

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3773/2014-PE

ATA/401/2016

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 10 mai 2016

1^{ère} section

dans la cause

M. A_____

et

B_____ (B_____), (Norvège), succursale de Genève
représentés par Me Bénédicte Fontanet, avocat

contre

OFFICE CANTONAL DE L'INSPECTION ET DES RELATIONS DU TRAVAIL

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
2 avril 2015 (JTAPI/414/2015)**

EN FAIT

1. M. A_____, né le _____ 1980 en Égypte d'un père égyptien et d'une mère allemande, est ressortissant égyptien.

Titulaire d'un Bachelor en tourisme et gestion hôtelière obtenu en 2003 auprès de l'Université d'Helwan, près du Caire, M. A_____ a travaillé, de 2003 à 2004, en qualité d'organisateur officiel des manifestations de l'Université allemande au Caire. Entre 2005 et 2010, il a occupé le poste de « directeur adjoint des opérations » pour une société de voyages en Égypte. Il a ensuite repris ses études et a obtenu en 2012 un Master en économie et communication, avec option en tourisme international, de l'Université de Lugano. Il a occupé jusqu'en 2013 le poste de (_____) auprès de l'Institut de recherches économiques à Lugano.

Selon son curriculum vitae, M. A_____ maîtrise l'allemand, l'arabe et l'anglais.

2. B_____ (B_____ Genève), (Norvège), succursale de Genève (ci-après : B_____ Genève), inscrite depuis le 2 octobre 2013 au Registre du commerce de Genève, est la succursale d'une association de droit norvégien, ayant pour but de contribuer à la collaboration et établir une coopération et un partenariat entre le secteur public et privé, les institutions bénévoles et les organisations avec le soutien des Nations Unies afin de promouvoir et de protéger l'égalité des droits dans les sphères académiques, techniques et politiques, soutenir et promouvoir les groupes les plus vulnérables dans le monde afin d'assurer leur droit à l'égalité des chances et aider à alléger la souffrance des individus piégés par des conflits en fournissant une aide à la médiation si nécessaire, dans la perspective d'établir une paix juste et durable en accord avec les lois internationales et les standards des Nations Unies.

À teneur du § 5 de ses statuts adoptés le 7 juin 2008 par l'Assemblée constitutive, B_____ (ci-après : B_____), qui chapeaute ses succursales dont celle de Genève, est une organisation internationale non gouvernementale (ci-après : ONG) qui n'a pas pour objet de réaliser des profits économiques et dont les sources de financement sont constituées par le soutien et les donations provenant de différents pays participant au réseau de l'organisation.

3. Le 2 décembre 2013, B_____ Genève a déposé auprès de l'office cantonal de la population, devenu l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM), une demande d'autorisation de séjour avec activité lucrative de longue durée - c'est-à-dire supérieur à douze mois -, en faveur de M. A_____ alors domicilié au Tessin, au poste de directeur général, pour un salaire brut de CHF 119'600.- par an.

4. Par courrier du 13 décembre 2013, l'office cantonal de l'inspection et des relations du travail (ci-après : OCIRT) a demandé à B_____ Genève de lui fournir de renseignements et pièces complémentaires.
5. B_____ Genève n'a pas donné suite à cette demande.
6. Le 31 janvier 2014, l'OCIRT a retourné à B_____ Genève le dossier de M. A_____, faute d'avoir pu constater si les conditions relatives à une autorisation de travail étaient remplies.
7. Par courrier du 2 avril 2014, sous le plume de son conseil d'alors, B_____ Genève a informé l'OCIRT qu'elle n'avait pas donné suite au dernier courrier de l'OCIRT car elle était en attente de certains documents. Elle a joint à son courrier diverses pièces dont une copie du passeport de M. A_____, le contrat de travail, les statuts et le rapport d'activité 2012 de B_____ Genève et une attestation de B_____ Genève confirmant sa volonté d'engager l'intéressé.

