

Audience publique du 11 mai 2021

Recours formé par
Monsieur... , ... (Tunisie),
contre une décision du ministre de l'Immigration et de l'Asile
en matière de police des étrangers

JUGEMENT

Vu la requête inscrite sous le numéro 42426 du rôle et déposée au greffe du tribunal administratif en date du 28 février 2019 par la société à responsabilité limitée Martin avocats SARL, établie et ayant son siège social à L-1330 Luxembourg, 28, boulevard Grande-Duchesse Charlotte, inscrite à la liste V du tableau de l'Ordre des avocats à Luxembourg, représentée par sa gérante actuellement en fonction, Maître Sabrina Martin, avocat à la Cour, inscrite au tableau de l'Ordre des avocats à Luxembourg, au nom de Monsieur , médecin, né le ... , de nationalité tunisienne, demeurant actuellement à (Tunisie), résidence ... —..., tendant principalement à la réformation et subsidiairement à l'annulation d'une décision du ministre de l'Immigration et de l'Asile du 3 août 2018 portant refus de lui accorder une autorisation de séjour en qualité de travailleur indépendant ;

Vu le mémoire en réponse du délégué du gouvernement déposé au greffe du tribunal administratif en date du 24 mai 2019 ;

Vu le mémoire en réplique de la société à responsabilité limitée Martin avocats SARL, représentée par Maître Sabrina Martin, préqualifiées, déposé au greffe du tribunal administratif en date du 21 juin 2019 pour compte de Monsieur... ;

Vu les pièces versées en cause et notamment la décision critiquée ;

Le juge-rapporteur entendu en son rapport, ainsi que Maître Agathe Marhoffer, en remplacement de Maître Sabrina Martin, et Madame le délégué du gouvernement Danitza Greffrath en leurs plaidoiries respectives à l'audience publique du 7 juillet 2020 ;

Vu les avis du tribunal des 2 et 16 avril 2021 portant information de la rupture du délibéré ;

Vu la circulaire du président du tribunal administratif du 22 mai 2020 portant notamment sur la présence physique des représentants des parties au cours des plaidoiries relatives à des affaires régies par des procédures écrites ;

Le juge-rapporteur entendu en son rapport complémentaire à l'audience publique du 20 avril 2021.

En date du 30 juin 2017, Monsieur... signa une demande d'autorisation d'établissement en vue de l'exercice de l'activité suivante : *« entreprise nouvelle (indépendant) : consultant dans le secteur de la santé »*, transmise par courriel de son litismandataire au ministère de l'Economie en date du 8 août 2017, ce dernier ayant soumis, par transmis du 14 août 2017 adressé au ministère des Affaires étrangères et européennes, direction de l'Immigration, ladite demande pour avis de principe quant à l'autorisation de séjour de Monsieur..., avec la précision *« qu'il remplit la condition de qualification professionnelle légalement requise à l'article 3 de la loi modifiée d'établissement du 2 septembre 2011 pour activités et services commerciaux »*.

Le ministre de l'Immigration et de l'Asile, ci-après dénommé le « ministre », répondit en date du 30 août 2017 au ministère de l'Economie que *« Monsieur... n'a pas introduit de demande d'autorisation de séjour à ce jour »*.

Par courrier du 20 février 2018, le ministre de l'Economie répondit au litismandataire de Monsieur ... que sa demande d'autorisation d'établissement avait entretemps pu faire l'objet de l'instruction administrative légalement prévue, dont il se dégagerait que le dirigeant social de l'établissement, à savoir Monsieur ..., remplissait *« la condition de qualification professionnelle légalement requise à l'article 3 de la loi modifiée d'établissement du 2 septembre 2011 pour l'exercice d'activités et de services commerciaux »*, avec la prière, adressée à Monsieur ..., de *« fournir une copie recto-verso de son titre de séjour actuel »*.

...

En date du 20 mars 2018, Monsieur... signa une demande d'autorisation de séjour pour indépendant, et ce, au titre de l'activité prévue de *« expert indépendant dans le secteur médical »*, en déclarant souhaiter exercer son activité professionnelle sous la forme d'une *« entreprise individuelle »*.

En date du 26 avril 2018, la commission consultative pour travailleurs indépendants instituée par l'article 151 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration, ci-après dénommée la « loi du 29 août 2008 », cette commission étant dénommée ci-après la « commission consultative », émit à l'unanimité des membres présents un avis défavorable, au motif qu'il n'y avait pas de *« besoin économique »* et qu'il n'était *« pas nécessaire de résider au pays/art. 35 »*.

Par courrier de son litismandataire du 29 mai 2018, Monsieur... fit parvenir au ministère des Affaires étrangères et européennes, direction de l'Immigration, toute une série de pièces dans le cadre de sa demande d'autorisation de séjour pour indépendant.

En date du 1^{er} juin 2018, le ministre fit parvenir à Monsieur... la décision de la teneur suivante :

« (...) La présente pour vous informer que la demande en obtention d'une autorisation de séjour dans votre chef a été soumise à la commission consultative pour travailleurs indépendants, qui a été entendue en son avis en date du 26 avril 2018, conformément aux articles 51, paragraphe (3) et 151 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration.

Je suis au regret de vous informer que les membres de la commission consultative pour travailleurs indépendants ont émis un avis négatif auquel je me rallie.

