

# VD\_OMNI PE.2014.0102 vom 9. Mai 2014

VD Tribunal cantonal, 2014-05-09, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_omni\\_PE.2014.0102](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2014.0102)

FR: VD\_OMNI PE.2014.0102 du 9 mai 2014

IT: VD\_OMNI PE.2014.0102 del 9 maggio 2014

## Regeste

X. \_\_\_\_\_ Y. \_\_\_\_\_ c/Service de la population (SPOP), Service de l'emploi, Contrôle du marché du travail et protection des travailleurs | Refus confirmé d'une demande de main d'oeuvre étrangère en faveur d'un ressortissant iranien engagé comme informaticien: l'ordre de priorité est applicable, dès lors que le délai de 6 mois fixé à l'art. 21 al. 3 LEtr était largement échu lors du dépôt de la demande de permis de séjour avec activité lucrative; l'employeur n'a pas démontré avoir déployé des efforts suffisants pour trouver un travailleur sur le marché indigène. Recours rejeté.

## Erwägungen

### E. 1

Déposé dans le délai de trente jours fixé par l'art. 95 de la loi vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative (LPA-VD; RSV 173.36), le recours est intervenu en temps utile. Il respecte au surplus les conditions formelles énoncées à l'art. 79 LPA-VD.

### E. 2

a) Aux termes de l'art. 18 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr; RS 142.20), un étranger peut être admis en vue de l'exercice d'une activité lucrative salariée aux conditions suivantes: son admission sert les intérêts économiques du pays (let. a), son employeur a déposé une demande (let. b) et les conditions fixées aux art. 20 à 25 LEtr sont remplies (let. c). Parmi les conditions évoquées à l'art. 18 let. c LEtr, l'art. 21 al. 1 LEtr prévoit qu'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. L'art. 21 al. 3 LEtr, entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2011, dispose toutefois qu'un étranger titulaire d'un diplôme d'une haute école suisse peut être admis, en dérogation à l'art. 21 al. 1 LEtr, si son activité lucrative revêt un intérêt scientifique ou économique prépondérant; il est admis provisoirement pendant six mois à compter de la fin de sa formation ou de son perfectionnement en Suisse pour trouver une telle activité. En pareille hypothèse, l'employeur ne devra plus démontrer qu'il n'a pu trouver une personne correspondant au profil requis en dépit de ses recherches; les autres conditions d'admission pour l'exercice d'une activité lucrative prévues aux art. 20 ss LEtr restent en revanche applicables (cf. Directives de l'Office fédéral des migrations (ODM), intitulées "I. Domaine des étrangers", dans leur version d'octobre 2013, ch. 4.4.7). Cette disposition a pour finalité de permettre à la Suisse de tirer un profit direct des investissements consentis pour la formation des personnes concernées (cf. le Rapport de la Commission des institutions politiques du Conseil national du 5 novembre 2009 relatif à l'initiative ayant abouti à l'introduction de l'art. 21 al. 3 LEtr, in FF 2010 373, p. 384). Une activité lucrative est réputée revêtir un intérêt économique prépondérant au sens de l'art. 21 al. 3 LEtr lorsque le

