

# **GE\_GERICHTE ATA/809/2016 vom 27. September 2016**

GE Cour de justice, 2016-09-27, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_809\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_809_2016)

FR: GE\_GERICHTE ATA/809/2016 du 27 septembre 2016

IT: GE\_GERICHTE ATA/809/2016 del 27 settembre 2016

## **Erwägungen**

### **E. 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).

### **E. 2**

La recourante se plaint, dans un grief d'ordre formel qu'il convient d'examiner en premier lieu, de ce que le TAPI n'a procédé ni à son audition ni à celle de divers témoins aptes à démontrer ses qualités professionnelles.

### **E. 3**

Le droit d'être entendu, garanti par les art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) et 40 al. 2 de la Constitution de la République et canton de Genève du 14 octobre 2012 (Cst-GE - A 2 00), comprend, notamment, le droit pour l'intéressée de prendre connaissance du dossier, de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique, de produire des preuves pertinentes, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 138 I 154 consid. 2.3 ; 137 I 195 consid. 2.3.1 ; 136 I 265 consid. 3.2 ; 135 II 286 consid. 5.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_123/2013 du 10 juin 2013 consid. 1.1).

Le droit de faire administrer des preuves n'empêche cependant pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves offertes 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 136 I 229 consid. 5.2 ; 134 I 140 consid. 5.3 ; 131 I 153 consid. 3 ; arrêts du Tribunal fédéral 2D\_2/2012 du 19 avril 2012 consid. 2.3 ; 2D\_51/2011 du 8 novembre 2011 ; 2C\_58/2010 du 19 mai 2010 consid. 4.3 ; 4A\_15/2010 du 15 mars 2010 consid. 3.2 et la jurisprudence citée ; ATA/432/2008 du 27 août 2008 consid. 2b).

Selon l'art. 18 LPA, la procédure administrative est en principe écrite ; toutefois, si le règlement et la nature de l'affaire le requièrent, l'autorité peut procéder oralement. Le droit d'être entendu n'implique dès lors pas une audition personnelle de l'intéressé, celui-ci devant simplement disposer d'une occasion de se déterminer sur les éléments propres à influencer sur l'issue de la cause (art. 41 LPA ; ATF 134 I 140 consid. 5.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2D\_5/2012 du 19 avril 2012 consid. 2.3 et les arrêts cités ; ATA/727/2014 du 9 septembre 2014 ; ATA/24/2014 du 14 janvier 2014 ; ATA/305/2013 du 14 mai 2013).

### **E. 4**

En l'espèce, les actes d'instruction sollicités apparaissent inutiles à la résolution du litige. En effet, la recourante a pu se déterminer par écrit à plusieurs

- 6/11 - A/1777/2015 reprises et présenter tous moyens de preuve utiles. De plus, ses aptitudes professionnelles ne sont pas en cause, l'autorisation sollicitée n'ayant pas été refusée car celles-ci auraient été déficientes, mais bien plutôt en raison du caractère trop répandu dans l'économie locale de l'activité exercée et, plus généralement, de ce que l'admission de la demande ne servirait pas les intérêts économiques du pays.

Le TAPI pouvait donc trancher le litige sans procéder à une comparution personnelle et à l'audition de témoins, si bien que le grief doit être écarté.

#### **E. 5**

a. La recourante invoque ensuite que l'OCIRT aurait dû produire au dossier le préavis de la commission tripartite.

b. Elle ne cite toutefois aucune base légale dont il résulterait que ledit préavis soit rendu par écrit, étant précisé que l'art. 6 al. 4 du règlement d'application de la LEtr du 9 mars 2009 (RaLEtr - F 2 10.01) prévoit uniquement que l'OCIRT rend la décision préalable en matière de marché du travail après consultation de la commission, et donc sans préciser les modalités de cette consultation. La chambre de céans n'a du reste jamais censuré une décision préalable de l'OCIRT pour ce motif, ni exigé que la consultation prévue par la législation cantonale sur les étrangers fasse l'objet d'un écrit spécifique devant être joint au dossier.

c. Le grief doit par conséquent être écarté.