M. A_____ lui avait été hautement recommandé par son réseau d'ONG et personnalités actives dans le domaine des droits de l'homme. M. A_____ avait les qualifications personnelles et un parcours tout à fait adapté pour assumer le poste de directeur. Homme de terrain et faisant preuve d'un entregent certain, il avait une expérience associative très riche et avait l'avantage d'avoir participé, depuis l'étranger et par son soutien logistique et managérial, aux mouvements populaires ayant contribué à renverser l'ancien régime égyptien.
8. Par courrier du 8 avril 2014, l'OCIRT a demandé à B_____ Genève de lui fournir une copie de l'annonce du poste à l'office cantonal de l'emploi (ci-après : OCE) et des recherches effectuées sur le marché de l'emploi suisse et européen avec les résultats détaillés de celles-ci.
9. Par lettre de son avocate du 15 avril 2014, B_____ Genève a répondu à l'OCIRT que M. A_____ lui avait été hautement recommandé du fait qu'il était domicilié en Suisse, au bénéfice d'une expérience de terrain très intéressante. De plus, il possédait un carnet d'adresses très utile au développement de ses actions puisqu'il était en contact notamment avec l'ambassadeur d'Égypte à Genève et plusieurs personnes aux Nations Unies. Enfin, il était immédiatement disponible.
10. Par décision du 30 avril 2014, l'OCIRT, après un examen du dossier par la commission désignée à cet effet par le Conseil d'État (ci-après : la commission tripartite), a refusé de donner une suite favorable à la demande d'autorisation de séjour - de courte durée, permis L - avec activité lucrative déposée par B_____ Genève en faveur de M. A_____, en qualité de directeur général, au motif que l'ordre de priorité de l'art. 21 de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20) n'avait pas été respecté, l'employeur n'ayant pas démontré qu'aucun travailleur en Suisse ou ressortissant d'un pays de l'UE et

de l'AELE n'avait pu être trouvé. De plus, l'exigüité des contingents ne permettait pas de reconnaître l'intérêt de la demande.

11. Le 15 juillet 2014, l'OCE a confirmé l'enregistrement d'une offre d'emploi déposée par B_____ Genève.

Le descriptif de l'emploi vacant de directeur général, valable jusqu'au 15 août 2014, exigeait notamment un Master d'une université suisse dans le domaine de la communication, des relations internationales, du marketing ou de tout domaine connexe, d'excellentes connaissances de l'arabe, de l'allemand et de l'anglais, cinq ans d'expérience dans le domaine de l'organisation d'évènements, quatre ans d'expérience dans le domaine de la communication ou de la gestion d'opérations, une expérience professionnelle en Suisse dans le domaine du développement durable au sein du milieu académique, une solide expérience professionnelle dans l'un des pays d'Afrique du Nord, de l'aisance dans la communication et la négociation, des compétences managériales reconnues, une excellente maîtrise des outils informatiques usuels, des contacts dans le milieu des organisations internationales et non gouvernementales, de la flexibilité, de la résistance au stress, une capacité de travailler dans des délais très courts, du dynamisme et de l'esprit d'initiative (âge idéal entre 30 et 35 ans).

L'OCE allait s'efforcer de mettre B_____ Genève en contact, dans les meilleurs délais, avec les demandeurs d'emploi inscrits auprès de lui et susceptibles de correspondre au profil que celle-ci avait défini.

12. Le 31 juillet 2014, B_____ Genève a publié une annonce identique sur le site internet de Job Up (www.jobup.ch).
13. Le 6 août 2014, B_____ Genève a publié la même annonce dans la Tribune de Genève.
14. Par demande 13 octobre 2014, sous la plume de leur nouveau conseil, B_____ Genève et M. A_____ ont sollicité de l'OCIRT la reconsidération de sa décision du 30 avril 2014.

