

VD_OMNI PE.2025.0018 vom 23. Mai 2025

VD Tribunal cantonal, 2025-05-23, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2025.0018

FR: VD_OMNI PE.2025.0018 du 23 mai 2025

IT: VD_OMNI PE.2025.0018 del 23 maggio 2025

Regeste

A. _____, B. _____/Direction générale de l'emploi et du marché du travail - DGEM, Service de la population (SPOP) | Recours contre la décision de la DGEM refusant la demande d'autorisation de travail en faveur d'un ressortissant du Kosovo. Ordre de priorité de l'art. 21 LEI non respecté, le recourant 1 n'ayant pas démontré avoir fourni tous les efforts possibles pour trouver un travailleur sur le marché indigène du travail. Conditions de l'art. 23 LEI pas remplies, l'activité de coiffeur-barbier n'entrant pas dans la notion d'autres travailleurs qualifiés, cette profession n'étant pas mentionnée dans les directives LEI comme connaissant une forte pénurie et le recourant ne démontrant pas que tel serait le cas. Admission du recourant 2 en qualité de coiffeur-barbier ne servant pas les intérêts économiques du pays. Recours rejeté.

Erwägungen

E. 1

let. a, 79 al. 1, 95, 96 al. 1 let. c et 99 LPA-VD).

E. 2

Les recourants prennent une conclusion tendant à ce qu'il soit ordonné à l'ORP de produire le dossier relatif aux recherches effectuées pour le poste mis au concours par l'entreprise C. _____. La Cour s'estime toutefois suffisamment renseignée par les éléments ressortant du dossier de l'autorité intimée et les pièces produites par les recourants. La réquisition de ces derniers, qui n'apparaît pas nécessaire ni de nature à influencer le sort de la cause, comme cela résulte d'ailleurs des motifs qui suivent, est en conséquence rejetée par une appréciation anticipée des preuves (v. art. 28 al. 2 et 34 al.

E. 3

Le litige porte sur la question de savoir si c'est à bon droit que la DGEM a refusé de délivrer l'autorisation de travail sollicitée en faveur de B. _____. a) La LEI s'applique aux étrangers dans la mesure où leur statut juridique n'est pas réglé par d'autres dispositions du droit fédéral ou par des traités internationaux conclus par la Suisse (art. 2 al. 2 LEI). A défaut d'accord entre la Suisse et le Kosovo sur la libre circulation des travailleurs, la question s'examine exclusivement au regard du droit interne, soit la LEI et ses ordonnances d'application. b) Selon l'art. 18 LEI, un étranger peut être admis en vue de l'exercice d'une activité lucrative à condition que son admission serve les intérêts économiques du pays, que son employeur ait déposé une demande et que les conditions fixées aux art. 20 à 25 LEI soient remplies. La notion d' "intérêts économiques du pays" est formulée de façon ouverte; elle concerne au premier chef le domaine du marché du travail (v. Message du Conseil fédéral du 8 mars 2002 concernant la loi sur les étrangers, FF 2002 p. 3469 ss, 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 (v. 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 (CDAP PE.2024.0063 du 9 octobre 2024 consid. 2b/bb; PE.2023.0192 du 3 mai 2024 consid. 2b/aa et l'arrêt cité; v. en outre Marc Spescha/Antonia Kerland/Peter Bolzli, Handbuch zum Migrationsrecht, 4 e éd., Zurich 2020, p. 202; Peter Uebersax, in Code annoté de droit des migrations, vol. II, Nguyen/Amarelle [édit.], Berne 2017, n. 25 ad art. 18 LEtr). Selon les directives et commentaires " Domaine des étrangers " édictées par le Secrétariat d'Etat aux migrations (SEM ; ci-après: directives LEI; version d'octobre 2013 actualisée au 1 er avril 2025), il convient, lors de l'appréciation du cas, de tenir compte en particulier de la situation sur le marché du travail, de l'évolution économique durable et de la capacité de l'étranger concerné de s'intégrer. Il ne s'agit pas de maintenir une infrastructure avec une main-d'œuvre peu qualifiée disposée à travailler pour de bas salaires, ni de soutenir des intérêts particuliers (ch. 4.3.1; v. aussi Message précité, p. 3486). c) Parmi les conditions mentionnées à l'art. 18 LEI, l'art. 21 al. 1 LEI institue un 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. L'admission de ressortissants d'Etats tiers n'est possible que si, à qualifications égales, aucun travailleur en Suisse ou ressortissant d'un Etat de l'Union européenne ou de l'AELE ne peut être recruté. Le principe de la priorité des travailleurs résidents doit être appliqué à tous les cas, quelle que soit la situation de l'économie et du marché du travail (CDAP PE.2024.0063 du 9 octobre 2024 consid. 2b/cc; TAF F-3286/2017 du 18 décembre 2017 consid. 6.2; C-5184/2014 du 31 mars 2016 consid. 5.3.1; C-5912/2011 du 26 août 2015 consid. 8.3). Concernant les efforts de recherches de l'employeur dans le cadre de l'art. 21 LEI, les directives LEI prévoient ce qui suit (ch. 4.3.2.2.2 et 4.3.3): ■ Dans les domaines professionnels où il n'est pas possible d'apporter la preuve objective d'une forte pénurie de main-d'œuvre qualifiée, il y a lieu d'examiner au cas par cas si l'ordre de priorité a bien été respecté. [...] L'employeur doit alors être en mesure de rendre crédible qu'il a effectué des recherches, 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'États 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. [...] Les employeurs sont tenus d'annoncer le plus rapidement possible aux offices régionaux de placement (ORP) les emplois vacants, qu'ils présument ne pouvoir repourvoir qu'en faisant appel à du personnel venant de l'étranger. Les offices de placement jouent un rôle clé dans l'exploitation optimale des ressources offertes par le marché du travail sur l'ensemble du territoire suisse. L'employeur doit, de son côté, entreprendre toutes les démarches nécessaires – annonces dans les quotidiens et la presse spécialisée, recours aux médias électroniques et aux agences privées de placement –

