

# **BVGer C-5497/2009 vom 30. März 2010**

Bundesverwaltungsgericht, 2010-03-30, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-5497\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-5497_2009)

FR: TAF C-5497/2009 du 30 mars 2010

IT: TAF C-5497/2009 del 30 marzo 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'approbation à l'octroi (respectivement à la prolongation) d'une autorisation de séjour et de renvoi de Suisse 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. 2 et 4 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 LEtr applicable à la présente cause l'arrêt du Tribunal fédéral 2D\_28/2009 du 12 mai 2009).

### **E. 1.2**

L'entrée en vigueur, le 1er janvier 2008, de la LEtr a entraîné l'abrogation de la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers alors en vigueur (LSEE, RS 113), conformément à l'art. 125 LEtr, en relation avec le chiffre I de son annexe 2, ainsi que celle de certaines ordonnances d'exécution (cf. art. 91 OASA), telles notamment l'OLE, le règlement d'exécution du 1er mars 1949 de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers (RSEE, RO 1949 I 232) et l'ordonnance du 20 avril 1983 sur la procédure d'approbation en droit des étrangers (OPADE, RO 1983 535).

### **E. 1.3**

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

### **E. 1.4**

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 recourant 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. consid. 1.2 de l'arrêt du Tribunal fédéral 2A.451/2002 du 28 mars 2003, 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 (cf. art. 10 al. 1 et al. 2 phr. 1 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 (cf. 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 (cf. art. 85 al. 1 let. a et b et art. 86 OASA).

### **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 > Domaine des étrangers > Procédure et répartition des compétences, version du 1er juillet 2009, consulté le 10 mars 2010). Il s'ensuit que ni le TAF, ni l'ODM ne sont liés par la proposition du 8 juin 2009 de l'OCP-GE et qu'ils 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**

Selon 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 (cf. art. 23 al. 3 OASA).

### **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 l'ancienne réglementation des art. 31 et 32 OLE (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 135 II 1 consid. 1.1 et jurisprudence citée ; voir également l'arrêt du Tribunal fédéral 2D\_28/2009 du 12 mai 2009 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 ; cf. 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, C-4419/2007 du 28 avril 2009 consid. 5.2 et jurisprudence citée). Sous réserve de circonstances particulières, les personnes de plus de 30 ans ne peuvent en principe se voir attribuer une autorisation de séjour pour se former ou se perfectionner (cf. ch. 5.1.2 des Directives et commentaires de l'ODM précités > Domaine des étrangers > Séjour sans activité lucrative).

