

VD_OMNI PE.2019.0243 vom 5. März 2020

VD Tribunal cantonal, 2020-03-05, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2019.0243

FR: VD_OMNI PE.2019.0243 du 5 mars 2020

IT: VD_OMNI PE.2019.0243 del 5 marzo 2020

Regeste

A. _____ et B. _____ /Service de l'emploi Contrôle du marché du travail, Service de la population (SPOP) | Recours contre le refus du SDE de prolonger l'autorisation de séjour et de travail d'un ressortissant vietnamien, engagé en qualité de cuisinier spécialisé dans un restaurant proposant à sa clientèle de la cuisine extrême-orientale, au motif que ce dernier ne disposait pas des connaissances linguistiques requises par les Directives du SEM. Dès l'instant où il s'agit, pour les cuisiniers spécialisés, d'un critère d'intégration sur le marché du travail, le SDE était compétent pour se prononcer sur les connaissances linguistiques du recourant. Il convient toutefois de ne pas se montrer trop strict avec ce critère, du moment que le fait de faire dépendre l'octroi d'une autorisation de séjour de connaissances linguistiques équivalant au niveau A2 constitue une exigence accrue et qu'elle est dépourvue de base légale ou réglementaire, puisqu'elle ne repose que sur les Directives du SEM. In casu, l'indication par le SEM que l'autorisation du recourant pourrait éventuellement être prolongée, à condition qu'à l'échéance, il démontre avoir atteint le niveau de français "requis", sans autre précision, équivaut à un avertissement, le niveau de connaissances linguistiques A2 n'ayant pas été précisé. Annulation de la décision et renvoi de la cause au SDE pour qu'il accorde une autorisation préalable en vue de l'octroi au recourant d'une nouvelle autorisation de séjour et de travail d'une durée d'une année, en l'avertissant qu'à l'échéance de cette prolongation, ses connaissances de la langue française devront équivaloir en principe au niveau A2 pour qu'il puisse prétendre au renouvellement de son autorisation de séjour et à la poursuite de son séjour en Suisse.

Erwägungen

E. 1

A teneur de l'art. 85 de la loi cantonale du 5 juillet 2005 sur l'emploi (LEmp; BLV 822.11), la loi sur la procédure administrative est applicable aux décisions rendues en application, notamment, de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers ([LEtr]; depuis le 1^{er} janvier 2019: loi fédérale sur les étrangers et l'intégration [LEI; RS 142.20]), ainsi qu'aux recours contre lesdites décisions. Interjeté en temps utile auprès de l'autorité compétente, le recours satisfait aux autres conditions formelles de recevabilité (cf. art. 79 de la loi cantonale du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative [LPA-VD; BLV 173.36], applicable par renvoi de l'art. 99 LPA-VD), de sorte qu'il y a lieu d'entrer en matière sur le fond.

E. 2

Le litige a trait au refus de l'autorité intimée d'accorder une autorisation préalable, en vue de l'octroi à B. _____ d'une autorisation de séjour. Pour l'autorité intimée, ce dernier n'aurait pas atteint le niveau de français requis par la décision d'approbation du SEM, du 29 mai 2018, de sorte que les conditions permettant de préavisser favorablement la délivrance

d'une autorisation de séjour ne seraient pas réalisées. Les recourants ont admis dans un premier temps que B. _____ n'avait pas atteint le niveau de français requis; ils expliquent cependant que depuis lors, ce dernier a suivi des cours intensifs afin de satisfaire à cette exigence. Dans un second temps, ils s'en sont pris à la décision attaquée, expliquant que le SDE n'était pas l'autorité compétente pour se prononcer sur le niveau d'intégration, notamment d'un point de vue linguistique, de B. _____, dès lors que cette compétence serait dévolue au SPOP. A titre subsidiaire, pour le cas où le SDE serait l'autorité compétente, les recourants ont fait valoir que la décision attaquée n'est pas conforme à l'art. 58a al. 2 LEI ni au principe de la confiance (art. 9 Cst.). En outre, au vu de la situation particulière du recourant, l'autorité intimée aurait pu tout au plus lui adresser un avertissement; le refus de prolonger son autorisation serait contraire au principe de proportionnalité (art. 96 LEI).

E. 3

B. _____ est ressortissant d'un Etat avec lequel la Suisse n'est liée par aucune convention, de sorte que cette question doit être résolue au regard du droit interne exclusivement, soit la LEI et ses ordonnances d'application. a) aa) L'admission en vue de l'exercice d'une activité lucrative est régie aux art. 18 ss LEI. Aux termes de l'art. 18 LEI, un étranger ne peut être admis en vue de l'exercice d'une activité lucrative salariée que si cela 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 de la loi sont remplies (let. c). Même si les conditions d'une autorisation sont toujours remplies, sa prolongation est en principe à nouveau soumise à l'appréciation des autorités. Bien qu'il n'y ait pas de droit à la prolongation du simple fait que l'admission initiale a été accordée, la diligence nécessaire restreint dans un tel cas la marge de décision des autorités, qui ne peuvent refuser cette demande de prolongation sans raison valable (Peter Uebersax, in : Code annoté de droit des migrations, Vol. II, Loi sur les étrangers, Nguyen/Amarelle [éds] , Berne 2017, n°18 ad art. 18, références citées). La notion d'" intérêts économiques du pays " est formulée de façon ouverte; elle concerne au premier chef le domaine du marché du travail (cf. Message du Conseil fédéral du

