RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3919/2021-PE **ATA/387/2023**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 18 avril 2023

1ère section

dans la cause

Monsieur A_____
représenté par Me Vadim Negrescu, avocat

contre

OFFICE CANTONAL DE L'INSPECTION ET DES RELATIONS DU TRAVAIL

_____

Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 10 juin 2022 (JTAPI/613/2022)

EN FAIT

1) Monsieur A_____, né le _____ 1996, de nationalité russe, est arrivé en Suisse le 14 février 2018.

2) a. Par décision du 12 mai 2021, l'office cantonal de l'inspection et des relations du travail (ci-après : OCIRT) a refusé de lui délivrer une autorisation de séjour avec activité lucrative (permis B), selon sa demande et celle de B_____ SA (ci-après : B_____ SA) déposées respectivement le 23 février et le 8 mars 2021.

b. Par jugement du 27 juillet 2021 (JTAPI/756/2021), confirmé par arrêt de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) du 23 novembre 2021 (ATA/1273/2021), le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) a déclaré irrecevable le recours interjeté contre cette décision le 14 juin 2021 par M. A_____, pour cause de défaut de paiement de l'avance de frais.

3) Le 10 septembre 2021, B_____ SA a déposé auprès de l'OCIRT une demande d'autorisation de séjour avec activité lucrative de courte durée (permis L) en faveur de M. A_____, souhaitant l'engager du 13 septembre 2021 au 13 septembre 2022.

Elle déployait ses activités dans le domaine des services juridiques, le conseil fiscal, le « family office », la vente et l'achat de biens immobiliers, ainsi que le service de conciergerie de luxe. Ses clients étaient majoritairement des russophones vivant en Suisse, en Europe et à l'étranger. Sa croissance était bonne.

Le 24 novembre 2020, elle a fait appel aux services de C_____ SÀRL (ci-après : la société de recrutement) et, le 7 décembre 2020, elle avait publié sur LinkedIn une annonce pour un poste de « juriste d'entreprise/avocat ». Le juriste recherché devait disposer d'une solide expérience dans les domaines juridiques russe et suisse, impérativement parler le russe couramment, savoir traduire des documents juridiques du russe vers l'anglais et le français et, enfin, être familier avec les spécificités de la clientèle russe et les exigences de celle-ci. Sur la base des recherches de la société de recrutement, elle avait engagé une juriste, laquelle ne disposait toutefois pas des connaissances suffisantes en langue russe et des exigences de cette clientèle.

M. A_____ était un juriste « russe suisse et international », disposant d'un certificat de droit international et d'un master de droit international et européen décernés par la Faculté de droit de l'Université de Genève (ci-après : UNIGE), obtenu avec une moyenne générale de 5,59/6. Il parlait couramment russe, anglais,

français, allemand et espagnol. Il avait effectué de nombreux stages, notamment au sein de B_____ SA, lui ayant permis d'étoffer son expérience. Il possédait une très bonne connaissance du droit suisse, de la culture et des usages genevois, ainsi que du droit international. Il bénéficiait d'un réseau important à Genève grâce à sa famille, qui gérait plusieurs études d'avocats en Russie.

De ce fait, elle avait souhaité l'engager de manière définitive à l'issue de son stage. Il convenait qu'il puisse terminer ce qu'il avait entrepris pour assurer une transition avec son remplaçant.

Étaient joints plusieurs documents, dont :

- une présentation de B_____ SA ;
- une annonce d'offre d'emploi pour un poste de « juriste d'entreprise/avocat » ;
- divers curriculums vitae de candidats ayant postulé ;
- un tableau récapitulatif des candidatures reçues par rapport aux critères fixés ;
- une attestation de la société de recrutement du 5 mars 2021, indiquant avoir, dans le cadre de la recherche de personnel pour B_____ SA, « fait une étude approfondie de l'ensemble de la population inscrite au barreau genevois et ayant une bonne maîtrise du français, de l'anglais et du russe. [Ils avaient] éprouvé de grandes difficultés à identifier un tel candidat, le peu de personnes correspondant au profil recherché n'étant pas nécessairement prêt à rejoindre une petite structure telle que celle de [B_____ SA]. [Elle confirmait] la rareté de ce type de profils à Genève » ;
- le dossier de M. A_____.

4) Par décision du 13 octobre 2021, l'OCIRT a refusé de délivrer un permis L à M. A_____.

