LEtr). Pour ceux-ci, il n'existe toutefois ni droit au regroupement familial ni droit à exercer une activité lucrative (directives de l'ODM précitées, ch. 4.4.1 et ch. 6.4.1). Une autorisation de séjour a une durée de validité limitée, mais peut être prolongée s'il n'existe aucun motif de révocation au sens de l'art. 62 LEtr (art. 33 al. 3 LEtr). La demande de prolongation de l'autorisation de séjour doit être déposée au plus tard quatorze jours avant l'expiration de la durée de validité de l'autorisation de séjour; une prolongation est possible au plus tôt trois mois avant l'expiration de la durée de validité; des exceptions sont possibles dans des cas dûment motivés (art. 59 al. 1 OASA).

L'autorisation de séjour peut être révoquée par l'autorité compétente (art. 62 LEtr) ou peut prendre fin, notamment à son échéance (art. 61 al. 1 let. c LEtr). 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). Le service chargé, en vertu du droit cantonal, d'octroyer les autorisations de travail - le SDE en l'occurrence (cf. art. 64 al. 1 let. a de la loi sur l'emploi du 5 juillet 2005, LEmp, RSV 822.11) - décide si l'activité d'un étranger est considérée comme une activité lucrative au sens de l'art. 11 al. 2 LEtr et, en cas de doute, il soumet le cas, pour décision, à l'ODM (art. 4 de l'ordonnance du Conseil fédérale du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative, OASA; RS 142.201). L'art. 2 al. 2 OASA précise cependant que l'activité exercée en qualité d'apprenti est considérée comme une activité salariée. En l'espèce, le recourant a été mis au bénéfice d'une autorisation de séjour en vue d'un regroupement familial qui, sans avoir été renouvelée, est venue à échéance le 8 mars 2010. Il est à présent âgé de plus de 18 ans et son père n'est plus au bénéfice d'une autorisation de séjour, de sorte qu'il ne remplit plus les conditions du regroupement familial et ne peut plus exercer d'activité lucrative sur la base de l'art. 46 LEtr. Afin de suivre son apprentissage, il doit donc présenter une demande d'autorisation de séjour avec activité lucrative.

#### **E. 4**

Lorsqu'un étranger ne possède pas de droit à l'exercice d'une activité lucrative, une décision cantonale préalable concernant le marché du travail est nécessaire pour l'admettre en vue de l'exercice d'une telle activité (art. 40 al. 2 LEtr). Selon l'art. 83 al. 1 let. a OASA, avant d'octroyer une première autorisation de séjour en vue de l'exercice d'une activité lucrative, le SDE décide notamment si les conditions sont remplies pour exercer cette activité au sens des art. 18 à 25 LEtr. En l'occurrence, le SDE a refusé l'autorisation de travail en faveur du recourant au motif qu'une unité du contingent annuel s'avère nécessaire pour l'activité envisagée (art. 20 LEtr et 20 OASA) alors que le recourant n'est pas ressortissant d'un pays de la région traditionnelle de recrutement au sens de l'art. 21 LEtr. Il a ensuite fait valoir que le recourant ne présente pas les qualifications professionnelles requises au sens de l'art. 23 LEtr. Pour sa part, le recourant conteste en substance la nécessité d'obtenir une unité du contingent annuel pour son activité en raison du fait qu'il a été au bénéfice d'une autorisation de séjour (permis B). a) Les art. 20 LEtr et 20 OASA prévoient des mesures de contingentement des autorisations de séjour pour les ressortissants d'Etats non membres de

l'UE ou de l'AELE et l'art. 21 LEtr prévoit un ordre de priorité en faveur des travailleurs en Suisse. Cependant, s'agissant de l'activité lucrative des membres de la famille d'un étranger, les directives de l'ODM précitées précisent ce qui suit (ch. 4.4.1): "Les articles 26 et 27 OASA prévoient que la priorité (art. 21 LEtr) donnée aux demandeurs d'emploi étrangers se trouvant déjà en Suisse et autorisés à travailler ne s'applique pas à la première activité des personnes entrées en Suisse au titre du regroupement familial (art. 44 et 45 LEtr). Cela signifie que notamment les titulaires d'une autorisation de séjour ne peuvent se prévaloir d'une priorité à l'égard des personnes qui sont entrées en Suisse au titre du regroupement familial. Les membres de la famille d'étrangers qui sont entrés en Suisse au titre du regroupement familial ne sont pas soumis aux nombres maximums au sens des art. 19 et 20 OASA." En l'espèce, le recourant est entré en Suisse au titre du regroupement familial et vise l'exercice d'une première activité lucrative de sorte qu'au sens des directives de l'ODM, il ne doit pas être soumis au contingent et à l'ordre de priorité en faveur des travailleurs en Suisse prévus aux art. 20 et 21 LEtr. Dès lors, ces motifs ne peuvent pas être invoqués pour refuser au recourant une autorisation de travailler. b) L'art. 23 LEtr prévoit les qualifications personnelles requises pour l'obtention d'une autorisation de séjour: " 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)] ". Les directives de l'ODM précitées énoncent les critères qu'il convient d'observer particulièrement en matière de qualifications personnelles (art. 23 LEtr) et servent de directives pour l'examen des cas individuels (ch. 4.3.4). Elles ne prévoient toutefois pas de dispositions relatives à un apprentissage (cf. ch. 4.7). En l'espèce, le recourant vise l'obtention d'une autorisation de séjour pour suivre un apprentissage d'ouvrier de jardin - paysagiste. Si ses qualifications personnelles pour ce poste ne sont pas remises en cause, elles ne correspondent toutefois pas aux exigences de l'art. 23 LEtr. Partant, le recourant ne remplit pas les conditions pour exercer une activité lucrative au sens de l'art. 83 al. 1 let. a OASA.

## **E. 5**

Le recourant fait encore valoir son intégration et les circonstances personnelles de son cas. Le SDE est l'autorité du marché du travail au sens de la LEtr. A ce titre, il est compétent pour préavisier ou décider, après examen des demandes déposées par les entreprises ou les travailleurs étrangers, de l'octroi d'une autorisation d'exercer une activité lucrative salariée ou indépendante, ainsi que des changements d'emploi ou de canton (art 64 al. 1 let. a LEmp). Il n'a pas en revanche à se prononcer sur l'intégration du recourant et sur une possible dérogation aux conditions d'admission au sens de l'art. 30 LEtr (arrêt PE.2010.0394 du 25 mars 2011, consid. 6). Cette question excède l'objet de la présente procédure. Elle pourra néanmoins être examinée par le SPOP dans son examen de la demande d'autorisation de séjour (cf. art 3 de la loi d'application le Canton de Vaud de la législation fédérale sur les étrangers, LVLEtr, RSV 142.11; arrêt PE.2011.0176 du 1 er novembre 2011). Ce dernier grief est donc irrecevable.

## **E. 6**

Il résulte de ce qui précède, que le recours sera rejeté. Conformément à l'art. 49 LPA-VD et à l'art. 4 du tarif du 11 décembre 2007 des frais judiciaires en matière de droit administratif et public (TFJAP, RSV 173.36.5.1), un émolument de justice sera mis à la charge du

recourant qui succombe.

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