E. 8

mars 2002 concernant la loi sur les étrangers, FF 2002 3469, p. 3485 et 3536). Il s'agit, d'une part, des intérêts de l'économie et de ceux des entreprises. D'autre part, la politique d'admission doit favoriser une immigration qui n'entraîne pas de problèmes de politique sociale, qui améliore la structure du marché du travail et qui vise à plus long terme l'équilibre de ce dernier (cf. Message précité, p. 3536). En particulier, les intérêts économiques de la Suisse seront servis lorsque, dans un certain domaine d'activité, il existe une demande durable à laquelle la main-d'œuvre étrangère en cause est susceptible de répondre sur le long terme (cf. CDAP arrêt PE.2018.0151 du 23 juillet 2018 consid. 1b; v. en outre Marc Spescha/Antonia Kerland/Peter Bolzli, Handbuch zum Migrationsrecht, 2 e éd., Zurich 2015, p. 173; Uebersax, op. cit., n° 25 ad art. 18 LEtr). 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 été trouvé (art. 21 al. 1 LEI). Seuls les cadres, les spécialistes ou autres travailleurs qualifiés peuvent obtenir une autorisation de courte durée ou de séjour (art. 23 al. 1 LEI). 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 (art. 23 al. 2 LEI). Peuvent être admis, en dérogation aux al. 1 et 2, notamment les personnes possédant des connaissances ou des capacités professionnelles particulières, si leur admission répond de manière avérée à un besoin (art. 23 al. 3 let. c LEI). Dans son message du 8 mars 2002, le Conseil fédéral rappelle que de manière générale, la bonne connaissance d'une des langues nationales est nécessaire pour une intégration durable en Suisse. Dans le sillage de la globalisation de l'économie et du transfert international de cadres, une bonne connaissance de l'anglais, par exemple, peut exceptionnellement suffire dans certaines branches et entreprises pour garantir l'intégration au sein de l'entreprise. L'âge peut être déterminant dans la mesure où les personnes plus jeunes sont généralement plus flexibles sur le marché du travail et s'intègrent plus facilement (FF 2002 p. 3469s. not. 3540). A contrario, ces critères, qu'il s'agit d'apprécier dans le cadre d'un examen global de la situation de la personne concernée, n'ont pas à être examinés pour des autorisations de séjour de courte durée (cf. Marc Spescha, in : *Kommentar zum Migrationsrecht*, Spescha/Zünd/Bolzli/Hruschka/ de Weck [éds], 5^{ème} éd., Zurich 2019, n° 2 ad art. 23 LEI). L'étranger doit présenter certaines qualités considérées comme des facteurs d'intégration: qualification professionnelle, capacité d'adaptation professionnelle et sociale, connaissances linguistiques et âge favorable. Ces exigences doivent être envisagées globalement, en gardant à l'esprit leur finalité. Il n'est pas nécessaire qu'elles soient toutes satisfaites de la même manière; il peut ainsi y avoir une certaine "compensation" entre celles qui sont satisfaites à un haut degré et celles qui le sont de façon moindre (Lisa Ott, in : *Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG]*, Caroni/Gächter/Thurnherr [éds], 2010, n. 9 ad art. 23 LEtr). S'agissant en particulier des connaissances linguistiques, on admettra qu'un étranger satisfait à ce critère d'intégration lorsqu'il est capable de se faire comprendre dans cette langue (Spescha, op. cit., n°4 ad art. 23 LEI; v. sur ce point, TF 2C_861/2015 du 11 février 2016 consid. 5.6.1). Le degré de maîtrise que l'on est en droit d'exiger varie par ailleurs en fonction de la situation socio-professionnelle de l'intéressé (TF 2C_364/2017 du 25 juillet 2017 consid. 6.3 et les références). Afin d'assurer l'application uniforme de certaines dispositions légales, l'administration peut expliciter l'interprétation qu'elle leur donne dans des directives (cf. art. 89 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], aux termes duquel ces directives sont édictées par le SEM). Celles-ci n'ont pas force de loi et ne lient ni les administrés, ni les tribunaux, ni même l'administration. Elles ne dispensent pas cette dernière de se prononcer à la lumière des circonstances du cas d'espèce. Par ailleurs, elles ne peuvent sortir du cadre fixé par la norme supérieure qu'elles sont censées concrétiser. En d'autres termes, à défaut de lacune, elles ne peuvent prévoir autre chose que ce qui découle de la législation ou de la jurisprudence (cf. ATF 143 II 443 consid. 4.5.2 p. 450; 141 II 338 consid. 6.1 p. 346; 133 II 305 consid. 8.1). Dans l'hôtellerie et la restauration, les connaissances de la langue nationale parlée sur le lieu de travail revêtent une certaine importance pour entretenir des contacts avec l'environnement social et assurer une intégration durable sur le marché du travail, de sorte qu'elles constituent un critère supplémentaire déterminant pour l'admission en Suisse (Directives et commentaires du SEM, Chapitre 4 Séjour avec activité lucrative, état au 1^{er} juin 2019 [ci-après: Directives LEI chapitre 4], ch. 4.3.5). La situation des cuisiniers engagés dans un restaurant de spécialités est réglée au ch. 4.7.9.1 des Directives LEI chapitre 4. Aux termes du ch. 4.7.9.1.3, intitulé réglementation du séjour: « Le règlement initial du séjour des cuisiniers

