

## **VD\_OMNI PE.2008.0222 vom 20. Februar 2009**

VD Tribunal cantonal, 2009-02-20, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_omni\\_PE.2008.0222](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2008.0222)

FR: VD\_OMNI PE.2008.0222 du 20 février 2009

IT: VD\_OMNI PE.2008.0222 del 20 febbraio 2009

### **Regeste**

X. \_\_\_\_\_/Service de la population (SPOP) | Etudiant chinois arrivé en Suisse en 2002. Il change une fois de plan d'études pour finalement obtenir en juillet 2007 une DESS à l'Unil. Il requiert une prolongation de son autorisation de séjour pour études car il veut entreprendre un doctorat, prolongation qui lui est refusée par le SPOP, dont la décision a été confirmée par un arrêt de la CDAP. Deux mois plus tard, le recourant dépose une demande de réexamen qui est déclarée irrecevable par le SPOP. Recours auprès de la CDAP. Recours rejeté et décision du SPOP confirmée car le recourant ne fait valoir aucun fait nouveau (procédure d'immigration au Canada ou son appartenance à une ethnité discriminée en Chine) ou ceux invoqués ne sont pas importants (importance de son sujet de thèse) au point de justifier une entrée en matière sur sa demande de réexamen.

### **Erwägungen**

#### **E. 17**

octobre 2007. Cet arrêt a notamment la motivation suivante: " (...) b) En l'espèce, le recourant séjourne depuis bientôt 6 ans en Suisse. Il a obtenu le DESS pour lequel il s'est vu octroyer son autorisation de séjour, de sorte que le but de son séjour en Suisse peut être considéré comme atteint. Il ne peut se prévaloir du fait que le doctorat constitue l'aboutissement de la formation entreprise. Il s'agit bien plutôt d'une formation supplémentaire. De plus, il y a lieu de relever qu'il faudrait encore au mieux trois ans au recourant, déjà âgé de 31 ans, voire éventuellement cinq ans selon ses propres déclarations, pour obtenir son doctorat. Bien que le critère de l'âge ne figure certes ni dans l'OLE ni dans les directives et commentaires de l'ODM, il s'agit néanmoins d'un critère déterminant qui a été fixé par le tribunal de céans, il y a un certain nombre d'années déjà et qui n'a depuis lors jamais été abandonné. D'une manière générale, il tend à privilégier les étudiants plus jeunes qui ont un intérêt plus immédiat à suivre une formation (cf. notamment arrêts TA PE.1992.0694 du 25 août 1993, PE.1999.0044 du 19 avril 1999, PE.2002.0067 du 2 avril 2002 et PE.2007.0282 du 3 septembre 2007). Si ce critère doit être appliqué avec nuance et retenue lorsqu'il s'agit notamment d'études postgrades ou d'un complément de formation indispensable à un premier cycle, il en va en revanche différemment lorsqu'il s'agit pour l'étudiant en cause d'entreprendre un nouveau cycle d'études de base qui ne constitue à l'évidence pas un complément indispensable à sa formation préalable. Dans ce cas, les autorités cantonales (de première instance et de recours) doivent se montrer strictes et accorder une priorité à des étudiants jeunes qui, comme exposé ci-dessus, ont un intérêt plus immédiat à obtenir une formation (cf. parmi d'autres, arrêt TA PE.2002.0067 du 2 avril 2002). Le critère de l'âge ne peut être dissocié du point de savoir s'il s'agit d'une formation de base ou au contraire d'un complément de formation. Le recourant possède un diplôme de fin d'études d'une université 3.\*\*\*\*\*. Il a travaillé durant deux ans pour deux

