

# **BVGer F-1919/2023 vom 6. Juli 2023**

Bundesverwaltungsgericht, 2023-07-06, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_F-1919\\_2023](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-1919_2023)

FR: TAF F-1919/2023 du 6 juillet 2023

IT: TAF F-1919/2023 del 6 luglio 2023

## **Regeste**

Formation et perfectionnement

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 LTAF, le Tribunal, en vertu de l'art. 31 LTAF, connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF. En particulier, les décisions en matière de refus d'approbation à l'octroi ou au renouvellement d'une autorisation de séjour pour formation en application de la législation sur les étrangers prononcées par le SEM - lequel constitue une unité de l'administration fédérale telle que définie à l'art. 33 let. d LTAF - sont susceptibles de recours par-devant le Tribunal, qui statue définitivement (art. 1 al. 2 LTAF en relation avec l'art. 83 let. c ch. 2 LTF ; cf. arrêts du Tribunal fédéral [ci-après : le TF] 2D\_8/2022 du 4 janvier 2023 consid. 1.2.2 et 2D\_11/2018 du 12 juin 2018 consid. 1.1 et la réf. cit.).

### **E. 1.2**

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

### **E. 1.3**

Les intéressées ont qualité pour recourir au sens de l'art. 48 al. 1 PA. Leurs recours respectent les exigences de forme et de délai fixées par la loi (art. 50 al. 1 et 52 al. 1 PA) et sont par conséquent recevables.

### **E. 2**

Le Tribunal examine les décisions qui lui sont soumises avec un plein pouvoir d'examen en fait et en droit. Le recourant peut ainsi invoquer devant le Tribunal 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 (art. 49 PA). L'autorité de recours applique le droit d'office, sans être liée par les motifs invoqués par les parties (art. 62 al. 4 PA), ni par les considérants juridiques de la décision attaquée (ATAF 2014/24 consid. 2.2 ; 2009/57 consid. 1.2 ; arrêt du TF 1C\_214/2015 du 6 novembre 2015 consid. 2.2.2). Aussi peut-elle admettre ou rejeter le recours pour d'autres motifs que ceux invoqués. Dans son arrêt, elle prend en considération l'état de fait existant au moment où elle statue (cf. ATAF 2014/1 consid. 2).

### **E. 3.1**

Selon l'art. 99 LEI (RS 142.20) en relation avec l'art. 40 al. 1 LEI, 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 du SEM. Celui-ci peut refuser son approbation ou limiter la portée de la décision cantonale ; il peut également en limiter la durée de validité ou l'assortir de conditions et de charges.

### **E. 3.2**

En l'occurrence, l'OCPM a soumis les dossiers des recourantes à l'approbation du SEM en conformité avec la législation et la jurisprudence (à ce sujet, cf. ATF 141 II 169 consid. 4.3.1, 4.3.2 et 6.1; art. 85 al. 1 de l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative [OASA, RS 142.201] et art. 2 let. a de l'ordonnance du 13 août 2015 du Département fédéral de justice et police [DFJP] relative aux autorisations et aux décisions préalables dans le domaine du droit des étrangers soumises à la procédure d'approbation [OA-DFJP, RS 142.201.1]). Il s'ensuit que ni le SEM ni, a fortiori, le Tribunal ne sont liés par la proposition de l'OCPM émise le 20 décembre 2022 et peuvent s'écarter de l'appréciation faite par cette autorité

### **E. 4**

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 1ère phrase LEI). Si l'étranger prévoit un séjour temporaire, il doit apporter la garantie qu'il quittera la Suisse (art. 5 al. 2 LEI). 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 LEI).

### **E. 5.1**

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

### **E. 5.2**

En application de l'art. 27 al. 1 LEI, un étranger peut être admis en vue d'une formation ou d'une formation continue, à condition que la direction de l'établissement confirme qu'il peut suivre la formation ou la formation continue envisagées (let. a), qu'il dispose d'un logement approprié (let. b) et des moyens financiers nécessaires (let. c) et, enfin, qu'il ait le niveau de formation et les qualifications personnelles requis pour suivre la formation ou la formation continue prévues (let. d).