#### **E. 6**

Le présent litige porte sur le refus de l'autorité intimée de délivrer à la recourante une autorisation de séjour de longue durée avec activité lucrative indépendante (permis B), contingentée.

#### **E. 7**

La chambre administrative ne peut pas revoir l'opportunité de la décision attaquée. En revanche, le recours peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation, ou pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (art. 61 al. 1 et 2 LPA).

#### **E. 8**

Les conditions d'octroi d'une autorisation de travail sont régies par les dispositions de la LEtr et de ses ordonnances d'application, ainsi que par les directives établies par le SEM, conformément à l'art. 89 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).

#### **E. 9**

Le séjour en Suisse en vue d'y exercer une activité lucrative est soumis à autorisation (art. 11 renvoyant aux art. 18 ss LEtr). Cette dernière doit être requise auprès du canton de prise d'emploi (art. 11 al. 1 LEtr). Les titulaires d'une autorisation de courte durée ou d'un permis de séjour ont le droit d'exercer une activité lucrative indépendante (art. 38 al. 1 à 3 LEtr). Constitue une activité indépendante toute activité au sens de l'art. 2 al. 1 OASA, notamment toute activité exercée par une personne dans le cadre de sa propre organisation,

- 7/11 - A/1777/2015 librement choisie, dans un but lucratif, soumise à ses propres instructions matérielles et à ses propres risques et périls.

En l'espèce, la demande de la recourante vise à obtenir une autorisation d'exercer une activité lucrative indépendante au sens des dispositions précitées, dès lors que Mme A\_\_\_\_\_ entend exercer une fonction dirigeante au sein de sa propre entreprise.

#### **E. 10**

a. Aux termes de l'art. 19 LEtr, un étranger peut être admis en vue de l'exercice d'une activité lucrative indépendante aux conditions cumulatives suivantes : son admission sert les intérêts économiques du pays (let. a) ; les conditions financières et les exigences relatives à l'exploitation de l'entreprise sont remplies (let. b) ; les conditions fixées aux art. 20 et 23 à 25 sont remplies (let. c).

L'autorisation doit s'inscrire dans les limites du contingent fixé par le Conseil fédéral (art. 20 LEtr), selon un nombre maximum fixé dans l'annexe 2 OASA.

En outre, l'étranger doit avoir les qualifications personnelles requises. Seuls les cadres, les spécialistes ou autres travailleurs qualifiés peuvent obtenir une autorisation de séjour, et ses qualités professionnelles ou d'adaptation professionnelles ou sociales, de même que ses connaissances linguistiques et son âge, doivent laisser supposer qu'il s'intégrera durablement à l'environnement professionnel et social (art. 23 al. 2 LEtr). Peuvent être admis en dérogation de l'art. 23 al. 1 et 2 les investisseurs et chefs d'entreprises qui créeront ou qui maintiendront les emplois (let. a), les personnes reconnues des domaines scientifiques, culturels ou sportifs (let. b), les personnes possédant des connaissances ou des capacités professionnelles particulières si leur admission répond de manière avérée à un besoin (let. c), les cadres transférés par des entreprises actives au plan international (let. d) ou des personnes actives dans le cadre de relations d'affaires internationales de grande portée économique et dont l'activité est indispensable en Suisse (let. e).

b. La notion d'« intérêts économiques du pays » est formulée de façon ouverte. Elle concerne au premier chef le domaine du marché du travail. 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 (Message du Conseil fédéral du 8 mars 2002 concernant la loi sur les étrangers, FF 2002 3469 ss, p. 3485 s. et 3536). En particulier, les intérêts économiques de la Suisse seront servis lorsque, dans un certain domaine d'activité, il existe une demande durable à laquelle la main-d'œuvre étrangère en cause est susceptible de répondre sur le long terme (arrêt du Tribunal administratif fédéral [ci-après : TAF] C-5184/2014 du 31 mars 2016 consid. 5.1.2 ; Marc SPESCHA/Antonia KERLAND/Peter BOLZLI,

