

VD_OMNI PE.2014.0360 vom 30. September 2015

VD Tribunal cantonal, 2015-09-30, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2014.0360

FR: VD_OMNI PE.2014.0360 du 30 septembre 2015

IT: VD_OMNI PE.2014.0360 del 30 settembre 2015

Regeste

X. _____ /Service de l'emploi, Service de la population (SPOP) | Recours formé par une ressortissante américaine et israélienne contre la décision du SDE refusant la demande de prolongation de son autorisation de séjour avec activité lucrative (en vue de l'exercice d'une activité de consultante en tant que directrice d'une nouvelle société à créer). La décision attaquée souffre d'un défaut de motivation qui n'a pas été réparé dans le cadre de la présente procédure. Le tribunal peine en particulier à comprendre si et dans quelle mesure le refus litigieux est fondé sur l'activité envisagée elle-même, ou encore les motifs pour lesquels l'intérêt pour la Suisse du projet de la recourante ne serait pas suffisamment démontré. Admission du recours et annulation de la décision attaquée, la cause étant renvoyée à l'autorité intimée pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

Erwägungen

E. 1

Interjeté en temps utile (cf. art. 95 de la loi vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative - LPA-VD; RSV 173.36), le recours satisfait par ailleurs aux autres conditions formelles de recevabilité (cf. en particulier art. 79 al. 1 LPA-VD, applicable par analogie par renvoi de l'art. 99 LPA-VD), de sorte qu'il y a lieu d'entrer en matière sur le fond.

E. 2

Le litige porte sur le refus de l'autorité intimée de prolonger l'autorisation de séjour avec lucrative en faveur de la recourante en lien avec l'activité (indépendante) de consultante en tant que directrice de la société Z. _____ Sàrl projetée. Il convient en premier lieu de rappeler le droit applicable en la matière. a) Les ressortissants étrangers ne bénéficient en principe d'aucun droit à l'obtention d'une autorisation de séjour et de travail, sauf s'ils peuvent le déduire d'une norme particulière du droit fédéral ou d'un traité international (ATF 131 II 339 consid. 1 et les références). La recourante, ressortissante américaine et israélienne, ne peut pas invoquer de traité en sa faveur; le recours s'examine dès lors uniquement au regard du droit interne, soit de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr; RS 142.20) et de ses dispositions d'application. b) Aux termes de l'art. 19 LEtr, un étranger peut être admis en vue de l'exercice d'une activité lucrative indépendante aux conditions 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) et les conditions fixées aux art. 20 et 23 à 25 sont remplies (let. c). Cette disposition étant rédigée en la forme potestative, les autorités compétentes bénéficient d'un large pouvoir d'appréciation. L'art. 20 LEtr dispose que le Conseil fédéral peut limiter le nombre d'autorisations de séjour initiales octroyées en vue de l'exercice d'une activité lucrative (al. 1). Il peut fixer un nombre maximum d'autorisations pour la Confédération et pour chaque

canton (al. 2). L'art. 20 al. 1 de l'ordonnance du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (OASA; RS 142.201) précise que les cantons peuvent délivrer des autorisations de séjour pour des séjours en vue d'exercer une activité lucrative d'une durée supérieure à un an, dans les limites des nombres maximums fixés à l'annexe 2, ch. 1, let. a. Selon l'art. 23 al. 1 LEtr, seuls les cadres, les spécialistes ou autres travailleurs qualifiés peuvent obtenir une autorisation de courte durée ou de séjour (al. 1). En cas d'octroi d'une autorisation de séjour, la qualification professionnelle de l'étranger, sa capacité d'adaptation professionnelle et sociale, ses connaissances linguistiques et son âge doivent en outre laisser supposer qu'il s'intégrera durablement à l'environnement professionnel et social (al. 2). Peuvent être admis, en dérogation aux al. 1 et 2 (al. 3), les investisseurs et les chefs d'entreprise qui créeront ou qui maintiendront des emplois (let. a), les personnalités reconnues des domaines scientifique, culturel ou sportif (let. b), les personnes possédant des connaissances ou des capacités professionnelles particulières, si leur admission répond de manière avérée à un besoin (let. c), les cadres transférés par des entreprises actives au plan international (let. d) et les personnes actives dans le cadre de relations d'affaires internationales de grande portée économique et dont l'activité est indispensable en Suisse (let. e). L'art. 24 LEtr prévoit qu'un étranger ne peut être admis en vue de l'exercice d'une activité lucrative que s'il dispose d'un logement approprié. Quant à l'art. 25 LEtr, il concerne les conditions d'admission de frontaliers.