À l'appui de leur demande, ils ont fait valoir les vaines recherches entreprises depuis le prononcé de ladite décision afin de trouver un candidat susceptible de correspondre aux qualifications du profil recherché.

Ils ont produit différentes pièces à l'appui de leur demande, notamment une attestation du 20 août 2014 de l'OCE constatant qu'il n'avait pu retenir aucun dossier de demandeur d'emploi répondant aux critères d'exigences de B_____ Genève, des copies des candidatures reçues par B_____ Genève, une attestation de B_____ Genève indiquant ne pas avoir reçu de candidature correspondant au profil recherché sauf celle de M. A_____, ainsi qu'une proposition de contrat de travail entre B_____ Genève et M. A_____ pour le poste de directeur général

(prévoyant un salaire mensuel brut de CHF 9'200.- et net de CHF 7'942.- [CHF 6'328.- + CHF 1'614.- d'impôt à la source], versé treize fois l'an).

15. Par décision du 5 novembre 2014, après un nouvel examen du dossier par la commission tripartite, l'OCIRT a maintenu sa décision de refus aux motifs que l'ordre de priorité n'avait pas été respecté, que la demande ne présentait pas d'intérêt compte tenu de l'exiguïté des contingents et que l'employeur n'était pas enregistré auprès du service des ONG du Centre d'accueil Genève Internationale (ci-après : CAGI).
16. Par acte du 8 décembre 2014, B_____ Genève et M. A_____ ont recouru auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) contre la décision de l'OCIRT du 5 novembre 2014. Ils ont conclu, préalablement, à ce qu'il soit dit que le recours était assorti de l'effet suspensif, principalement, à l'annulation de la décision entreprise et à la délivrance de l'autorisation sollicitée, subsidiairement, à l'annulation de la décision et au renvoi du dossier à l'OCIRT pour nouvelle décision et, en cas de besoin, nouvelle instruction, avec suite de dépens et octroi d'une indemnité de procédure.

Ils avaient clairement démontré que, depuis le mois de juillet 2014, B_____ Genève avait activement recherché des candidats en vue de pourvoir le poste de directeur général. À l'issue de ces recherches, l'employeur avait reçu huit candidatures dont une partie provenait de France et dont aucune ne répondait à l'ensemble des critères requis. Seuls trois candidats maîtrisaient l'arabe, critère indispensable pour pouvoir remplir la mission de directeur général, amené à collaborer régulièrement avec le monde arabe. Parmi les trois candidats maîtrisant l'arabe, le premier avait une formation comptable et les deux autres étaient issus de domaines d'activités très éloignés de celui de B_____ Genève, l'un étant ingénieur, l'autre chef d'entreprise. Ces candidatures avaient donc dû être écartées.

Aucun travailleur suisse, ni aucun autre ressortissant de l'UE/AELE ne correspondait au profil recherché et l'OCIRT avait violé l'art. 21 LEtr en retenant que l'ordre de priorité n'avait pas été respecté.

Par ailleurs, la fonction de directeur général requérait des qualifications et des aptitudes personnelles très particulières. Le candidat recherché devait disposer d'une formation universitaire, d'une expérience de quatre à cinq ans dans le domaine de la communication, des relations internationales et/ou du développement durable. La maîtrise de la langue arabe et la connaissance de la culture arabe dans son ensemble étaient également indispensables. De surcroît, le futur directeur général serait amené à diriger une équipe, de sorte qu'une expérience dans la gestion du personnel était essentielle. M. A_____ remplissait toutes les qualifications requises pour le poste au sens de l'art. 23 LEtr.

Enfin, une procédure d'inscription de B_____ Genève auprès du CAGI était en cours depuis le 3 octobre 2014.