L'admission ne servait pas les intérêts économiques de la Suisse. L'ordre de priorité n'avait pas été respecté. L'employeur n'avait pas démontré qu'aucun travailleur en Suisse ou ressortissant d'un pays de l'UE ou de l'AELE n'avait pu être trouvé. Une demande similaire avait déjà été traitée au mois de mai 2021. Le recours contre la décision négative de l'OCIRT avait été déclaré irrecevable.

5) Par acte du 15 novembre 2021, M. A_____ a interjeté recours auprès du TAPI en concluant à sa comparution personnelle et à l'audition de l'administratrice de B_____ SA, à l'annulation de la décision précitée et à

l'émission d'un préavis favorable en vue de l'octroi d'une autorisation de séjour de courte durée.

À l'appui de ses écritures, il produisait plusieurs documents relatifs à sa situation personnelle et son parcours académique et professionnel, attestant de sa capacité financière, son absence de casier judiciaire et ses compétences, une annonce pour une offre d'emploi de « juriste d'entreprise/avocat », similaire à celle remise précédemment, publiée sur LinkedIn le 6 janvier 2021, et les candidatures y relatives, une nouvelle attestation de la société de recrutement du 9 juin 2022 indiquant que selon les recherches de candidats menées depuis le 1er juillet 2021, aucun ne remplissait les prérequis du poste, ainsi qu'un courrier de B_____ SA du 7 mai 2021 à l'OCIRT, détaillant les compétences et exigences du poste de M. A_____.

6) L'OCIRT a conclu au rejet du recours.

7) B_____ SA a confirmé au TAPI qu'elle était toujours disposée à embaucher M. A_____.

8) Les parties ont respectivement répliqué et dupliqué en persistant dans leurs conclusions et développements.

9) Par jugement du 10 juin 2022, le TAPI a rejeté le recours.

L'OCIRT n'avait pas violé le droit d'être entendu de M. A_____ en rendant sa décision négative sans lui avoir préalablement envoyé une lettre d'intention en ce sens. B_____ SA ayant motivé sa requête, elle ne disposait pas d'un droit supplémentaire à être entendue avant que l'OCIRT ne statue.

Si la décision litigieuse se révélait succincte quant à sa motivation, elle mentionnait les bases légales applicables et les motifs de refus. M. A_____ avait d'ailleurs été en mesure de motiver son recours de manière complète et d'y exposer de manière approfondie pour quelles raisons il estimait remplir les conditions d'octroi d'une autorisation de séjour avec activité lucrative. Il n'avait donc subi aucun préjudice procédural, lequel aurait, en tout état de cause, été réparé.

L'OCIRT n'avait ni violé la loi ni mésusé de son pouvoir d'appréciation en refusant de délivrer l'autorisation de travail sollicitée par B_____ SA en faveur de M. A_____. L'ordre de priorité n'avait pas été respecté. L'attestation de la société de recrutement du 5 mars 2021 n'était pas suffisamment précise. Les pièces produites ne démontraient pas qu'une annonce avait été effectivement postée sur LinkedIn. Les curriculums vitae de l'intéressé n'apportaient aucun élément, faute de savoir dans quel contexte ils avaient été envoyés à B_____ SA. Cette dernière n'ayant pas démontré avoir prospecté sur les marchés suisse et européen, elle ne pouvait prétendre que seul M. A_____ remplissait les

exigences du poste. L'existence d'une pénurie de main d'œuvre sur le marché du travail suisse ou européen dans le domaine des juristes russophones n'avait pas non plus été démontrée. En particulier, lors du traitement du dossier de B_____ SA par la commission tripartite, au moins quatre juristes russophones étaient inscrits au chômage à Genève.

10) Par acte du 14 juillet 2022, M. A_____ a recouru auprès de la chambre administrative contre le jugement précité, en concluant principalement à son annulation et à la remise d'un préavis favorable en sa faveur. Subsidiairement, il sollicitait le renvoi du dossier à l'OCIRT pour nouvelle décision accordant un préavis favorable.

Il faisait valoir une violation des art. 18, 19 et 21 la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 (LEI - RS 142.20), de son droit d'être entendu et une constatation inexacte des faits.

S'agissant de l'intérêt économique du pays, B_____ SA avait dépassé l'ensemble de ses objectifs, tant au niveau du chiffre d'affaires, de la création d'emplois que de la masse salariale développée en constante augmentation. Elle contractait des partenariats avec des établissements importants et prestigieux, en faisant appel à de nombreux prestataires de service. La condition de l'art. 18 LEI était donc remplie, ce que ni l'OCIRT ni le TAPI ne contredisaient.

