

# **BVGer C-2417/2009 vom 9. Februar 2010**

Bundesverwaltungsgericht, 2010-02-09, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-2417\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-2417_2009)

FR: TAF C-2417/2009 du 9 février 2010

IT: TAF C-2417/2009 del 9 febbraio 2010

## **Regeste**

Approbation d'une autorisation de séjour

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), le TAF, en vertu de l'art. 31 LTAF, connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021) prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF. En particulier, les décisions en matière de refus d'autorisation d'entrée en Suisse et d'approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour prononcées par l'ODM - lequel constitue une unité de l'administration fédérale telle que définie à l'art. 33 let. d LTAF - sont susceptibles de recours au TAF, qui statue définitivement (cf. art. 1 al. 2 LTAF en relation avec l'art. 83 let. c ch. 1 et 2 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]; voir également sur cette question et par rapport à la disposition de l'art. 27 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers [LEtr, RS 142.20] applicable à la présente cause l'arrêt du Tribunal fédéral 2D\_28/2009 du 12 mai 2009).

### **E. 1.2**

A moins que la LTAF n'en dispose autrement, la procédure devant le TAF est régie par la PA (cf. art. 37 LTAF).

### **E. 1.3**

X. \_\_\_\_\_ a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, le recours est recevable (cf. art. 50 et 52 PA).

### **E. 2**

Le requérant peut invoquer devant le TAF la violation du droit fédéral, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation, la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents ainsi que l'inopportunité de la décision entreprise, sauf lorsqu'une autorité cantonale a statué comme autorité de recours (cf. art. 49 PA). A teneur de l'art. 62 al. 4 PA, l'autorité de recours n'est pas liée par les motifs invoqués à l'appui du recours. Aussi peut-elle admettre ou rejeter le pourvoi pour d'autres motifs que ceux invoqués. Dans son arrêt, elle prend en considération l'état de fait et de droit régnant au moment où elle statue (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2A.451/2002 du 28 mars 2003 consid. 1.2, partiellement publié in ATF 129 II 215).

### **E. 3.1**

Tout étranger peut séjourner en Suisse sans exercer d'activité lucrative pendant trois mois sans autorisation, sauf si la durée fixée dans le visa est plus courte. L'étranger qui prévoit un

séjour plus long sans activité lucrative doit être titulaire d'une autorisation (art. 10 al. 1 et 2 lère phrase LEtr).

### **E. 3.2**

Les autorités compétentes tiennent notamment compte, en exerçant leur pouvoir d'appréciation, des intérêts publics et de la situation personnelle de l'étranger (art. 96 al. 1 LEtr).

### **E. 4.1**

Selon l'art. 99 LEtr en relation avec l'art. 40 al. 1 LEtr, le Conseil fédéral détermine les cas dans lesquels les autorisations de courte durée, de séjour ou d'établissement, ainsi que les décisions préalables des autorités cantonales du marché du travail sont soumises à l'approbation de l'ODM. Celui-ci peut refuser son approbation ou limiter la portée de la décision cantonale. L'ODM a la compétence d'approuver l'octroi et le renouvellement des autorisations de séjour et de courte durée, ainsi que l'octroi de l'établissement lorsqu'il estime qu'une procédure d'approbation est nécessaire pour certaines catégories de personnes afin d'assurer une pratique uniforme de la loi ou lorsqu'une procédure d'approbation se révèle indispensable dans un cas d'espèce. Il peut refuser son approbation ou limiter la portée de la décision cantonale (art. 85 al. 1 let. a et b et art. 86 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]).

### **E. 4.2**

En l'espèce, la compétence décisionnelle appartient à la Confédération en vertu des règles de procédure précitées (cf. également ch. 1.3.1.1 et 1.3.1.2.2. let. a des Directives et commentaires de l'ODM, en ligne sur son site > Thèmes > Bases légales > Directives et commentaires > Domaine des étrangers > Procédure et compétences, version 01.07.2009, consulté le 8 février 2010). Il s'ensuit que ni le TAF, ni l'ODM ne sont liés par la proposition du SPOP-VD du 21 octobre 2008 et peuvent parfaitement s'écarter de l'appréciation faite par cette autorité.

### **E. 5.1**

Les art. 27 à 29 LEtr régissent les conditions de séjour en Suisse des étrangers sans activité lucrative (étrangers admis en vue d'une formation ou d'un perfectionnement, rentiers et étrangers admis en vue d'un traitement médical).

