

BVGer F-6220/2020 vom 7. Februar 2022

Bundesverwaltungsgericht, 2022-02-07, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-6220_2020

FR: TAF F-6220/2020 du 7 février 2022

IT: TAF F-6220/2020 del 7 febbraio 2022

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 l'art. 27 LEI (RS 142.20) 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).

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

La recourante a qualité pour recourir (art. 48 al. 1 PA). Présenté dans la forme et le délai prescrits par la loi, le recours est recevable (art. 50 al. 1 et 52 al. 1 PA).

E. 2

La partie recourante peut 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 (cf. art. 49 PA). L'autorité de recours n'est pas liée par les motifs invoqués par les parties (cf. art. 62 al. 4 PA), ni par les considérants de la décision attaquée. 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 existant au moment où elle statue (cf. ATAF 2014/1 consid. 2).

E. 3

Les autorités chargées de l'exécution de la LEI s'assistent mutuellement dans l'accomplissement de leurs tâches (art. 97 al. 1 LEI). Selon l'art. 99 LEI 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. En l'occurrence, le

SPOP a soumis le dossier à l'approbation du SEM en conformité avec la législation (cf. art. 2 let. a de l'ordonnance du Département fédéral de la justice et police du 13 août 2015 relative aux autorisations et aux décisions préalables dans le domaine du droit des étrangers soumises à la procédure d'approbation et Annexe au chiffre 1.3.2.1, lettre b, des directives LEI : Etranger admis en vue d'une formation ou d'un perfectionnement). Il s'ensuit que ni le SEM ni, a fortiori, le Tribunal ne sont liés par la proposition du SPOP faite le 19 octobre 2020 et peuvent s'écarter de l'appréciation faite par cette autorité.

E. 4.1

De manière générale, 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, 1^{ère} 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. 4.2

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). Ainsi, 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). En parallèle, l'art. 27 LEI est précisé aux art. 23 et 24 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. 4.3

Dans le cas d'espèce, le refus de l'instance inférieure de donner son approbation à une autorisation de séjour pour formation en faveur de l'intéressée n'est pas fondé sur les conditions posées à l'art. 27 LEI, dont la réalisation est à juste titre admise par le SEM. A ce sujet, le Tribunal constate que la recourante a été acceptée dans la filière de formation sollicitée (cf. pce SEM 1, p. 19), de sorte que l'établissement a reconnu son aptitude à effectuer le programme d'études prévu. Par ailleurs, il est incontesté que l'intéressée dispose d'un logement approprié et des moyens financiers nécessaires. S'agissant du niveau de formation et des qualifications personnelles requis, l'examen du dossier conduit le Tribunal à constater qu'aucun élément ne permet de douter que l'intention première de la recourante quant à son séjour en Suisse ait été la poursuite de sa formation et que ce but, légitime en soi, ne saurait viser à éluder les prescriptions générales sur l'admission et le séjour des étrangers. Il ne saurait en conséquence être question d'invoquer un comportement abusif de la part de la recourante. Il y a donc lieu d'admettre, en tenant compte des pièces du dossier, que l'intéressée remplit les conditions pour l'octroi d'une autorisation de séjour en vue d'une formation au sens de l'art. 27 al. 1 LEI.

E. 5.1

Nonobstant ce qui précède, il convient de rappeler que l'art. 27 LEI est une disposition rédigée en la forme potestative (ou « Kann-Vorschrift »). Partant, même si l'intéressée remplit toutes les conditions prévues par la loi, elle ne dispose d'aucun droit à la délivrance d'une autorisation de séjour en sa faveur, à moins qu'elle ne puisse se prévaloir d'une disposition particulière de droit fédéral ou d'un traité lui conférant un tel droit, ce qui n'est pas le cas en l'espèce. 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 l'art. 27 LEI. Elles sont toutefois tenues de procéder, dans chaque cas concret, à une pesée des intérêts globale et minutieuse en tenant compte, dans l'exercice de leur pouvoir d'appréciation, des intérêts publics, de la situation personnelle de l'étranger, ainsi que de son degré d'intégration (cf., notamment, arrêt du TAF F-541/2021 du 4 août 2021 consid. 7). De plus, l'intérêt à une politique de migration restrictive doit être pris en considération. En effet, selon l'art. 3 al. 3 LEI, il appartient aux autorités helvétiques de tenir compte des questions liées à l'évolution sociodémographique de la Suisse, 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 Conseil fédéral du 8 mars 2002 concernant la loi sur les étrangers, FF 2002 3469, pp. 3480 à 3482 et 3531).