En effet, conformément à l'article 51, paragraphe (1), points 2. et 3. de la loi du 29 août 2008 précitée, l'autorisation de séjour pour effectuer une activité indépendante est accordée au ressortissant de pays tiers qui rapporte la preuve qu'il dispose de ressources adéquates pour l'exercice de l'activité qu'il entend exercer et si l'exercice de l'activité visée sert les intérêts du pays qui s'apprécie en termes d'utilité économique, c'est-à-dire, de réponse à un besoin économique, de l'intégration dans le contexte économique national ou local, de viabilité et de pérennité du projet d'entreprise, de création d'emplois, d'investissements notamment en matière de recherche et de développement, d'activité innovante ou de spécialisation, ou encore en termes d'intérêt social ou culturel.

La viabilité et la pérennité ne peuvent s'apprécier qu'au vu des éléments figurant dans le dossier de la demande. Il appartient donc au demandeur de préciser notamment la nature des activités projetées, les enjeux stratégiques, les choix opérationnels de l'entreprise et leurs conséquences exprimées en termes financiers, de même que d'identifier et de maîtriser les principaux risques.

Or, la preuve de la viabilité ainsi que de la pérennité de l'activité visée n'est pas établie étant donné que la demande soumise est lacunaire et ne contient ni une description concrète de l'activité visée, ni une description concrète de la clientèle ciblée, ni la partie chiffrée, avec le compte profits et pertes prévisionnel sur trois ans etc.

La demande ne contient par ailleurs aucune identification des principaux risques et donc aucune proposition de maîtrise de ces risques. En conséquence, le dossier ne contient aucun élément permettant de vérifier si vous remplissez les conditions fixées à l'article 51, paragraphe (1) de la loi du 29 août 2008 précitée.

Au vu des développements qui précèdent, l'activité ne paraît point viable et ne peut donc pas servir les intérêts économiques du Luxembourg, de plus que vous n'avez pas l'intention de résider effectivement au pays, c'est-à-dire au moins six mois sur douze, mais uniquement de vous y déplacez sporadiquement.

L'autorisation de séjour en qualité de travailleur indépendant vous est en conséquence refusée, conformément à l'article 101, paragraphe (1), point 1. de la loi du 29 août 2008 précitée.

Subsidiairement, la preuve de vos ressources économiques n'a pas été rapportée et l'extrait de votre casier judiciaire aurait dû être récent.

Par ailleurs, j'aimerais vous informer que, comme il n'est pas vraiment nécessaire de résider au Luxembourg pour exercer l'activité visée et comme vous êtes en possession d'un visa « C », multiples entrées, valable jusqu'au 12 février 2021, vous avez la possibilité de vous rendre régulièrement au pays pour des raisons d'affaires pour une période allant jusqu'à 90 jours sur une période de 180. (...) ».

En date du 6 juin 2018, la direction de l'Immigration du ministère des Affaires étrangères et européennes accusa réception des pièces reçues de la part du litismandataire de Monsieur ... en date du même jour.

En date du 25 juillet 2018, la commission consultative émit, à l'unanimité des voix des membres présents, un nouvel avis défavorable quant à la demande de Monsieur... , en

cochant la case « *oui* » quant au motif de refus portant sur les « *qualifications professionnelles* » sans autre précision afférente quant aux motifs de cet avis négatif.

En date du 3 août 2018, le ministre fit parvenir au litismandataire de Monsieur... la décision de la teneur suivante :

« (...) J'ai l'honneur d'accuser réception en date du 6 juin 2018 de votre courrier concernant l'objet sous rubrique et de celui de votre mandant en date du 26 mars 2018.

La présente pour vous informer que la demande en obtention d'une autorisation de séjour dans le chef de votre mandant a été soumise à la commission consultative pour travailleurs indépendants, qui a été entendue en son avis en date des 26 avril et 25 juillet 2018, conformément aux articles 51, paragraphe (3) et 151 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration.

Je suis au regret de vous informer que les membres de la commission consultative pour travailleurs indépendants ont émis un avis négatif auquel je me rallie.

En effet, conformément à l'article 51, paragraphe (1), points 2. et 3. de la loi du 29 août 2008 précitée, l'autorisation de séjour pour effectuer une activité indépendante est accordée au ressortissant de pays tiers qui rapporte la preuve qu'il dispose de ressources adéquates pour l'exercice de l'activité qu'il entend exercer et si l'exercice de l'activité visée sert les intérêts du pays qui s'apprécie en termes d'utilité économique, c'est-à-dire, de réponse à un besoin économique, de l'intégration dans le contexte économique national ou local, de viabilité et de pérennité du projet d'entreprise, de création d'emplois, d'investissements notamment en matière de recherche et de développement, d'activité innovante ou de spécialisation, ou encore en termes d'intérêt social ou culturel.

La viabilité et la pérennité ne peuvent s'apprécier qu'au vu des éléments figurant dans le dossier de la demande. Il appartient donc au demandeur de préciser notamment la nature des activités projetées, les enjeux stratégiques, les choix opérationnels de l'entreprise et leurs conséquences exprimées en termes financiers, de même que d'identifier et de maîtriser les principaux risques.