#### **E. 5.2.1**

En application de l'art. 27 al. 1 LEtr, un étranger peut être admis en vue d'une formation ou d'un perfectionnement aux conditions suivantes: a) la direction de l'établissement confirme qu'il peut suivre la formation ou le perfectionnement envisagés; b) il dispose d'un logement approprié; c) il dispose des moyens financiers nécessaires; d) il paraît assuré qu'il quittera la Suisse.

#### **E. 5.2.2**

Conformément à l'art. 23 al. 2 OASA, il paraît assuré que l'étranger quittera la Suisse notamment: a) lorsqu'il dépose une déclaration d'engagement allant dans ce sens; b) lorsqu'aucun séjour ou procédure de demande antérieur, ou aucun autre élément n'indique que la personne concernée entend demeurer durablement en Suisse; c) lorsque le programme de formation est respecté. Une formation ou un perfectionnement est en

principe admis pour une durée maximale de huit ans. Des dérogations peuvent être accordées en vue d'une formation ou d'un perfectionnement visant un but précis (art. 23 al. 3 OASA).

### **E. 5.2.3**

Selon l'art. 24 al. 3 OASA, la direction de l'école doit confirmer que le candidat possède le niveau de formation et les connaissances linguistiques requis pour suivre la formation envisagée.

### **E. 5.3**

Les conditions spécifiées dans la disposition de l'art. 27 LEtr étant cumulatives, une autorisation de séjour pour l'accomplissement d'une formation ne saurait être délivrée que si l'étudiant étranger satisfait à chacune d'elles. Cette disposition correspond dans une large mesure à la réglementation des art. 31 et 32 de l'ordonnance du 6 octobre 1986 limitant le nombre des étrangers (OLE de 1986, RO 1986 1791 [cf. Message du Conseil fédéral concernant la loi sur les étrangers du 8 mars 2002, in FF 2002 3542, ad art. 27 du projet de loi]). Par ailleurs, il convient de rappeler que, même dans l'hypothèse où toutes les conditions prévues à l'art. 27 LEtr (disposition rédigée en la forme potestative ou "Kann-Vorschrift") seraient réunies, l'étranger n'a pas un droit à la délivrance (respectivement à la prolongation) d'une autorisation de séjour, à moins qu'il ne puisse se prévaloir d'une disposition particulière du droit fédéral ou d'un traité lui conférant un tel droit (cf. ATF 133 I 185 consid. 2.3, 131 II 339 consid. 1 et jurisprudence citée; voir également l'arrêt du Tribunal fédéral 2D\_28/2009 précité et le Message du Conseil fédéral précité, FF 2002 3485, ad ch. 1.2.3). Tel n'est cependant pas le cas en l'espèce. Les autorités disposent donc d'un large pouvoir d'appréciation dans le cadre de la présente cause.

### **E. 6.1**

Lors de l'admission d'étrangers, l'évolution socio-démographique de la Suisse est prise en considération (cf. art. 3 al. 3 LEtr). A cet égard, la Suisse ne peut accueillir tous les étrangers qui désirent venir dans ce pays, que ce soit pour des séjours de courte ou de longue durée, raison pour laquelle il est légitime d'appliquer une politique restrictive d'admission (cf. ATF 122 II 1 consid. 3a; ALAIN WURZBURGER, La jurisprudence récente du Tribunal fédéral en matière de police des étrangers, *Revue de droit administratif et de droit fiscal* [RDAF] I 1997 p. 287).

### **E. 6.2**

S'agissant des étudiants étrangers admis à séjourner sur sol helvétique, l'expérience démontre que ceux-ci ne saisissent souvent pas l'aspect temporaire de leur séjour en Suisse et cherchent, une fois le but de leur séjour atteint, à s'établir à demeure dans ce pays, n'hésitant pas à utiliser tous les moyens à leur disposition pour tenter de parvenir à leurs fins. Confrontées de façon récurrente à ce phénomène et afin de prévenir les abus, compte tenu également de l'encombrement des établissements (écoles, universités, etc.) et de la nécessité de sauvegarder la possibilité d'accueillir aussi largement que possible de nouveaux étudiants sur le territoire de la Confédération, les autorités sont tenues de faire preuve de rigueur dans ce domaine. Aussi, selon la pratique constante, la priorité sera-t-elle donnée aux jeunes étudiants désireux d'acquérir une première formation en Suisse. Parmi les ressortissants étrangers déjà au bénéfice d'une première formation acquise dans leur pays d'origine, seront prioritaires ceux qui envisagent d'accomplir en Suisse un perfectionnement professionnel constituant un prolongement direct de leur formation de base (cf. notamment

arrêts du TAF C-1794/2006 du 17 juillet 2009 consid. 5.2 et jurisprudence citée).

