

VD_OMNI PE.2025.0034 vom 15. September 2025

VD Tribunal cantonal, 2025-09-15, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2025.0034

FR: VD_OMNI PE.2025.0034 du 15 septembre 2025

IT: VD_OMNI PE.2025.0034 del 15 settembre 2025

Regeste

A. _____/Direction générale de l'emploi et du marché du travail (DGEM), Service de la population (SPOP) | Ressortissante thaïlandaise titulaire d'un bachelors en tourisme, ayant suivi un cours de cuisine traditionnelle thaï en ligne, de courte durée. Demande d'autorisation de travail en sa faveur de la part d'un restaurant thaï. La condition des qualifications personnelles n'est pas remplie en l'espèce. Au surplus, s'agissant de la condition de l'ordre de priorité, il n'apparaît pas évident que l'employeur de la recourante aurait fait les recherches nécessaires. Rejet du recours. Par arrêt du 15 septembre 2025 ((dans l'affaire 2C_500/2025), le Tribunal fédéral a déclaré irrecevable le recours déposé contre cet arrêt.

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 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 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. 95 et 79, applicable par renvoi de l'art. 99 de la loi cantonale du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative [LPA-VD; BLV 173.36]).

E. 2

A titre de mesure d'instruction, la recourante requiert de pouvoir s'expliquer oralement devant le Tribunal, de même que son employeur. a) Le droit d'être entendu découlant de l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst.; RS 101) comprend notamment le droit pour l'intéressé de produire des preuves pertinentes, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou, à tout le moins, de s'exprimer sur son résultat lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 142 II 218 consid. 2.3; 142 III 48 consid. 4.1.1). A lui seul, l'art. 29 al. 2 Cst. ne confère cependant pas le droit d'être entendu oralement. Le droit de faire administrer des preuves suppose en outre que le fait à prouver soit pertinent, que le moyen de preuve proposé soit nécessaire pour constater ce fait et que la demande soit présentée selon les formes et délais prescrits par le droit cantonal (v. ATF 119 Ib 492 consid. 5b/bb). Par ailleurs, de façon plus générale, cette garantie constitutionnelle n'empêche pas l'autorité de mettre un terme à l'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de former sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude qu'elles ne pourraient l'amener à modifier son opinion (cf. ATF 145 I 167 consid. 4.1; 140 I 285 consid. 6.3.1, 68 consid. 9.6.1; 131 I 153 consid. 3; 130 II 425

consid. 2.1). b) En l'occurrence, la recourante n'indique pas sur quels points il y aurait lieu de recueillir sa déclaration ou celle de son employeur. Quoiqu'il en soit, le dossier de la cause est complet et la recourante a eu la possibilité de s'exprimer par écrit. Les questions à résoudre sont pour l'essentiel d'ordre juridique et le Tribunal les examine avec un plein pouvoir d'examen. Le Tribunal dispose de tous les éléments lui permettant au surplus de contrôler la pesée des intérêts effectuée par l'autorité intimée. Par conséquent, il n'y a pas lieu, par appréciation anticipée des preuves, de donner suite à la réquisition du recourant.