17. Dans son écriture du 16 décembre 2014, l'OCIRT a conclu à ce que le TAPI constate que le recours contre sa décision négative du 5 novembre 2014 n'avait pas d'effet suspensif et que la solution inverse équivaldrait à accorder au recourant ses conclusions principales avant leur examen par l'autorité de jugement. Ainsi, tant que le TAPI ne s'était pas prononcé, M. A_____ n'était pas autorisé à travailler.
18. Par décision du 18 décembre 2014, le TAPI a rejeté la demande d'effet suspensif et de mesures provisionnelles au recours.
19. Dans ses observations au fond du 5 février 2015, l'OCIRT a conclu au rejet du recours.

Aucun justificatif de recherche sur le vaste marché du travail de l'Union européenne n'avait été produit. La recourante était tenue d'effectuer des recherches intensives en Suisse et dans l'Union européenne, ce qu'elle n'avait pas fait. Les recherches sur le marché du travail local n'avaient été entreprises qu'en juillet 2014, après deux refus de la part de l'OCIRT, et s'étaient limitées au marché suisse du travail. Aucune recherche n'avait été effectuée sur le marché de l'UE/AELE, par aucun moyen connu.

En réalité, B_____ Genève avait déjà jeté son dévolu sur M. A_____ et n'avait fait que quelques recherches de pure forme. De plus, le profil décrit dans l'annonce transmise à l'OCE était une copie conforme de celui de l'intéressé lui-même. Il s'agissait clairement d'un cas de convenance personnelle.

M. A_____ ne disposait pas de qualifications particulières dans un domaine souffrant en Suisse et dans les États membres de l'UE et de l'AELE d'une pénurie de main-d'œuvre spécialisée.

L'OCIRT redoutait que B_____ Genève ait déjà engagé et mis au travail le recourant, sans attendre l'autorisation demandée, comme les dates indiquées sur la première demande le laissaient supposer.

Même si B_____ Genève avait demandé son enregistrement au CAGI et même si cette demande était agréée, cela ne la dispensait pas de faire des recherches intensives sur les marchés du travail suisse et de l'UE/AELE. Selon les indications du CAGI, recueillies le 2 février 2015, la demande de B_____ Genève était encore à l'étude.

Le fort développement à Genève souhaité par B_____ Genève pouvait parfaitement se faire dans le respect total des exigences de la LEtr, y compris pour l'engagement d'un directeur général.

20. Par jugement du 2 avril 2015, le TAPI a rejeté le recours du 8 décembre 2014 et mis à la charge des recourants, pris conjointement et solidairement, un émolument de CHF 500.-.

Les quelques démarches entreprises par la recourante sur le marché suisse de l'emploi - annonce du poste vacant à l'OCE le 15 juillet 2014 et publication d'une annonce sur le site Job up ainsi que dans la Tribune de Genève, durant les mois de juillet et août 2014 - paraissaient tout à fait insuffisantes pour considérer que l'employeur avait effectué toutes les recherches nécessaires pour trouver un travailleur disponible. De plus, ces démarches avaient été entreprises après la décision de refus de l'OCIRT du 30 avril 2014. Enfin, aucune démarche n'avait été entreprise pour trouver un candidat sur le vaste marché de l'UE/AELE.

Il ressortait du dossier que la recourante avait en fait déjà déposé une demande d'autorisation de séjour avec activité lucrative en faveur de M. A_____ le 12 décembre 2013, soit avant même d'entamer la moindre recherche de candidat pour le poste à pourvoir. À cet égard, le descriptif du poste envoyé à l'OCE et publié dans les deux annonces correspondait exactement au profil du recourant. Le conseil de la recourante avait d'ailleurs indiqué à l'autorité intimée, dans ses courriers du 2 avril et du 15 avril 2014, que le profil du recourant lui avait été « hautement recommandé » car ce dernier possédait un carnet d'adresses qui seraient très utiles à son développement.

En définitive, il apparaissait que l'engagement de l'intéressé relevait de la convenance personnelle, que le poste avait été créé sur mesure pour lui et que la recourante n'avait pas réellement l'intention d'ouvrir le poste à d'autres candidats. Le principe de priorité n'ayant pas été respecté, il n'était pas nécessaire d'examiner les autres conditions cumulatives posées par l'art. 18 LEtr.