Or, la preuve de la viabilité ainsi que de la pérennité de l'activité visée n'est pas établie étant donné que la demande soumise est lacunaire et ne contient ni une description concrète de l'activité visée, ni une description concrète de la clientèle ciblée, ni la partie chiffrée, avec le compte profits et pertes prévisionnel sur trois ans etc.

La demande ne contient par ailleurs aucune identification des principaux risques et donc aucune proposition de maîtrise de ces risques. En conséquence, le dossier ne contient aucun élément permettant de vérifier si votre mandant remplit les conditions fixées à l'article 51, paragraphe (1) de la loi du 29 août 2008 précitée.

Au vu des développements qui précèdent, l'activité de votre mandant ne paraît point viable et ne peut donc pas servir les intérêts économiques du Luxembourg, de plus qu'il n'a pas l'intention de résider effectivement au pays, c'est-à-dire au moins six mois sur douze, mais uniquement, selon ses propres dires, de s'y déplacer sporadiquement.

L'autorisation de séjour en qualité de travailleur indépendant dans le chef de Monsieur... est en conséquence refusée, conformément à l'article 101, paragraphe (1), point 1. de la loi du 29 août 2008 précitée.

Subsidiairement, étant donné que l'attestation de la banque tunisienne ne mentionne aucun solde, la preuve de ses ressources économiques n'a pas été rapportée et l'extrait de son casier judiciaire aurait dû être récent.

Par ailleurs, j'aimerais vous informer que, comme il n'est pas vraiment nécessaire de résider au Luxembourg pour exercer l'activité visée et comme Monsieur... en possession d'un visa « C », multiples entrées, valable jusqu'au 12 février 2021, il a la possibilité de se rendre régulièrement au pays pour des raisons d'affaires pour une période allant jusqu'à 90 jours sur une période de 180. (...) ».

Par courrier du 2 novembre 2018, le litismandataire de Monsieur... fit parvenir au ministre un recours gracieux dirigé contre la décision ministérielle précitée du 3 août 2018, en y joignant notamment un « *plan d'affaires détaillé concernant le projet d'activités* » envisagé par lui, établi par un réviseur d'entreprises du Grand-Duché de Luxembourg, ledit recours gracieux contenant des explications circonstanciées quant au projet d'établissement envisagé par Monsieur Ce recours gracieux fut complété par un courrier ultérieur du litismandataire de Monsieur... du 9 novembre 2018, par lequel furent transmis au ministre notamment des « *documents bancaires et extraits de comptes bancaires attestant [qu'il] dispose de ressources économiques suffisantes pour s'installer et vivre au Grand-Duché de Luxembourg* ».

En date du 21 novembre 2018, la commission consultative émit, à la suite du recours gracieux, un nouvel avis défavorable, pris à l'unanimité des voix des membres présents, en précisant, d'une part, que Monsieur ... remplissait la condition des qualifications professionnelles et, d'autre part, qu'il n'y avait « *pas d'éléments pertinents nouveaux* ».

En date du 29 novembre 2018, le ministre adressa au litismandataire de Monsieur... la décision confirmative de la teneur suivante :

« (...) J'ai l'honneur d'accuser réception en date des 6 et 14 novembre 2018 de vos courriers concernant l'objet sous rubrique.

Je vous signale que le dossier de votre mandant a été soumis à nouveau à la commission consultative pour travailleurs indépendants, qui a été entendue en son avis en date du 21 novembre 2018, conformément aux articles 51, paragraphe (3) et 151 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration.

Je suis au regret de vous informer que, après avoir procédé au réexamen du dossier de votre mandant et à défaut d'éléments pertinents nouveaux par rapport à la demande initiale, les membres de la commission consultative pour travailleurs indépendants ont émis à nouveau un avis négatif auquel je me rallie.

Par conséquent, je ne peux que confirmer ma décision de refus en obtention d'un titre de séjour en qualité de travailleur indépendant dans le chef de Monsieur... du 3 août 2018. (...) ».

Par requête déposée au greffe du tribunal administratif en date du 28 février 2019, Monsieur... a fait introduire un recours tendant principalement à la réformation et subsidiairement à l'annulation de la décision ministérielle précitée du 3 août 2018 lui refusant la délivrance d'une autorisation de séjour temporaire en qualité de travailleur indépendant.

Dans la mesure où aucune disposition légale n'instaure de recours au fond en matière d'autorisations de séjour, le tribunal doit tout d'abord se déclarer incompétent pour connaître du recours en réformation introduit à titre principal.

Il s'ensuit que seul un recours en annulation a pu être dirigé contre la décision visée par le recours sous examen.

Le délégué du gouvernement conclut à l'irrecevabilité du recours pour défaut d'objet, du fait que celui-ci serait dirigé contre la seule décision ministérielle précitée du 3 août 2018, en ignorant ainsi la décision ministérielle du 29 novembre 2018, rendue sur recours gracieux, qui aurait été prise après un réexamen de la situation du demandeur sur base de nouveaux documents soumis au ministre à l'appui du recours gracieux précité du 2 novembre 2018. Il ne saurait partant être question d'une décision purement confirmative, du fait que la décision prise par le ministre en date du 29 novembre 2018 serait à considérer comme décision nouvelle, se substituant à la décision initiale du 3 août 2018. Le représentant gouvernemental estime dans ce contexte que la décision attaquée par le présent recours contentieux n'aurait plus d'existence légale depuis qu'est intervenue la décision précitée du 29 novembre 2018.