Contrairement à ce qui avait été retenu dans le jugement querellé, la société de recrutement avait été mandatée au mois de décembre 2020 pour la recherche d'un profil précis. Un seul avait été retenu, soit celui de la juriste engagée, qui n'était toutefois pas optimal pour B_____ SA. Bien que brillante, elle ne maîtrisait pas suffisamment le russe. B_____ SA avait donc lancé de nouvelles recherches au mois de juillet 2021 pour trouver un profil correspondant au sien et apte à développer la société. Une demande de permis L avait ainsi été faite, afin de permettre une transition paisible et ne portant pas atteinte aux intérêts de B_____ SA. Le 9 juin 2022, la société de recrutement avait précisé son attestation, confirmant les recherches effectuées. Les pièces produites démontraient également que l'annonce avait bien été publiée sur LinkedIn. B_____ SA avait remis l'ensemble des recherches effectuées sur ledit site. Elle mettait donc tout en œuvre pour trouver la personne idoine et capable de le remplacer. Les curriculums vitae produits provenaient de LinkedIn, conformément à ce qui était indiqué et le tableau comparatif produit avait été réalisé sur cette base. Bien que les candidatures reçues furent édifiantes, les candidats ne répondaient pas à toutes les attentes de B_____ SA. Il en était de même des nouvelles recherches lancées au mois d'avril 2022. Le seul profil réunissant l'ensemble des qualités requises était le sien. Des recherches avaient bien été effectuées sur le marché suisse et européen. Le fait que trente-sept avocats russophones étaient inscrits au barreau n'était pas pertinent vu que B_____ SA avait démontré avoir effectué toutes les recherches nécessaires sur

de nombreuses plateformes et en engageant une société de recrutement. La nouvelle recherche ne demandait pas de brevet d'avocat mais un ensemble de compétences particulières. Il n'était pas avéré que les avocats en question recherchaient un emploi dans une société, au lieu d'une étude d'avocats. Il était probable que les juristes russophones au chômage avaient postulé lors des différentes annonces publiées. Il n'était pas établi que lesdits juristes auraient voulu rejoindre B_____ SA, ni que leur profil correspondait à celui recherché. La condition de l'art. 21 LEI était donc aussi remplie.

Le TAPI n'avait pas examiné la condition de l'art. 96 LEI. Le refus de l'OCIRT impliquait son départ de B_____ SA, ce qui la mettrait en difficulté, avec des pertes financières importantes. Il s'agissait, d'une part, de l'intérêt économique de B_____ SA qui souhaitait le garder pour une durée déterminée, afin de trouver son remplaçant et éviter de la mettre dans une situation difficile, et, d'autre part, de l'intérêt public à une immigration n'entraînant pas de problèmes de politique sociale, qui améliorait la structure du marché du travail et visait à plus long terme l'équilibre de ce dernier, ainsi que l'intérêt économique de la Suisse. Son admission ne risquait pas de créer des problèmes de politique sociale, ni liés à la structure du marché du travail, dans la mesure où il résiderait sur sol suisse temporairement, le temps que B_____ SA trouvât son remplaçant. Il n'avait jamais représenté un risque pour l'ordre juridique et social en Suisse. Au contraire, il faisait preuve d'une bonne intégration. Son admission temporaire n'aurait aucun impact considérable sur la politique du canton de Genève ou de la Suisse en matière d'immigration. L'intérêt économique de la Suisse se confondait avec celui de B_____ SA. La continuation de l'activité économique croissante de B_____ SA, assurée entre autre par sa présence, impliquerait des retombées positives pour le canton de Genève et des entreprises de la place. Aucun intérêt public ne justifiait son départ immédiat.

Le seul motif pour lequel le TAPI avait rejeté sa demande résidait dans une mauvaise interprétation des documents produits. Une audience aurait permis de compléter les informations manquantes et de permettre d'admettre son recours. La violation de son droit d'être entendu n'avait donc pas été réparée.

Étaient jointes plusieurs pièces, dont une attestation de la société de recrutement du 9 juin 2022 détaillant les compétences et qualités requises pour son poste, en concluant que « le profil recherché, particulièrement pointu, se révèle particulièrement ardu à trouver à Genève ».

11) L'OCIRT a conclu au rejet du recours, en se référant à ses précédentes observations.

12) Le recourant a répliqué en persistant dans ses conclusions et précédents développements.

Au surplus, le premier refus mentionné par l'OCIRT était celui concernant la demande de permis B, et non celle en cause dans la présente procédure. Après le refus de permis B, la décision avait été prise de scinder son poste en deux, de sorte qu'une nouvelle demande de permis L avait été déposée. Contrairement à ce que l'OCIRT prétendait, les recherches n'avaient pas été effectuées dans le seul but de s'acquitter des obligations légales mais bien de trouver une personne adaptée. La société de recrutement avait pris en considération dans ses recherches les personnes au chômage.