### **E. 5.3**

L'art. 23 al. 1 OASA prescrit que l'étranger peut prouver qu'il dispose des moyens financiers nécessaires à une formation ou à une formation continue en présentant notamment une déclaration d'engagement ainsi qu'une attestation de revenu ou de fortune d'une personne solvable domiciliée en Suisse ; les étrangers doivent être titulaires d'une autorisation de séjour ou d'établissement (let. a), la confirmation d'une banque reconnue en Suisse permettant d'attester l'existence de valeurs patrimoniales suffisantes (let. b) ou une garantie ferme d'octroi de bourses ou de prêts de formation suffisants (let. c). Selon l'art. 23 al. 2 OASA, les qualifications personnelles, au sens de l'art. 27 al. 1 let. d LEI, sont suffisantes

notamment lorsqu'aucun séjour antérieur, aucune procédure de demande antérieure ni aucun autre élément n'indiquent que la formation ou la formation continue invoquée vise uniquement ("lediglich" selon le texte allemand et "esclusivamente" selon le texte italien) à éluder les prescriptions générales sur l'admission et le séjour des étrangers (cf. rapport de la Commission des institutions politiques du Conseil national du 5 novembre 2009 concernant l'initiative parlementaire pour faciliter l'admission et l'intégration des étrangers diplômés d'une haute école suisse, publié in : FF 2010 373, ch. 3.1, p. 385).

#### **E. 5.4**

Le séjour en vue d'une formation ou d'une formation continue étant temporaire, l'intéressé doit également avoir l'intention de quitter la Suisse après avoir atteint le but du séjour, c'est-à-dire au terme de la formation (art. 5 al. 2 LEI). Cette disposition s'applique également aux étudiants qui souhaitent séjourner en Suisse pour y fréquenter une haute école ou une haute école spécialisée. Même s'ils peuvent rester six mois en Suisse pour y chercher un emploi après avoir terminé leur formation et peuvent, dans certaines conditions, avoir un accès facilité au marché du travail (art. 21 al. 3 LEI), le séjour effectué en vue d'une formation ou d'une formation continue est un séjour temporaire (cf. Directives et commentaires du SEM ainsi que leur annexe [ci-après : Directives SEM], publiées sur le site internet [www.sem.admin.ch](http://www.sem.admin.ch) > Publications & services > Directives et circulaires > I. Domaine des étrangers, octobre 2013, état au 1er mars 2023 [site consulté en juin 2023]), ch. 5.1.1.1).

#### **E. 6.1**

Dans les décisions attaquées, l'autorité inférieure a reconnu que les conditions posées par l'art. 27 al. 1 LEI semblaient pratiquement toutes remplies pour les deux recourantes. Cela étant, elle a remis en cause la nécessité impérative de poursuivre des études dans le domaine de la gestion d'affaires en Suisse alors que de telles études sont possibles au Maroc. Le SEM a ainsi retenu que le choix des recourantes était davantage dicté par des raisons de convenance personnelle plutôt que par des impératifs éducatifs. S'agissant de la recourante 1, il a également souligné qu'elle avait, selon son curriculum vitae, déjà suivi un enseignement universitaire pendant plus de trois ans et demi au Maroc, sans démontrer d'une quelconque façon pour quelle raison, la poursuite de cet enseignement en Suisse s'imposerait. Le SEM a également considéré que les recourantes avaient fait preuve d'un comportement fallacieux, étant venues en Suisse sous couvert d'un visa Schengen de courte durée à des fins de visite familiale, pour ensuite déposer, à peine un mois après leur arrivée, une demande d'autorisation de séjour pour études, mettant les autorités devant le fait accompli. Dès lors, l'autorité inférieure est arrivée à la conclusion qu'il n'existait pas de motif dans le cas des recourantes pour justifier une autorisation de séjour à des fins de formation, eu égard à la politique d'admission plutôt restrictive décidée par les autorités suisses en la matière.