A l'appui de son mémoire en réplique, le demandeur conteste une prétendue irrecevabilité de son recours contentieux, au motif que la décision intervenue en date du 29 novembre 2018 constituerait une décision de nature à confirmer « *purement et simplement* » la décision initiale de rejet datée du 3 août 2018. Il estime partant que du fait que la décision purement confirmative tirerait son existence de la décision initiale, les deux décisions devraient être considérées comme formant un seul tout, de sorte que son recours dirigé contre la décision initiale du 3 août 2018 viserait nécessairement la décision confirmative prise sur recours gracieux en date du 29 novembre 2018. Il fait ajouter que la décision confirmative du 29 novembre 2018 ne se prononcerait en aucune façon sur des éléments qui n'auraient pas été pris en considération lors de la première décision du 3 août 2018, du fait que le ministre aurait relevé à cet égard que cette décision confirmative a été prise « *à défaut d'éléments pertinents nouveaux* ».

D'une manière générale, le demandeur conteste ainsi que la décision du 29 novembre 2018 constituerait une décision nouvelle, en relevant encore que celle-ci n'indiquerait « *nullement les voies de recours* », contrairement à la décision initiale du 3 août 2018. Il serait partant faux de prétendre que la décision initiale du 3 août 2018 n'aurait plus d'existence légale et que la décision subséquente du 29 novembre 2018 se serait substituée à celle-ci.

Une décision, sur recours gracieux, purement confirmative d'une décision initiale, tire son existence de cette dernière et les deux doivent dès lors être considérées comme formant un seul tout. Il s'ensuit qu'un recours introduit en temps utile contre la seule décision initiale est valable¹.

¹ v. trib. adm. 21 avril 1997, n° 9459 du rôle, Pas. adm. 2020, V° Actes administratifs, n° 109 et les autres références y citées.

Ainsi, une décision administrative n'est à considérer comme nouvelle et distincte de la première que si elle est intervenue à la suite d'une demande faisant état de circonstances nouvelles et prend position à l'égard de celles-ci².

En l'espèce, suite à la décision de refus déferée par le recours sous examen, datée du 3 août 2018, Monsieur ... fit introduire, par le biais de son litismandataire, un recours gracieux daté du 2 novembre 2018 dirigé contre ladite décision ministérielle, en soumettant au ministre non seulement une argumentation de nature à démontrer le mal-fondé de la décision initiale, mais également 4 pièces, à savoir un curriculum vitae, une lettre de recommandation, un plan d'affaires détaillé établi par un réviseur d'entreprises, ainsi qu'une quittance d'impôts émise par le ministère des Finances tunisien. Ces pièces furent d'ailleurs complétées lors d'un courrier du litismandataire de Monsieur... du 9 novembre 2018, par lequel il fit parvenir au ministre un original de l'extrait de son casier judiciaire, un extrait des registres de l'Etat civil, ainsi qu'un « *business plan* » détaillé concernant son projet d'activité, tel que rédigé par le prédit réviseur d'entreprises, cette dernière pièce constituant en fait la version signée de la même pièce qui avait déjà été transmise au ministre par le courrier précité du 2 novembre 2018.

A la suite de l'introduction de ce recours gracieux ensemble les pièces énumérées ci-avant, la commission consultative émit un nouvel avis défavorable en date du 21 novembre 2018, sur base duquel le ministre confirma sa décision de refus initiale, par le courrier précité du 29 novembre 2018. Il se dégage de ce dernier courrier que le ministre y a décidé de confirmer purement et simplement la décision initiale du 3 août 2018, « *à défaut d'éléments pertinents nouveaux* », sans prendre position d'une quelconque façon par rapport aux pièces qui lui ont été soumises à l'appui du recours gracieux précité. Ainsi, loin de vouloir prendre une décision nouvelle, le ministre n'a fait que confirmer la décision initiale du 3 août 2018, suivant les termes-mêmes utilisés par lui dans le courrier du 29 novembre 2018. En outre, à défaut d'élément de fait nouveau soumis au ministre dans le cadre du prédit recours gracieux, le ministre a nécessairement statué sur les mêmes faits tant dans sa décision initiale du 3 août 2018 que dans sa décision confirmative du 29 novembre 2018, le simple fait que quelques pièces nouvelles lui aient été soumises dans le cadre du recours gracieux n'étant pas de nature à qualifier la deuxième décision, à savoir celle du 29 novembre 2018, de décision nouvelle, d'autant plus que ces pièces nouvelles, à savoir essentiellement le plan d'affaires détaillé établi par un réviseur d'entreprises, ne constituent qu'un élément supplémentaire de nature à étayer la première argumentation développée par le demandeur à l'appui de sa demande initiale.

Il suit partant de l'ensemble des considérations qui précèdent que les deux décisions, à savoir celles des 3 août et 29 novembre 2018 sont à considérer comme formant un seul tout, de sorte que par le fait de ne déférer au tribunal de céans que la décision initiale du 3 août 2018, le demandeur a nécessairement également visé celle confirmative du 29 novembre 2018, de sorte que le tribunal se trouve saisi des deux décisions dans leur ensemble. Le recours introductif d'instance vise donc également la décision confirmative du 29 novembre 2018.