pour trouver un travailleur disponible. On attend des employeurs qu'ils déploient des efforts en vue d'offrir une formation continue spécifique aux travailleurs disponibles sur le marché suisse du travail [...]." Selon la jurisprudence constante, il convient de se montrer strict quant à l'exigence des recherches effectuées sur le marché de l'emploi. 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 extra-européen plutôt que sur des demandeurs d'emploi suisses ou européens présentant des qualifications comparables. De plus, les efforts de recrutement ne peuvent être pris en considération que si les annonces parues correspondent au profil de l'employé étranger pressenti. Les recherches requises doivent par ailleurs 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 (CDAP PE.2024.0063 du 9 octobre 2024 consid. 2b/cc; PE.2023.0192 du 3 mai 2024 consid. 2b/bb; PE.2021.0142 du 30 août 2022 consid. 2b; PE.2022.0001 du 13 juillet 2022 consid. 2b/aa; PE.2021.0140 du 14 mars 2022). d) Par ailleurs, conformément à l'art. 23 LEI relatif aux qualifications personnelles, 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 notamment être admis, en dérogation aux al. 1 et 2, les personnes possédant des connaissances ou des capacités professionnelles particulières, si leur admission répond de manière avérée à un besoin (al. 3 let. c). Les directives LEI précisent ce qui suit (ch. 4.3.5 et 4.3.5.1): "[...] Les qualifications personnelles peuvent avoir été obtenues, selon la profession ou la spécialisation, à différents niveaux: diplôme universitaire ou d'une haute école spécialisée; formation professionnelle spéciale assortie de plusieurs années d'expérience; diplôme professionnel complété d'une formation supplémentaire; connaissances linguistiques exceptionnelles et indispensables dans des domaines spécialisés spécifiques. Lors de l'examen sous l'angle du marché du travail, l'existence des qualifications personnelles requises peut souvent être déduite de la fonction du travailleur étranger, par exemple lorsqu'il s'agit de personnes appelées à créer ou à diriger des entreprises importantes pour le marché du travail. [...] L'admission de personnes qualifiées possédant des connaissances ou des capacités professionnelles particulières ou qui constituent une main-d'œuvre indispensable est possible dans les genres de professions touchés par une forte pénurie de main-d'œuvre qualifiée (cf. art. 23, al. 3, let. c, LEI). [...] Vu les indicateurs du SECO et les valeurs empiriques tirées des procédures d'admission de main-d'œuvre (SEM), les assouplissements concernant l'obligation d'apporter la preuve que le potentiel en question est épuisé peuvent s'appliquer aux qualifications professionnelles suivantes: - les autres spécialistes des professions de la santé: techniciens médicaux (spécialistes en radiologie) et techniciens en salle d'opération; - les professions techniques et les professions spécialisées dans le domaine des technologies de l'information et de la communication (par ex. spécialistes en banques de données et en réseaux, techniciens en réseaux et systèmes informatiques) et les biotechniciens. [...] Selon la jurisprudence, la référence aux " autres travailleurs qualifiés " de l'art. 23 al. 1 LEI devrait permettre d'admettre des travailleurs étrangers en tenant davantage compte des exigences du marché de l'emploi que de la fonction exercée ou de la spécificité de la formation suivie, cela pour autant que les prestations offertes par le travailleur étranger concerné ne puissent être trouvées parmi la main-d'œuvre résidante au sens de l'art. 21 LEI. Il reste toutefois que