E. 3

La décision attaquée refuse de délivrer une autorisation de travail en qualité de cuisinière spécialisée en cuisine thaï, en faveur d'une ressortissante thaïlandaise. a) Les ressortissants étrangers ne bénéficient en principe d'aucun droit à l'obtention d'une autorisation de séjour et de travail, sauf s'ils peuvent le déduire d'une norme particulière du droit fédéral ou d'un traité international (ATF 130 II 281 consid. 2.1, 493 consid. 3.1; 128 II 145 consid. 1.1.1 et les arrêts cités). En l'occurrence, le litige porte sur la question de savoir si c'est à bon droit que l'autorité intimée a refusé d'accorder une autorisation préalable de travail en faveur de la recourante. Celle-ci est ressortissante de Thaïlande, soit 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. b) 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. Selon l'art. 83 al. 1 let. 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), avant d'octroyer une première autorisation de séjour en vue de l'exercice d'une activité lucrative, l'autorité cantonale décide notamment si les conditions sont remplies pour exercer cette activité au sens des art. 18 à 25 LEI. A cet égard, on rappelle que les autorités du marché du travail prennent une décision préalable pour toute demande concernant les autorisations de séjour initiales en vue de l'exercice d'une activité lucrative, ainsi que pour toutes les autorisations de courte durée (cf. Secrétariat d'Etat aux migrations [SEM], Directives et commentaires, I. Domaine des étrangers [ci-après: Directives LEI], 4. Séjour avec activité lucrative, état au 1^{er} avril 2025, ch. 4.6.1). L'art. 98 al. 3 LEI laisse aux cantons le soin de désigner les autorités compétentes à raison de la matière pour les tâches qui leur sont attribuées. Cette disposition est complétée par l'art. 88 al. 1 OASA qui précise que chaque canton désigne les autorités chargées, dans son domaine de compétence cantonal, de l'exécution de la LEI et des ordonnances d'application. La compétence de préavis 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 est attribuée à la DGEM, autorité du marché du travail, vu l'art. 64 al. 1 let. a LEmp. c) Aux termes de l'art. 11 al. 1 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 (1^{ère} phrase). Il doit la solliciter auprès de l'autorité compétente du lieu de travail envisagé (2^{ème} phrase). Est considérée comme activité lucrative toute activité salariée ou indépendante qui procure normalement un gain, même si elle est exercée gratuitement (art. 11 al. 2 LEI). En cas d'activité salariée, la demande d'autorisation est déposée par l'employeur (art. 11 al. 3 LEI). Selon l'art. 1a OASA, 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). 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). aa) 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 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. arrêt PE.2018.0151 du 23 juillet 2018 consid. 1b; 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 LEI, 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; cf. aussi Message précité, ch. 1.2.3.1, p. 3486). bb) 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). 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 (arrêt du Tribunal administratif fédéral [TAF] C-5912/2011 du 25 août 2015 consid. 8.3; C-4989/2011 du 23 janvier 2013 consid. 4.3.1; C-8717/2010 du 8 juillet 2011 consid. 6.3). Depuis l'entrée en vigueur de l'art. 21a LEI, le 1^{er} juillet 2018, l'admission de ressortissants d'Etats tiers est soumise non seulement à la condition de la priorité des travailleurs en Suisse et des ressortissants de pays avec lesquels un accord sur la libre circulation des personnes a été conclu (selon l'art. 21 LEI) mais également à l'obligation de communiquer les postes vacants (art. 18 let. c et 21a LEI). Cette obligation doit contribuer à renforcer l'intégration dans le marché du travail des personnes inscrites auprès d'un service public de l'emploi en Suisse et, par extension, à réduire le chômage (Directives LEI, ch. 4.3.3). Concernant les efforts de recherche de l'employeur dans le cadre de l'art. 21 LEI, les Directives LEI prévoient ainsi ce qui suit: "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 (...)" (ch. 4.3.3). " En vertu de la jurisprudence, 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." (ch. 4.3.2.2.2). cc) A teneur de l'art. 23 LEI, seuls les cadres, les spécialistes ou autres travailleurs qualifiés peuvent obtenir une autorisation de séjour (al. 1); en cas d'octroi, 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 ou social (al. 2). En dérogation à ces règles, peuvent être admis, selon l'al. 3 de cette disposition, 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), les personnes actives dans le cadre de relations d'affaires internationales de grande portée économique et dont l'activité est indispensable en Suisse (let. e). Aux termes des Directives LEI précitées (ch. 4.3.5): "(...) 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 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. (...)" 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 résidente au sens de l'art. 21 LEI (TAF C-5420/2012 du 15 janvier 2014 consid. 8.1 et les références citées). 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 (TAF C-5184/2014 du 31 mars 2016 consid. 5.4.1). d) S'agissant plus particulièrement de l'hôtellerie et de la restauration, il ressort des directives LEI que les cuisiniers engagés par des restaurants de spécialités peuvent être autorisés si certaines conditions sont remplies, parmi lesquelles le fait que l'employeur (restaurant de spécialités) suit une ligne cohérente, se distingue par la haute qualité de l'offre et des services et propose, pour l'essentiel, des mets exotiques dont la préparation et la présentation nécessitent des connaissances particulières qui ne peuvent être acquises dans notre pays