C'était la première fois que l'intérêt économique de la demande était évoqué. L'OCIRT le soulevait désormais pour les seuls besoins de la cause. En tout état, celui-ci avait été démontré.

En permettant à B_____ SA de se développer rapidement, celle-ci avait pu doubler ses objectifs, de sorte que l'engagement de dix collaborateurs, dont neuf provenant du marché local, était prévu à l'horizon 2023. Le chiffre d'affaires prévu pour l'année 2023 avait été dépassé. B_____ SA pouvait donc conclure de nombreux mandats supplémentaires avec plusieurs entreprises de la place. Elle n'avait aucune dette. B_____ SA avait démontré qu'elle respectait la condition de la création de nouveaux mandats pour l'économie genevoise. Un tel développement de B_____ SA n'aurait pas été possible sans son concours.

13) Sur quoi, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

1) Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

2) Le litige porte sur la conformité au droit du refus de l'intimé, confirmé par le TAPI, de délivrer une autorisation de séjour de courte durée avec activité lucrative (permis L).

3) Le recourant ne conclut pas formellement à l'audition de l'administratrice de B_____ SA, mais l'invoque à titre de preuve dans ses écritures.

En outre, il fait valoir une violation de son droit d'être entendu par le TAPI. Ce dernier aurait procédé à une lecture erronée des documents produits, ce qu'une audience de comparution personnelle des parties aurait permis d'éviter.

a. Le droit d'être entendu, tel qu'il est garanti par 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 d'offrir des preuves pertinentes et d'obtenir qu'il y soit donné suite (ATF 132 II 485 consid. 3.2 ; 127 I 54 consid. 2b). Ce droit ne s'étend toutefois qu'aux éléments pertinents pour décider de l'issue du litige et n'empêche pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves et de procéder à une appréciation anticipée de ces dernières, en particulier s'il acquiert la certitude que celles-ci ne l'amèneront pas à modifier son opinion ou si le fait à établir résulte déjà des constatations ressortant du dossier (ATF 138 III 374 consid. 4.3.2 ; 131 I 153 consid. 3). En outre, le droit d'être entendu ne comprend pas le droit d'être entendu oralement (ATF 140 I 285 consid. 6.3.1 ; 138 III 374 consid. 4.3.2 ; 134 I 140 consid. 5.3).

b. Le droit d'être entendu comprend également le droit d'obtenir une décision motivée (ATF 138 I 232 consid. 5.1 ; 129 I 232 consid. 3.2). L'autorité n'est toutefois pas tenue de prendre position sur tous les moyens des parties ; elle peut se limiter aux questions décisives (ATF 138 IV 81 consid. 2.2 ; 137 II 266 consid. 3.2). Dès lors que l'on peut discerner les motifs qui ont guidé la décision de l'autorité, le droit à une décision motivée est respecté même si la motivation présentée est erronée ; la motivation peut d'ailleurs être implicite et résulter des différents considérants de la décision (arrêt du Tribunal fédéral 9C_701/2018 du 27 novembre 2018 consid. 5.2). En revanche, une autorité se rend coupable d'un déni de justice formel prohibé par l'art. 29 al. 2 Cst. si elle omet de se prononcer sur des griefs qui présentent une certaine pertinence ou de prendre en considération des allégués et arguments importants pour la décision à rendre (ATF 141 V 557 consid. 3.2.1 et les références citées).

c. La violation du droit d'être entendu doit en principe entraîner l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances du recourant sur le fond (ATF 141 V 495 consid. 2.2 ; 140 I 68 consid. 9.3 ; 135 I 279 consid. 2.6.1). Une réparation devant l'instance de recours est possible si celle-ci jouit du même pouvoir d'examen que l'autorité intimée (ATF 137 I 195 consid. 2.3.2 ; 133 I 201 consid. 2.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_302/2018 du 14 mars 2019 consid. 2.1). La réparation dépend cependant de la gravité et de l'étendue de l'atteinte portée au droit d'être entendu et doit rester l'exception (ATF 142 II 218 consid. 2.8.1 ; 126 I 68 consid. 2). Elle peut se justifier en présence d'un vice grave notamment lorsque le renvoi constituerait une vaine formalité et aboutirait à un allongement inutile de la procédure (ATF 137 I 195 consid. 2.3.2 ; 136 V 117 consid. 4.2.2.2 ; ATA/1021/2020 du 13 octobre 2020 consid. 4a ; ATA/1152/2019 du 19 juillet 2019 consid. 2c et les arrêts cités). Enfin, la possibilité de recourir doit être propre à effacer les conséquences de la violation. Autrement dit, la partie lésée doit avoir eu le loisir de faire valoir ses arguments en cours de procédure contentieuse aussi efficacement qu'elle aurait dû pouvoir le faire avant le prononcé de la décision litigieuse (ATA/1021/2020 précité consid. 4a ; ATA/1152/2019 précité consid. 2c et les arrêts cités).