employeurs différents en 3.\*\*\*\*\* et a encore obtenu un DESS à l'UNIL. Ainsi, en l'occurrence, le doctorat envisagé par le recourant constitue un second complément de formation et non un complément de formation indispensable à un premier cycle, de sorte qu'il n'y a pas lieu de déroger à la règle. c) Au surplus, il y a lieu de relever que les démarches entreprises auprès du Bureau de l'immigration du 10.\*\*\*\*\* ne constituent pas une garantie de la sortie de Suisse du recourant aux termes de ses études. En effet, le certificat de sélection que l'autorité 10.\*\*\*\*\* lui a délivré fixe un délai au 26 octobre 2008 afin d'effectuer la demande de visa de résident. Passé ce délai, le certificat est caduc. d) Au vu de ce qui précède, l'autorité intimée n'a pas abusé de son pouvoir d'appréciation en refusant de délivrer au recourant la prolongation de l'autorisation de séjour pour études sollicitée. (...)" L. Par avis du 26 mars 2008, le SPOP, suite à l'arrêt précité, a imparti un nouveau délai de départ au 19 mai 2008 à X.\_\_\_\_\_. Le 15 mai 2008, X.\_\_\_\_\_ a sollicité le réexamen de son dossier en invoquant le fait qu'il avait initié sa thèse, fait dont la cour de céans n'avait pas tenu compte dans son arrêt précité, et que les démarches entreprises en vue de son immigration au 9.\*\*\*\*\* étaient poursuivies, avec une immigration possible d'ici à la fin de l'année 2008. Joint à sa demande de réexamen, X.\_\_\_\_\_ a produit une attestation de son directeur de thèse qui mentionne notamment ce qui suit: "(...) Monsieur X.\_\_\_\_\_ a réalisé sous ma direction un excellent mémoire de diplôme de DESS sur le nouveau régionalisme en Asie de l'Est. A la suite de ce travail, je l'ai vivement encouragé à poursuivre une thèse de doctorat sur cette thématique, c'est-à-dire sur la dynamique de l'intégration régionale et la géopolitique en Asie de l'Est. A ma connaissance, il existe pas ou très peu de travaux académiques sur cette problématique en langue française. Or l'intérêt, aussi bien que l'actualité de cette problématique, sont d'une importance considérable pour les spécialistes en économie et en relation internationales, aussi bien que pour les milieux d'affaire. (...)" Par décision du 2 juin 2008, le SPOP a déclaré la demande de réexamen de X.\_\_\_\_\_ irrecevable et lui a imparti un nouveau délai de départ au 19 juin 2008 aux motifs que le fait qu'il ait débuté sa thèse ne pouvait être considéré comme un élément nouveau et pertinent et que les démarches entreprises auprès du Bureau de l'Immigration du 10.\*\*\*\*\* étaient également un fait déjà connu. M. Par acte motivé du 13 juin 2008, X.\_\_\_\_\_ a recouru contre cette décision concluant, avec dépens, à son annulation et à ce que sa demande de réexamen soit admise, le droit de séjourner en Suisse lui étant accordé jusqu'à la date de son immigration vers le 9.\*\*\*\*\* au plus tard au 31 décembre 2008. Le recourant s'est acquitté de l'avance de frais dans le délai imparti. Par décision incidente du 24 juillet 2008, le juge instructeur de la cour de céans a suspendu l'exécution de la décision attaquée (I) et autorisé le recourant à poursuivre son séjour et ses études dans le canton jusqu'à ce que la présente procédure de recours soit terminée (II). Par déterminations du 31 juillet 2008, le SPOP a conclu au rejet du recours. Par mémoire complémentaire du 24 octobre 2008, le recourant a requis la suspension de la présente procédure afin de lui permettre d'achever la procédure d'immigration vers le 9.\*\*\*\*\*. Le SPOP ne s'est pas déclaré favorable à une telle suspension. Par décision incidente du 24 novembre 2008, le juge instructeur de céans a notamment rejeté la requête de suspension de cause précitée. Par avis du 15 janvier 2009, le recourant a été interpellé sur le sort à donner à son recours, celui-ci semblant devenu prima facie sans objet, au vu de ses conclusions. En réponse, le recourant a, le 21 janvier 2009, modifié ses conclusions en ce sens que le droit de séjourner en Suisse lui est accordé jusqu'à la date de son immigration vers le 9.\*\*\*\*\* au plus tard le 30 juin 2009. Il a été pris acte de cette modification de conclusion par avis du 23 janvier 2009. Les parties ont été informées de la composition de