secteur d'activité correspondant à la formation fait état d'un besoin avéré de main d'œuvre, lorsque l'orientation suivie est hautement spécialisée et en adéquation avec le poste ou lorsque l'occupation du poste dans le cadre d'un projet d'investissement permet de créer immédiatement de nouveaux postes ou génère de nouveaux mandats pour l'économie suisse (arrêt PE.2013.0361 du 20 novembre 2013 consid. 2c et les références). b) En l'espèce, le recourant invoque l'art. 21 al. 3 LEtr. L'autorité intimée soutient que cette disposition n'est pas applicable, car l'activité que devrait exercer Z. \_\_\_\_\_ ne revêtirait pas un intérêt économique prépondérant. Elle n'indique toutefois pas pour quels motifs tel ne serait pas le cas. Cette question n'est pas évidente. Il ressort en effet de plusieurs articles de presse que les milieux économiques se plaignent depuis de nombreuses années d'une pénurie chronique et profonde d'informaticiens (édition du Temps du 24 août 2012, " En Suisse, la pénurie perdure "; édition du Temps du 5 février 2014, " L'obsession suisse de la pénurie de techniciens "; voir ég. UBS outlook, " Technologie de l'information, Où se trouve la Suisse? ", p. 8). Aux Chambres fédérales, le Conseil fédéral est régulièrement interrogé à ce sujet. Dans un rapport du mois d'août 2010 intitulé " Pénurie de spécialistes MINT en Suisse ", il a reconnu l'existence d'une pénurie dans le domaine informatique; il a donné plusieurs recommandations pour lutter contre le phénomène. En automne 2012, une Conseillère nationale a interpellé à nouveau le Conseil fédéral sur cette question. Elle a fait état d'un manque, d'ici 2020, de 25'000 personnes dans l'informatique et les telecoms. Ces chiffres laissent dubitatifs. En effet, selon une étude menée par le Groupement Romande de l'Informatique et sa consœur alémanique SwissICT (voir à cet égard, le bulletin d'information du Groupement Romand de l'Informatique Automne-hiver 2013), les salaires informatiques ont stagné en 2013, ce qui n'est pas compatible avec une pénurie profonde. De plus, on constate que Z. \_\_\_\_\_, qui est au bénéfice d'une formation universitaire en informatique, a mis plusieurs mois avant de trouver un employeur potentiel. Point n'est besoin toutefois de trancher définitivement la question de savoir s'il existe un besoin avéré de main d'oeuvre dans le domaine de l'informatique. En effet, Z. \_\_\_\_\_ ayant interrompu ses études doctorales en juillet 2012, le délai de six mois fixé à l'art. 21 al. 3 LEtr était largement échoué lors du dépôt de la demande de permis de séjour avec activité lucrative en sa faveur. L'ordre de priorité de l'art. 21 al. 1 LEtr est ainsi applicable.

### **E. 3**

a) Concernant les efforts de recherche de l'employeur dans le cadre de l'art. 21 al. 1 LEtr, les directives prévoient en particulier ce qui suit (ch. 4.3.2.2): "L'employeur doit être en mesure de rendre crédibles les efforts qu'il a déployés, en temps opportun et de manière appropriée, en vue d'attribuer le poste en question à des candidats indigènes ou à des candidats ressortissants de l'UE/AELE. Des ressortissants d'Etats tiers ne seront contactés que dans le cas où les efforts entrepris n'ont pas abouti. Il convient dès lors de veiller à ce que ces démarches ne soient pas entreprises à la seule fin de s'acquitter d'une exigence. Elles doivent être engagées suffisamment tôt, dans un délai convenable avant l'échéance prévue pour la signature du contrat de travail. En outre, il faut éviter que les personnes ayant la priorité ne soient exclues sur la base de critères professionnels non pertinents tels que des séjours à l'étranger, des aptitudes linguistiques ou techniques qui ne sont pas indispensables pour exercer l'activité en question, etc." Selon la jurisprudence cantonale, il convient 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 que le choix de l'employeur s'est porté sur un étranger plutôt que sur des demandeurs d'emploi présentant

