

NE_JURISPRUDENCE_ADM REC.2011.197 vom 7. Oktober 2011

Ne Jurisprudence Adm, 2011-10-07, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_jurisprudence_adm_REC.2011.197

FR: NE_JURISPRUDENCE_ADM REC.2011.197 du 7 octobre 2011

IT: NE_JURISPRUDENCE_ADM REC.2011.197 del 7 ottobre 2011

Regeste

Ressortissante japonaise souhaitant étudier le français en Suisse. Ses propos ont varié au cours de la procédure : d'abord pour rejoindre son ami et éventuellement travailler ; puis seulement pour étudier le français et rentrer au Japon ; puis, au stade du recours, apprendre le français pour bénéficier d'une programme d'échanges de stagiaires prévu par une Convention entre la Suisse et le Japon. Refus du service des migrations confirmé par le Département de l'économie. La recourante ne peut pas se prévaloir du Traité d'établissement de 1911 entre le Japon et la Suisse pour obtenir une autorisation de séjour pour études sans remplir préalablement les conditions de la loi fédérale sur les étrangers. Les projets de la recourante par rapport à son séjour en Suisse ne sont pas clairement définis. Au surplus, la Convention du 1er septembre 2009 entre la Suisse et le Japon relative aux stagiaires ne lui donne pas de droit à bénéficier d'une autorisation de séjour pour apprendre le français au préalable. Par conséquent, tenant compte également du fait que la recourante a 29 ans et est au bénéfice d'une formation complète qui lui a déjà permis de débiter son activité professionnelle dans son pays d'origine, le service des migrations n'a pas abusé de son très large pouvoir d'appréciation en retenant que les conditions d'octroi d'une autorisation de séjour pour études au sens de l'article 27 LEtr n'étaient pas remplies.

Volltext

A.

Mme A., ressortissante japonaise née en 1982, a déposé fin mai 2011 une demande d'autorisation de séjour pour études. Dans un courrier d'accompagnement daté du 15 mai 2011, elle a indiqué qu'elle était chirurgien vétérinaire à Tokyo, qu'elle souhaitait venir en Suisse pour être avec son ami suisse et éventuellement pratiquer sa profession. Elle prévoyait au début de rester une année pour étudier le français car les quelques vétérinaires consultés dans la région neuchâteloise lui avaient tous dit que si elle ne parlait pas français, elle ne pourrait pas travailler. C'est pourquoi elle sollicitait un visa d'étudiant commençant le 29 août 2011 (début des cours à l'école Bénédicte).

B.

Par courrier du 28 juin 2011, le service des migrations (SMIG) a rendu l'intéressée attentive au fait qu'une autorisation de séjour pour études ne pouvait lui être délivrée pour apprendre le français dans le but de travailler en Suisse puisque le marché du travail n'y était que très peu accessible aux ressortissants d'Etats tiers. Au surplus, une telle autorisation était uniquement temporaire et le départ de Suisse au terme des études devait être garanti, ce qui n'était pas son cas puisque le but de ses études était justement de pouvoir ensuite travailler en Suisse.

C.

L'intéressée a répondu le 4 juillet 2011 qu'elle n'avait jamais sollicité d'autorisation de travailler ou de visa d'étudiant pour travailler après; elle n'avait jamais non plus eu l'intention d'apprendre le français pour travailler en Suisse. Cela aurait été une opportunité intéressante si cela avait été légalement possible mais elle comprenait que cela ne l'était pas. L'intéressée a ensuite affirmé qu'elle saisissait l'opportunité de vivre hors de son pays pendant une année pour apprendre le français et visiter la Suisse, et ensuite qu'elle rentrerait au Japon avec cette expérience et y reprendrait son travail de vétérinaire.

D.

Par décision du 22 juillet 2011, le SMIG a refusé d'accorder à l'intéressée une autorisation de séjour pour études. En bref, il a retenu que l'autorisation de venir étudier en Suisse était accordée en fonction d'une formation déterminée, dans un but précis, et que l'intéressée avait varié dans ses déclarations à ce sujet; qu'elle travaillait comme vétérinaire au Japon et que des connaissances de français n'étaient manifestement pas indispensables pour l'exercice de sa profession; qu'il convenait au surplus de privilégier les étudiants plus jeunes qui avaient un intérêt plus immédiat à obtenir une formation et, par rapport à l'ami suisse de la recourante, qu'une autorisation de séjour pour études ne pouvait être octroyée dans le but de réunir des fiancés.

E.

Par mémoire du 24 août 2011, l'intéressée a recouru contre cette décision, concluant à son annulation et à l'octroi d'une autorisation de séjour pour une durée d'au moins un an, avec suite de frais et dépens. Elle a également requis à titre de mesure provisionnelle l'autorisation de séjourner en Suisse pendant la procédure de recours.