21. Par acte expédié le 12 mai 2015 au greffe de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative), B_____ Genève et M. A_____ ont formé recours contre ce jugement, concluant, avec suite de frais et dépens, à son annulation et, cela fait, à l'octroi au recourant d'une autorisation de séjour avec activité lucrative dépendante, subsidiairement au renvoi du dossier au TAPI pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

Outre l'arabe, la maîtrise de l'allemand était une qualification recherchée, dans la mesure où B_____ Genève constituerait le pôle directeur de l'activité de B_____ pour toute la Suisse et développerait son activité en Allemagne, dès qu'une succursale y serait créée.

Il ressortait des démarches effectuées par la recourante que des candidats européens, en l'occurrence français, avaient été touchés.

B_____ Genève ayant l'intention de se développer dans les années à venir en Suisse et dans ses relations avec l'étranger, il lui était nécessaire de trouver une personne en mesure de s'entretenir avec les autres directeurs en place dans les différentes succursales étrangères de B_____.

Il y avait quelques mois, M. A_____ avait appris de source sûre que M. C_____ avait adressé une lettre de dénonciation à l'OCPM dans le but de lui nuire, en indiquant que la recourante souhaitait engager le recourant uniquement pour des motifs de convenance personnelle et que le poste avait été créé sur mesure pour lui, terme se retrouvant dans le jugement querellé ; cette lettre ne figurait toutefois pas au dossier tenu par l'OCPM et consulté par le conseil des recourants. Depuis le mois de septembre 2013, après avoir été licencié par B_____ Genève en juillet 2013, M. C_____ avait cherché à plusieurs reprises à se faire passer pour le directeur de B_____ Genève, se présentant comme tel auprès d'ONG tierces pour entrer plus facilement en contact avec elles, utilisant à cet effet le nom et le logo de la recourante de manière illicite.

22. Par courrier du 20 mai 2015, le TAPI a transmis son dossier à la chambre administrative sans formuler d'observations.

23. Dans sa réponse du 8 juin 2015, l'OCIRT a conclu au rejet du recours.

L'allégation des recourants contenue dans leur recours selon laquelle M. A_____ s'était, sur un plan personnel et associatif, engagé dans son pays d'origine dans le processus de démocratisation et dans l'organisation des récents mouvements et soulèvement populaire au travers d'associations, pouvait être interprétée dans le sens que l'intéressé avait surtout été préféré pour ses engagements politiques. Ce paramètre ne faisait pas partie des critères légaux lors de l'engagement de personnel étranger, même pour une ONG.

L'inscription auprès du CAGI - non encore intervenue - n'était pas un « brevet de bonne conduite » pour une ONG, mais une démarche purement pratique permettant aux organisations agréées de bénéficier de certains services.

Les exigences linguistiques posées par B_____ Genève pouvaient se comprendre, mais, si elle avait cherché, par exemple dans une université allemande, elle aurait très probablement trouvé les compétences désirées. Cela était d'autant plus vrai que les compétences académiques de M. A_____ se bornaient à l'organisation de manifestations ou de voyages, soit des compétences logistiques et touristiques loin d'être introuvables sur le marché du travail de l'UE/AELE. La recourante aurait pu et dû effectuer des recherches approfondies dans toute l'Union européenne, auprès d'écoles hôtelières ou de tourisme, dont certaines avaient très bonne réputation, par exemple en France, en Allemagne, en Italie.

24. Dans leur réplique du 10 août 2015, B_____ Genève et M. A_____ ont persisté dans les conclusions de leur recours.

B_____ Genève avait été initialement mal conseillée et n'avait pas accompli les démarches utiles au moment du dépôt de sa demande initiale, mais elle avait depuis lors effectué les recherches idoines.