le statut de courte durée, comme celui du séjour durable, reste réservé à la main-d'œuvre très qualifiée et qu'il est nécessaire que le travailleur en question ait les connaissances spéciales et les qualifications requises (CDAP PE.2024.0063 du 9 octobre 2024 consid. 3a et les arrêts cités; PE.2023.0192 du 3 mai 2024 consid. 2c; PE.2023.0011 du 2 mars 2023 consid. 2a/cc; PE.2022.0056 du 28 novembre 2022 consid. 2c; PE.2022.0026 du 9 août 2022 consid. 4b/ee). Peuvent se réclamer de l'art. 23 al. 3 let. c LEI les travailleurs moins qualifiés (ne remplissant pas les conditions des alinéas 1 et 2), mais qui disposent de connaissances et de capacités spécialisées indispensables à l'accomplissement de certaines activités, par exemple le travail du cirque, le nettoyage et l'entretien d'installations spéciales ou la construction de tunnels. Il doit toutefois s'agir d'activités ne pouvant pas, ou alors de manière insuffisante, être exécutées par un travailleur en Suisse ou un ressortissant d'un Etat membre de l'Union européenne ou de l'AELE (CDAP PE.2024.0063 du 9 octobre 2024 consid. 3a et les arrêts cités; PE.2023.0192 du 3 mai 2024 consid. 2c; PE.2023.0011 du 2 mars 2023 consid. 2a/cc; PE.2022.0056 du 28 novembre 2022 consid. 2c). Les qualifications personnelles en question constituent une notion juridique indéterminée, pour l'interprétation de laquelle l'autorité dispose d'une latitude de jugement. Ainsi, l'autorité de céans n'intervient que si cette appréciation est abusive ou excessive (CDAP PE.2024.0063 du 9 octobre 2024 consid. 3a et les arrêts cités; PE.2021.0029 du 2 août 2021 consid. 2c; PE.2018.0087 du 19 novembre 2018 consid. 5c; PE.2017.0493 du 13 juillet 2018 consid. 5c).

E. 4

a) En l'occurrence, les recourants invoquent une violation des art. 21 et 23 LEI. Ils font valoir que le recourant 2 a les qualifications nécessaires à l'exercice de la profession de coiffeur-barbier, laquelle s'acquiert par un apprentissage d'une durée de trois ans et nécessite en conséquence des qualifications professionnelles particulières et des compétences spécialisées, contrairement à ce qu'a retenu la DGEM. Ils ajoutent que les candidats sont extrêmement rares dans ce domaine. Le recourant 1 précise à cet égard qu'il a effectué de nombreuses recherches, aussi bien au moyen d'annonces passées sur des réseaux sociaux et sites internet d'offres d'emploi, que par l'annonce du poste à l'ORP, sans que les démarches effectuées n'aient permis de trouver de candidat pour le poste. Il n'aurait reçu que trois réponses et les candidats auraient ensuite décliné le poste pour divers motifs. Dans ses déterminations complémentaires, le recourant 1 ajoute n'avoir toujours pas trouvé d'employé intéressé par le poste après dix mois de recherches. Il estime ainsi avoir fait tous les efforts possibles pour trouver un travailleur sur le marché indigène et européen du travail. Les recourants font par ailleurs valoir que le secteur de la coiffure fait face à une forte concurrence, de sorte que la prise d'emploi du recourant 2 répondrait à une demande durable de main-d'œuvre dans ce domaine et qu'il existerait un intérêt économique pour le pays à son admission en vue de l'exercice d'une activité lucrative. Ils ajoutent, en substance, que l'expansion des Barbershop en Suisse résulterait d'une combinaison de facteurs socio-économiques et culturels attestant d'une demande croissante et durable dans ce domaine d'activité. Ils considèrent ainsi que les conditions des art. 21 et 23 LEI sont remplies. b) Il ressort du dossier que l'annonce du poste en cause à l'ORP est intervenue le 26 juillet 2024. Si le poste a dans un premier temps été publié uniquement à l'attention des demandeurs d'emploi inscrits au chômage, il a ensuite été ouvert au public le 1^{er} novembre 2024, à la requête du recourant 1 effectuée à cette date. Cinq jours seulement se sont donc écoulés depuis cette demande jusqu'au 6 novembre 2024, date à laquelle le contrat de travail entre les recourants a été conclu et la demande de permis de séjour avec activité