spécialisés s'effectue au moyen d'une autorisation au sens de l'art. 19, al. 1, OASA, dont la durée peut être prolongée de douze mois (art. 32, al. 3, LEI). Pour les restaurants dont l'ouverture est récente, l'autorisation accordée aux cuisiniers spécialisés pour la première fois n'est prolongée qu'en cas de bonne marche de l'entreprise. Une autorisation de séjour au sens de l'art. 20, al. 1, OASA ne sera accordée que si les conditions suivantes sont remplies: - les conditions fixées au ch.4.7.9.1.1, let. a) à g) sont réunies de manière cumulative; - les connaissances de la langue nationale parlée sur le lieu de travail équivalant au niveau A2 (art. 23, al. 2 LEI).» Le fait de faire dépendre l'octroi d'une autorisation de séjour de connaissances linguistiques équivalant au niveau A2 constitue une exigence accrue, puisque, en règle générale, l'octroi d'une telle autorisation suppose des connaissances linguistiques du niveau A1 (cf. art. 73a et 77 OASA; voir aussi les Directives LEI Domaine des étrangers sans le chapitre 4 "Séjour avec activité lucrative" [ci-après: Directives LEI], état au 1^{er} novembre 2019, ch. 3.3.1.3). Selon le cadre européen de référence pour les langues – ci-après aussi: CECR – (Conseil de l'Europe, Cadre européen commun de référence pour les langues [<https://rm.coe.int/16802fc3a8>] consulté le 3 février 2020), Tableau 1 - Niveaux communs de compétences - Échelle globale, p. 25), les niveaux A2 et A1 sont ceux d'un utilisateur élémentaire qui présente les compétences suivantes: "A2 Peut comprendre des phrases isolées et des expressions fréquemment utilisées en relation avec des domaines immédiats de priorité (par exemple, informations personnelles et familiales simples, achats, environnement proche, travail). Peut communiquer lors de tâches simples et habituelles ne demandant qu'un échange d'informations simple et direct sur des sujets familiers et habituels. Peut décrire avec des moyens simples sa formation, son environnement immédiat et évoquer des sujets qui correspondent à des besoins immédiats. A1 Peut comprendre et utiliser des expressions familières et quotidiennes ainsi que des énoncés très simples qui visent à satisfaire des besoins concrets. Peut se présenter ou présenter quelqu'un et poser à une personne des questions la concernant – par exemple, sur son lieu d'habitation, ses relations, ce qui lui appartient, etc. – et peut répondre au même type de questions. Peut communiquer de façon simple si l'interlocuteur parle lentement et distinctement et se montre coopératif." Lors de la mise en œuvre du programme de la Confédération d'encouragement de la langue, les niveaux de langue A1 et A2 du CECR ont été redéfinis comme suit (cf. document intitulé "Questions fréquentes concernant l'attestation des compétences linguistiques requise pour la délivrance d'une autorisation de séjour (B) ou d'établissement (C)", édité en septembre 2019 par le SEM [cf. consid. 3b ci-dessous]): "Niveau de langue A1 · Peut communiquer de façon simple, dans son environnement personnel comme p. ex. sur son lieu de domicile ou de travail ou encore à l'école, si son interlocuteur parle lentement et distinctement et se montre coopératif. · Peut se présenter ou présenter quelqu'un avec des mots simples. · Peut répondre brièvement et simplement à des questions simples sur sa personne, comme par exemple son lieu de domicile ou de travail et sa famille. · Peut exprimer ses besoins, par exemple dans son immeuble ou dans un magasin, en utilisant des expressions mémorisées. Niveau de langue A2 Peut comprendre des questions et des communications simples en relation avec des domaines importants, par exemple des questions et des informations sur l'école, la formation, le travail, la santé ou le logement. · Peut communiquer dans des situations simples et fréquentes dans un bureau ou dans une autre institution publique, ne demandant qu'un échange d'informations direct sur des sujets familiers. · Peut décrire, avec des moyens simples, son origine, sa formation et son expérience professionnelle, et parler de faits et d'expériences personnelles." Selon les indications figurant sur le site Internet du