M. A_____ n'avait pas été préféré en raison de ses engagements politiques, les associations pour lesquelles il s'était engagé se revendiquant comme mouvements d'opposition pour le changement et transcendant totalement les clivages politiques.

25. Par lettre du 13 août 2015, la chambre administrative a informé les parties de ce 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. a. Selon l'art. 11 al. 1 LEtr, 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.

L'autorisation de séjour en vue d'exercer une activité lucrative est de la compétence des cantons (ATA/86/2014 du 12 février 2014 consid. 4) et est soumise à des conditions strictes (arrêts du Tribunal administratif fédéral C-284/2012 du 14 juin 2012 consid. 5.1 ; C-4635/2010 du 28 octobre 2010 consid. 7).

À teneur de l'art. 40 al. 2 LEtr, 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 notamment l'admettre en vue de l'exercice d'une activité lucrative.

- b. L'art. 18 LEtr 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 LEtr sont remplies (let. c).

Lesdites conditions sont cumulatives (ATA/86/2014 précité consid. 5).

L'art. 18 LEtr étant rédigé en la forme potestative, les autorités compétentes bénéficient d'un large pouvoir d'appréciation (ATA/86/2014 précité consid. 6 ; ATA/661/2012 du 25 septembre 2012).

c. En vertu de l'art. 21 al. 1 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 État avec lequel a été conclu un accord sur la libre circulation des personnes correspondant au profil requis n'a pu être trouvé.

Il ressort de cet alinéa que 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 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 C-1123/2013 du 13 mars 2014 consid. 6.4 ; ATAF 2011/1 consid. 6.3 ; ATA/24/2015 du 6 janvier 2015 consid. 5a ; ATA/563/2012 du 21 août 2012 confirmé par l'arrêt du Tribunal fédéral 2D_50/2012 du 1^{er} avril 2013).

Selon les directives établies par le secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM) - 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 (ATA/24/2015 précité consid. 5b ; ATA/565/2012 du 21 août 2012) -, les employeurs sont tenus d'annoncer le plus rapidement possible aux offices régionaux de placement (ci-après : 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. [...] En dépit de l'importance des impératifs du marché du travail et des considérations économiques d'ordre général, il est souvent nécessaire de prendre encore en compte, lors de l'examen des demandes, d'autres critères se rapportant à la tâche de l'étranger ou à sa personne (formation, intérêts de l'État, aspects politiques et sociaux). Ainsi, par exemple, les demandes déposées par les professeurs d'Université, les séjours de perfectionnement ou les demandes présentées sur la base de la réciprocité ne sauraient être examinés dans la seule optique du marché du travail (art. 32 de l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice

d'une activité lucrative du 24 octobre 2007 - OASA - RS 142.201) (Directives et commentaires du SEM, Domaine des étrangers, du 25 octobre 2013, état le 6 janvier 2016 [ci-après : directives LEtr], ch. 4.3.2.1, consultables en ligne sur le site [http://www. https://www.sem.admin.ch/sem/fr/home/publiservice/weisungenkreisschreiben/auslaenderbereich/aufenthalt_mit_erwerbstaetigkeit.html](http://www.sem.admin.ch/sem/fr/home/publiservice/weisungenkreisschreiben/auslaenderbereich/aufenthalt_mit_erwerbstaetigkeit.html) ; aussi arrêt du Tribunal administratif fédéral C-1123/2013 précité consid. 6.4 ; ATAF 2011/1 consid. 6.3).

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 LEtr 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/24/2015 précité consid. 5c ; ATA/86/2014 précité consid. 7a ; ATA/123/2013 du 26 février 2013).

L'employeur doit être en mesure de rendre crédible 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 LEtr, ch. 4.3.2.2 ; aussi arrêt du Tribunal administratif fédéral C-1123/2013 précité consid. 6.4 ; ATAF 2011/1 consid. 6.3).

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 LEtr (arrêt du Tribunal administratif fédéral C-8717/2010 du 8 juillet 2011 consid. 8.1 ; ATA/24/2015 précité consid. 5c).