E. 5.2

A l'appui de son refus, le SEM a relevé, en faveur de la recourante, sa volonté d'entreprendre un Bachelor en sciences pharmaceutiques en Suisse, la production d'une attestation d'inscription ainsi que son engagement à quitter le territoire helvétique au terme de la formation envisagée. Néanmoins, sur un plan plus négatif, il a retenu que l'opportunité et la nécessité d'entreprendre des études en Suisse n'étaient pas démontrées. Ainsi, il a constaté que la recourante avait débuté un Bachelor en chimie en octobre 2019 auprès d'une université à Berlin et qu'elle avait interrompu cette formation car celle-ci ne lui convenait pas. De plus, l'autorité inférieure n'a pas discerné les motifs pour lesquels la recourante souhaitait venir en Suisse, dès lors qu'il lui était loisible d'entreprendre un cursus en sciences pharmaceutiques tant en Allemagne qu'en Tunisie, et qu'il était douteux qu'une université suisse impose des critères d'admission moins élevés qu'une université tunisienne, en particulier s'agissant de la filière médicale, connue pour être particulièrement sélective. Le SEM a ainsi estimé que le choix d'une formation en Suisse relevait de motifs de convenance personnelle de l'intéressée, et que la priorité devait être accordée aux étudiants étrangers souhaitant entreprendre une première formation. Au surplus, le SEM a tenu compte du fait qu'aucun retour sous contrainte en Tunisie n'était pas possible et a reproché à l'intéressée d'être entrée en Suisse sans attendre l'issue de la procédure.

E. 5.3

Au cours de la procédure de recours, la recourante a fait valoir qu'il n'existait qu'une seule faculté de pharmacie en Tunisie et qu'elle n'y avait pas été admise en raison de sa moyenne générale insuffisante au Baccalauréat. De même, elle a expliqué ne pas avoir été admise à un Bachelor en sciences pharmaceutiques en Allemagne mais d'avoir été acceptée en faculté de chimie auprès d'une université à Berlin en octobre 2019. Elle a précisé avoir abandonné la formation entamée en raison des difficultés liées à la compréhension des termes scientifiques allemands dans le cadre de ses cours et que le cursus de chimie ne correspondait finalement pas à son but de devenir pharmacienne. L'intéressée a exposé que les universités suisses étaient son premier choix, néanmoins avoir raté les dates

d'inscriptions en 2018, et avoir par conséquent décidé d'aller en Allemagne apprendre la langue plutôt que de passer une année à attendre les prochaines inscriptions. Par la suite, elle avait envoyé une candidature en janvier 2019 à l'UNIL, mais n'avait pas reçu sa lettre d'admission, la poussant à s'inscrire auprès d'une université à Berlin. Elle s'est référée à sa carte de séjour allemande afin d'expliquer comment elle s'était rendue en Suisse pour passer l'examen complémentaire des hautes écoles suisses (ci-après : l'ECUS) en août 2020 et suivre les premiers enseignements de la formation entamée. Elle a insisté sur le fait d'être à l'aise dans ses cours, satisfaite de son choix, engagée dans ses études, ce que sa position de déléguée des étudiants de sa filière venait corroborer. S'agissant des difficultés de rapatriement sous contrainte relevées par l'autorité inférieure, elle a rappelé son engagement à quitter la Suisse et que son père, pharmacien, possédait une officine en Tunisie qu'elle comptait diriger au terme de ses études. La recourante a par ailleurs mis en avant un état de fragilité psychologique et une anxiété liées au refus de l'autorisation de séjour pour sa formation, et a manifesté ses craintes par rapport à une perturbation de sa concentration dans le cadre de son cursus.