Il s'ensuit que le moyen d'irrecevabilité soulevé par le délégué du gouvernement est à écarter pour ne pas être fondé.

² trib. adm. 12 mars 1997, n° 9637 du rôle, Pas. adm. 2020, V° Procédure administrative non contentieuse, n° 180 et les autres références y citées

Aucun autre moyen d'irrecevabilité n'ayant été soulevé en cause, le recours subsidiaire en annulation est partant à déclarer recevable, en ce qu'il a été dirigé contre les décisions ministérielles des 3 août et 29 novembre 2018, pour avoir été introduit, par ailleurs, dans les formes et délai prévus par la loi.

A l'appui de son recours, le demandeur soutient que les décisions critiquées violeraient l'article 51, paragraphe (1) de la loi du 29 août 2008, en soutenant qu'il remplirait les trois conditions y énoncées.

Ainsi, et en ce qui concerne la première condition ayant trait aux qualités requises pour l'exercice de l'activité envisagée par lui, il fait état de ce qu'il disposerait d'un diplôme de docteur en médecine, délivré par la faculté de médecine de Tunis en ..., qu'il serait le détenteur d'un diplôme d'études supérieures spécialisées (DESS) en médecine d'urgence et de catastrophe, délivré par la prédite faculté en ..., qu'il serait titulaire d'un « *certificate of research in business administration* », délivré en date du ... par l'association sans but lucratif ... établi au Luxembourg, qu'il posséderait encore un diplôme d'« *executive doctorate in business administration* », lui délivré par l'association sans but lucratif ..., préqualifiée, en date du 8 octobre 2015 et qu'enfin, il serait titulaire d'un « *doctorate in business administration* » lui délivré par l'Université ... en date du Il se réfère encore, dans ce contexte, à l'attestation lui délivrée en date du 12 septembre 2018 par le professeur ..., président de l'association sans but lucratif ... Luxembourg, dont se dégagerait à suffisance de droit la formation suivie par lui, de même que les « *nombreux diplômes* » qu'il aurait obtenus, dont notamment un « *MBA* ». Il se dégagerait encore de la même attestation que son « *approche (...) en qualité de consultant auprès des dirigeants hospitaliers est en harmonie avec les besoins exprimés au Luxembourg* ».

En ce qui concerne la deuxième condition prévue par l'article 51, paragraphe (1), précité, ayant trait aux ressources adéquates pour l'exercice de l'activité envisagée au Luxembourg, le demandeur se réfère au « *business plan* » établi par une société fiduciaire située à Luxembourg, à une attestation lui délivrée par la Banque Internationale Arabe de Tunisie en date du 10 janvier 2018, suivant laquelle il disposerait d'une « *excellente moralité et n'a jamais fait l'objet d'incidents de paiement* », à des extraits de compte versés à l'appui de ladite attestation faisant état d'un solde créditeur de ... TND, soit ... €, en date du 9 novembre 2018, ainsi qu'un solde disponible de ... TND, soit ... €, en date du 13 février 2019, à un extrait de compte émis par le Crédit Agricole Nord de France, correspondant à une période allant du 3 janvier 2018 au 3 janvier 2019, démontrant qu'il y aurait disposé d'un solde créditeur à hauteur d'un montant total de ... €, le demandeur se référant dans ce contexte au « *business plan* » précité préparé par la société fiduciaire suivant lequel il disposerait d'un apport initial de ... € en vue de l'exercice de l'activité envisagée par lui au Luxembourg. Il se réfère enfin dans ce contexte à une attestation dressée par sa sœur, datée du 6 novembre 2018, suivant laquelle celle-ci se porterait « *caution solidaire* » à son égard « *dans toutes ses démarches administratives pour son installation en tant qu'entrepreneur individuel comme expert consultant dans le secteur de la santé au Luxembourg* ». Afin d'attester la sérieux de son établissement au Luxembourg, il se réfère à un contrat de bail conclu par son neveu, dont il serait le colocataire d'un appartement situé à Luxembourg-Ville, le demandeur précisant finalement que son épouse serait médecin pédiatre en exercice privé en Tunisie. Sur base de l'ensemble des éléments ainsi relevés, il estime qu'il aurait établi à suffisance de droit qu'il disposerait de ressources suffisantes afin de faire face à ses dépenses courantes au Luxembourg dans le cadre de l'exercice du métier de consultant y envisagé.

Finalement, et quant à la troisième condition posée par l'article 51, paragraphe (1) de la loi du 29 août 2008, le demandeur estime que l'activité de consultant par lui projetée dans le domaine de la santé serait de nature à servir les intérêts luxembourgeois en termes d'utilité économique, du fait qu'il serait en mesure d'apporter son expertise en matière d'accréditation et de gestion des établissements de santé à de nombreux niveaux, tel que cela se dégagerait également du « *business plan* » établi par la fiduciaire luxembourgeoise. Il se réfère à cet égard à des projets d'accréditation qui seraient actuellement menés par un grand groupe hospitalier au Luxembourg, en relevant à cet égard que « *peu d'hôpitaux au Luxembourg et dans la région sont accrédités* ». Or, une expertise en matière d'accréditation serait de nature à apporter une valeur ajoutée en tant qu'innovation en matière de santé au Luxembourg, dans le but d'améliorer les soins de santé. Il soutient encore que l'expertise dont il disposerait se dégagerait par ailleurs du fait qu'il occuperait la position de « *président du Collège ...* » au sein « *de la société ...* ». Il aurait, en outre, participé à des conférences et à des groupes de travail dans le cadre du programme d'accréditation « ... », ayant eu lieu à Dubaï aux Emirats Arabes Unis pendant la période allant du.... Le demandeur estime partant qu'il se dégagerait de l'ensemble des éléments ainsi relevés par lui que la troisième condition posée par l'article 51, paragraphe (1) de la loi du 29 août 2008 serait également remplie.