d. En l'espèce, le dossier comprend la requête de B_____ SA du 10 septembre 2021, ainsi que l'ensemble des documents et écritures produits en lien avec celle-ci. En particulier, parmi les pièces produites, figurent une présentation de la société et des courriers émanant de l'administratrice de celle-ci, notamment celui du 8 mars 2021 relative à la demande de permis B. À la lecture de l'acte de recours, il n'en ressort aucun fait auquel il n'est pas fait référence dans les documents produits et justifiant cette audition. Tant le recourant que B_____ SA ont en effet eu la possibilité de s'exprimer largement par écrit en produisant tous les documents utiles. Par conséquent, la chambre de céans dispose d'un dossier complet, lui permettant de statuer.

Quant au droit d'être entendu du recourant dans le cadre de la procédure par-devant le TAPI, force est de constater que ce dernier s'est correctement référé aux pièces produites. Contrairement aux allégations du recourant, l'annonce d'offre d'emploi prétendument publiée sur LinkedIn alors remise ne contenait aucune mention relative à ladite publication sur ce site Internet. Ce n'est que dans le cadre du recours à la chambre de céans que le recourant a produit une annonce contenant de telles indications, ladite publication datant toutefois du 6 janvier 2021 et non pas du 7 décembre 2020 comme cela a été avancé. Face au constat de l'absence de précision de l'attestation de la société de recrutement du 5 mars 2021, le recourant en a également produit une nouvelle datant du 9 juin 2022, plus précise selon ses termes. À cet égard, le recourant semble confondre les règles sur le fardeau de la preuve, impliquant un devoir de collaboration des parties, avec celles sur le droit d'être entendu. De plus, le recourant prétend à tort que lesdits documents auraient abouti à l'admission de son recours si le TAPI en avait été en possession, vu les considérants qui suivent.

Par conséquent, ce grief sera écarté.

4) Selon l'art. 61 al. 1 LPA, le recours peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a), ou pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b). Les juridictions administratives n'ont pas la compétence pour apprécier l'opportunité de la décision attaquée, sauf exceptions prévues par la loi (art. 61 al. 2 LPA), non réalisées dans le cas d'espèce.

5) Sur le fond du litige, le recourant fait valoir une violation de la LEI, soit des art. 18, 21 et 96 LEI.

a. La LEI et ses ordonnances règlent l'entrée, le séjour et la sortie des étrangers dont le statut juridique n'est pas réglé par d'autres dispositions du droit fédéral ou par des traités internationaux conclus par la Suisse (art. 1 et 2 LEI), ce qui est le cas pour la Russie (ATA/1289/2019 du 27 août 2019 consid. 4).

b. Selon 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. L'art. 18 LEI prévoit qu'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) ; les conditions fixées aux art. 20 à 25 LEI sont remplies (let. c). Lesdites conditions sont cumulatives (ATA/362/2019 du 2 avril 2019 ; ATA/494/2017 du 2 mai 2017 consid. 3 : ATA/401/2016 du 10 mai 2016).

Les autorités compétentes bénéficient d'un large pouvoir d'appréciation (ATA/494/2017 précité). En raison de sa formulation potestative, l'art. 18 LEI ne confère aucun droit à l'autorisation sollicitée par un éventuel employé. De même, un employeur ne dispose d'aucun droit à engager un étranger en vue de l'exercice d'une activité lucrative en Suisse (arrêts du Tribunal fédéral 2D_57/2015 du 21 septembre 2015 consid. 3 ; 2D_4/2015 du 23 janvier 2015 consid. 3 ; arrêt du Tribunal administratif fédéral C-5184/2014 du 31 mars 2016 consid. 3).