### **E. 6.3**

Vu le grand nombre d'étrangers qui demandent d'être admis en Suisse en vue d'une formation ou d'un perfectionnement, les conditions d'admission fixées à l'art. 27 LEtr, de même que les exigences en matière de qualifications personnelles et envers les écoles (art. 23 et 24 OASA) doivent être respectées de manière rigoureuse (cf. ch. 5.1.1 des Directives et commentaires de l'ODM, loc. cit.) L'étranger qui souhaite se former ou se perfectionner en Suisse doit présenter un plan d'étude personnel et préciser le but recherché (diplôme, maturité, master, licence, doctorat, etc.). Sa demande est comparée au programme officiel de l'établissement concerné. La direction de l'école doit confirmer que le requérant possède le niveau de formation requis et dispose de connaissances linguistiques suffisantes pour suivre l'enseignement visé (cf. ch. 5.1.2 des Directives et commentaires de l'ODM, loc. cit.).

### **E. 7**

L'Office fédéral a relevé que le terme des études du recourant ne pouvait être établi de manière ferme en raison des cours d'anglais que l'intéressé était tenu de suivre préalablement pour mener à bien ses études hôtelières. Dès lors que le programme de formation envisagé en quatre années risquait de ce fait de ne pas être respecté, le départ de Suisse dans le délai prévu ne pouvait être garanti (cf. art. 23 al. 2 let. c OASA). Il ressort des pièces du dossier que les cours de la formation envisagée par l'intéressé à la SHMS se déroulent en langue anglaise (cf. site internet de l'école à la rubrique langue officielle et d'enseignement). De même, le recourant a été dûment informé par l'école précitée que sa demande ne serait agréée que s'il suivait avec succès un programme de langue avant le commencement des cours de la formation envisagée (cf. lettre du 21 janvier 2009 de la SHMS jointe au recours). C'est à cet effet que l'intéressé s'est rendu à Londres pour prendre des cours d'anglais du mois de mars au mois de mai 2009 (cf. recours). Cependant, l'intéressé n'a fourni aucun résultat à l'issue de ces cours et n'a fait valoir aucune observation sur le préavis de l'ODM, qui relevait à nouveau que le terme des études ne pouvait être fixé au vu des cours d'anglais que ce dernier était tenu de suivre. En l'état, il ne ressort dès lors pas du dossier que le recourant possède le niveau exigé pour suivre en anglais la formation envisagée à la SHMS. Dans ces circonstances, il est vraisemblable que l'intéressé, s'il vient en Suisse, devra d'abord compléter ses connaissances linguistiques avant de débiter sa formation, ce qui risque d'allonger d'autant son séjour et de l'empêcher de respecter le programme d'études, comme l'a indiqué l'ODM. Enfin, il est à noter que, d'une part, la direction de l'établissement n'a pu confirmer que le recourant était apte à suivre la formation envisagée, puisqu'elle a expressément réservé son admission à la condition qu'il suive avec succès les cours de langue imposés (cf. lettre du 21 octobre 2009 précitée) et que, d'autre part, l'intéressé n'a pas démontré posséder le niveau d'anglais requis pour effectuer sa formation. En conséquence, le Tribunal est dès lors forcé de conclure que ce dernier ne remplit pas la condition fixée par l'art. 27 al. 1 let. a LEtr.

### **E. 8.1**

Par ailleurs, dans la décision querellée, l'ODM a notamment retenu que la sortie de Suisse de X. \_\_\_\_\_ au terme de ses études n'apparaissait pas suffisamment assurée (cf. art. 27 al. 1 let. d LEtr).