c) S'agissant de l'admission en vue de l'exercice d'une activité lucrative indépendante, il résulte en particulier ce qui suit des Directives LEtr établies par le Secrétariat d'Etat aux migrations (SEM) dans leur version du 25 octobre 2013 (cf. ég. arrêt PE.2013.0420 du 13 février 2014 consid. 4b et les références):

" 4.3 Conditions d'admission 4.3.1 Intérêts économiques du pays Les ressortissants d'Etats 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.

[...] 4.7.2 Implantation d'entreprises et indépendants 4.7.2.1 Généralités [...] Les [...] cas de figure [...] soumis à un examen des conditions relatives au marché du travail selon art. 19 LEtr [...] peuvent être admis s'il est prouvé qu'il en résultera des retombées durables positives pour le marché suisse du travail. On considère que le marché suisse du travail tire durablement profit de l'implantation lorsque la nouvelle entreprise contribue à la diversification de l'économie régionale dans la branche concernée, obtient ou crée des places de travail pour la main-d'œuvre locale, procède à des investissements substantiels et génère de nouveaux mandats pour l'économie helvétique (cf. arrêts du TAF C-2485/2011 du 11 avril 2013, C-7286/2008 du 9 mai 2011 et C-6135/2008 du 11 août 2011).

4.7.2.2 Conditions d'octroi de l'autorisation Dans une première phase (création et édification de l'entreprise), les autorisations idoines seront délivrées pour deux ans. La prolongation des autorisations dépendra 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; cf. arrêts du TAF C-2485/2011 du 11 avril 2013 et C-6135/2008 du 11 août 2011).

4.7.2.3 Annexes à joindre à la demande Afin de permettre à l'autorité d'examiner les conditions financières et les exigences liées à l'exploitation de l'entreprise (art. 19 LEtr), les demandes doivent être motivées et accompagnées des documents conformément à la liste de vérification des

annexes à fournir (ch. 4.8.11) et d'un plan d'exploitation. Celui [-ci] devra notamment fournir des indications sur les activités prévues, l'analyse de marché (business plan), le développement de l'effectif du personnel (plans quantitatif et qualitatif) et les possibilités de recrutement, ainsi que les investissements prévus, le chiffre d'affaires et le bénéfice escomptés. Les liens organisationnels avec d'autres entreprises sont également à indiquer. Joindre l'acte constitutif de l'entreprise et/ou extrait du registre du commerce."