Le demandeur estime enfin que, dans le cadre de son recours gracieux, il aurait répondu à chacun des griefs formulés à son encontre par la décision initiale du 3 août 2018, en fournissant des explications et des documents supplémentaires de nature à étayer son argumentation initiale. Il estime partant devoir bénéficier d'une autorisation de séjour temporaire en qualité de travailleur indépendant.

Dans son mémoire en réponse, et tout en retenant que les deux premières conditions figurant à l'article 51, paragraphe (1) de la loi du 29 août 2008 seraient remplies en l'espèce, du fait que le demandeur disposerait à la fois des qualités professionnelles requises et des ressources financières adéquates pour l'exercice de l'activité visée, le délégué du gouvernement soutient que seule la dernière condition, à savoir celle inscrite au point 3 de ladite disposition légale serait litigieuse en l'espèce, du fait qu'il ne serait pas établi que l'activité envisagée par le demandeur serait de nature à servir les intérêts du pays, ceux-ci s'appréciant en termes d'utilité économique. Le représentant gouvernemental estime à cet égard que la demande d'autorisation de séjour soumise au ministre par le demandeur serait « *pour le moins lacunaire* », notamment en ce qui concerne le plan d'activités, alors que ce dernier resterait « *très superficiel* » au niveau de la description de l'activité visée par le demandeur. Il estime dans ce contexte que la présentation d'ordre général faite par le demandeur ne tiendrait nullement compte des spécificités du secteur médical luxembourgeois, en soulignant que le demandeur aurait omis de présenter de manière « *très concrète* » la clientèle visée par son projet, au-delà des établissements hospitaliers. Ainsi, il aurait omis de procéder à une étude de marché portant sur le secteur hospitalier luxembourgeois, respectivement sur le secteur de la santé au Luxembourg, afin d'identifier ainsi les besoins concrets de ces établissements, tout en identifiant les concurrents déjà établis sur le marché, ainsi que leurs parts respectives dans ce marché. Le demandeur n'aurait pas non plus fait preuve d'une « *proactivité* », alors qu'il ne se dégagerait pas des pièces versées par lui qu'il aurait pris contact avec les établissements hospitaliers luxembourgeois en vue de s'informer sur leur fonctionnement, leur organisation et leurs besoins, le représentant gouvernemental précisant dans ce contexte que le secteur hospitalier luxembourgeois serait très concentré, avec uniquement quatre centres hospitaliers. Le délégué du gouvernement reproche encore au demandeur de ne pas avoir pris contact avec le ministère de la Santé luxembourgeois, dans le cadre de son projet d'écriture d'un propre manuel d'accréditation, afin de pouvoir discuter d'un

tel projet avec ledit ministère. D'une manière générale, le délégué du gouvernement reproche au demandeur « *une approche passive, voire hasardeuse* », du fait qu'il se bornerait à affirmer dans son « *business plan* » que dès l'obtention de son titre de séjour, il démarcherait les divers établissements de santé en vue de leur apporter son expertise, notamment en matière d'accompagnement avec des coûts plus optimisés pour l'établissement hospitalier, le délégué du gouvernement rappelant à cet égard que le demandeur disposerait d'un visa de catégorie C, à entrées multiples, valable jusqu'au 12 février 2021, permettant à ce dernier de se rendre régulièrement au pays pour une période allant jusqu'à 90 jours sur une période totale de 180 jours, ce qui lui aurait permis d'effectuer les démarches nécessaires auprès des différents acteurs du secteur de la santé luxembourgeois, notamment auprès des responsables du ministère de la Santé pour préparer son installation au Luxembourg en vue de l'exercice de l'activité de consultant dans le secteur visé par lui. Surtout, il aurait pu s'enquérir ainsi des besoins de ces différents acteurs par rapport aux services qu'il souhaiterait leur apporter. Le délégué du gouvernement met partant en cause la viabilité et la pérennité de son projet.

Le représentant gouvernemental soutient encore que le projet tel que présenté par le demandeur ne contiendrait aucune identification des principaux risques et partant aucune proposition de la maîtrise des risques en question.

En ce qui concerne les projections faites par le demandeur quant à son chiffre d'affaires, le représentant gouvernemental estime que les pronostics se dégageant du plan d'activités élaboré par la fiduciaire du demandeur relèveraient « *de l'utopie sinon d'un optimisme exagéré* » et ce, d'autant plus qu'il se dégagerait des éléments du dossier que le demandeur n'aurait disposé que d'un seul contrat de services.