### **E. 8.2**

Il ressort du dossier que le recourant s'est engagé à retourner dans son pays d'origine une fois sa formation achevée (cf. lettres d'engagement et de motivation jointes à sa requête du 16 septembre 2008, courrier du 10 novembre 2008 et recours du 6 mars 2009). Cette déclaration d'intention ne saurait toutefois nullement constituer une garantie définitive quant à la sortie effective de Suisse de l'intéressé à l'échéance de l'autorisation de séjour qui lui serait octroyée, puisqu'elle n'emporte aucun effet juridique. De plus, le recourant pourrait sans autres passer outre son engagement en invoquant divers motifs pour prolonger son séjour, une fois obtenu son Bachelor, comme par exemple en justifiant la nécessité de poursuivre ses études en Suisse pour l'obtention d'un Master. Dès lors, une fois en Suisse, rien n'empêcherait l'intéressé d'y entreprendre des formalités pour prolonger son séjour, une telle éventualité ne présentant pour lui aucune difficulté majeure sur les plans personnel, familial ou professionnel. Sur ces derniers points, il est à relever que le recourant, jeune et célibataire, n'a pas de charge familiale. Il ne ressort pas non plus du dossier que le recourant possède un emploi. Aussi, on ne saurait considérer que ses liens personnels ou professionnels avec son pays d'origine soient suffisamment étroits pour l'amener à y retourner à l'issue d'un séjour effectué à l'étranger. Certes, l'intéressé fait valoir qu'il possède de bonnes raisons de quitter la Suisse au terme de ses études, puisqu'il envisage notamment de reprendre le restaurant familial à Alger. Toutefois, le Tribunal constate que le recourant n'a fourni aucune pièce démontrant que la reprise de cette affaire lui est acquise, ni qu'aucune autre personne de sa famille n'est en mesure d'assurer la pérennité de cet établissement, de sorte que cet élément ne saurait à lui seul garantir son retour dans son pays d'origine. Par ailleurs, il est notoire que la situation économique et sociale difficile régnant en Algérie pousse les jeunes algériens à émigrer vers des régions plus prospères économiquement. Dans ces circonstances, l'intéressé pourrait parfaitement prolonger son séjour à l'étranger bien au-delà du délai avancé initialement à l'appui de sa requête, malgré les assurances contraires qui ont été données dans le cadre du recours et le Tribunal de céans ne saurait reprocher à l'autorité intimée d'avoir estimé que la sortie de Suisse de X. \_\_\_\_\_ au terme des études envisagées n'était pas suffisamment assurée. Pour ce motif déjà, il y a lieu de rejeter la demande d'autorisation de séjour pour études déposée par le recourant.

#### **E. 9**

S'agissant de la nécessité pour le recourant de poursuivre en Suisse des études, nécessité à laquelle l'autorité de première instance a fait allusion, il est à noter qu'il ne s'agit pas d'une des conditions légales énoncées à l'art. 27 LEtr pour l'obtention d'une autorisation de séjour au sens de cette disposition. Néanmoins, il convient aussi d'examiner cet aspect de la requête de l'intéressé sous l'angle du pouvoir d'appréciation conféré à l'autorité dans le cadre de l'art. 96 LEtr. Force est de constater, au vu des pièces versées au dossier, que le recourant a la possibilité de reprendre le restaurant familial, à l'instar de sa parenté, sans nécessairement avoir besoin d'une formation spécialisée dispensée par une école hôtelière suisse. Cela étant, on ne saurait reprocher à l'ODM d'avoir jugé inopportun d'autoriser l'intéressé à entreprendre une formation en Suisse, au vu des éléments exposés ci-avant.

#### **E. 10**

Eu égard aux considérations qui précèdent, force est de reconnaître que c'est de manière justifiée que l'autorité intimée a refusé de donner son aval à l'octroi en faveur de X. \_\_\_\_\_ d'une autorisation de séjour pour études. De plus, on ne saurait reprocher à l'autorité de première instance d'avoir excédé ou abusé de son pouvoir d'appréciation dans l'examen du

cas.

### **E. 11**

Le recourant n'obtenant pas d'autorisation de séjour, c'est également à bon droit que l'ODM a refusé de lui délivrer une autorisation d'entrée en Suisse destinée à lui permettre de se rendre en ce pays pour y étudier.

### **E. 12**

Il ressort de ce qui précède que, par sa décision du 3 février 2009, l'autorité de première instance n'a ni violé le droit fédéral ni constaté des faits pertinents de manière inexacte ou incomplète; en outre, la décision querellée n'est pas inopportune (art. 49 PA). En conséquence, le recours est rejeté. Cela étant, il y a lieu de mettre les frais de procédure à la charge du recourant (cf. art. 63 al. 1 PA, en relation avec les art. 1 à 3 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). (dispositif page suivante)

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