la cour, qui a statué par voie de circulation. Leurs arguments, ainsi que les pièces produites, seront repris ci-dessous dans la mesure utile. Considérant en droit 1. a) La loi sur la juridiction et la procédure administratives (LJA ; RSV 173.36) a été abrogée par l'art. 118 al. 1 de la loi sur la procédure administrative (ci-après : LJA-VD ; RSV 173.36) entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2009 et applicable aux procédures devant l'autorité de céans (art. 1 et 92 LJA-VD) dès son entrée en vigueur (art. 117 al. 1 in fine LJA-VD). b) Aux termes de l'art. 92 al. 1 LJA-VD, le Tribunal cantonal, soit la Cour de droit administratif et public (CDAP) (art. 27 du Règlement organique du Tribunal cantonal [ROTC; RSV 173.31.1]) connaît des recours contre les décisions et décisions sur recours rendues par les autorités administratives, lorsque la loi ne prévoit aucune autre autorité pour en connaître. Cette autorité est ainsi notamment compétente pour statuer sur les recours interjetés contre les décisions du SPOP rendues en matière de polices des étrangers. c) D'après l'art. 31 al. 1 aLJA, le recours s'exerce par écrit dans les 20 jours dès la communication de la décision attaquée. Le présent recours a donc été déposé en temps utile. Il satisfait également aux conditions formelles énoncées à l'art. 31 al. 2 et 3 aLJA (actuellement art. 79 al. 1 LJA-VD, applicable par renvoi de l'art. 99 LJA-VD, et 16 al. 3 LJA-VD); il est donc recevable. Par ailleurs, la recourante, en tant que destinataires de la décision attaquée, a manifestement la qualité pour recourir au sens de l'art. 37 al. 1 aLJA, actuellement art. 75 al. 1 litt. a LJA-VD, de sorte qu'il y a lieu d'entrer en matière sur le fond. d) Au vu de ce qui va suivre, la question de la recevabilité des conclusions modifiées du recourant du 21 janvier 2009 peut rester indéterminée. 2. La Cour de droit administratif et public n'exerce qu'un contrôle en légalité des décisions attaquées, c'est-à-dire examine si la décision entreprise est contraire à une disposition légale ou réglementaire expresse, ou relève d'un excès ou d'un abus du pouvoir d'appréciation (art. 98 al. 1 litt. a LJA-VD). Conformément à la jurisprudence, il y a abus du pouvoir d'appréciation lorsqu'une autorité, usant des compétences qui lui sont dévolues par la loi, se laisse guider par des considérations non pertinentes ou étrangères au but des dispositions applicables, ou encore lorsqu'elle statue en violation des principes généraux du droit administratif que sont l'interdiction de l'arbitraire, l'égalité de traitement, la bonne foi et la proportionnalité (ATF 116 V 307 consid. 2). 3. Le recourant invoque principalement à l'appui de sa demande de réexamen que ses démarches en vue d'immigrer au 9.\*\*\*\*\* ont considérablement avancé et qu'elles sont sur le point d'aboutir. Il serait à ses yeux inopportun de le renvoyer dans son pays d'origine où il risque d'être discriminé en raison de son ethnie. Il pourrait même ne plus être autorisé à quitter le 3.\*\*\*\*\*, si on l'y renvoie. Il perdrait ainsi le bénéfice des études réalisées en Suisse et des démarches entreprises pour son immigration au 9.\*\*\*\*\*. Il allègue subsidiairement que le sujet de la thèse qu'il a initiée et son importance sont des éléments nouveaux à prendre en compte. a) Le Tribunal fédéral a déduit de l'art. 4 aCst. l'obligation pour l'autorité administrative de se saisir d'une demande de réexamen si le requérant invoque des faits ou des moyens de preuve importants ("erheblich") qu'il ne connaissait pas lors de la première décision ou dont il ne pouvait se prévaloir ou n'avait pas de raison de se prévaloir à cette époque, ou encore si les circonstances se sont modifiées dans une mesure notable ("wesentliche Änderung") depuis la première décision (notamment ATF 109 Ib 246 consid. 4a; 113 Ia 146 consid. 3a, JT 1989 I 209; 120 Ib 42 consid. 2b; 124 II 1 consid. 3a et ATF du 14 avril 1998, ZBl 1999 p. 84 consid. 2d). La seconde hypothèse permet en particulier de prendre en compte un changement de circonstances ou de droit et d'adapter en conséquence une décision administrative correcte à l'origine. La modification des circonstances rend, pour ainsi dire, la décision subséquemment viciée. L'autorité de chose décidée attachée à la