c. En vertu de l'art. 21 al. 1 LEI, 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 État 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'États tiers n'est possible que si, à qualifications égales, aucun travailleur en Suisse ou ressortissant d'un État de l'UE ou de l'AELE ne peut être recruté (Message du Conseil fédéral du 8 mars 2002 concernant la loi sur les étrangers, FF 2002 3469 ss, spéc. p. 3537 ; arrêt du Tribunal administratif fédéral C-2907/2010 du 18 janvier 2011 consid. 7.1 et la jurisprudence citée). Il s'ensuit que le principe de la priorité des travailleurs résidants doit être appliqué à tous les cas, quelle que soit la situation de l'économie et du marché du travail (arrêt du Tribunal fédéral 2D_50/2012 du 1er avril 2013 ; ATA/401/2016 précité).

d. Selon les Directives et commentaires du SEM, Domaine des étrangers, du 25 octobre 2013, état au 15 décembre 2021 (ci-après : Directives LEI) – qui ne lient pas le juge mais dont celui-ci peut tenir compte pour assurer une application uniforme de la loi envers chaque administré, pourvu qu'elles respectent le sens et le but de la norme applicable –, les employeurs sont tenus d'annoncer le plus rapidement possible aux office 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 (Directives LEI, ch. 4.3.2.1 ; arrêt du Tribunal administratif fédéral C-1123/2013 précité consid. 6.4 ; ATA/494/2017 précité ; ATA/24/2015 du 6 janvier 2015).

Il revient à l'employeur de démontrer avoir entrepris des recherches sur une grande échelle afin de repourvoir le poste en question par un travailleur indigène ou ressortissant d'un État membre de l'UE ou de l'AELE conformément à l'art. 21 al. 1 LEI et qu'il s'est trouvé dans une impossibilité absolue de trouver une personne capable d'exercer cette activité (arrêt du Tribunal administratif fédéral C-6074/2010 du 19 avril 2011 consid. 5.3 ; ATA/1368/2018 du 18 décembre 2018 et les références citées).

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'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. (Directives LEI, ch. 4.3.2.2 ; arrêt du Tribunal administratif fédéral C-1123/2013 précité consid. 6.4).

Même si la recherche d'un employé possédant les aptitudes attendues de la part de l'employeur peut s'avérer ardue et nécessiter de nombreuses démarches auprès des candidats potentiels, de telles difficultés ne sauraient à elles seules, conformément à une pratique constante des autorités en ce domaine, justifier une exception au principe de la priorité de recrutement énoncée à l'art. 21 LEI (arrêt du Tribunal administratif fédéral C-8717/2010 du 8 juillet 2011 consid. 8.1 ; ATA/1368/2018 précité).

La seule publication d'une annonce auprès de l'OCE, bien que diffusée également dans le système EURES, ne peut être considérée comme une démarche suffisante (ATA/1147/2018 du 30 octobre 2018 consid. 11). Par ailleurs, des démarches intervenues après un refus d'octroi d'autorisation de séjour avec activité lucrative doivent être considérées comme entreprises dans le seul but de s'acquitter des exigences légales (ATA/2/2015 du 6 janvier 2015 consid. 2c).

e. En dérogation à l'art. 21 al. 1 LEI, un étranger titulaire d'un diplôme d'une haute école suisse peut être admis 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 sa formation continue en Suisse pour trouver une telle activité (art. 21 al. 3 LEI). Dans ce cas, l'employeur ne devra plus démontrer qu'il n'a pu trouver une personne correspondant au profil requis en dépit de ses recherches (ATA/1194/2021 du 9 novembre 2021 consid. 6b ; Minh Son NGUYEN/Cesla AMARELLE, Code annoté de droit des migrations, vol. 2, Loi sur les étrangers, 2017, p. 171 n. 23).

f. Dans un arrêt récent ATA/274/2022 du 15 mars 2022 (consid. 3e) concernant un cas similaire portant sur l'octroi d'une autorisation de séjour en faveur d'un ressortissant iranien avec activité lucrative auprès d'une société spécialisée dans le domaine du luxe, la chambre de céans a retenu que s'il était possible que la particularité du profil recherché, à savoir un « business developer » maîtrisant le persan, l'anglais et le français, rendait la recherche de candidats plus difficile, cet élément ne dispensait pas pour autant une exception au principe de la priorité dans le recrutement, tel que la loi en vigueur la prévoyait. Concernant la possibilité pour un étranger titulaire d'un diplôme d'une haute école suisse d'être admis si son activité lucrative revêtait un intérêt scientifique ou économique prépondérant, il est observé que l'intéressé avait obtenu son diplôme le 15 juin 2016, de sorte que son engagement souhaité auprès de la société ne s'inscrivait pas dans le délai de six mois applicable à l'exception prévue par l'art. 21 al. 3 LEI. Compte tenu du nombre de pays de l'UE, qui comprenait désormais vingt-sept membres, il ne pouvait, d'emblée et après uniquement deux démarches, qui visaient essentiellement le marché du travail suisse, être renoncé à trouver une personne ayant les qualifications requises dans le marché du travail de l'UE. Dans ces circonstances, l'OCIRT pouvait retenir sans violer la loi ni commettre d'abus de son pouvoir d'appréciation, que la société n'avait pas démontré qu'elle se trouvait dans l'impossibilité de trouver un travailleur correspondant aux exigences du poste sur le marché local ou européen, après avoir entrepris toutes les recherches utiles pouvant être exigées d'elle. En l'absence du respect de l'ordre de priorité de l'art. 21 al. 1 LEI, qui constituait une condition légale cumulative à d'autres (art. 18 let. c cum 21 al. 1 LEI) en vue de l'octroi d'une autorisation de séjour avec activité lucrative, la décision de l'OCIRT était conforme au droit.