E. 3

En l'espèce, la recourante se plaint en premier lieu d'une violation de son droit d'être entendue, singulièrement d'un défaut de motivation de la décision attaquée. a) Les parties ont le droit d'être entendues (art. 29 al. 2 Cst.; art. 17 al. 2 Cst-VD; art. 33 ss LPA-VD). Ce droit implique notamment pour l'autorité l'obligation de motiver sa décision (cf. art. 42 let. c LPA-VD), afin que l'intéressé puisse la comprendre, l'attaquer utilement s'il y a lieu et que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle (TF, arrêt 1C_342/2013 du 23 janvier 2014 consid. 2.2 et les références). Selon la jurisprudence, il suffit que l'autorité mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidé et sur lesquels il a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause; elle n'a pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties, mais peut au contraire se limiter à l'examen des questions décisives pour l'issue du litige (ATF 137 II 266 consid. 3.2 et les références). 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 (cf. TF, arrêt 2C_724/2012 du 25 juillet 2012 consid. 5.1). b) En l'espèce, il résulte du "motif de la décision" (tel que reproduit in extenso sous let. C supra) que le "projet présenté dans le domaine de la consultance en relations internationales ne satisfait à aucun intérêt général particulier ni à un intérêt économique ayant des conséquences déterminantes sur le marché suisse". Il s'impose de constater qu'une telle formulation est en définitive similaire à la phrase-type suivante: "Une dérogation ne peut être envisagée que si l'activité présente un intérêt public et économique important pour le canton (art. 19 let. a LEtr). Tel n'est manifestement pas le cas en l'espèce et la demande est dès lors rejetée." Or, il a déjà été jugé qu'une telle formulation ne pouvait être considérée comme une motivation conforme aux exigences de l'art. 42 let. c LPA-VD, dans la mesure où elle ne permettait pas de déterminer si l'autorité intimée avait tenu compte des critères tels que dégagés au ch. 4.7.2.1 des Directives LEtr précitées (cf. arrêt PE.2012.0282 du 1^{er} mars 2013 consid. 4b). En d'autres termes, l'autorité intimée ne pouvait se contenter d'affirmer que le projet de la recourante ne présentait pas d'intérêt public et économique pour la Suisse et se devait bien plutôt de préciser, fût-ce brièvement, les motifs pour lesquels elle estimait qu'il n'en résulterait pas des retombées durables positives pour le marché suisse du travail (cf. ég. pour comparaison arrêt CR.2001.0370 du 9 juillet 2002 consid. 1, constatant un défaut de motivation dans la mesure où "l'autorité intimée s'est bornée à déclarer que les conditions établies par la jurisprudence [...] n'étaient pas remplies, alors qu'elle se devait d'expliquer pour quels motifs elle considérait que les conditions n'étaient pas remplies dans le cas d'espèce"). L'autorité intimée a apporté un certain nombre de précisions dans le cadre de la présente procédure, notamment à l'occasion de l'audience du 25 juin 2015; le tribunal considère toutefois, pour les motifs indiqués ci-après, qu'elles ne sont pas de nature à corriger le défaut de motivation constaté. aa) En premier lieu, le tribunal peine à comprendre si et dans quelle mesure le refus litigieux est fondé sur l'activité elle-même