E. 5.4

Dans l'appréciation globale du cas, les éléments qui suivent doivent être retenus en défaveur de la recourante.

E. 5.4.1

Tout d'abord, l'intéressée a affirmé que son premier choix avait été d'effectuer ses études dans une université suisse ; toutefois, elle aurait raté les délais d'inscription pour l'année académique 2018-2019 puis se serait certes inscrite en 2019-2020 à l'UNIL mais n'aurait jamais reçu le courrier d'acceptation de cette Université, raison pour laquelle elle aurait finalement postulé ailleurs. Cette dernière affirmation - qui n'a au demeurant été aucunement étayée par des moyens de preuve concrets - est difficilement crédible. En effet, il ne paraît pas plausible que l'intéressée, en l'absence de nouvelles de l'UNIL, ne se soit pas alors renseignée sur le sort réservé à sa candidature. Il semble donc très probable que l'intéressée, après avoir obtenu son Baccalauréat en Tunisie, ait tout d'abord décidé d'effectuer un séjour linguistique en Allemagne puis d'entamer des études dans ce pays. En l'état du dossier, on ne saurait donc retenir que la Suisse ait constitué le premier choix de l'intéressée pour débiter ses études, contrairement à ce qu'elle prétend.

E. 5.4.2

En outre, la recourante a argué avoir postulé auprès d'une faculté de pharmacie en Allemagne mais de ne pas y avoir été acceptée ; ce refus l'avait menée à choisir, par défaut, d'entamer une formation en chimie en octobre 2019 à Berlin, qu'elle avait par la suite rapidement abandonnée en raison de difficultés linguistiques. Or, force est de constater qu'il s'agit de simples allégations et que la recourante n'a pas apporté la preuve qu'elle n'avait pas eu la possibilité de suivre un cursus en pharmacie en Allemagne (sur ce point cf. également consid. 5.7.4 infra).

E. 5.4.3

Par ailleurs, on ne saurait passer sous silence le fait que l'intéressée s'est dispensée d'attendre à l'étranger l'issue de la présente procédure avant d'entamer ses études, mettant les autorités suisses devant le fait accompli, comme l'a justement relevé l'autorité inférieure. Néanmoins, sa demande d'autorisation de séjour pour formation a été déposée le 22 septembre 2020 auprès de la Représentation suisse de Tunis, soit dès le lendemain de la

rentrée universitaire. De plus, la recourante est entrée sur le territoire helvétique au bénéfice d'un titre de séjour allemand en cours de validité (cf. pce TAF 1, annexe 2). Par conséquent, on ne saurait lui reprocher une entrée illégale en Suisse. Par la suite, elle a persisté à résider dans le canton de Vaud, alors que l'approbation à une autorisation de séjour avait été rejetée par le SEM. Il sied toutefois de constater que le SPOP s'était prononcé en faveur d'une autorisation de séjour pour formation en date du 19 octobre 2020, soit préalablement au début de son contrat de bail le 1er novembre 2020, et qu'il a par la suite manifestement toléré sa présence sur le territoire suisse. Pour sa part, le SEM savait que l'intéressée était présente sur le territoire helvétique (cf. courrier de la recourante du 4 novembre 2020 sur l'enveloppe duquel un timbre de poste avec la mention « Lausanne » est apposé [pce SEM 4, p. 29]) mais n'a entamé aucune démarche auprès des autorités cantonales visant à ce que ces dernières prononcent une décision de renvoi sur la base de l'art. 17 al. 2 LEI. Cette constellation particulière permet par conséquent de relativiser dans une certaine mesure le fait accompli reproché à l'intéressée.

E. 5.5

Sur un autre plan, plusieurs éléments positifs doivent être retenus en faveur de la recourante.