#### **E. 7.1**

Lors de sa demande d'autorisation d'entrée du 23 avril 2007, X. \_\_\_\_\_ a spécifiquement circonscrit le but de son séjour en Suisse à l'obtention d'un MAS en droit international humanitaire, à l'Université de Genève. A cette occasion, il a fourni un plan d'études détaillé précisant que la durée du cursus envisagé était d'une année. Il s'est également « solennellement » engagé à quitter la Suisse « après une année d'études » puisqu'il aurait atteint son objectif, à savoir « celui d'avoir obtenu le Master en droit international humanitaire » (cf. lettre du 23 avril 2007 intitulée "Engagement solennel de quitter la Suisse au terme d'une année d'études à l'Université de Genève" ; cf. également formulaire de demande de visa rempli par l'intéressé à La Haye le 23 avril 2007). Le diplôme convoité lui a été délivré le 19 janvier 2009. Dans ce sens, force est de constater que le prénommé a atteint le but initial de son séjour en territoire helvétique. Or, avant même la délivrance dudit diplôme, le recourant a entrepris des démarches en vue d'entamer une nouvelle formation d'une durée de deux ans à l'IHEID pour l'obtention d'un MEI avec spécialisation en droit international tout en s'engageant auprès de l'OCP-GE à retourner au Congo au terme de ce nouveau cursus prévu pour la fin de l'année académique 2009-2010 (cf. lettre du 11 août 2008). Il est à noter que le 30 septembre 2008, l'ODM a uniquement approuvé la poursuite du séjour de l'intéressé jusqu'au 31 janvier 2009 pour lui permettre de terminer ses études en droit humanitaire et obtenir son MAS. Cependant, le 16 février 2009, le recourant a sollicité auprès de l'OCP-GE le renouvellement de son autorisation de séjour afin de poursuivre ses études tout en réitérant son engagement à quitter la Suisse dès l'obtention de son MEI, avant de revenir sur cet engagement, le 29 mai 2009, et d'envisager la poursuite de sa formation par l'obtention, en premier lieu, d'un MEI après deux ans d'études, puis par l'élaboration, en second lieu, d'une thèse de doctorat après cinq années d'études supplémentaires, aux termes desquelles il garantissait de quitter la Suisse, à savoir au plus tard le 30 juin 2015. Il est dès lors indiscutable que la nouvelle formation suivie par le recourant au sein de l'IHEID, ainsi que le projet de l'élaboration ultérieure d'une thèse de doctorat, n'entrent point dans le plan des études tel qu'il avait été arrêté à son arrivée en Suisse en 2007. L'intéressé a également démontré, par son comportement, qu'il ne semblait pas avoir saisi le caractère temporaire de son séjour en Suisse, ni le fait que l'octroi d'une autorisation de séjour pour études était régi par des conditions strictes s'agissant du programme d'études. Par voie de conséquence, il y a lieu de conclure que la condition liée au respect du programme de formation telle que prescrite à l'art. 23 al. 2 let. c OASA n'est plus réalisée. Il s'ensuit que le départ de Suisse de l'intéressé, qui, en entamant un nouveau cursus en études internationales, est revenu sur son engagement de quitter ce pays à l'issue de la formation entreprise initialement en droit international humanitaire, ne paraît pas assuré au sens de l'art. 27 al. 1 let. d LEtr. Dans ce contexte, il convient de relever que le retour d'un étudiant étranger dans sa patrie paraît généralement moins bien garanti au fur et à mesure que l'intéressé avance en âge et que son séjour en Suisse se prolonge (cf. arrêts du TAF C-4419/2007 précité consid. 6.4 et C-6827/2007 du 22 avril 2009 consid. 8.2).

### **E. 7.2**

Sur un autre plan, s'agissant des liens du recourant avec son pays d'origine, ce dernier a allégué qu'il ne pouvait abandonner sa famille résidant au Congo et qu'il avait des garanties de réintégrer dans sa patrie ses fonctions auprès de son employeur. En tout état de cause, la présence d'un conjoint ou de proches parents, voire d'un employeur, au pays ne saurait constituer un élément suffisant propre à garantir la sortie de Suisse de l'intéressé au terme de son cursus. D'une part, force est de constater que l'intéressé a quitté sa famille depuis 2007 et qu'il envisage de séjourner en Suisse jusqu'en 2015, sans que cela n'engendre apparemment de problèmes particuliers sur le plan familial ou professionnel, de sorte qu'il serait en mesure de se créer, sans difficulté majeure, un nouveau cadre de vie hors de sa patrie - et plus particulièrement en Suisse où il réside depuis près de trois ans. D'autre part, il faut souligner que ce pays connaît un niveau de vie sensiblement plus élevé que celui prévalant au Congo. Dès lors, l'on ne saurait exclure qu'au terme de la nouvelle formation entamée en 2008, le prénommé ne cherche, malgré « l'attestation de mise en disponibilité » émanant de l'employeur congolais, à poursuivre son séjour en Suisse pour se perfectionner, pour prendre un emploi mieux rémunéré que dans son pays ou pour saisir une autre opportunité qui s'offrirait à lui. Comme déjà relevé, l'expérience a démontré que le retour d'un étudiant étranger dans son pays d'origine est généralement mieux assuré lorsqu'il est encore relativement jeune à la fin de ses études. C'est pourquoi, sous réserve de situations particulières, des autorisations de séjour pour études ne sont en principe pas accordées en Suisse à des requérants âgés de plus de trente ans, comme c'est le cas du recourant (cf. Directives et commentaires de l'ODM citées au consid. 6.2 et arrêt du Tribunal administratif fédéral C-1454/2009 du 7 décembre 2009 consid. 7.3 et réf. cit.). En effet, les autorités de police des étrangers doivent faire preuve de diligence et ne pas tolérer des séjours pour études trop longs, lesquels finissent forcément par poser des problèmes humains (cf. ATAF 2007/45 consid. 4.4 p. 590s. et jurisprudence citée).