(let. a), que l'employeur démontre qu'il a employé tous les efforts de recherche possibles (let. b), que les établissements exploitant de surcroît un fast-food ou proposant des plats à l'emporter reçoivent une autorisation uniquement si ces services ne représentent qu'une part minimale du chiffre d'affaires par rapport à la restauration proprement dite (let. c), que l'effectif du personnel de l'établissement équivaut à cinq postes (500%) au moins (let. d) et que l'établissement dispose de 40 places au moins à l'intérieur (let. e) (Directives LEI, ch. 4.7.9.1.1). En outre, il ressort des directives précitées qu'une formation de cuisinier de plusieurs années achevée par un diplôme (ou une formation équivalente reconnue) et une expérience professionnelle d'au moins sept ans dans le secteur cuisinier spécialisé (durée de formation comprise) doivent être démontrées. Selon le TAF (cf. arrêts C-388/2010 et C-391/2010 du 21 février 2012 consid. 8 cités par le SEM), le contenu matériel de la formation professionnelle est déterminant pour juger de la qualification professionnelle. A défaut de diplôme de cuisinier, une expérience professionnelle de plusieurs années, de dix ans en règle générale, peut valoir comme preuve d'une qualification professionnelle équivalente, si elle est attestée par le ministère étranger compétent, une association professionnelle ou une attestation similaire (par exemple certificats de travail) (Directives LEI, ch. 4.7.9.1.2). e) Les directives administratives s'adressent aux organes d'exécution et, ne constituant pas des règles de droit, n'ont pas d'effets contraignants pour le juge. Le juge peut en tenir compte lorsqu'elles permettent une application correcte des normes légales dans un cas concret, mais il doit s'en écarter lorsqu'elles posent des règles qui ne sont pas conformes à l'ordre juridique (ATF 141 III 173 consid. 3.2.2.2 p. 183; CDAP GE.2016.0182 du 19 avril 2017 consid. 2a). Toutefois, dès lors qu'elles tendent à une application uniforme et égale du droit, il convient de ne s'en écarter que dans la mesure où elles ne traduisent pas une concrétisation convaincante des dispositions légales applicables (ATF 140 II 88 consid. 5.1.2 p. 95). S'agissant spécifiquement des directives LEI, le Tribunal fédéral retient que si elles n'ont certes pas force de loi en tant que simples ordonnances administratives, il en tient toutefois en principe compte lorsqu'elles sont conformes à l'ordre juridique (ATF 146 II 359 consid. 5.3 p. 363 et 142 II 182 consid. 2.3.2 p. 190 s.; TF 2C_119/2022 du 13 avril 2022 consid. 3.4). f) La CDAP a déjà eu l'occasion de préciser que les critères déterminants, pour l'engagement de personnel au sens de l'art. 23 al. 3 let. c LEI, sont le caractère spécialisé de l'établissement et les connaissances particulières nécessaires à l'élaboration de la cuisine, dans le but de garantir un standard de qualité (CDAP PE.2023.0182 du 14 juin 2024 consid. 3b et les références citées; cf. également TAF arrêt C-8763/2007 du 28 mai 2008 consid. 7 et 8). Le critère déterminant pour se prononcer sur le caractère spécialisé d'un restaurant repose sur la haute qualité de l'offre et des services proposés des mets, pour l'essentiel exotiques, dont la préparation et la présentation nécessitent des connaissances particulières qui ne peuvent pas être acquises dans notre pays, ainsi que les connaissances particulières nécessaires à l'élaboration de la cuisine, dans le but de garantir un standard de qualité (CDAP PE.2018.0167 du 17 décembre 2018 consid. 2b; PE.2016.0398 du 20 décembre 2016 consid. 2b et les réf. cit.). Toutefois, se distançant en cela des directives LEI, la CDAP a considéré qu'il n'est pas nécessaire que l'établissement soit un restaurant au sens classique du terme et que la restauration à l'emporter peut également justifier l'application de l'art. 23 al. 3 let. c LEI (CDAP PE.2023.0182 du 14 juin 2024 consid. 3c et les références citées).