lucrative déposée. A cela s'ajoute que si le recourant 1 a certes indiqué n'avoir reçu que trois candidatures pour le poste annoncé, il résulte du dossier qu'il n'a donné suite à l'une d'entre elles, reçue par courriel le 26 août 2024, près de deux mois plus tard seulement, le 20 octobre 2024. Quant aux autres démarches alléguées en vue de trouver un employé pour le poste en cause par le biais d'annonces, il ne ressort pas des pièces produites que de telles annonces auraient effectivement été publiées sur les réseaux sociaux Instagram, Facebook, WhatsApp et TikTok ainsi que sur les sites internet Jobup.ch, Job-too.ch et ch.jobble.org, contrairement à ce que les recourants prétendent. On peut tout au plus déduire des documents produits au stade de la réplique que quatre annonces ont été passées durant la période de juillet à novembre 2024, soit deux le 21 juin 2024, une le 15 octobre 2024 et une le 31 octobre 2024, sans qu'il soit toutefois établi qu'elles auraient véritablement été publiées sur les divers supports - réseaux sociaux et sites internet - mentionnés par les recourants. Les recherches postérieures à la décision attaquée ne sont pas démontrées non plus. Il apparaît ainsi que l'ordre de priorité n'est pas respecté, le recourant 1 n'ayant pas démontré avoir fourni tous les efforts possibles pour trouver un travailleur sur le marché indigène du travail. Pour ce motif déjà, l'autorité intimée était fondée à refuser la demande d'autorisation de travail. c) Concernant pas ailleurs les qualifications personnelles, l'activité de coiffeur-barbier n'entre pas dans la notion de cadres ou spécialistes au sens de l'art. 23 al. 1 LEI. Le recourant 2 ne saurait non plus être considéré comme un " autre travailleur qualifié " au sens de cette disposition. L'emploi en cause implique de potentiels candidats qu'ils disposent d'expérience dans le domaine de la tonte des cheveux et de la barbe, qu'ils maîtrisent la coloration et disposent d'un bon niveau de français, si bien qu'il ne requiert pas de connaissances ou de capacités professionnelles particulières ni de compétences spécialisées qui ne peuvent pas être trouvées parmi la main-d'œuvre résidente au sens de l'art. 21 LEI, ainsi que le relève l'autorité intimée. Un salaire mensuel brut de 4'500 fr., 13 e salaire en sus, à 100% ne correspond par ailleurs pas à la rétribution d'une personne hautement spécialisée. Pour le surplus, si des personnes possédant des connaissances ou des capacités professionnelles particulières peuvent être admises en application de l'art. 23 al. 3 let. c LEI, leur admission doit néanmoins répondre de manière avérée à un besoin selon cette disposition. Or, l'activité de coiffeur-barbier n'est pas mentionnée dans les directives LEI au nombre des professions qui connaîtraient une forte pénurie de main-d'œuvre. Le recourant ne démontre par ailleurs pas l'existence d'une telle pénurie, le fait qu'il n'ait potentiellement pas réussi à pouvoir le poste annoncé n'étant à cet égard pas suffisant. Compte tenu de ces éléments, l'autorité intimée n'a pas abusé de son pouvoir d'appréciation en retenant que le recourant 2 ne remplissait pas les conditions de l'art. 23 LEI. Pour ce motif également, la demande d'autorisation de travail requise devait être refusée. d) Pour finir, indépendamment des considérations qui précèdent, l'admission du recourant 2 en qualité de coiffeur-barbier ne servirait de toute façon pas les intérêts économiques du pays au sens de l'art. 18 LEI. Une importante concurrence existe effectivement dans le domaine de la coiffure, spécifiquement s'agissant des salons de barbiers si l'on considère le nombre d'enseignes existantes, et l'engagement du recourant ne contribuerait donc pas au développement d'intérêts économiques déterminants au niveau régional ou national.

E. 5

Il découle des considérants qui précèdent que le recours, mal fondé, doit être rejeté et que la décision de la DGEM doit être confirmée. Vu le sort de la cause, les frais de justice sont mis à la charge des recourants, solidairement entre eux, et il n'est pas alloué de dépens (art. 49 al. 1, 51, 55 al. 1, 91 et 99 LPA-VD).

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