#### **E. 6.2**

Pour leur part, les recourantes ont d'abord fait valoir avoir la volonté réelle et concrète de suivre des études en Suisse et ne pas avoir eu l'intention d'éluder certaines conditions d'admission ou de mettre les autorités devant le fait accompli. Par ailleurs, elles ont soutenu avoir eu l'accord initial de l'OCPM pour s'inscrire dans leur école, accord sans lequel elles seraient rentrées au Maroc à l'expiration de leur visa et ont également affirmé que l'OCPM ne leur avait jamais mentionné que sa décision serait soumise à l'approbation du SEM.

Enfin, elles ont expliqué avoir d'ores et déjà payé leur écolage, tout en n'ayant plus la possibilité de suivre les cours, faute d'autorisation de séjour, perdant ainsi une somme conséquente ainsi qu'une année d'étude.

### **E. 6.3**

Le Tribunal relève pour sa part que les recourantes semblent remplir les conditions matérielles, telles que fixées à l'art. 27 al. 1 LEI, à l'octroi d'une autorisation de séjour pour formation. En effet, leur école de choix les a, dans un premier temps, laissées suivre les cours, et elles disposent, sur le vu du dossier, d'un logement approprié et de moyens suffisants pour vivre à Genève. Le SEM ne conteste du reste pas ces éléments, se contentant de remettre en cause, sous l'angle du pouvoir d'appréciation conféré par l'art. 96 LEI, la nécessité pour les recourantes de poursuivre impérativement leur formation en Suisse.

### **E. 7.1**

Nonobstant ce qui précède, il convient de rappeler que l'art. 27 LEI est une disposition rédigée en la forme potestative ("Kann-Vorschrift"). En conséquence, même si les intéressées remplissaient toutes les conditions prévues par la loi, elles ne disposeraient d'aucun droit à la délivrance d'une autorisation de séjour, à moins qu'elles ne puissent se prévaloir d'une disposition particulière du droit fédéral ou d'un traité leur conférant un tel droit, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

### **E. 7.2**

Les autorités disposent ainsi d'un large pouvoir d'appréciation dans le cadre de la présente cause (art. 96 LEI) et ne sont, par conséquent, pas limitées au cadre légal défini par les art. 27 LEI et 23 al. 2 OASA. Elles sont toutefois tenues de procéder, dans chaque cas concret, à une pesée des intérêts globale et minutieuse en prenant en compte, dans l'exercice de leur pouvoir d'appréciation, les intérêts publics, la situation personnelle de l'étranger ainsi que son degré d'intégration (cf. arrêt du TAF F-4847/2023 du 23 mai 2023 consid. 8.3). De plus, l'intérêt à une politique migratoire restrictive doit être pris en considération. En effet, selon l'art. 3 al. 3 LEI, il appartient aux autorités suisses de tenir compte des questions liées à l'évolution sociodémographique du pays, tout en ne perdant pas de vue que l'admission d'un étranger est une décision autonome appartenant à tout Etat souverain, sous réserve des obligations découlant du droit international public (cf. Message du 8 mars 2002 concernant la loi sur les étrangers, FF 2002 3469, 3480 ss ch. 1.2.1 et 3531 ch. 2.2). Cela étant, le Tribunal fédéral a eu l'occasion notamment de préciser que la pratique selon laquelle une autorisation de séjour pour formation ne pouvait en principe être délivrée à des étrangers de plus de 30 ans était contraire à l'interdiction de discrimination prévue à l'art. 8 al. 2 Cst., en tant que ce refus se fondait de manière déterminante sur l'âge de l'intéressé, sans qu'il n'existe de motif objectif justifiant l'utilisation d'un tel critère (ATF 147 I 89 consid. 2.9). Ce précédent a donc pour conséquence de restreindre quelque peu la marge d'appréciation très large qui était reconnue jusqu'alors au SEM (cf. arrêt du TAF F-4847/2022 précité consid. 8.3).