En bref, la recourante a invoqué un traité d'établissement entre la Suisse et le Japon qui lui permettait, selon elle, d'obtenir une autorisation de séjour, de sorte que la loi fédérale sur les étrangers ne lui était pas applicable. À titre subsidiaire, la recourante a allégué que même si dite loi s'appliquait, elle en remplissait toutes les conditions et que la jurisprudence et la pratique citées par le SMIG ne pouvaient être appliquées telles quelles, car la loi elle-même prévoyait des dérogations notamment pour les stagiaires. À ce propos, la recourante s'est prévalu d'un accord d'échange de stagiaires conclu le 1er septembre 2009 entre la Suisse et le Japon. Vu que ses connaissances linguistiques ne lui permettaient pas à l'heure actuelle d'effectuer un stage auprès d'un vétérinaire du canton, la nécessité de suivre des cours de français s'imposait afin qu'elle puisse bénéficier dudit programme d'échange.

F.

Dans ses observations du 14 septembre 2011, le SMIG a conclu au rejet du recours, confirmant sa décision prise sur la base des informations figurant au dossier. Il a toutefois précisé que la recourante n'avait jamais dit auparavant qu'elle souhaitait effectuer un stage et que si elle choisissait cette voie, elle devrait déposer une nouvelle demande selon une autre procédure, directement auprès de l'Office fédéral des migrations.

G.

La recourante s'est déterminée sur ces observations le 3 octobre 2011. Elle tout d'abord demandé qu'il soit statué sans délai sur sa requête de mesure provisionnelle, car son séjour non soumis à autorisation arrivait à échéance le 8 octobre 2011. La recourante a également

déposé une attestation de l'école Inlingua indiquant qu'elle commencerait un cours intensif de français dès le 31 octobre; en effet, entre-temps, l'école Bénédicte avait fermé ses portes. Par ailleurs, la recourante a contesté les observations du SMIG relatives à sa bonne foi et a répété qu'une fois acquises les connaissances de base en français, si elle était toujours intéressée par un stage, elle suivrait la procédure d'autorisation ad hoc.

Considérant en droit:

1.

1.1.

Déposé dans les termes et délai légaux, le recours est recevable.

1.2.

Vu la présente décision au fond, la requête de mesure provisionnelle du 24 août 2011 est sans objet.

2.

2.1.

La recourante invoque tout d'abord le Traité d'établissement et de commerce entre la Suisse et le Japon conclu le 21 juin 1911 (RS 0.142.114.631), alléguant que celui-ci est "self-executing" et qu'elle a ainsi le droit de s'établir en Suisse. Selon l'article premier, chiffre 3 de ce traité, "les ressortissants de chacune des hautes Parties contractantes auront pleine liberté d'entrer, de voyager et de résider dans les territoires de l'autre et, en se conformant aux lois du pays () ils seront placés sur le pied des ressortissants de la nation la plus favorisée en tout ce qui concerne l'exercice de leurs industries, métiers, professions ainsi que leurs études et leurs investigations scientifiques".

2.2.

La Suisse a conclu des traités d'établissement avec 31 États. Ces traités ne confèrent plus un droit à une autorisation de séjour ou d'établissement (Directives de l'Office fédéral des migrations, I. Étrangers, ch. 0.2.1.3.1). Dans un cas concernant des ressortissants espagnols et français, le Tribunal fédéral a exposé que ce type de clause conventionnelle (comme celle citée ci-dessus) a toujours été interprétée en ce sens qu'elle ne confère pas aux ressortissants de ces États étrangers le droit - qui est reconnu aux Confédérés - d'obtenir en Suisse un permis d'établissement ou même une autorisation de séjour et que d'ailleurs, ces traités d'établissement réservaient généralement l'application "des lois et règlements de police" c'est-à-dire précisément des dispositions de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers (ATF 110 Ib 63). Le Tribunal fédéral a encore répété tout récemment, dans un cas de changement de canton, que les traités d'établissement encore en vigueur avant la première guerre mondiale étaient interprétés, selon un accord tacite et réciproque des États contractants, en ce sens qu'ils n'étaient applicables qu'aux étrangers au bénéfice d'un permis d'établissement (arrêt du TF 2C_159/2011 du 7 juillet 2011).

2.3.

En l'occurrence, la recourante ne peut donc pas se prévaloir du Traité d'établissement de 1911 entre le Japon et la Suisse pour obtenir une autorisation de séjour pour études sans remplir préalablement les conditions de la loi fédérale sur les étrangers.

3.

3.1.

Il s'agit à présent d'examiner la demande d'autorisation de séjour de la recourante sous l'angle de la loi fédérale sur les étrangers (LEtr), du 16 décembre 2005.

3.2.