décision administrative entrée en force se fondant uniquement sur la situation de fait et de droit au moment où elle a été rendue, il ne s'agit dans ce cas non pas tant d'une révision au sens procédural du terme que d'une adaptation aux circonstances nouvelles. Le requérant doit donc invoquer des faits qui se sont réalisés après le prononcé de la décision attaquée ("echte Noven"), plus précisément après l'ultime délai dans lequel, suivant la procédure applicable, ils pouvaient encore être invoqués (clôture de l'instruction; Moor, *Droit administratif*, vol. II: Les actes administratifs et leur contrôle, Berne 1991, p. 230; Koelz /Haener, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2<sup>ème</sup> éd., Zurich 1998, nos 426, 429, 438 et 440; Rhinow/Koller/Kiss, *Öffentliches Prozessrecht und Justizverfassungsrecht des Bundes*, Francfort-sur-le-Main 1996, n° 1199). Cette hypothèse ne concerne naturellement que les décisions aux effets durables ("Dauerverfügung"; Moor, *op. cit.*, p. 230; Koelz /Haener, *op. cit.*, n° 444), ce qui est le cas, comme en l'espèce, d'une décision réglementant le statut d'une personne au regard des règles de police des étrangers (arrêt du tribunal administratif bernois du 8 octobre 1992, JAB 1993, p. 244 consid. 2a). Dans les deux hypothèses qui viennent d'être mentionnées, les faits invoqués doivent être importants, c'est-à-dire de nature à entraîner une modification de l'état de fait à la base de la décision et, ainsi, une décision plus favorable au requérant; autrement dit, ils doivent être susceptibles d'influencer l'issue de la procédure. Il en va de même des moyens de preuve dans la première hypothèse, qui sont importants dans la mesure où l'on peut supposer qu'ils eussent amené à une décision différente s'ils avaient été connus à temps (s'agissant des art. 136 let. d, 137 let. b aOJ, ATF 122 II 17 consid. 3; 121 IV 317 consid. 2; s'agissant de l'art. 66 al. 2 let. a PA, ATF 110 V 138 consid. 2; 108 V 170 consid. 1; JAAC 60.38 consid. 5; Moor, *op. cit.*, p. 230; Rhinow /Koller /Kiss, *op. cit.*, n° 1431). La jurisprudence souligne toutefois que les demandes de nouvel examen ne sauraient servir à remettre continuellement en question des décisions administratives, ni surtout à éluder les dispositions légales sur les délais de recours (ATF 109 précité consid. 4a). Quant à la procédure, l'autorité administrative saisie d'une demande de réexamen doit dans un premier temps contrôler si les conditions requises pour l'obliger à statuer sont remplies (compétence, qualité pour agir, allégation d'un fait nouveau ou production d'un moyen de preuve important, etc.). Si elle déclare la requête recevable, elle doit, dans un second temps, entrer en matière et examiner la réalité du motif invoqué (Merkli /Aeschlimann/Herzog, *Kommentar zum Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege des Kantons Bern*, Berne 1997, n° 3 ad art. 57, p. 396). b) Cette possibilité donnée à un administré de requérir un réexamen d'une décision entrée en force est désormais codifiée dans la LPA-VD qui, à ses articles 64 et 65, prévoit ce qui suit: " Art. 64 Principes 1 Une partie peut demander à l'autorité de réexaminer sa décision. 2 L'autorité entre en matière sur la demande : a. si l'état de fait à la base de la décision s'est modifié dans une mesure notable depuis lors, ou b. si le requérant invoque des faits ou des moyens de preuve importants qu'il ne pouvait pas connaître lors de la première décision ou dont il ne pouvait pas ou n'avait pas de raison de se prévaloir à cette époque, ou c. si la première décision a été influencée par un crime ou un délit. Art. 65 Procédure 1 Si le requérant entend invoquer l'un des moyens mentionnés à l'article 64, alinéa 2, lettres b) et c), il doit déposer sa demande dans les nonante jours dès la découverte dudit moyen. 2 Dans le cas prévu à l'article 64, alinéa 2, lettre b), le droit de demander le réexamen se périmé en outre par dix ans dès la notification de la décision. 3 Les demandes fondées sur d'autres motifs peuvent être déposées en tout temps. 4 La demande de réexamen n'a pas d'effet suspensif, sauf décision contraire de l'autorité." c) En l'espèce, il ne fait pas de doute que tous les éléments invoqués par le recourant à l'appui de sa demande de réexamen, puis de