### **E. 7.3**

Il convient dès lors d'examiner, en tenant compte du large pouvoir d'appréciation dont disposent les autorités compétentes en la matière, si c'est à juste titre que le SEM a refusé d'approuver la délivrance d'une autorisation de séjour pour études en faveur des recourantes, proposée par l'OCPM. Dans ce cadre, procédant à une pondération globale de tous les éléments en présence, le Tribunal retient ce qui suit :

#### **E. 7.4.1**

Plaide en faveur de la recourante 1 le fait qu'elle poursuive en Suisse une formation en lien avec celle débutée au Maroc, où elle a déjà suivi trois années de cours universitaires en sciences économiques et gestion. Elle a par ailleurs mentionné souhaiter trouver un emploi au Maroc après l'obtention de son Bachelor et s'est formellement engagée sur l'honneur à quitter la Suisse au terme de ses études.

#### **E. 7.4.2**

Cela étant, force est de constater que la recourante 1 a commencé un nouveau cursus, en première année, mettant ainsi à néant les études débutées au Maroc. Elle n'a en outre pas réussi à démontrer à satisfaction pour quelle raison étudier dans son école de choix serait absolument nécessaire pour ses perspectives professionnelles futures, ni que cette formation devait impérativement être effectuée en Suisse. Au contraire, comme l'a relevé le SEM, et comme le reconnaît elle-même la recourante 1, une formation comme celle qu'elle suit est parfaitement envisageable dans son pays d'origine, une école offrant un programme équivalent étant du reste située à Casablanca, ville d'origine de la recourante 1. Dans ces conditions, la volonté de l'intéressée 1 de mener ses études en Suisse, respectivement d'obtenir un titre de formation suisse, au motif qu'il est davantage valorisé sur le marché du travail, relève de la convenance personnelle. La qualité de l'enseignement et la valeur des diplômes helvétiques sur le marché du travail ne suffisent pas à établir que la recourante 1 ne pourrait suivre un cursus similaire ailleurs qu'en Suisse, comme elle l'avait au demeurant débuté au Maroc. Ces éléments ne plaident ainsi pas en sa faveur dans la présente pondération. Enfin, le Tribunal relève que la recourante 1 est entrée en Suisse le 18 août 2022, au profit d'un visa Schengen de tourisme et a débuté sa formation au mois de septembre de la même année. Il retiendra donc que la précitée a enfreint la législation sur les étrangers en entrant sur le territoire suisse dans l'intention de suivre des études sans être au bénéfice d'un titre de séjour lui permettant de le faire, et que, partant, elle a mis délibérément les autorités devant le fait accompli en se rendant en Suisse avant de déposer une demande d'autorisation de séjour. Or, cette manière de procéder ne saurait être cautionnée par les autorités fédérales compétentes, sous peine de vider en grande partie de leur substance les dispositions légales régissant les conditions d'admission en Suisse. Ce comportement pèse de façon significative en défaveur de l'intéressée 1.

#### **E. 7.4.3**

Sur le vu de l'ensemble de ces éléments, en procédant à une pesée globale des intérêts et nonobstant l'utilité que pourrait constituer la formation projetée en Suisse par la recourante 1 et ses aspirations légitimes à vouloir l'acquérir en vue d'élargir ses perspectives professionnelles, il n'apparaît pas que des raisons spécifiques et suffisantes soient de nature à justifier l'approbation de l'autorisation de séjour sollicitée, compte tenu en particulier de la politique d'admission restrictive que les autorités suisses sont amenées à adopter en la matière (cf. arrêts du TAF F-4847/2022 précité consid. 8.5 ; F-2118/2021 du 16 mai 2023 consid. 5.3.3 ; F-5279/2021 du 11 octobre 2022 consid. 7.5).

#### **E. 7.5.1**

Plaide en faveur de la recourante 2, le fait qu'elle ait obtenu son baccalauréat en économie en juin 2022, débutant sa nouvelle formation à Genève au mois de septembre de la même année, à savoir dans la continuité de son dernier diplôme. Elle a par ailleurs mentionné souhaiter trouver un emploi au Maroc après l'obtention de son Bachelor et s'est

formellement engagée sur l'honneur à quitter la Suisse au terme de ses études.