Dans son mémoire en réplique, le demandeur demande tout d'abord acte des déclarations de la partie gouvernementale suivant lesquelles les deux premières conditions de l'article 51, paragraphe (1) de la loi du 29 août 2008 seraient remplies en l'espèce, de sorte que seule la troisième condition serait actuellement litigieuse. A cet égard, il souligne qu'il souhaiterait « *apporter aux établissements hospitaliers luxembourgeois son expertise en matière d'accréditation* », en relevant que l'accréditation constituerait un dispositif consistant en « *une démarche volontaire de gestion des risques, dont l'objectif est d'améliorer la qualité des pratiques professionnelles, de réduire le nombre d'événements indésirables associés aux soins et d'en limiter les conséquences au bénéfice de la sécurité du patient* », de nature à contribuer ainsi « *activement au développement d'une culture de sécurité, dans les établissements hospitaliers notamment* ». Il relève dans ce contexte qu'à ce jour, peu, voire aucun établissement hospitalier luxembourgeois ne disposerait d'une telle accréditation, de sorte qu'il s'agirait « *incontestablement d'un progrès, d'une innovation, de surcroît alors qu'il n'existe aucun manuel relatif à l'accréditation au Grand-Duché de Luxembourg* ». Du fait qu'il aurait participé à la rédaction d'un tel manuel d'accréditation des établissements de santé en Tunisie, il disposerait d'une expertise en la matière dont il pourrait faire bénéficier les établissements hospitaliers au Luxembourg.

Le demandeur conteste plus particulièrement le reproche lui adressé suivant lequel son projet manquerait de viabilité, sinon de pérennité, en soulignant que le processus d'accréditation s'inscrirait sur le long terme, alors qu'il s'agirait d'un accompagnement des médecins, des équipes médicales et paramédicales en vue de l'obtention d'une telle accréditation. En outre, une fois une telle accréditation obtenue, il y aurait encore lieu d'accompagner les professionnels de la santé dans le cadre de contrôles systématiques à effectuer, de sorte qu'il s'agirait d'une « *mission continue, et non [d']une tâche ponctuelle* ».

Au vu des développements qui précèdent, le demandeur est d'avis qu'il ne serait pas nécessaire qu'il dispose de « *nombreux clients* », de sorte que le fait que la taille du secteur de la santé luxembourgeois soit limitée ne constituerait pas un obstacle à son projet, alors que tout établissement hospitalier devrait suivre une telle procédure d'accréditation en vue de l'amélioration de la prise en charge de ses patients.

Il estime partant que son projet revêtirait les caractères de viabilité et de pérennité et qu'en outre, il servirait les intérêts économiques du Grand-Duché de Luxembourg, et ce, d'autant plus qu'il n'existerait actuellement au Grand-Duché de Luxembourg aucun expert en matière d'accréditation.

Lorsque le juge administratif est saisi d'un recours en annulation, il a le droit et même l'obligation d'examiner l'existence et l'exactitude des faits matériels qui sont à la base de la décision attaquée et de vérifier si les motifs dûment établis sont de nature à motiver légalement la décision attaquée, mais il ne saurait pas, sous peine de méconnaître le pouvoir d'appréciation de l'auteur de la décision attaquée, en ce qu'il dispose d'une marge d'appréciation, se placer tout simplement en lieu et place de l'administration et substituer son appréciation à celle de l'administration. Cependant, au niveau du contrôle de l'application du droit aux éléments de fait, le juge de l'annulation est appelé à vérifier s'il n'en est résulté aucune erreur d'appréciation se résolvant en dépassement de la marge d'appréciation de l'auteur de la décision attaquée. C'est de la sorte que le contrôle de la légalité à exercer par le juge de l'annulation est compatible avec le pouvoir d'appréciation de l'auteur de la décision et ce n'est que si la marge d'appréciation de l'auteur de la décision a été dépassée, notamment du chef d'une disproportion dans l'application de la règle de droit aux éléments de fait, que la décision déferée est critiquable et encourt l'annulation pour erreur d'appréciation³.

L'article 51 de la loi du 29 août 2008 dispose comme suit dans son paragraphe (1) : « *L'autorisation de séjour est accordée par le ministre au ressortissant de pays tiers pour exercer une activité indépendante telle que définie à l'article 3, si les conditions suivantes sont remplies:*

- 1. il justifie qu'il est en possession des qualités requises pour l'exercice de l'activité visée (...),*
- 2. il rapporte la preuve qu'il dispose de ressources adéquates pour l'exercice de l'activité qu'il entend exercer au Grand-Duché de Luxembourg ;*
- 3. l'exercice de l'activité visée sert les intérêts du pays qui s'apprécient en termes d'utilité économique, c'est-à-dire, de réponse à un besoin économique, de l'intégration dans le contexte économique national ou local, de viabilité et de pérennité du projet d'entreprise, de création d'emplois, d'investissements notamment en matière de recherche et de développement, d'activité innovante ou encore de spécialisation, ou en termes d'intérêt social ou culturel. ».*

Il échet encore de rappeler que suivant l'article 3, point f) de la loi du 29 août 2008 constitue une activité indépendante « *toute activité économique rémunérée qui n'est pas exercée pour le compte d'une autre personne ou sous la direction de celle-ci* ».

³ Cour adm. 14 juillet 2011, n°s 28611C et 28617C du rôle, Pas. adm. 2020, V° Recours en annulation, n° 35 et les autres références y citées.

