

# FR\_GERICHTE 601 2017 49 vom 27. Juli 2017

FR Kantonsgericht, 2017-07-27, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_601\\_2017\\_49](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_601_2017_49)

FR: FR\_GERICHTE 601 2017 49 du 27 juillet 2017

IT: FR\_GERICHTE 601 2017 49 del 27 luglio 2017

## Regeste

Arrêt de la Ie Cour administrative du Tribunal cantonal | Bürgerrecht, Niederlassung, Aufenthalt

## Erwägungen

### E. 19

octobre 2009 consid. 5.2.1); que la durée concrète de la présence en Suisse d'un étudiant étranger est conditionnée par le plan d'études présenté initialement (arrêt TC FR 601 2010 36 du 29 septembre 2010, consid. 3). Ce plan permet de déterminer le but précis du séjour (écoles et diplômes envisagés), respectivement quand ce but doit être atteint et quand l'étranger doit quitter le pays. Sauf cas exceptionnel, il est exclu de renouveler une autorisation de séjour pour prolonger des études au-delà du but fixé lors de la venue de l'étudiant en Suisse (Directives du Secrétariat d'Etat aux migrations, SEM, I. Domaine des étrangers, ch. 5.1.2);

Tribunal cantonal TC Page 5 de 9 qu'en l'occurrence, la recourante a été autorisée à séjourner en Suisse jusqu'à fin septembre 2016, le terme de sa thèse ayant été prévue pour juin 2016. A ce jour, elle ne conteste pas/plus que sa thèse est achevée et même publiée; que c'est dès lors à juste titre que le SPoMi a considéré que le but de son séjour pour études en Suisse était désormais atteint et qu'il n'y avait pas lieu de renouveler son autorisation de séjour pour études; que la recourante demande en revanche expressément de pouvoir travailler en Suisse et qu'elle se prévaut de l'art. 21 al. 1 et al. 3 LEtr; que, conformément à l'art. 18 LEtr, 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) et les conditions fixées aux art. 20 à 25 sont remplies (let. c); que 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 s. et p. 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 (ibidem, 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'oeuvre étrangère en cause est susceptible de répondre sur le long terme (cf. SPESCHA/KERLAND/BOLZLI, Handbuch zum Migrationsrecht, 2010, p. 137); que l'art. 18 LEtr étant rédigé en la forme potestative, les autorités compétentes bénéficient d'un large pouvoir d'appréciation (cf. SPESCHA in Spescha/Thür/Zünd/Bolzli [éd.], Migrationsrecht, 2009, 2ème édition, art. 17 n. 2); que, selon 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 Etat avec lequel a été conclu un accord sur la libre circulation des personnes correspondant au profil requis n'a pu être trouvé. Sont considérés comme travailleurs en Suisse les ressortissants de ce pays, les étrangers titulaires d'une autorisation d'établissement ainsi que les étrangers titulaires d'une autorisation de séjour qui ont le droit d'exercer une activité lucrative (cf. art. 21 al. 2 LEtr). En dérogation à l'alinéa 1, 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 son perfectionnement en Suisse pour trouver une telle activité (art. 21 al. 3 LEtr); qu'il ressort de l'art. 21 al. 1 LEtr que 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 (Message précité, p. 3537s). 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; qu'aux termes du nouvel art. 21 al. 3 LEtr, tel qu'il résulte de l'arrêté fédéral du 18 juin 2010, entré en vigueur le 1er janvier 2011 (cf. RO 2010 5957), il peut être dérogé à l'al. 1 - selon lequel ont la priorité dans le recrutement les ressortissants suisses ou d'un Etat de l'UE ou de l'AELE - si un