g. À teneur de l'art. 96 LEI, les autorités compétentes tiennent compte, en exerçant leur pouvoir d'appréciation, des intérêts publics, de la situation personnelle de l'étranger, ainsi que de son degré d'intégration (al. 1).

h. In casu, le recourant relève à tort que ce ne serait qu'au stade du recours par-devant la chambre de céans que l'intimé évoquerait pour la première fois la question de l'intérêt économique. Celle-ci est en effet abordée dans la décision querellée, l'intimé ayant indiqué que l'admission de la demande de permis L ne servait pas les intérêts de la Suisse. Pour sa part, le TAPI a retenu que, dès lors que l'ordre de priorité n'avait pas été respecté, la décision querellée était

conforme au droit. Il n'avait ainsi pas à examiner la condition de l'art. 18 let. a LEI, les conditions étant cumulatives.

À cet égard, il convient de relever, conformément à la jurisprudence précitée, que le recourant ne démontre pas que B_____ SA aurait effectué des recherches suffisantes sur le marché du travail suisse et européen. S'il est établi qu'une annonce d'offre d'emploi a été publiée le 6 janvier 2021 sur LinkedIn et que B_____ SA a mandaté la société de recrutement à partir du mois de décembre 2020, il n'apparaît pas que d'autres publications de ladite annonce auraient été effectuées dans la presse au niveau national ou au niveau européen. Cela ne ressort d'ailleurs nullement de l'attestation de la société de recrutement du 5 mars 2021, complétée le 9 juin 2022. En effet, il y est mentionné, d'une part, que la société de recrutement aurait « fait une étude approfondie de l'ensemble de la population inscrite au barreau genevois et ayant une bonne maîtrise du français, de l'anglais et du russe » et d'autre part, que « le type de profil recherché, particulièrement pointu, se révèle particulièrement ardu à trouver à Genève ». Il s'ensuit que la société de recrutement a limité ses recherches au marché genevois local du travail, sans prospecter au niveau suisse, ni a fortiori européen, tel que requis. En outre, les dossiers de candidature produits montrent que les candidats sont généralement domiciliés à Genève, voire en Suisse romande.

Dès lors que depuis le mois de novembre 2020, les démarches effectuées par B_____ SA en vue de trouver un candidat remplissant les exigences du poste occupé par le recourant se sont limitées à la publication d'une annonce sur LinkedIn et à des recherches effectuées par la société de recrutement sur le marché genevois, le TAPI a retenu à bon droit que la condition de l'art. 21 al. 1 LEI n'était pas remplie.

Par ailleurs, le recourant ayant obtenu son master en droit international et européen au mois de septembre 2020, son engagement souhaité auprès de B_____ SA ne s'inscrivait pas non plus dans le délai de six mois applicable à l'exception prévue par l'art. 21 al. 3 LEI.

Finalement, sous l'angle du principe de la proportionnalité, il y a lieu de constater que la décision querellée date du 13 octobre 2021, soit il y a plus d'un an. Durant ce laps de temps, B_____ SA disposait de la possibilité de poursuivre ses recherches d'un remplaçant du recourant, ainsi qu'elle s'y était engagée. À cela s'ajoute que, selon ses prévisions, elle a pu augmenter son personnel, de sorte qu'elle bénéficie désormais de plusieurs collaborateurs compétents, susceptibles de pallier à l'absence du recourant. Quant à ce dernier, aucun intérêt particulier ne justifie de maintenir sa présence en Suisse, alors que sa famille vit en Russie où elle détient des études d'avocats. À l'inverse, l'intimé a détaillé dans ses écritures les conséquences du contingent d'autorisations limité dont dispose le canton de Genève. En conséquence, l'intérêt économique de ce dernier doit prévaloir sur celui du recourant, voire de la société, étant précisé qu'il n'est pas établi que

B_____ SA ne pourra poursuivre ses activités en se basant sur les compétences de ses autres collaborateurs.