E. 5.5.1

Tout d'abord, le Tribunal relève que le père de la recourante exerce en tant que pharmacien d'officine en Tunisie (cf. pce TAF 9, annexe 6) et que l'intéressée a indiqué souhaiter prendre la direction de sa pharmacie au terme de ses études. Le Tribunal ne décèle aucune raison suffisamment pertinente pour remettre en question cette affirmation qui paraît logique et cohérente. Dès lors, il y a lieu de retenir qu'il est très vraisemblable que l'intéressée quittera effectivement le territoire helvétique une fois sa formation achevée, ce qu'elle a d'ailleurs souligné à plusieurs reprises de manière convaincante. Quoiqu'en dise le SEM, le risque migratoire dans la présente affaire apparaît ainsi très peu élevé. Ce dernier s'est en effet limité à des considérations d'ordre générique sur les difficultés de rapatriement sous contrainte sans procéder à une analyse particulière dans le cas d'espèce, ce qui n'était pas suffisant compte tenu des particularités de la présente affaire (cf. arrêt F-1294/2016 du 17 mai 2017 consid. 6.4.2).

E. 5.5.2

Ensuite, il est incontesté que la recourante a passé avec succès l'examen ECUS auquel elle a obtenu une moyenne de 4,6 (cf. pce SEM 1, p. 18). Elle a pu ainsi être admise en sciences pharmaceutiques à l'UNIL, cursus qu'elle a entamé en septembre 2020 (cf. pce TAF 1, annexe 5). Force est de constater que la formation sollicitée par la recourante, à savoir un Bachelor en sciences pharmaceutiques, constitue une première formation ou à tout le moins un perfectionnement professionnel en prolongement direct de sa formation de base. Or, selon la jurisprudence, il convient en principe de donner la priorité à cette catégorie d'étudiants (cf., notamment, arrêts du TAF C-4292/2014 du 16 juillet 2015 consid. 7.2.2 et F-7409/2018 du 10 novembre 2020 consid. 9.1 et les réf. cit.), ce qui parle en faveur de la recourante en tant qu'un élément parmi d'autres.

E. 5.5.3

S'agissant de la nécessité d'effectuer un Bachelor en sciences pharmaceutiques en Suisse (cf. art. 96 LEI), la recourante a mis en avant, au stade de son recours, ne pas avoir été en mesure de s'inscrire à l'unique faculté de pharmacie en Tunisie. De plus, elle a expliqué le

système tunisien, qui se base sur les résultats obtenus aux examens du Baccalauréat d'une part et sur la capacité d'accueil des établissements universitaires d'autre part, avec une traduction d'une attestation de sa participation à la session d'orientation universitaire en 2018 à l'appui (cf. pce TAF 13, annexe 1). Elle a versé en cause son relevé de notes du Baccalauréat de 2018 duquel il ressort une moyenne de 14,14 sur 20 (cf. pce TAF 13, annexe 2), ce qui correspond à un score d'environ 142,5 (cf. pce TAF 9, annexe 2). Selon la traduction du guide d'orientation universitaire 2020 fournie par la prénommée, la filière de pharmacie n'est dispensée qu'auprès d'une unique faculté qui nécessite un score total de 165,36 au Baccalauréat (cf. pces TAF 9, annexe 1 et TAF 13, annexe 3 ; voir également le site internet de la faculté de pharmacie de Monastir, www.fphm.rnu.tn > La Faculté, consulté en janvier 2022, qui précise le point suivant : « Créée par la loi n° 75/72 du 14/11/1975, la faculté de pharmacie de Monastir est l'unique institution de pharmacie en Tunisie »). Sur la base de cette documentation, la recourante a affirmé de manière convaincante ne pas disposer de notes suffisantes au Baccalauréat, et ainsi, d'un score suffisant, à une admission en faculté de pharmacie en Tunisie. Aussi, le Tribunal considère que la recourante est parvenue à démontrer ne pas pouvoir être admise dans la filière de son choix dans son pays d'origine. L'affirmation péremptoire du SEM, selon laquelle il paraîtrait « douteux qu'une université suisse impose des critères d'admission moins élevés qu'une université tunisienne » ne résiste ainsi pas à l'examen. A toutes fins utiles, on précisera qu'on ne saurait tenir rigueur à l'intéressée d'avoir déclaré cette circonstance - qui la faisait apparaître sous un mauvais jour - seulement au stade du recours en réaction à l'argumentation du SEM développée dans l'acte attaqué.