Tribunal cantonal TC Page 6 de 9 étranger titulaire d'un diplôme d'une haute école ou d'une haute école spécialisée suisse souhaite exercer une activité lucrative qui revêt un intérêt scientifique ou économique prépondérant. Dans ce cas, l'employeur ne devra notamment plus démontrer qu'il n'a pas pu trouver une personne correspondant au profil requis en dépit de ses recherches. De plus, si ces conditions sont remplies, l'étranger titulaire d'un diplôme d'une haute école ou d'une haute école spécialisée suisse sera admis provisoirement à la fin de ses études, et ce pendant six mois (cf. Rapport de la Commission des institutions politiques du Conseil national du 5 novembre 2009 FF 2010 373, 391); que, selon les directives du SEM quant à l'application de cette norme, l'étranger diplômé d'une haute école suisse peut être admis en vue de l'exercice d'une activité lucrative à la fin de ses études si cette activité revêt un intérêt scientifique ou économique prépondérant (art. 21, al. 3, LEtr). Cette réglementation permet, notamment, aux entreprises suisses et aux milieux académiques suisses de recruter des spécialistes qui ont terminé avec succès leurs études en Suisse et qui sont bien ou hautement qualifiés. Entrent en ligne de compte les titulaires d'un diplôme d'une haute école suisse dans les domaines où ils peuvent mettre en pratique à un haut niveau les connaissances qu'ils ont acquises et où il n'existe effectivement pas d'offre de main d'œuvre suffisante. Il s'agit, en règle générale, d'activités dans les domaines de la recherche, du développement, dans la mise en œuvre de nouvelles technologies ou encore pour mettre en application le savoir-faire acquis dans des domaines d'activités qui revêtent un intérêt économique prépondérant. Une activité lucrative revêt un intérêt économique prépondérant lorsqu'il existe sur le marché du travail un besoin avéré de main d'œuvre dans le secteur d'activité correspondant à la formation et que l'orientation suivie est hautement spécialisée et en adéquation avec le poste à pourvoir. De même, l'occupation du poste permet de créer immédiatement de nouveaux emplois ou de générer de nouveaux mandats pour l'économie suisse (arrêt TAF C-674/2011 du 2 mai 2012). Demeurent exclus les secteurs d'activités qui n'ont aucun lien direct avec les études accomplies (par exemple tâches administratives ou emploi n'ayant aucun rapport avec les études accomplies). L'admission de cette catégorie de personnes a lieu sans examen de règle sur l'ordre de priorité des travailleurs (art. 21, al. 3, LEtr) (Directives SEM I, ch. 4.4.6); qu'il y a intérêt

économique prépondérant, comme évoqué, lorsqu'il existe sur le marché du travail un besoin avéré de main-d'œuvre dans le secteur d'activité correspondant à la formation. Dans ce sens, le régime particulier ne devrait s'appliquer que lorsqu'il y a effectivement pénurie de travailleurs dans un certain domaine de spécialité (par exemple informaticiens, médecins, enseignants ou encore infirmiers diplômés) (UEBERSAX, in Code annoté de droit des migrations, Volume II: Loi sur les étrangers, art. 21 n. 26); qu'enfin, également dans le cadre de la disposition de l'art. 21 al. 3 LEtr, les autorités disposent d'un large pouvoir d'appréciation et que, même si les conditions sont réalisées, l'intéressé n'a aucun droit à obtenir l'autorisation qu'il sollicite (cf. arrêt TAF C-674/2011 du 2 mai 2012 consid. 6.2.1; C-857/2013 du 19 mai 2014 consid. 6.2); que, s'agissant de l'hypothèse de l'art. 21 al. 3 LEtr, sur lequel l'autorité a statué dans la décision attaquée, il y a lieu d'examiner si l'activité litigieuse de collaboratrice scientifique à laquelle prétend la recourante revêt un intérêt scientifique ou économique prépondérant; que, dans le cadre du contrat dont elle se prévaut, selon son cahier des charges, l'intéressée est invitée à développer le programme de recherche appliquée "Diasporas interculturelles et démocraties" pour le groupe de Fribourg en lien avec les groupes de Genève et de Bergame, qu'elle serait chargée de la coordination de la coopération académique entre la Chaire Unesco de