Il se dégage des éléments concordants des développements des parties tels que se dégageant de leurs mémoires respectifs, que seule la troisième condition de l'article 51, paragraphe (1) de la loi du 29 août 2008 est litigieuse en l'espèce. A cet égard, il est essentiellement reproché au demandeur de ne pas avoir établi, pièces à l'appui, que le projet d'établissement envisagé par lui répond à un besoin économique du pays. Ainsi, il n'aurait pas fait procéder à une étude de marché, ni fait des prospections en amont auprès non seulement des établissements hospitaliers visés par lui dans le cadre de son projet, mais pas non plus auprès des autorités gouvernementales, afin de vérifier ainsi leur intention de collaborer avec lui dans le cadre des procédures d'accréditation dont il souhaiterait se charger dans le cadre de son projet et ceci malgré le fait que, sur base de son visa de la catégorie C, il aurait, dans le passé, pu se rendre régulièrement sur le territoire luxembourgeois afin d'y entamer les démarches afférentes. Il est ainsi reproché d'une manière générale au demandeur d'avoir établi son projet de manière théorique, sans se soucier de la faisabilité du projet sur le terrain local.

Les reproches ainsi adressés au demandeur par le gouvernement rentrent parfaitement dans le champ d'application du point 3 du paragraphe (1) de l'article 51 de la loi du 29 août 2008, de sorte que le ministre a *a priori* valablement pu opposer au demandeur les critiques ci-avant relevées.

Il échet partant de vérifier si les motifs de refus de l'autorisation de séjour sollicitée par le demandeur répondent aux faits de l'espèce ou si, au regard des preuves apportées par le demandeur en vue de contredire les motifs légaux ainsi invoqués par le gouvernement, le ministre a fait un usage disproportionné de son pouvoir d'appréciation.

A cet égard, il y a essentiellement lieu de se référer au rapport établi par la fiduciaire du demandeur en date du 2 novembre 2018, qualifié par lui de « *business plan* », portant sur une période de 3 ans. Or, à part des informations tout à fait générales contenues dans ledit rapport et des perspectives tout à fait théoriques des développements de l'activité du demandeur au Luxembourg, il n'y figure aucun élément concret et réaliste quant à la possibilité du demandeur d'exercer réellement au Luxembourg les activités envisagées par lui. Ainsi, il se dégage plus particulièrement de la page 2 dudit rapport qu'à la date de celui-ci, le demandeur n'a pas encore démarché « *les divers établissements de santé en vue de leur apporter son expertise* », de sorte qu'il n'est pas établi que les clients potentiels visés par lui aient en réalité besoin de ses services pour améliorer la qualité des services offerts par eux, d'autant plus qu'il ressort du « *business plan* » que deux des principaux hôpitaux à Luxembourg ont déjà obtenu une accréditation respectivement sont en voie d'accréditation à l'aide d'autres acteurs. Il se dégage encore du même rapport que le demandeur envisage lui-même l'échec de son projet au Luxembourg, en annonçant que dans ce cas, il abandonnerait celui-ci pour continuer ses activités professionnelles « *en France, en Afrique du nord et en Afrique du Sud notamment* ». En outre, à la date dudit rapport, le demandeur ne fait état d'aucun contrat en cours avec un établissement ou un client situé au Luxembourg, en mentionnant au titre du chiffre d'affaires de l'année 2018, un seul contrat qui serait en cours, à savoir un contrat conclu avec une société établie en Afrique du Sud. Enfin, l'intégralité des chiffres figurant dans les projets de bilan et de compte de pertes et profits figurant dans le rapport en question restent essentiellement théoriques et non soutenues par un quelconque élément de fait.

Il suit partant des éléments qui précèdent que le ministre a valablement pu refuser la délivrance d'une autorisation de séjour pour travailleur indépendant, sans dépasser la marge d'appréciation lui dévolue par l'article 51, paragraphe (1) de la loi du 29 août 2008, de sorte que le seul moyen invoqué par le demandeur à l'appui du recours sous examen encourt le rejet.

A défaut d'autre moyen soulevé par le demandeur, le recours est à déclarer non fondé.

En considération de l'issue du présent litige, il n'y a pas lieu de faire droit à la demande en allocation d'une indemnité de procédure de 2.500 € sollicitée par le demandeur sur base de l'article 33 de la loi modifiée du 21 juin 1999 portant règlement de procédure devant les juridictions administratives.

Par ces motifs,

le tribunal administratif, quatrième chambre, statuant à l'égard de toutes les parties ;

se déclare incompétent pour connaître du recours principal en réformation ;

reçoit le recours subsidiaire en annulation en la forme ;

au fond, le déclare non justifié, partant le rejette ;

rejette la demande en allocation d'une indemnité de procédure sollicitée par le demandeur ;

condamne le demandeur aux frais et dépens.

Ainsi jugé par :

Carlo Schockweiler, premier vice-président,
Olivier Poos, premier juge,
Laura Urbany, attaché de justice délégué,

et lu à l'audience publique du 11 mai 2021 par le premier vice-président, en présence du greffier Marc Warken.

s. Marc Warken

s. Carlo Schockweiler

Reproduction certifiée conforme à l'original
Luxembourg, le 11 mai 2021
Le greffier du tribunal administratif