Au vu de ce qui précède, tant l'OCIRT que le TAPI ont correctement appliqué la loi. L'OCIRT n'a pas abusé de son pouvoir d'appréciation en refusant de donner une suite favorable à la demande du recourant.

Mal fondé en tous points, le recours sera rejeté.

6) Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge du recourant, qui ne se verra pas allouer d'indemnité de procédure (art. 87 LPA).

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 14 juillet 2022 par Monsieur A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 10 juin 2022 ;

au fond :

le rejette ;

met un émolument de CHF 400.- à la charge de Monsieur A_____ ;

dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité de procédure ;

dit que les éventuelles voies de recours contre le présent arrêt, les délais et conditions de recevabilité qui leur sont applicables, figurent dans la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), dont un extrait est reproduit ci-après. Le mémoire de recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Me Vadim Negrescu, avocat du recourant, à l'office cantonal de l'inspection et des relations du travail, au Tribunal administratif de première instance, ainsi qu'au secrétariat d'État aux migrations.

Siégeant : Mme Payot Zen-Ruffinen, présidente, M. Verniory, Mme McGregor, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste : la présidente siégeant :

S. Husler Enz F. Payot Zen-Ruffinen

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :

Extraits de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110)

consultable sur le site: http://www.admin.ch/ch/f/rs/c173_110.html

Recours en matière de droit public (art. 82 et ss LTF)

Art. 82 Principe
Le Tribunal fédéral connaît des recours :
a. contre les décisions rendues dans des causes de droit public ;
…

Art. 83 Exceptions
Le recours est irrecevable contre :
…
c. les décisions en matière de droit des étrangers qui concernent :
   1. l'entrée en Suisse,
   2. une autorisation à laquelle ni le droit fédéral ni le droit international ne donnent droit,
   3. l'admission provisoire,
   4. l'expulsion fondée sur l'art. 121, al. 2, de la Constitution ou le renvoi,
   5. les dérogations aux conditions d'admission,
   6. la prolongation d'une autorisation frontalière, le déplacement de la résidence dans un autre canton, le changement d'emploi du titulaire d'une autorisation frontalière et la délivrance de documents de voyage aux étrangers sans pièces de légitimation ;
d. les décisions en matière d'asile qui ont été rendues :
   1. par le Tribunal administratif fédéral,
   2. par une autorité cantonale précédente et dont l'objet porte sur une autorisation à laquelle ni le droit fédéral ni le droit international ne donnent droit ;
…

Art. 89 Qualité pour recourir
[1] A qualité pour former un recours en matière de droit public quiconque :
a. a pris part à la procédure devant l'autorité précédente ou a été privé de la possibilité de le faire ;
b. est particulièrement atteint par la décision ou l'acte normatif attaqué, et
c. a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification.
…

Art. 95 Droit suisse
Le recours peut être formé pour violation :

Recours constitutionnel subsidiaire (art. 113 et ss LTF)

Art. 113 Principe
Le Tribunal fédéral connaît des recours constitutionnels contre les décisions des autorités cantonales de dernière instance qui ne peuvent faire l'objet d'aucun recours selon les art. 72 à 89.

Art. 115 Qualité pour recourir
A qualité pour former un recours constitutionnel quiconque :
a. a pris part à la procédure devant l'autorité précédente ou a été privé de la possibilité de le faire et
b. a un intérêt juridique à l'annulation ou à la modification de la décision attaquée.

Art. 116 Motifs de recours
Le recours constitutionnel peut être formé pour violation des droits constitutionnels.

Art. 100 Recours contre une décision
[1] Le recours contre une décision doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les 30 jours qui suivent la notification de l'expédition complète.

_____

a. du droit fédéral ;
b. du droit international ;
c. de droits constitutionnels cantonaux ;
d. de dispositions cantonales sur le droit de vote des citoyens ainsi que sur les élections et votations populaires ;
e. du droit intercantonal.

Art. 100 Recours contre une décision
[1] Le recours contre une décision doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les 30 jours qui suivent la notification de l'expédition complète.

Recours ordinaire simultané (art. 119 LTF)

[1] Si une partie forme contre une décision un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire.
[2] Le Tribunal fédéral statue sur les deux recours dans la même procédure.

[3] Il examine les griefs invoqués selon les dispositions applicables au type de recours concerné.