SEM, l'admission de cuisiniers de spécialités est une exception et se fait sur la base de l'art. 23 al. 3 LEI, en se référant aux connaissances particulières que possède la personne et à la qualité de spécialiste dans un domaine spécifique dans lequel ce type de profil n'est pas présent en Suisse ou dans les pays de l'UE/AELE

(<<https://www.sem.admin.ch/sem/fr/home/themen/arbeit/faq.html#Besonderheiten>>

[consulté le 3 février 2020], réponse à la question "Je souhaite engager un cuisinier d'un Etat non-membre de l'UE/AELE dans mon restaurant. Quelles sont les conditions pour son admission?"). Ces indications sont toutefois contredites par le passage précité des Directives LEI chapitre 4, lequel se réfère, en lien avec les connaissances linguistiques, à l'art. 23 al. 2 LEI. bb) A teneur de l'art. 11 LEI, 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). Aux termes de l'art. 40 al. 2 LEI, 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. Les dispositions d'exécution sont contenues au Chapitre 9 "Décision préalable des autorités du marché du travail et procédure d'admission" (art. 83 à 86) de l'OASA. Selon l'art. 83 al. 1 OASA, avant d'octroyer une première autorisation de séjour en vue de l'exercice d'une activité lucrative, l'autorité cantonale compétente (art. 88 al. 1) décide notamment si les conditions sont remplies pour exercer cette activité au sens des art. 18 à 25 LEI (let. a). Elle décide en outre si une autorisation de séjour de courte durée peut être prolongée ou renouvelée et, pour les titulaires d'une autorisation de séjour de courte durée et les requérants d'asile, si un changement d'emploi peut être autorisé (al. 2). La décision préalable des autorités du marché du travail peut être assortie de conditions, notamment concernant le type et la durée d'une activité lucrative de durée limitée en Suisse (al. 3). L'art. 84 OASA précise que la durée de validité des décisions préalables des autorités du marché du travail est de six mois et peut être prolongée pour des raisons majeures. L'art. 85 OASA confère au SEM la compétence d'approuver l'octroi et le renouvellement des autorisations de courte durée et de séjour, l'octroi de l'établissement ainsi que les décisions préalables des autorités cantonales du marché du travail (art. 83 al. 1). Le Département fédéral de justice et police (DFJP) détermine dans une ordonnance les cas dans lesquels les autorisations de courte durée, de séjour ou d'établissement ainsi que les décisions préalables des autorités du marché du travail doivent être soumises à la procédure d'approbation (al. 2). L'autorité cantonale compétente en matière d'étranger (art. 88 al. 1) peut soumettre pour approbation une décision au SEM afin qu'il vérifie si les conditions prévues par le droit fédéral sont remplies (al. 3). Aux termes de l'art. 1^{er} let. a de l'ordonnance du DFJP relative aux autorisations soumises à la procédure d'approbation et aux décisions préalables dans le domaine du droit des étrangers, du 13 août 2015 (RS 142.201.1), sont soumis pour approbation au SEM notamment les décisions préalables des autorités du marché du travail concernant des ressortissants d'Etats non membres de l'Union européenne (UE) ou de l'Association européenne de libre-échange (AELE) lorsqu'elles portent sur: l'octroi d'une autorisation de courte durée en vertu de l'art. 19 al. 1 OASA (ch. 1) ou l'octroi d'une autorisation de séjour en vertu de l'art. 20 al. 1 OASA (ch. 2). La procédure d'approbation est décrite dans les Directives LEI. Si l'autorité cantonale du marché du travail a accordé