E. 4

a) En l'espèce, concernant les qualifications personnelles, il convient d'examiner la formation et l'expérience en matière culinaire de la recourante. Celle-ci a obtenu le 15

septembre 2022 un certificat, intitulé " Certificate of appreciation " délivré par la Thai Chef School, à Bangkok. Ce certificat atteste de son accomplissement d'un " Traditional Thai Cooking Course ". Il ressort du site Internet de l'école en question (<https://thaichefschool.com>) qu'il s'agit d'un cours de cuisine dispensé en ligne sous forme de modules vidéo. Il apparaît qu'il existe plusieurs types de cours et qu'un " Certificate of Achievement " est délivré à la suite de l'accomplissement d'un cours. Par ailleurs, toujours selon les informations qui figurent sur le site, un diplôme est délivré lorsque les six cours proposés ont été suivis. Il n'apparaît en revanche pas clairement si d'autres conditions, outre le suivi d'un cours, sont requises pour obtenir un certificat tel que celui dont bénéficie la recourante. A l'appui de ses observations, la recourante se borne à déclarer que son diplôme a été obtenu à la suite d'une formation pratique exigeante au sein d'une école spécialisée dans le domaine à Bangkok. Elle n'apporte cependant aucun élément explicatif appuyant ses dires. Au vu de ce qui précède, le tribunal n'a pas de raison de mettre en cause l'appréciation de l'autorité intimée selon laquelle le certificat obtenu par la recourante ne peut pas être considéré comme un diplôme achevant une formation de cuisinier au sens des directives LEI, soit une formation de plusieurs années ou une formation professionnelle équivalente reconnue. A défaut de diplôme de cuisinier, une expérience professionnelle de plusieurs années, de 10 ans en règle générale, peut valoir comme preuve d'une qualification personnelle équivalente, si elle est attestée par le ministère étranger compétent, une association professionnelle ou une attestation similaire. Cependant, la recourante ne bénéficie pas d'une expérience professionnelle de 10 ans dans le domaine. En effet, elle a effectué un Bachelor de tourisme de 2018 et 2022 et a, en parallèle à ses études, selon son curriculum vitae, travaillé de 2018 à 2023 en tant que cuisinière, assistante-cuisinière et serveuse en Thaïlande. Force est ainsi de relever que la condition des qualifications personnelles n'est pas remplie en l'espèce. b) Au surplus, s'agissant de la condition de l'ordre de priorité, il n'apparaît pas évident que l'employeur de la recourante aurait fait les recherches nécessaires. En effet, la requête déposée en faveur de la recourante fait état uniquement d'une annonce auprès de l'ORP, de copies d'écran et de trois annonces sur Internet (petitesannonces.ch, indeed et anibis.ch). A première vue, ces seules recherches effectuées sur le marché suisse ne permettent pas de conclure que de larges efforts ont été déployés pour trouver le profil qui convient. Des efforts supplémentaires étaient raisonnablement exigibles de la part de l'employeur. Il aurait peut-être été opportun de publier davantage d'annonces au moins sur des portails plus spécifiques à la branche permettant de cibler d'autres candidats potentiels sur le marché suisse et européen, voire dans la presse écrite. Par ailleurs, la place a été annoncée auprès de l'ORP le 17 septembre 2024, alors que la demande d'autorisation de séjour a été déposée le 24 septembre 2024. Il apparaît ainsi que l'annonce auprès de l'ORP a sans doute été faite alors que le choix de l'employeur s'était déjà porté sur la recourante. Quant aux copies des trois annonces parues sur Internet, elles ne comportent pas d'élément qui permettrait de savoir à quelle date elles ont été publiées. Pour ce qui concerne les copies d'écran de téléphone portable indiquant une recherche d'" employé polyvalent pouvant être formé en cuisine et en service ", elles datent du 25 avril 2023, ce qui ne les rend pas non plus pertinentes car trop anciennes (cf. PE.2023.0192 du 3 mai 2024 consid. 3b concernant aussi des recherches trop anciennes). Enfin, le récapitulatif, produit par la recourante, des stagiaires et employés du restaurant depuis 2022 ne fournit pas d'informations quant aux recherches effectuées. On ne saurait sur cette base considérer que l'employeur a fait tous les efforts pour trouver un travailleur sur le marché suisse du travail. En conclusion, au vu de ce qui précède, il n'est en l'espèce pas

possible de vérifier qu'aucun candidat indigène n'était à même d'occuper le poste mis au concours par l'employeur de la recourante. Il n'est toutefois pas nécessaire de trancher définitivement la question dès lors que le recours doit de toute manière être rejeté au motif que la recourante ne dispose pas des qualifications professionnelles requises. Il y a dès lors lieu de confirmer la décision attaquée.

E. 5

Il résulte de ce qui précède que le recours doit être rejeté et la décision attaquée, confirmée. Succombant, la recourante supporte les frais de justice et 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.