Tribunal cantonal TC Page 7 de 9 l'Université de Fribourg et celle de Bergame et de la coordination de la communication et de la recherche pour l'Observatoire de la diversité et des droits culturels (cf. demande de reconsidération du Prof. B. \_\_\_\_\_ du 20 février 2017, bordereau recourante, pièce 3); que cette activité s'inscrit dans un pré-projet; que le contrat porte sur une durée déterminée de huit mois à un taux de 30 %; qu'il ressort toutefois du dossier qu'en fait, il est d'ores et déjà prévu que la recourante soit coordinatrice du projet durant les deux prochaines années (cf. lettre du 31 août 2016 du Prof. B. \_\_\_\_\_ au SPoMi); qu'en outre, il apparaît que l'activité vise certes un nouveau projet mais que celui-ci poursuit et développe des travaux de recherche auxquels l'intéressée a déjà participé à côté de sa thèse; qu'elle a en effet, de janvier 2014 à septembre 2016, notamment coordonné le projet "Diaspora intellectuelle - porteuse de savoir" (cf. curriculum vitae, bordereau recourante, pièce 7); que, dans ce contexte, effectivement, elle représente, pour le futur employeur, la personne idéale dès lors qu'elle connaît déjà le sujet qui paraît très spécifique; qu'au passage, soulignons que cela ne permet pas pour autant d'admettre que l'exigence de l'art. 21 al. 1 LEtr est remplie, à savoir qu'il a été démontré qu'aucun travailleur en Suisse ne présente le profil requis et n'a pu être trouvé; que, cela étant, il n'en demeure pas moins que l'activité en question ne revêt pas un intérêt économique prépondérant, en ce sens qu'il n'est nullement établi qu'il existe sur le marché suisse une demande pour l'activité litigieuse ni qu'il y a pénurie dans ce domaine de spécialité; que le poste en question ne permet manifestement pas non plus de créer immédiatement de nouveaux emplois ou de générer de nouveaux mandats pour l'économie suisse; que la recourante invoque dès lors à tort l'art. 21 al. 3 LEtr; que, dans ces conditions, il n'est pas nécessaire de trancher la question de savoir si elle est bien au bénéfice d'un titre universitaire suisse par analogie, en raison de la convention passée entre les Universités de Fribourg et Bergame, même si, précisément au vu de dite convention, il ne paraît guère soutenable de prétendre que son doctorat, formellement obtenu en Italie, émane aussi de l'Université de Fribourg; que, par ailleurs, rappelons que même si les conditions de l'art. 21 al. 3 LEtr étaient réunies, l'intéressée ne pourrait invoquer un droit à travailler en Suisse sur la base de cette disposition; qu'il y a lieu de relever que le contrat litigieux ne porte que sur un taux d'occupation très partiel (30 %), lequel ne permet pas de la faire vivre; que, dans le cadre de l'autorisation fondée sur l'art. 21

al. 3 LEtr, son travail accessoire d'interprète n'aurait pu être autorisé et les revenus qu'elle aurait pu en tirer n'auraient par voie de conséquence pas pu venir s'ajouter à ceux qu'elle percevrait dans le cadre du contrat litigieux; que, sur le vu de l'ensemble des motifs évoqués, force est d'admettre que le SPoMi n'a pas outrepassé ou abusé de son pouvoir d'appréciation en estimant que la recourante ne pouvait voir son autorisation de séjour prolongée; que, s'agissant de l'art. 21 al. 1 LEtr dont cette dernière revendique également l'application, il y a lieu de relever que la procédure prévoit qu'il appartient à l'employeur de présenter un contrat de