envisagée par la recourante. Tel semble être le cas, en particulier, lorsque l'autorité intimée évoque le domaine de la consultance en relations internationales (dans la décision attaquée), lorsqu'elle laisse entendre que d'autres entreprises déjà présentes en Suisse offriraient des services dans le même secteur d'activités (dans la réponse au recours) ou encore lorsqu'elle indique ne pas voir ce qu'une telle activité pourrait apporter à la Suisse, s'agissant de "développement d'entreprises à l'étranger" (lors de l'audience du 25 juin 2015). L'activité envisagée consiste, aux termes du "but" de la société indiqué dans l'attestation établie par le conseil de l'intéressée le 2 mai 2014 (cf. let. C supra), à fournir "conseils et assistance dans le cadre du développement de relations d'affaires entre Israël, la région MENA et la Suisse". Selon le business plan de la société du 12 juin 2014, il s'agirait en particulier de promouvoir les liens entre des sociétés suisses et des entreprises du MENA, d'établir des études de marché pour des clients d'affaires ou encore d'apporter une assistance locale ("local support") à des investisseurs et des hommes d'affaires, ceci au Qatar, dans les Emirats arabes unis, en Egypte, en Jordanie, en Israël et au Koweït (cf. "Operating strategy", p. 4). La recourante a encore précisé dans son recours que l'activité envisagée ne relevait pas à proprement parler de la consultance en relations internationales, mais bien plutôt du support aux entreprises locales dans l'expansion de leur activité au niveau international. Cela étant, il apparaît de prime abord qu'une telle activité est susceptible de générer de nouveaux mandats pour l'économie helvétique, respectivement de contribuer au développement d'entreprises locales et, partant, de servir les intérêts de la Suisse. Les éléments avancés par l'autorité intimée dans ce cadre apparaissent insuffisants pour remettre en cause cette appréciation. On ne saurait retenir que tel ne serait pas le cas, en particulier, pour le motif que l'activité porterait sur "le développement d'entreprises à l'étranger", comme l'a indiqué l'autorité intimée à l'occasion de l'audience du 25 juin 2015 - en confondant semble-il développement de l'activité (d'entreprises suisses) à l'étranger et développement d'entreprises à l'étranger. On ne saurait pas davantage considérer comme établi que le projet en cause ne présenterait pas d'intérêt pour la Suisse au motif que d'autres entreprises offriraient des services dans le même secteur d'activités; la seule mention de l'existence de l'association à but non lucratif Switzerland Global Entreprise (anciennement Office suisse d'expansion commerciale, OSEC), laquelle n'est pas spécialisée dans la région concernée et ne bénéficie pas du réseau et de l'expérience de la recourante, ne saurait à l'évidence être considérée comme déterminante dans ce cadre. Dans ces conditions, il s'impose de constater qu'en tant qu'elle consisterait à remettre en cause l'intérêt pour la Suisse de l'activité elle-même envisagée par la recourante, la motivation de la décision attaquée telle que complétée dans le cadre de la présente procédure demeure insuffisante pour pouvoir apprécier le bien-fondé du refus litigieux. bb) S'agissant par ailleurs spécifiquement du projet de la recourante, l'autorité intimée a substance précisé en cours de procédure que son intérêt pour la Suisse n'était pas suffisamment démontré; elle a relevé dans ce cadre à l'occasion de l'audience que les entreprises mentionnées dans la lettre de soutien rédigée le 17 avril 2014 par A. _____ n'étaient "que des petites sociétés voire des start-up" et que l'intéressés n'avançait pour le reste aucun élément concret attestant de l'impact économique de la société projetée pour la Suisse, étant notamment précisé que le plan d'exploitation du 12 juin 2014 n'était pas suffisamment étayé. Interpellée quant aux types d'éléments concrets dont elle estimait qu'ils faisaient défaut, l'autorité intimée a évoqué la mention d'autres entreprises désirant coopérer avec la société projetée et de projets concrets envisagés. Sous cet angle également, le tribunal peine à comprendre les motifs exacts ayant justifié le refus litigieux. Comme le relève la recourante, le seul fait que les entreprises mentionnées par