l'autorisation préalable, elle transmet sa décision pour approbation au SEM, lequel procède à un contrôle non seulement des aspects économiques, mais aussi des conditions de police des étrangers (Directives LEI chapitre 4 ch. 4.6.3; cf. aussi Minh Son Nguyen, in : Code annoté du droit des migrations, op. cit., n. 31-33 ad art. 40; voir toutefois Spescha/Kerland/Bolzli, op. cit., p. 189, selon lesquels l'autorité fédérale examine seulement si les conditions liées au marché du travail sont réunies). Selon l'art. 88 OASA, chaque canton désigne les autorités chargées, dans son domaine de compétence cantonal, de l'exécution de la LEI et des ordonnances d'application (al. 1); le SEM se charge de toutes les tâches d'exécution de la LEI et des ordonnances d'application qui n'ont été attribuées ni à une autorité cantonale ni à une autre autorité fédérale (al. 2). En raison de la répartition des compétences décisionnelles en matière de délivrance d'autorisations de séjour avec activité lucrative, il appartient en premier lieu aux cantons, respectivement à leurs offices de l'emploi, de statuer sur le refus initial d'une autorisation d'exercer une activité lucrative alors que la Confédération est chargée, en cas de décision préalable positive de l'autorité cantonale du marché de l'emploi, de se prononcer aussi sur cette question par la voie de la procédure d'approbation (ATF 127 II 49 consid. 3a; 120 Ib 6 consid. 2 et 3a, applicables mutatis mutandis à la LEI et à l'OASA). b) La modification de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2016 relative à l'intégration (RO 2017 6521) a introduit au chapitre 8 "Intégration des étrangers" une Section 2 "Exigences en matière d'intégration" (art. 58a et 58b, dispositions entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2019). En vertu de l'art. 58a LEI, les critères permettant d'évaluer l'intégration sont les suivants: le respect de la sécurité et de l'ordre publics (let. a), le respect des valeurs de la Constitution (let. b), les compétences linguistiques (let. c), la participation à la vie économique ou l'acquisition d'une formation (let. d). Selon l'art. 58a al. 2 LEI, la situation des personnes qui, du fait d'un handicap ou d'une maladie ou pour d'autres raisons personnelles majeures, ne remplissent pas ou remplissent difficilement les critères d'intégration prévus à l'al. 1, let. c et d, est prise en compte de manière appropriée. Le Conseil fédéral détermine quelles sont les compétences linguistiques requises au moment de l'octroi ou de la prolongation d'une autorisation (art. 58a al. 3 LEI). Les critères d'intégration font l'objet du Chapitre 6a de l'OASA, introduit par la modification du 15 août 2018 (RO 2018 3173) avec effet au 1^{er} janvier 2019. Intitulé "Compétences linguistiques et attestation des compétences linguistiques (art. 58a, al. 1, let. c, LEI)", l'art. 77d OASA a la teneur suivante: " 1 Les connaissances d'une langue nationale sont réputées attestées lorsque l'étranger: a. a cette langue nationale pour langue maternelle, à l'oral et à l'écrit; b. a fréquenté l'école obligatoire dans cette langue nationale pendant au minimum trois ans; c. a participé à une formation du degré secondaire II ou du degré tertiaire dispensée dans la langue nationale parlée au lieu de domicile, ou d. dispose d'une attestation des compétences linguistiques confirmant qu'il possède les compétences requises dans cette langue nationale et reposant sur une procédure d'attestation conforme aux normes de qualité généralement reconnues en matière de tests linguistiques. 2 Le SEM aide les cantons lors de l'examen des attestations des compétences linguistiques visées à l'al. 2, let. d. Il peut également confier cette tâche à des tiers." Sous le titre "Prise en compte des circonstances personnelles (art. 58a, al. 2, LEI)", l'art. 77f OASA dispose ce qui suit: "L'autorité compétente tient compte de manière appropriée de la situation particulière de l'étranger lors de l'appréciation des critères d'intégration énumérés à l'art. 58a, al. 1, let. c et d, LEI. Il est notamment possible de déroger à ces critères lorsque l'étranger ne peut pas les remplir ou ne peut les remplir que difficilement: a. en raison d'un handicap physique, mental ou psychique; b. en raison

d'une maladie grave ou de longue durée; c. pour d'autres raisons personnelles majeures, telles que: 1. de grandes difficultés à apprendre, à lire et à écrire, 2. une situation de pauvreté malgré un emploi, 3. des charges d'assistance familiale à assumer." Selon Spescha, il y a lieu de tenir compte également des difficultés d'apprentissage liées à l'âge (op. cit., n. 8 ad art. 58a LEI). Le niveau d'instruction doit également être pris en compte: la personne qui n'a pas acquis de bonne formation dans son pays d'origine et ne maîtrise pas parfaitement sa langue pourra difficilement acquérir une langue étrangère avec sa grammaire (Laura Campisi, *Die rechtliche Erfassung der Integration im schweizerischen Migrationsrecht*, 2014, p. 91). Aux termes de l'art. 91c OASA, disposition transitoire relative à la modification du 15 août 2018, jusqu'au 1er janvier 2020, les connaissances linguistiques sont réputées attestées au sens de l'art. 77d, al. 1, let. d, lorsque l'étranger dispose d'une attestation des compétences linguistiques qui repose sur une procédure d'attestation non conforme aux normes de qualité généralement reconnues en matière de tests linguistiques (al. 1). Les Directives LEI présentent de manière synthétique les exigences linguistiques requises en fonction des différents types d'autorisations de séjour (Directives LEI, ch. 3.3.1.3). En annexe au chiffre 3.3.1.3 figurent d'ailleurs une notice relative à la preuve des compétences linguistiques (plus exactement intitulée "Note explicative concernant les compétences linguistiques exigées des ressortissants d'Etats tiers pour la délivrance d'une autorisation de séjour [B] ou d'établissement [C]"), ainsi qu'une formule intitulée "Questions fréquentes concernant l'attestation des compétences linguistiques requise pour la délivrance d'une autorisation de séjour (B) ou d'établissement (C)", datée de septembre 2019. Il ressort de la note explicative (p. 3, sous le titre "Exceptions") notamment qu'il appartient à l'étranger concerné de démontrer par une attestation son incapacité à remplir les exigences linguistiques demandées. Pour l'octroi d'une autorisation, seule est admise l'attestation des compétences linguistiques qui repose sur un test conforme aux critères internationaux définis, entre autres par l'Association of Language Testers in Europe (ALTE). Reconnues à l'international, ces normes de qualité fixent les critères de procédure, le déroulement, l'organisation et l'évaluation des tests de langue, ceci afin d'obtenir des résultats de tests aussi proches de la réalité et des véritables compétences linguistiques du candidat. Les épreuves subies doivent notamment permettre d'évaluer objectivement le niveau atteint. Par ailleurs, les candidats doivent être informés en amont des modalités de déroulement du test. Il importe également de veiller à la confidentialité des données lors de la réalisation, comme de l'évaluation du test. Enfin, les résultats sont communiqués par écrit et sous une forme compréhensible, par exemple en se référant au CECR pour la description des compétences orales et écrites. L'autorité cantonale compétente s'assurera qu'une attestation conforme aux normes de qualité de l'ALTE soit fournie (Directives LEI, ch. 3.3.1.3.2). Le ch. 3.3.1.3.1 des Directives LEI rappelle toutefois le régime transitoire prévu par l'art. 91c al. 1 OASA. Les compétences linguistiques jouent en outre également un rôle lors de l'examen d'un cas de rigueur (cf. art. 31 al. 1 let. a OASA). A cet égard, les connaissances linguistiques requises doivent permettre à l'étranger de se faire comprendre dans les situations de la vie quotidienne (par exemple dans ses relations avec les autorités du marché du travail, avec un enseignant en charge de ses enfants, avec les services d'orientation professionnelle ou lors d'une consultation médicale). L'étranger doit pouvoir comprendre et utiliser des expressions familières et quotidiennes, ainsi que des énoncés très simples pour satisfaire des besoins concrets. Il doit savoir se présenter ou présenter quelqu'un et poser à une personne des questions la concernant. Il doit être en mesure de communiquer de façon simple si