E. 5.5.4

Sous l'angle de l'opportunité se pose également la question de savoir s'il n'aurait pas été possible à l'intéressée d'entamer ses études en pharmacie en Allemagne, dès lors qu'elle avait débuté ses études universitaires dans ce pays. Sur ce point, l'argumentation de la recourante, selon laquelle elle aurait rencontré des difficultés dans ses études de chimie liées à l'apprentissage de la matière en langue allemande, est convaincante. Par conséquent, on ne saurait lui tenir rigueur d'avoir préféré recommencer son cursus universitaire en Suisse Romande dans un milieu francophone.

E. 5.5.5

Enfin, dans l'analyse globale du cas, il convient également de prendre en considération le fait que le Tribunal se base sur l'état de fait existant au moment où il statue (cf. consid. 2 supra). Sous cet angle, force est de constater que l'intéressée a réussi avec succès sa première année propédeutique en sciences pharmaceutiques avec une moyenne de 4,2, acquérant par-là soixante crédits ECTS sur les cent quatre-vingts nécessaires à l'obtention du Bachelor (cf. pce TAF 9, annexe 4). La constatation du SEM que la filière médicale serait connue pour être particulièrement sélective plaide par conséquent fortement en faveur de la recourante, dès lors qu'elle a réussi son année à la première tentative. Cela vaut d'autant plus que les restrictions liées au Covid-19 durant l'année académique 2020-2021, notamment l'interdiction de l'enseignement présentiel durant plusieurs mois, n'ont pas facilité les conditions d'apprentissage, ce qui ne semble toutefois pas avoir perturbé outre mesure l'avancement de la recourante dans sa formation. Celle-ci a aussi mis en avant le fait qu'elle était la déléguée des étudiants de sa filière, affirmation dont le Tribunal n'a aucune raison de mettre en doute. De plus, elle a démontré par pièces avoir poursuivi son cursus en sciences pharmaceutiques auprès de l'UNIGE, conformément au

plan de formation annoncé (cf. pces SEM 1, p. 10 et TAF 15). Il s'ensuit que l'intéressée poursuit ses études avec sérieux et rien au dossier ne permet de douter de son aptitude à terminer le cursus entamé dans des délais raisonnables.

E. 5.6

En conséquence, à l'issue d'une pondération globale des circonstances inhérentes à la présente affaire et nonobstant le large pouvoir d'appréciation qu'il convient de reconnaître au SEM en lien avec l'octroi d'autorisations de séjour pour formation, le Tribunal conclut que les éléments positifs relevés ci-dessus (notamment le risque migratoire très peu élevé et le fait que la recourante a entre-temps réussi sa première année malgré des conditions d'études difficiles liées à la pandémie) justifient l'octroi d'une autorisation de séjour en faveur de l'intéressée. Partant, le recours interjeté par cette dernière doit être admis, la décision attaquée annulée et l'autorisation de séjour pour formation octroyée.

E. 6.1

La recourante ayant obtenu gain de cause, elle n'a pas à supporter de frais de procédure (cf. art. 63 al. 1 1ère phrase a contrario PA), pas plus que l'autorité qui succombe (cf. art. 63 al. 2 PA). L'avance de frais de 900 francs reçue le 31 décembre 2020 lui sera restituée par la caisse du Tribunal.

E. 6.2

L'autorité de recours peut allouer, d'office ou sur requête, à la partie ayant entièrement ou partiellement gain de cause, une indemnité pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés (cf. art. 64 al. 1 PA et art. 7 al. 1 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). Dans le cas particulier, il convient toutefois de relever que la recourante a agi seule. La présente procédure de recours ne lui a dès lors pas occasionné des frais élevés, de sorte qu'elle ne saurait prétendre à l'octroi de dépens.

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