- 8/11 - A/1777/2015 Handbuch zum Migrations-recht, 2ème éd., 2015, n. 3.4.1 p. 173 ; cf. également art. 23 al. 3 LEtr).

c. Selon les directives établies par le 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 et pourvu qu'elle respecte le sens et le but de la norme applicable (ATA/940/2015 du 15 septembre 2015 consid. 7c ; ATA/565/2012 du 21 août 2012) –, les ressortissants d'États tiers sont admis sur le marché du travail suisse si leur admission sert les intérêts économiques du pays (art. 18 et 19 LEtr). Lors de l'appréciation du cas, il convient de tenir

compte en particulier de la situation sur le marché du travail, de l'évolution économique durable et de la capacité de l'étranger concerné de s'intégrer. Il ne s'agit pas de maintenir une infrastructure avec une main-d'œuvre peu qualifiée disposée à travailler pour de bas salaires, ni de soutenir des intérêts particuliers. Par ailleurs, les étrangers nouvellement entrés dans notre pays ne doivent pas faire concurrence aux travailleurs en Suisse en provoquant, par leur disposition à accepter de moins bonnes conditions de rémunération et de travail, un dumping salarial et social.

De plus, l'autorisation d'exercer une activité lucrative indépendante ne peut être délivrée que s'il est prouvé qu'il en résultera des retombées durables positives pour le marché suisse du travail. Il est admis que le marché suisse du travail tirera durablement profit de l'implantation d'une nouvelle entreprise lorsque celle-ci aura contribué à la diversification de l'économie régionale dans la branche concernée, obtenu ou créé des places de travail pour la main-d'œuvre locale, procédé à des investissements substantiels et généré de nouveaux mandats pour l'économie helvétique. Dans une première phase (création et édification de l'entreprise), les autorisations idoines sont délivrées pour deux ans. La prolongation des autorisations dépend de la concrétisation, dans les termes prévus, de l'effet durable positif escompté de l'implantation de l'entreprise. Les autorisations ne doivent être prolongées que lorsque les conditions qui lui sont assorties sont remplies (art. 62 let. d LEtr ; arrêts du TAF C-2485/2011 du

#### **E. 11**

Sur la base des considérations qui précèdent, l'analyse effectuée par le TAPI ne prête pas le flanc à la critique. Ainsi, même si elle tente de mettre en avant certaines de ses aptitudes professionnelles, la recourante échoue à démontrer que dans son domaine d'activité, à savoir l'architecture d'intérieur, il existe une demande spécifique durable à laquelle elle serait susceptible de répondre sur le long terme. En effet, quand bien même une partie des entreprises proposant des services d'architecture d'intérieur – cent trente-huit d'entre elles sont recensées par le site internet [www.local.ch](http://www.local.ch) – sont en fait des tapissiers ou des décorateurs, il

- 9/11 - A/1777/2015 n'en demeure pas moins qu'un nombre important de professionnels officient déjà dans la branche à Genève.

S'agissant de la maîtrise des langues avancée par la recourante, l'affirmation de l'instance précédente selon laquelle la plupart des clients s'adressant à un architecte d'intérieur à Genève connaîtront, sinon le français, du moins l'anglais, apparaît comme une règle d'expérience. Outre que l'usage de telles règles n'est nullement prohibé par la jurisprudence (ATF 140 I 285 consid. 6.2.1), celle-ci est en l'espèce conforme à l'expérience générale de la vie et ainsi dépourvue d'arbitraire. Il en va de même du constat que l'usage d'images de synthèse par les professionnels de la branche est déjà relativement courant.

Enfin, la recourante n'allègue pas, ni à plus forte raison ne démontre, que son entreprise individuelle aurait obtenu ou créé des places de travail pour la main-d'œuvre locale, procédé à des investissements substantiels et généré de nouveaux mandats pour l'économie helvétique, si bien que les conditions posées par l'art. 19 LEtr ne peuvent être considérées comme réunies.

#### **E. 12**

Entièrement mal fondé, le recours sera rejeté.

**E. 13**

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA), et aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

\* \* \* \* \*

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