### **E. 7.3**

Dès lors que le recourant ne remplit pas l'une des conditions cumulatives dont dépend l'octroi d'une autorisation de séjour pour l'acquisition d'une formation (cf. art. 27 al. 1 let. d LEtr en relation avec l'art. 23 al. 2 let. b et c OASA), le refus de l'ODM de donner son aval au renouvellement d'un tel titre de séjour en faveur de l'intéressé s'avère parfaitement fondé. Dès lors, c'est en vain que ce dernier - qui a déjà bénéficié d'un perfectionnement en Suisse au sens de l'art. 23 al. 3 phr. 1 OASA en accomplissant une formation qui a abouti au MAS - se prévaut de l'art. 23 al. 3 phr. 2 OASA (cf. mémoire de recours du 31 août 2009 p. 3 et observations du 16 novembre 2009 p. 6 et 7). Pour le même motif, le TAF peut également se dispenser d'examiner la question de l'opportunité de la décision querellée.

### **E. 8**

Enfin, le fait que l'intéressé soit dans sa deuxième année pour l'obtention de son MEI à l'IHEID ne peut avoir d'incidence déterminante pour l'appréciation du cas. Les dispositions ainsi prises par X. \_\_\_\_\_ - qui au demeurant n'était au bénéfice d'aucune autorisation formelle pour la poursuite de ses études (cf. consid. 4.2) - ne sauraient lier les autorités fédérales, qui, sous réserve de l'existence d'un droit à l'octroi d'un titre de séjour fondé sur une disposition particulière de la législation fédérale ou d'un traité, statuent librement sur l'octroi d'une autorisation d'entrée ou d'une autorisation de séjour en Suisse (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2D\_13/2009 du 9 mars 2009 consid. 2). Le TAF n'entend pas contester l'utilité pour l'intéressé de bénéficier de connaissances supplémentaires pour son avenir

professionnel au Congo et comprend les aspirations légitimes de ce dernier à vouloir les acquérir. Toutefois, au vu des éléments du dossier, il ne saurait être fait grief à l'ODM d'avoir excédé ou abusé de son pouvoir d'appréciation en retenant que les conditions posées par l'art. 27 al. 1 LEtr - en relation avec l'art. 23 al. 2 OASA - n'étaient pas remplies dans le cas d'espèce.

#### **E. 9**

Eu égard aux considérations qui précèdent, c'est dès lors à bon droit que l'autorité intimée a refusé de donner son aval à l'octroi en faveur d'X.\_\_\_\_\_ d'une autorisation de séjour en vue de l'accomplissement d'une nouvelle formation en Suisse.

#### **E. 10**

Le refus de renouvellement de l'autorisation de séjour devant être confirmé, c'est à juste titre également que l'ODM a prononcé le renvoi de Suisse du recourant, conformément à l'art. 66 al. 1 LEtr. Par ailleurs, l'intéressé n'invoque pas et, a fortiori, ne démontre pas l'existence d'obstacles à son retour au Congo et le dossier ne fait pas non plus apparaître que l'exécution de son renvoi serait illicite, inexigible ou impossible au sens de l'art. 83 al. 1 à 4 LEtr.

#### **E. 11**

Il ressort de ce qui précède que, par sa décision du 6 août 2009, l'autorité de première instance n'a ni violé le droit fédéral ni constaté des faits pertinents de manière inexacte ou incomplète. En conséquence, le recours est rejeté. Vu l'issue de la cause, il y a lieu de mettre les frais de procédure à la charge du recourant, conformément à l'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.