des qualifications comparables (cf. notamment arrêt PE.2006.0405 du 19 octobre 2006 consid. 2 et les références citées). 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 PE.2013.0102 du 17 juin 2013, consid. 3b; PE.2006.0692 du 29 janvier 2007). Ainsi, dans le cas d'un employeur qui souhaitait engager une ressortissante polonaise, le tribunal a considéré que la parution de quatre annonces dans un quotidien régional, dont deux dataient de plus d'une année au moment du dépôt de la demande et l'une était postérieure à cette demande, et l'annonce du poste à l'ORP seulement deux semaines avant l'engagement de l'étrangère, ne pouvaient être considérées comme conformes à l'exigence de recherches suffisantes sur le marché indigène. Les arguments avancés pour refuser les candidats qui s'étaient présentés étaient en outre lacunaires ou peu convaincants (arrêt PE.2008.0480 du 27 février 2009 consid. 2c, confirmé sur recours par le Tribunal fédéral dans l'ATF 2C\_217/2009 précité consid. 3.2). S'agissant d'une ressortissante roumaine, le tribunal a jugé que la seule annonce du poste sur le site internet de l'employeur et sur les présentoirs de grands magasins n'était pas suffisante, l'inscription auprès de l'office régional de placement ayant été effectuée postérieurement à la demande (arrêt PE.2009.0417 du 30 décembre 2009 consid. 3). Ont aussi été considérées comme insuffisantes des recherches par voie d'une ou deux annonces dans la presse, un ou deux ans avant le dépôt de la demande pour l'engagement d'un ressortissant bulgare, et l'absence d'annonce à l'office régional de placement (arrêt PE.2009.0244 du 27 novembre 2009 consid. 2c). De même, la réponse à sept annonces spontanées de travailleurs sur Internet, la passation d'une unique annonce sur un site et le recours ponctuel à une agence de placement n'ont pas été jugés suffisants (arrêt PE.2006.0388 du 16 octobre 2007 consid. 3). b) En l'espèce, le recourant soutient avoir fourni des efforts suffisants pour trouver un travailleur sur le marché indigène. On ne saurait le suivre. Il n'a en effet pour ainsi dire effectué aucune démarche sérieuse en vue de trouver un employé " prioritaire " jusqu'au dépôt de la demande d'autorisation de séjour en faveur de Z. \_\_\_\_\_, le 29 octobre 2013. Ses allégations selon lesquelles il se serait adressé à des amis, des connaissances et aurait publié l'annonce sur un site internet sont trop vagues et nullement étayées. Au demeurant, le simple " bouche à oreille " est assurément insuffisant en terme de démarches entreprises dans le cadre de l'application de l'art. 21 al. 1 LEtr. Aussi, c'est à bon droit que l'autorité intimée a considéré dans le cadre de sa décision du 29 janvier 2014 que les démarches entreprises par le recourant pour trouver du personnel indigène étaient insuffisantes, ce qui devait conduire au rejet de la demande d'autorisation de séjour en faveur de Z. \_\_\_\_\_. Se pose la question de savoir si les démarches entreprises - vainement à ce jour - par le recourant depuis la décision du 29 janvier 2014 sont suffisantes et justifient la délivrance de l'autorisation de séjour sollicitée en application de l'art. 21 al. 1 LEtr. On rappelle que le recourant a annoncé le poste à l'ORP le 17 février 2014. Il a fait paraître trois annonces dans la presse les 27 février, 6 et 13 mars 2014. Enfin, le poste est sur le site de son entreprise depuis février 2014 et il a été annoncé sur un portail internet les 6 et 13 mars 2014. En l'état, ces démarches sont insuffisantes pour justifier une dérogation au principe de priorité réservée aux travailleurs indigènes et ressortissants de l'UE/AELE par l'art. 21 al. 1 LEtr. En effet, si l'on fait abstraction de l'annonce du poste depuis début février 2014 sur le site internet de la société, dont la visibilité est toute relative, il sied de retenir que le recourant n'a passé des

annonces que durant moins de quatre semaines – entre le 17 février et le 13 mars 2014 – , ce qui est insuffisant; on ne dispose en effet pas d'un recul suffisant pour se faire une idée précise des difficultés réelles ou non à trouver des travailleurs " prioritaires " répondant au profil recherché. Certes, le recourant soutient que suite à ces démarches, il a reçu six candidatures, qu'il a toutes dû écarter. On ne saurait lui faire grief de ne pas avoir retenu les dossiers des candidats dont les connaissances étaient insuffisantes dans le domaine informatique, ni celui du candidat qui n'a pas pu être contacté. Cela dit, une des candidature a été écartée au motif que "malgré sa longue expérience dans le domaine informatique, ce candidat ne correspond pas totalement à nos attentes" . Ces explications sont très vagues et laissent à penser qu'en réalité, c'est pour des motifs d'ordre extraprofessionnel que ce candidat a été écarté. Par ailleurs, si la maîtrise de la langue persane est de nature à restreindre sensiblement le cercle des personnes pouvant répondre aux compétences recherchées, ce critère linguistique ne paraît pas rédhibitoire. Le recourant l'a implicitement admis en expliquant avoir retenu le dossier d'un candidat – qui n'a finalement pas pu être atteint – qui "n'a pas les langues exigées" . Ce candidat avait toutefois des connaissances notamment en français, anglais et italien. Il paraît dans ces conditions en l'état douteux que le recourant ne parvienne pas à trouver, dans les cercles des demandeurs d'emploi prioritaires au sens de l'art. 21 al. 1 LEtr, un candidat ayant les compétences informatiques nécessaires et la maîtrise des principales langues recherchées. Le recourant doit dès lors poursuivre ses recherches dans ce sens.

#### **E. 4**

Les considérants qui précèdent conduisent au rejet du recours et à la confirmation de la décision attaquée. Le recourant, qui succombe, supportera les frais de justice (art. 49, 91 et 99 LPA-VD). En outre, il n'aura pas droit à l'allocation de dépens (art. 55 al. 1 a contrario , 91 et 99 LPA-VD).

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