3. a. En l'espèce, il n'est pas nécessaire de trancher la question de savoir si les recherches en vue de trouver un collaborateur sur le marché suisse de l'emploi ou sur celui de l'UE/AELE ont été effectuée tardivement ou non par la recourante compte tenu de sa demande initiale antérieure, ni la question de savoir si l'engagement du recourant relevait de la convenance personnelle pour celle-ci.

b. La recourante a, le 15 juillet 2014, annoncé l'emploi vacant de directeur général à l'OCE et publié une annonce identique sur le site internet de Job Up le 31 juillet 2014 ainsi que dans la Tribune de Genève le 6 août 2014. L'OCE l'a informée le 20 août 2014 de l'absence de dossier de demandeur d'emploi répondant à ses critères d'exigences.

Ces exigences étaient, à teneur du descriptif de l'emploi vacant, nombreuses et spécifiques, que ce soit au niveau des langues maîtrisées, des formations, des expériences et des compétences managériales et communicationnelles, avec une importante dimension internationale. Les recherches de personnes ayant le profil requis pouvaient donc, en cas d'échec durant les premières semaines, nécessiter des investigations beaucoup plus approfondies et étendues à différents pays de l'UE/AELE.

Or la recourante s'est contentée de publier une annonce unique dans un journal distribué essentiellement dans le canton de Genève et lu principalement par les habitants de celui-ci, ainsi que sur un site d'offres et recherches d'emploi portant sur la Suisse romande. Le fait que quelques personnes domiciliées en France aient postulé peut parfaitement s'expliquer par leur souhait de travailler le cas échéant dans le canton de Genève et n'est d'aucune aide aux recourants.

Certes, la recourante a annoncé le poste vacant à l'OCE, mais sans solliciter toutes les aides que celui-ci pouvait lui proposer pour trouver des candidats ayant le profil spécifique souhaité, en particulier une annonce dans le réseau de coopération entre les services publics de l'emploi de l'Union européenne et des pays de l'AELE « European Employment Services » (ci-après : EURES) (Message précité, FF 2002 3469 ss, spéc. 3538 ; ATA/86/2014 précité consid. 7c ; ATA/123/2013 précité consid. 11), qui assiste les employeurs souhaitant recruter des travailleurs dans les États UE/AELE et dont l'accès se fait aisément depuis le site internet des ORP avec l'icône « Pour les employeurs » (http://www.espace-emploi.ch/arbeitgeber/rav_dienstleistungen/), lui-même accessible aisément depuis le site internet de l'État de Genève afférent à la « main d'œuvre étrangère » (http://www.ge.ch/moe/fr/procedures/etat_tiers/1_demande_et.asp), en cliquant sur « office de l'emploi ». L'intéressée n'a pas non plus étendu et approfondi ses recherches après la réception de la lettre de l'OCE du 20 août 2014 et de quelques candidatures insuffisantes.

La recourante n'a ainsi pas démontré qu'elle avait indiqué à l'OCE, comme il lui incombait de le faire, que ses recherches devaient être étendues sur l'ensemble des pays de l'UE/AELE par le biais d'une annonce dans le réseau électronique EURES (ATA/123/2013 précité consid. 11), ni qu'elle avait eu recours à des agences privées de placement (ATA/86/2014 précité consid. 7c) et/ou des médias spécialisés suisses ou européens pour des emplois dans des organismes internationaux, et étendu ses recherches à d'autres pays, membres de l'UE/AELE, notamment par le biais de recherches dans des universités.

Il sied par surabondance de relever que de telles démarches sont mentionnées, comme devant être prouvées, sur le site internet de l'État de Genève afférent à la « main d'œuvre étrangère » (http://www.ge.ch/moe/fr/procedures/etat_tiers/1_demande_et.asp).