A._____ ne soient que des petites sociétés voire des start-up, à supposer qu'il soit considéré comme établi, ne saurait en tant que tel être considéré comme déterminant - sauf à remettre en cause, par hypothèse, leur viabilité à court ou moyen terme, ce que l'autorité intimée ne fait pas (à tout le moins pas expressément). La recourante a au demeurant produit, postérieurement à l'audience, une lettre du 14 juin 2015 de O._____, président de la société P._____ SA - dont il résulte que cette société, qui a son siège à 2*****, est la société de gestion de Q._____, elle-même agent exclusif de R._____ dans divers pays et franchisée S._____ ; l'intéressé indique avoir décidé de collaborer avec la recourante afin d'évaluer le potentiel du marché dans le cadre de l'introduction d'une nouvelle catégorie de produits dans la région du MENA (notamment aux Emirats arabes unis et au Qatar). Or, l'autorité intimée n'a aucunement réagi à ce nouvel élément, alors même qu'il s'agit d'un projet concret avec une nouvelle entreprise. D'une façon générale, on voit mal dans ce cadre qu'il soit exigible de la recourante de démontrer à ce stade l'existence de projets concrets, respectivement d'entreprises intéressées à collaborer avec la société projetée, sur une longue période - alors même que cette société n'a pas encore été créée, ce dont on ne peut faire reproche à l'intéressée. C'est le lieu de rappeler que les autorisations délivrées dans le cadre de cette première phase le sont pour une durée de deux ans et que leur prolongation dépend de la concrétisation de l'effet durable positif escompté de l'implantation de l'entreprise, respectivement que l'autorité intimée peut dans ce cadre assortir les autorisations de conditions (cf. ch. 4.7.2.2 des Directives LEtr du SEM). Quoiqu'il en soit, le tribunal considère qu'il n'est pas en mesure d'apprécier le bien-fondé du refus litigieux, compte tenu du défaut de motivation de ce refus; le fait qu'il appartienne à la recourante de démontrer l'impact (notamment sous l'angle économique) en Suisse de la société projetée, comme le relève à juste titre l'autorité intimée, ne dispense pas cette dernière de préciser les motifs pour lesquels elle estime qu'une telle démonstration n'a pas été apportée - la seule indication générale selon laquelle la demande ne serait pas suffisamment étayée ne permettant pas à la recourante de comprendre sur quels éléments porte cette prétendue insuffisance, respectivement, le cas échéant, pour quels motifs tel ou tel élément dont elle se prévaut n'a pas été retenu. cc) Il n'échappe pas au tribunal que, comme c'est également le cas en lien avec la gestion du contingent des unités vaudoises, la question de l'appréciation des intérêts économiques du pays se prête mal à un contrôle judiciaire du fait de l'indétermination des normes applicables et de la liberté d'appréciation étendue qu'elles confèrent aux autorités d'application. Mais si le législateur n'a pas attribué au tribunal le pouvoir de contrôler l'opportunité des décisions prises en la matière - contrairement à ce que laisse entendre la recourante dans son recours -, il lui a néanmoins reconnu le pouvoir d'examiner l'exercice de cette liberté d'appréciation, notamment sous l'angle de l'abus de pouvoir; il y a abus du pouvoir d'appréciation lorsqu'une autorité, usant des compétences qui lui sont dévolues par la loi, se laisse guider par des considérations non pertinentes ou étrangères au but des dispositions applicables, ou encore lorsqu'elle statue en violation des principes généraux du droit administratif que sont l'interdiction de l'arbitraire, l'égalité de traitement, la bonne foi et la proportionnalité (cf. arrêt PE.2012.0282 précité, consid. 4b et la référence). Le tribunal ne peut donc se dispenser d'examiner si, dans un cas concret, l'exercice qu'a fait l'autorité de son pouvoir d'appréciation n'est pas arbitraire. En l'occurrence, la motivation de la décision attaquée, de même que les explications fournies ultérieurement, ne permettent pas d'effectuer cette vérification. c) On se contentera pour le reste de relever, à toutes fins utiles, que les qualifications personnelles (au sens de l'art. 23 LEtr) de la recourante ne sont pas remises en cause, étant rappelé que l'intéressée a d'ores et

déjà été mise au bénéfice d'une autorisation de séjour dans le cadre de son activité de directrice de la société Y. _____ SA (cf. let. B supra) et que l'octroi d'une telle autorisation supposait que les exigences prévues par cette disposition soient réunies (cf. art. 18 let. c LEtr) - de même au demeurant que la condition selon laquelle son admission en vue d'une activité lucrative salariée était réputée servir les intérêts économiques du pays (art. 18 let. a LEtr; cf. à cet égard TAF, arrêts C-5912/2011 du 26 août 2015 consid. 7.1 et C-5420/2012 du 15 janvier 2014 consid. 6.1, où il est relevé que les intérêts économiques de la Suisse sont réputés servis dans ce cadre 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).

E. 4

Il résulte des considérants qui précèdent que le recours doit être admis et la décision attaquée annulée, avec pour suite le renvoi du dossier de la cause à l'autorité intimée pour nouvelle décision dûment motivée - le cas échéant après avoir procédé à tous les compléments d'instruction qu'elle pourrait juger utile. La recourante, qui obtient gain de cause avec le concours d'un avocat, a droit à une indemnité à titre de dépens (art. 55 al. 1 LPA-VD), dont il convient d'arrêter le montant à 1'500 fr. à la charge de l'autorité intimée (art. 55 al. 2 LPA-VD). Compte tenu de l'issue du litige, le présent arrêt est rendu sans frais pour les parties (cf. art. 49 al. 1 et 52 al. 1 LPA-VD).

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