l'interlocuteur parle lentement et distinctement et se montre coopératif. En principe, l'exigence minimale correspond au niveau A1 du Cadre européen commun de référence pour les langues (Directives LEI, ch. 5.6.10.1). Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral relative au degré de maîtrise de la langue nationale que l'on est en droit d'exiger d'un ressortissant étranger, il importe que l'étranger puisse se faire comprendre de manière simple dans des situations de la vie quotidienne (par exemple dans les relations avec les autorités du marché du travail, avec un enseignant en charge de ses enfants, avec les services d'orientation professionnelle ou lors d'une consultation médicale; cf. TF 2C_175/2015 du 30 octobre 2015 consid. 2.3; 2C_65/2014 du 27 janvier 2015 consid. 3.5). Le degré de maîtrise que l'on est en droit d'exiger varie par ailleurs en fonction de la situation socio-professionnelle de l'intéressé (TF 2C_238/2015 du 23 novembre 2015 consid. 3.3; 2C_839/2010 du 25 février 2011 consid. 7.1.2). Le Tribunal fédéral a en outre retenu qu'il n'était pas possible de tirer une conclusion négative quant à l'intégration d'un étranger du seul fait que la présence d'un interprète s'était révélée nécessaire en cours d'audience: une telle circonstance n'est en effet pas incompatible avec l'existence d'une capacité de communication suffisante dans la vie de tous les jours (cf. TF 2C_861/2015 du

E. 11

février 2016 consid. 5.6.1; 2C_65/2014 précité consid. 3.5; cf. également 2C_238/2015 précité consid. 3.3). c) En droit cantonal, le SDE est, vu l'art. 64 LEmp, l'autorité du marché du travail au sens de la LEI. A ce titre, il est notamment 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 (let. a); contrôler la conformité des conditions d'emploi prévues dans les contrats de travail présentés à l'appui des demandes, au regard des normes des conventions collectives de travail, des contrats-types de travail et des usages professionnels et locaux, ainsi que du principe de la priorité de la main-d'œuvre résidente (let. b); décider si une activité doit être considérée comme lucrative (let. c). Pour sa part, le SPOP est, vu l'art. 3 de la loi du 18 décembre 2007 d'application dans le Canton de Vaud de la législation fédérale sur les étrangers (LVLEtr ; BLV 142.11), compétent en matière de police des étrangers et d'asile; il a, sous réserve de l'article 5, notamment les attributions suivantes: octroyer, le cas échéant prolonger, les autorisations de courte durée, frontalières, de séjour, d'établissement (art. 40 al. 1 LEI) ou régler le séjour dans l'attente d'une décision (art. 17 al. 2 LEI; ch. 1); prononcer les refus d'autorisations précitées ou de leur prolongation ainsi que leur révocation (art. 32 à 35 et 62 LEI; ch. 2); prononcer les décisions de renvoi de Suisse (art. 64 LEI) ou du canton (art. 37 LEI; ch. 2 bis); mettre en œuvre les décisions de renvoi (art. 69 LEI; ch. 3). 4. En l'occurrence, le recourant B. _____, cuisinier spécialisé, est soumis à une réglementation spéciale, comme cela ressort des Directives LEI et des indications figurant sur le site Internet du SEM (cf. consid. 3a/aa ci-dessus). En vertu de cette réglementation, le recourant a d'abord obtenu une autorisation de courte durée (au sens de l'art. 19 al. 1 OASA), laquelle a été renouvelée à plusieurs reprises. Dans sa décision du 29 mai 2018, le SEM a approuvé l'octroi au recourant d'un permis de séjour, puisqu'il se réfère à l'art. 20 al. 1 OASA (voir d'ailleurs la nouvelle demande de permis de séjour avec activité lucrative, du 10 avril 2019, où il est indiqué que le recourant a obtenu un permis B, et non plus un permis L comme mentionné dans les demandes précédentes). Le SEM a rappelé la condition des connaissances linguistiques, dont dépend l'octroi d'une autorisation de séjour à un cuisinier spécialisé. Lorsqu'elle a été saisie de la nouvelle demande, déposée le 10 avril 2019,