Tribunal cantonal TC Page 8 de 9 travail ou une confirmation du mandat au service compétent en vertu du droit cantonal en matière d'accès au marché du travail (cf. art. 22 al. 2 OASA); qu'en l'espèce, l'employeur a effectivement déposé une demande formelle ad hoc le 27 février 2017; que, toutefois, l'autorité intimée, respectivement sa section main-d'œuvre étrangère, a examiné la demande non pas sous l'angle de l'art. 21 al. 1 LEtr, mais sous celui de l'art. 40 OASA, aux termes duquel les étrangers qui suivent une formation postgrade dans une haute école ou une haute école spécialisée en Suisse peuvent être autorisés à exercer une activité lucrative dans leur domaine de spécialisation scientifique s'il existe une demande d'un employeur (art. 18, let. b, LEtr) (let. a), si les conditions de rémunération et de travail sont remplies (art. 22 LEtr) (let. b) et si l'activité lucrative ne doit pas entraver la formation postgrade (let. c); que, s'adressant à l'employeur, par courrier du 20 avril 2017, dite section a indiqué qu'elle renonçait à statuer sur la demande par décision formelle, à défaut d'autorisation de séjour pour études valable; qu'aucune demande de décision formelle n'a été déposée ni par l'université ni même par la recourante; que l'autorité intimé ne s'est pas non plus exprimée à cet égard dans la décision attaquée; qu'en l'absence de toute décision sur l'exercice d'une activité salariée au sens de l'art. 21 al. 1 LEtr, l'Instance de céans n'a pas à entrer en matière sur cette problématique; que, partant, les conclusions de la recourante à cet égard sont irrecevables; que cela étant, l'autorisation de séjour pour études de la recourante est échue depuis la fin septembre 2016 et la fin de sa thèse était prévue pour juin 2016; que, partant, le délai de six mois prévu par l'art. 21 al 3 LEtr est à ce jour largement échoué, que l'on se fonde sur l'une ou l'autre date; que ce délai n'est pas prolongeable (cf. Directives SEM I, ch. 5.1.3); que, dans ces circonstances, l'intéressée ne peut prétendre d'aucune manière encore demeurer en Suisse; qu'en particulier, il n'y a ainsi pas lieu de s'étendre sur la question de savoir si l'application de l'art. 17 LEtr est compatible avec l'art. 21 al. 3 LEtr, cette disposition n'étant plus d'actualité; que, partant, c'est à juste titre que l'autorité intimée a prononcé le renvoi de la recourante, en application de l'art. 64 LEtr; qu'enfin, dès lors que l'autorité n'a pas statué sur la demande d'autorisation d'activité lucrative sur la base des art. 21 al. 1 LEtr et 40 OASA dans la décision attaquée, on ne peut lui faire le reproche d'avoir rendu cette dernière sans avoir laissé le temps au Prof.

B. \_\_\_\_\_ de réparer les informalités qui lui ont été signifiées, ce que l'université a eu par ailleurs tout loisir de faire en déposant une demande formelle d'engagement le 27 février suivant; que, sur le vu de tout ce qui précède, le recours, mal fondé doit être rejeté, dans la mesure où il est recevable, et la décision attaquée confirmée; que la recourante a en outre demandé le bénéfice de l'assistance judiciaire gratuite (601 2017 69);

Tribunal cantonal TC Page 9 de 9 que, sur le vu de tout ce qui précède, il y a lieu d'admettre que le recours était d'emblée dénué de toute chance de succès, ne serait-ce qu'en égard au taux d'occupation de 30 % qui ne peut manifestement pas permettre à la recourante d'être autonome financièrement; que, l'une des conditions cumulatives n'étant pas remplie, la

requête doit être rejetée; que les frais de justice, réduits à CHF 400.-, sont mis à la charge de la recourante qui succombe; la Cour arrête: I. Le recours (601 2017 49) est rejeté, dans la mesure où il est recevable. II. La requête (601 2017 69) d'assistance judiciaire gratuite totale est rejetée. III. Les frais de justice, fixés à CHF 400.-, sont mis à la charge de la recourante. IV. Communication. Cette décision peut faire l'objet d'un recours constitutionnel subsidiaire auprès du Tribunal fédéral, à Lausanne, dans les 30 jours dès sa notification. La fixation des montants des frais de procédure peut, dans un délai de 30 jours, faire l'objet d'une réclamation auprès de l'autorité qui a statué, lorsque seule cette partie de la décision est contestée (art. 148 CPJA). Fribourg, le 27 juillet 2017/ape Présidente Greffier-stagiaire

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