son recours, ne sont pas propres à justifier d'entrer en matière sur une demande de réexamen. La volonté du recourant d'immigrer au 9.\*\*\*\*\*, ainsi que les démarches entreprises dans ce sens, ont déjà été examinées par la cour de céans dans son arrêt du 19 mars 2008. Certes, depuis lors, les démarches du recourant ont avancé. Il peut à ce sujet se prévaloir de différents courriels de l'Ambassade du 9.\*\*\*\*\* à 11.\*\*\*\*\* lui indiquant que sa demande de résidence permanente sur leur territoire est en cours d'examen. Cependant, il n'est pas certain que ces démarches aboutissent, ni que ce soit à bref délai, preuves en sont les multiples délais de départ au 9.\*\*\*\*\* allégué par le recourant tant auprès du SPOP que devant l'autorité de céans. A ce propos, les courriels échangés entre le recourant et l'Ambassade du 9.\*\*\*\*\* à 11.\*\*\*\*\* ne permettent pas d'élucider ce fait, les indications fournies par l'Ambassade du 9.\*\*\*\*\* restant toujours très vagues. L'avancement des démarches du recourant pour son immigration ne constitue donc pas un fait nouveau important justifiant d'examiner sa demande de réexamen. Il en est de même de son appartenance à une ethnie discriminée en 3.\*\*\*\*\*. Cet élément n'est pas nouveau et l'on ne peut suivre le recourant dans son raisonnement pessimiste sur son avenir en 3.\*\*\*\*\*, s'il était contraint d'y retourner, l'instruction du présent recours ayant établi que le recourant a été employé par deux entreprises différentes avant de venir en Suisse et cela, dès la fin de ses études. Il est d'ailleurs surprenant de constater qu'au début de ses études en Suisse, le recourant motivait son changement de plan d'études par sa volonté de retourner dans son pays (cf. lettre du 17 octobre 2003). Quant à l'importance du sujet de son travail, attesté par son directeur de thèse, s'il constitue un élément "nouveau", il n'est cependant pas de nature à entraîner une modification de l'état de fait de base. D'ailleurs, l'on ne voit pas pour quelle raison il faudrait tenir compte d'un tel fait, alors que cette thèse de doctorat a été entreprise alors que le recourant savait pertinemment que son autorisation de séjour pour étude n'était pas renouvelée. En conséquence, c'est à juste titre que l'autorité intimée, faisant usage de son pouvoir d'appréciation, sans en abuser, a déclaré la demande de réexamen irrecevable, faute d'éléments justifiant qu'on entre en matière sur celle-ci. Pour le surplus, le grief d'inopportunité de son renvoi en 3.\*\*\*\*\* soulevé par le recourant ne sera pas examiné, celui-ci ne pouvant être invoqué devant la cour de céans. 4. En conclusions, le recours doit être rejeté et la décision du SPOP du 2 juin 2008 confirmée. Les frais de justice sont arrêtés à 500 fr. (art. 4 al. 1 du Tarif des frais judiciaires en matière de droit administratif [TFJAP; RSV 173.36.5.1]) et sont mis à la charge du recourant qui succombe (art. 49 al. 1 LPA-VD). Il n'est pas alloué de dépens au SPOP (art. 56 al. 3 LPA-VD).

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