Les recourants ne démontrent pas non plus qu'avec de telles recherches, la réception de candidatures crédibles correspondant au profil recherché aurait été impossible ou à tout le moins extrêmement difficile.

c. L'accueil d'organismes internationaux constitue un élément de la politique extérieure de la Suisse. Leur présence est principalement liée à celle de l'ONU et de ses organisations spécialisées, avec lesquelles la Suisse a conclu des accords de siège, ce qui comporte un certain nombre d'engagements. Il s'agit essentiellement d'ONG, mais aussi de quelques institutions établies en Suisse sous l'égide ou avec la participation de la Confédération. Leur activité est en relation avec celle de l'ONU et d'autres organisations gouvernementales (OI). [...] Ces organismes ne doivent pas avoir de but lucratif. Ils doivent répondre à un intérêt général (utilité publique) et leur rayon d'action doit s'étendre à plusieurs pays (universalité). L'institution doit avoir un siège ou un bureau permanent en Suisse dont l'activité doit être effective. [...] L'expérience a montré que les dispositions des art. 21 et 22 LEtr et de l'art. 22 OASA doivent être appliquées en tenant dûment compte des réalités spécifiques à ce domaine et de quelques situations particulières (p. ex. stages). Le personnel recruté doit justifier d'une expérience professionnelle, de préférence, dans le domaine spécifique. Il devra occuper un poste à responsabilités. [...] Les autorisations de séjour pour les ressortissants étrangers venant travailler pour ce type d'organismes peuvent être octroyées selon les art. 19 al. 4 let. a OASA et 32 LEtr, notamment s'il s'agit d'un stage organisé sous l'égide des organismes concernés, ou selon l'art. 20 al. 1 OASA, si la durée de séjour prévue est supérieure à vingt-quatre mois (directives LEtr, ch. 4.7.3 ; aussi ATA/86/2014 précité consid. 7d).

La recourante est la succursale, sise à Genève, d'un organisme international à but non lucratif. S'il convient de tenir compte de la spécificité des activités qu'elle déploie, ni la directive précitée du SEM ni la LEtr ou encore l'OASA ne prévoient d'exempter les organismes internationaux du respect du principe de priorité des travailleurs indigènes (ATA/86/2014 précité consid. 7d), principe que B_____ n'a pas respecté puisque, faute de recherches à large échelle, elle a échoué à démontrer qu'aucun travailleur en Suisse ou ressortissant d'un État de l'UE/AELE ne pouvait être trouvé. Il importe peu qu'elle soit ou non inscrite auprès du CAGI.

d. Vu ce qui précède, l'ordre de priorité exigé par l'art. 21 al. 1 LEtr n'a pas été respecté par la recourante.

Cette condition n'étant pas remplie, il n'est pas nécessaire d'examiner si les autres conditions prévues aux art. 20 à 25 LEtr sont réalisées (art. 18 let. c LEtr), ni si la demande d'autorisation sert les intérêts économiques du pays (art. 18 let. a LEtr).

4. En conséquence, c'est à juste titre que l'intimé a refusé de donner une suite favorable à la demande d'autorisation de séjour avec activité lucrative déposée par la recourante en faveur du recourant, de sorte que le recours sera rejeté.
5. Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge des recourants, conjointement et solidairement entre eux (art. 87 al. 1 LPA), et aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 12 mai 2015 par M. A_____ et B_____ (B_____ Genève), (Norvège), succursale de Genève, contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 2 avril 2015 ;

au fond :

le rejette ;

met un émolument de CHF 1'000.- à la charge de M. A_____ et B_____ (B_____ Genève), (Norvège), succursale de Genève, conjointement et solidairement entre eux ;

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 ;

communiqué le présent arrêt à Me Bénédicte Fontanet, avocat des recourants, 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.

Siégeants : M. Thélin, président, Mme Payot Zen-Ruffinen, M. Pagan, juges.

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :

F. Scheffre

le président siégeant :

Ph. Thélin

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 :

- 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 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.

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.