l'autorité intimée devait donc examiner si les conditions dont les Directives LEI font dépendre l'octroi d'une autorisation de séjour à un cuisinier spécialisé étaient remplies. Contenues dans la partie spéciale des Directives chapitre 4, relative à la branche économique de l'hôtellerie et restauration, ces conditions se rapportent, d'une part, à l'établissement qui emploie le cuisinier et au salaire de ce dernier (Directives LEI chapitre 4 ch. 4.7.9.1.1 auquel renvoie le ch. 4.7.9.1.3) et, d'autre part, aux connaissances linguistiques. Concernant ce dernier point, on rappelle que, dans l'hôtellerie et la restauration, les connaissances de la langue nationale parlée sur le lieu de travail revêtent une certaine importance pour entretenir des contacts avec l'environnement social et assurer une intégration durable sur le marché du travail, de sorte qu'elles constituent un critère supplémentaire déterminant pour l'admission en Suisse (cf. consid. 3a/aa ci-dessus avec renvoi aux Directives LEI chapitre 4 ch. 4.3.5). L'autorité intimée était donc compétente pour se prononcer sur les connaissances linguistiques du recourant. Il s'agit en effet d'un critère d'intégration sur le marché du travail, réglé dans la partie spéciale des Directives LEI chapitre 4. Le recours est mal fondé sur ce point. 5. a) Sur le fond, l'autorité intimée a estimé que le recourant ne disposait pas des connaissances linguistiques requises par le ch. 4.7.9.1.3 des Directives LEI chapitre 4. En effet, il avait suivi un atelier de conversation depuis le 1^{er} octobre 2018 et n'était inscrit à des cours pour atteindre le niveau A1 que depuis le 20 mai 2019. Le recourant travaille en qualité de cuisinier spécialisé dans un restaurant proposant à sa clientèle de la cuisine vietnamienne et extrême-orientale. Son employeur, C. _____, est du reste un compatriote, de même que tout le personnel de l'établissement, qui est également d'origine vietnamienne. Dans son acte de recours du 8 juillet 2019, A. _____ a admis que tout le personnel du restaurant converse en langue vietnamienne par souci d'efficacité et de commodité, reconnaissant ainsi sa propre responsabilité à cet égard. Dans leur réplique, les recourants ont fait valoir que la décision attaquée est contraire à l'art. 58a al. 2 LEI, dans la mesure où elle ne tient pas compte de la situation personnelle du recourant. Ayant toujours vécu au Viet Nam, celui-ci n'est venu en Suisse qu'à l'âge de 54 ans. Or, à partir d'un certain âge, il serait plus difficile d'apprendre une langue étrangère, sans compter que l'apprentissage du français n'est pas simple. Afin de démontrer les efforts du recourant dans l'apprentissage de la langue française, les recourants ont produit les pièces suivantes: - une attestation de _____, datée du 14 décembre 2016 (ou 2018 selon le ch. 26 du mémoire de réplique du 15 octobre 2019), aux termes de laquelle le prénommé a donné à titre gracieux des cours de français (cours élémentaires pour débutant) au recourant; - une attestation du 14 mai 2019 de _____, formatrice et responsable pédagogique pour les migrants, Ville de _____, selon laquelle le recourant "suit un atelier de conversation depuis le 01 octobre 2018" et participe avec régularité à celui-ci; selon une attestation de la déléguée à l'intégration de la Ville de _____ du 23 septembre 2019, il s'agissait d'un atelier de conversation hebdomadaire d'une durée de 1h30; - le programme d'un cours de français semi-intensif pour débutants A1 auprès de _____, cours qui s'étend du 7 octobre au 1^{er} novembre 2019, soit un total de 12 matinées (de 9h à 11h50). Le dossier de la cause contient en outre une confirmation d'inscription de _____, du 15 mars 2018, selon laquelle le recourant s'est inscrit à un cours de français semi-intensif pour débutants A1 de 20 leçons, soit au total 40 périodes de 50 minutes, du 24 avril au 3 juillet 2018. Il ne ressort pas des écritures ni du dossier si le recourant a effectivement suivi ce cours. b) La règle qui fait dépendre l'octroi d'une autorisation de séjour à un cuisinier spécialisé de la connaissance de la langue nationale parlée sur le lieu de travail équivalant au niveau A2 ne figure pas dans l'OASA, mais dans