Dans la décision attaquée, le SMIG considère que l'autorisation de venir étudier en Suisse est accordée en fonction d'une formation déterminée, dans un but précis, et que la recourante a varié dans ses déclarations à ce sujet; qu'elle exerce déjà sa profession de vétérinaire au Japon et que des connaissances de français ne sont manifestement pas indispensables pour l'exercice de sa profession; qu'il convient au surplus de privilégier les étudiants plus jeunes qui ont un intérêt plus immédiat à obtenir une formation et, par rapport à l'ami suisse de la recourante, qu'une autorisation de séjour pour études ne peut être octroyée dans le but de réunir des fiancés.

3.3.

La recourante soutient quant à elle que la pratique et la jurisprudence relatives aux autorisations de séjour pour études ne doivent pas être appliquées telles quelles dans son cas, puisque la LEtr prévoit elle-même des exceptions, exceptions concrétisées par un accord conclu entre le Japon et la Suisse sur l'échange de stagiaires. Dans la mesure où ses connaissances linguistiques ne lui permettent pas de commencer actuellement un stage, la nécessité de suivre des cours de français s'impose, pour pouvoir ensuite bénéficier de l'échange précité. Elle reproche au SMIG d'user de son pouvoir d'appréciation "en amont" pour l'empêcher d'accéder à ce perfectionnement professionnel complémentaire.

3.4.

Selon l'article 27, alinéa 1 LEtr, un étranger peut être admis en vue d'une formation ou d'un perfectionnement aux conditions suivantes: la direction de l'établissement confirme qu'il peut suivre la formation ou le perfectionnement envisagés (let. a); il dispose d'un logement approprié (let. b); il dispose des moyens financiers nécessaires (let. c); il a le niveau de formation et les qualifications personnelles requis pour suivre la formation ou le perfectionnement prévus (let. d).

Au sens de l'article 23, alinéa 2 OASA, les qualifications personnelles sont suffisantes notamment lorsqu'aucun séjour antérieur, aucune procédure de demande antérieure ni aucun autre élément n'indique que la formation ou le perfectionnement invoqués visent uniquement à éluder les prescriptions générales sur l'admission et le séjour des étrangers.

3.5.

Dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2010, l'article 27, alinéa 1, lettre d LEtr prévoyait qu'il devait paraître assuré que l'étudiant étranger quitterait la Suisse [au terme de ses études]. Plusieurs interventions parlementaires ont été déposées, relevant la trop grande rigidité de cette disposition (entre autres), dont l'application avait pour conséquence que des étudiants de pays extra-européens, formés à grands frais en Suisse, étaient obligés de partir une fois leur formation terminée, occasionnant une perte pour la place économique suisse au profit de ses concurrents (Message du Conseil fédéral in FF 2010 373, spéc. p. 383). Le législateur fédéral a donc décidé de modifier l'article 27, alinéa 1, lettre d LEtr. Dans son Message (réf. op. cit., p. 385), le Conseil fédéral explique que la nouvelle formulation vise à

exprimer clairement que la personne concernée doit posséder le niveau de formation et les qualifications personnelles requis pour suivre la formation ou le perfectionnement envisagés. A cet égard, les autorités doivent continuer d'avoir la possibilité de vérifier que la demande n'a pas pour unique but d'obtenir frauduleusement un visa pour entrer en Suisse (ou dans l'espace Schengen). Un étranger est réputé posséder les qualifications personnelles requises notamment lorsqu'aucun séjour ou procédure de demande antérieur, ou aucun autre élément n'indique que la formation ou le perfectionnement en Suisse est invoqué de manière abusive.

3.6.

Selon les directives de l'Office fédéral des migrations (op. cit., ch. 5.1.2), 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.). Le séjour en vue d'une formation ou d'un perfectionnement 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, LEtr). Lors de l'examen des qualifications personnelles requises, aucun indice ne doit par conséquent porter à croire que la demande poursuivrait pour objectif non pas un séjour temporaire en vue de suivre la formation, mais viserait en premier lieu à éluder les prescriptions sur les conditions d'admission en Suisse afin d'y séjourner durablement. Aussi convient-il de tenir notamment compte, lors de l'examen de chaque cas, des circonstances suivantes: situation personnelle du requérant (âge, situation familiale, formation scolaire préalable, environnement social), séjours ou demandes antérieurs, région de provenance (situation économique et politique, marché du travail indigène pour les diplômés des hautes écoles).

3.7.

Selon la jurisprudence, s'agissant des étudiants étrangers admis à séjourner sur sol helvétique, l'expérience démontre que ceux-ci ne saisissent par 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. Confrontés 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 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 (arrêt du Tribunal administratif fédéral du 19 juin 2008, réf. C-513/2006, consid. 5.1).

3.8.