### **E. 7.5.2**

Cela étant, elle n'a, tout comme la recourante 1, pas réussi à démontrer à satisfaction pour quelle raison étudier dans son école de choix serait absolument nécessaire pour ses perspectives professionnelles futures, ni que cette formation devait impérativement être effectuée en Suisse. Au contraire, comme déjà relevé ci-avant (cf. consid. 7.4.2), une formation comme celle qu'elle suit actuellement est envisageable dans son pays d'origine, une école offrant un programme équivalent se situant dans sa ville d'origine. Dans ces conditions, la volonté de la recourante 2 de mener ses études en Suisse, respectivement d'obtenir un titre de formation suisse, au motif qu'il serait davantage valorisé sur le marché du travail, relève de la convenance personnelle. La qualité de l'enseignement et la valeur des diplômes helvétiques sur le marché du travail ne suffisent pas à établir que l'intéressée 2 ne pourrait suivre un cursus similaire ailleurs qu'en Suisse, étant rappelé qu'il existe au Maroc des écoles et universités offrant des formations équivalentes. Ces éléments ne plaident ainsi pas en sa faveur dans la présente pondération. Enfin, le Tribunal relève que la précitée est entrée en Suisse le 18 août 2022, au profit d'un visa Schengen de tourisme et a débuté sa formation au mois de septembre de la même année. Il retiendra donc qu'elle a enfreint la législation sur les étrangers en entrant sur le territoire suisse pour y étudier sans être au bénéfice d'un titre de séjour lui permettant de le faire, et que, partant, elle a mis délibérément les autorités devant le fait accompli en se rendant en Suisse avant même de demander une autorisation de séjour. Or, cette manière de procéder ne saurait être cautionnée par les autorités fédérales compétentes, sous peine de vider en grande partie de leur substance les dispositions légales régissant les conditions d'admission en Suisse. Ce comportement pèse de façon significative en défaveur de la recourante 2.

### **E. 7.5.3**

Sur le vu de l'ensemble de ces éléments, en procédant à une pesée globale des intérêts et nonobstant l'utilité que pourrait constituer la formation projetée en Suisse par la recourante 2 et ses aspirations légitimes à vouloir l'acquérir en vue d'élargir ses perspectives professionnelles, il n'apparaît pas que des raisons spécifiques et suffisantes soient de nature à justifier l'approbation de l'autorisation de séjour sollicitée, compte tenu en particulier de la politique d'admission restrictive que les autorités suisses sont amenées à adopter en la matière (cf. arrêts du TAF F-4847/2022 précité consid. 8.5 ; F-2118/2021 précité consid. 5.3.3 ; F-5279/2021 du précité consid. 7.5).

### **E. 7.6**

Les recourantes n'obtenant pas les autorisations de séjour requises, c'est également à bon droit que le SEM a prononcé leur renvoi de Suisse en application de l'art. 64 al. 1 let. c LEI. Les recourantes, qui sont nées et ont grandi au Maroc, ne démontrent pas l'existence d'obstacles à leur retour dans ce pays et le dossier ne fait pas non plus apparaître que l'exécution de ces renvois serait impossible, illicite ou inexigible au sens de l'art. 83 al. 2 à 4 LEI, de sorte que c'est à juste titre que le SEM a ordonné l'exécution de cette mesure.

### **E. 8**

Il ressort de ce qui précède que, par sa décision du 8 mars 2023, l'autorité inférieure n'a ni violé le droit fédéral, ni constaté des faits pertinents de manière inexacte ou incomplète. En outre, cette décision n'est pas inopportune (art. 49 PA). En conséquence, le recours est rejeté.

## **E. 9**

Vu l'issue de la cause, il y a lieu de mettre les frais de procédure à la charge des recourantes (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]) et de ne pas allouer de dépens (cf. a contrario art. 64 al. 1 PA). (dispositif en page suivante)

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