les Directives LEI chapitre 4, directives qui n'ont pas force de loi, ainsi qu'il a été dit. Sur le principe, il se justifie d'exiger qu'un cuisinier spécialisé ait certaines connaissances de la langue officielle parlée sur son lieu de travail, car cela permet d'éviter que des établissements proposant des spécialités exotiques fassent venir des employés qui, étant confinés à la cuisine où ils travaillent avec des compatriotes, restent en Suisse sans avoir aucune connaissance de la langue officielle, ce qui les rend particulièrement dépendants de leur employeur. Dans cette mesure, il n'y a pas lieu de s'écarter des Directives LEI chapitre 4. S'agissant du niveau des connaissances linguistiques exigées, il convient toutefois de ne pas se montrer trop strict, du moment que le fait de faire dépendre l'octroi d'une autorisation de séjour de connaissances linguistiques équivalant au niveau A2 constitue une exigence accrue, puisque, en règle générale, l'octroi d'une telle autorisation suppose des connaissances linguistiques du niveau A1 (cf. consid. 3a/aa ci-dessus et les renvois à l'OASA et aux Directives LEI) et que, encore une fois, cette exigence n'a pas de base légale ni réglementaire, puisqu'elle repose sur les Directives LEI chapitre 4. En outre, même s'il s'agit d'un critère d'intégration sur le marché du travail, il convient de tenir compte des règles sur l'intégration figurant au chapitre 8 de la LEI, lesquelles s'appliquent au moins par analogie. En vertu de l'art. 58a al. 2 LEI, il y a donc lieu de prendre en considération la situation personnelle de l'étranger et ses éventuelles difficultés d'apprentissage de la langue. L'âge lors de l'entrée en Suisse peut jouer un rôle à cet égard, de même que la formation acquise dans le pays d'origine et la maîtrise plus ou moins grande de la langue maternelle et d'éventuelles langues étrangères (cf. consid. 3b ci-dessus). Il s'agit en définitive de déterminer si, au vu de sa situation personnelle, l'intéressé est en mesure d'atteindre le niveau de connaissances linguistiques requis. Si tel n'est pas le cas et qu'il faille retenir comme objectif un niveau de connaissances moindre, il y a lieu d'examiner ensuite si l'étranger a entrepris ce qui pouvait raisonnablement être exigé de lui pour atteindre ce niveau. L'attestation des compétences linguistiques est régie par l'art. 77d OASA, étant rappelé que l'art. 91c al. 1 OASA prévoit à cet égard un régime transitoire valant jusqu'au 1^{er} janvier 2020. Lors de l'examen des attestations des compétences linguistiques, les cantons bénéficient du reste de l'appui du SEM (art. 77d al. 2 OASA). c) En l'occurrence, l'autorité intimée s'est limitée à considérer qu'au vu des cours de français suivis par le recourant, celui-ci n'avait pas atteint le niveau A2 requis pour qu'une autorisation de séjour lui soit délivrée. Elle s'est référée à la décision d'approbation du SEM du 29 mai 2018. Or, dans cette décision, le SEM a indiqué que l'autorisation du recourant pourrait éventuellement être prolongée, à condition qu'à l'échéance, l'intéressé démontre qu'il a atteint le niveau de français " requis ", sans autre précision. L'indication figurant dans la décision du SEM équivaut à un avertissement. Un tel avertissement ne peut être opposé à son destinataire que dans les termes dans lesquels il a été formulé. Or, en l'occurrence, le niveau de connaissances linguistiques A2 n'était pas précisé. Dans ces conditions, la décision attaquée ne peut être confirmée. Il convient de l'annuler et de renvoyer le dossier à l'autorité intimée pour qu'elle accorde une autorisation préalable en vue de l'octroi au recourant d'une nouvelle autorisation de séjour et de travail d'une durée d'une année (conformément à la requête de la recourante du 10 avril 2019). Le recourant devra être averti qu'à l'échéance de cette prolongation, ses connaissances de la langue française devront équivaloir en principe (cf. consid. 5b ci-dessus) au niveau A2 pour qu'il puisse prétendre au renouvellement de son autorisation de séjour et à la poursuite de son séjour en Suisse. 6. Au vu de ce qui précède, le recours est admis. La décision attaquée est annulée et la cause renvoyée à l'autorité intimée, afin qu'elle procède dans le sens des considérants du

présent arrêt. Les recourants, qui obtiennent gain de cause, n'ont pas à supporter de frais de justice (cf. art. 49 al. 1, 52 al. 1, 91 et 99 LPA-VD). Ils ont en outre droit à des dépens (cf. art. 55 al. 1, 91 et 99 LPA-VD), lesquels seront mis à la charge du Département dont dépend l'autorité intimée.

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