Pour revenir à la situation de la recourante, l'autorité de céans constate, à l'instar du SMIG, que cette dernière a varié dans ses déclarations, puisqu'elle a d'abord indiqué vouloir rejoindre son ami et apprendre le français pour éventuellement pratiquer sa profession, puis, comme le SMIG l'informait qu'il envisageait de refuser de lui octroyer une autorisation pour ces motifs, elle a indiqué qu'elle se contenterait d'apprendre le français pendant une année

avant de retourner au Japon, et enfin au stade du recours, elle a allégué vouloir apprendre le français pour pouvoir effectuer un stage dans le cadre d'un accord entre la Suisse et le Japon. De ces faits, l'autorité de céans retient que la recourante n'a pas présenté de plan d'études précis et qu'au surplus, il y a lieu de s'interroger sur ses réelles intentions; à cet égard, si la recourante souhaite rejoindre son ami ■ ce qui est par ailleurs humainement tout à fait compréhensible ■ il est très probable qu'au terme de son année en Suisse, elle ne souhaite pas s'en retourner seule au Japon. Or, une autorisation de séjour pour études, par essence temporaire, n'a pas pour but de favoriser le regroupement familial ou du moins de permettre à deux fiancés de vivre ensemble.

3.9.

Certes, comme cela est prévu aux articles 30, alinéa 1, lettre g et 100, alinéa 2, lettre e LEtr, il est possible de déroger aux conditions d'admission notamment pour simplifier les échanges internationaux dans des domaines comme le perfectionnement professionnel, et le Conseil fédéral peut conclure avec des Etats étrangers des accords en ce sens. La Suisse et le Japon ont d'ailleurs conclu le 1er septembre 2009 une "Convention concernant l'échange de jeunes travailleurs" qui se rendent dans l'autre pays durant une période limitée pour y exercer une activité salariée dans le domaine dans lequel ils ont acquis des compétences techniques ou des connaissances à un niveau professionnel afin, premièrement, de se familiariser avec les usages commerciaux, professionnels et techniques en vigueur dans le pays hôte et, deuxièmement, d'améliorer leurs connaissances linguistiques.

Toutefois, la Convention précitée ne garantit pas à ses bénéficiaires le droit d'obtenir une autorisation de séjour pour études en Suisse au préalable pour y apprendre le français. Le SMIG était donc en droit de considérer que les conditions d'octroi d'une autorisation de séjour au sens de l'article 27 LEtr n'étaient pas remplies. Au demeurant, si la recourante souhaite réellement effectuer un stage professionnel en Suisse, il lui est loisible d'apprendre auparavant le français dans son pays d'origine (nombreuses possibilités, cf. par exemple site internet de l'ambassade de France au Japon:<http://www.ambafrance-jp.org/spip.php?article1575>).

4.

En conclusion, même si les termes "frauduleusement" et "abusivement" utilisés par le Conseil fédéral dans son Message (cf. consid. 3.5 ci-dessus) ont une connotation péjorative et ne sont peut-être pas justifiés dans le cas de la recourante, il n'en demeure pas moins que les projets de cette dernière par rapport à son séjour en Suisse ne sont pas clairement définis. Au surplus, la Convention du 1er septembre 2009 entre la Suisse et le Japon relative aux stagiaires ne lui donne pas de droit à bénéficier d'une autorisation de séjour pour apprendre le français au préalable. Par conséquent, tenant compte également du fait que la recourante a 29 ans et est au bénéfice d'une formation complète qui lui a déjà permis de débiter son activité professionnelle dans son pays d'origine, le SMIG n'a pas abusé de son pouvoir d'appréciation en retenant que les conditions d'octroi d'une autorisation de séjour pour études au sens de l'article 27 LEtr n'étaient pas remplies. C'est le lieu de rappeler que le département ne revoit pas l'opportunité des décisions du service des migrations (art. 33, let. d de la loi sur la procédure et la juridiction administratives (LPJA), du 27 juin 1979, a contrario), qui dispose d'un très large pouvoir d'appréciation (cf. ATA non publié du 5 novembre 2004, réf. TA.2004.46-ETR, p. 5). Le recours est donc rejeté.

5.

Vu l'issue de la procédure, les frais par Fr. 550.- sont mis à la charge de la recourante (art. 47, al. 1 LPJA) et sont imputés sur l'avance de frais de même montant versée le 31 août 2011.

Il n'est pas alloué de dépens (art. 48 LPJA).

Par ces motifs, le conseiller d'Etat, chef du Département de l'économie,
décide:

1. Le recours du 24 août 2011 de Mme A. contre la décision du 22 juillet 2011 du service des migrations est rejeté.

2. Un émolument de Fr. 500.- et des frais s'élevant à Fr. 50.- sont mis à la charge de la recourante. Ils sont compensés par l'avance de frais de même montant versée le 31 août 2011.

3. Il n'est pas alloué de dépens.

Neuchâtel, le 7 octobre 2011

Thierry Grosjean

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