

# **VD\_OMNI PE.2010.0563 vom 8. Juni 2011**

VD Tribunal cantonal, 2011-06-08, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_omni\\_PE.2010.0563](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2010.0563)

FR: VD\_OMNI PE.2010.0563 du 8 juin 2011

IT: VD\_OMNI PE.2010.0563 del 8 giugno 2011

## **Regeste**

X. c/Service de la population (SPOP) | Recours contre une décision de refus de renouvellement d'une autorisation de séjour en faveur d'une ressortissante du Kazakhstan, ayant d'ores et déjà bénéficié d'une formation et de perfectionnements en Suisse durant huit ans, dans le domaine de la musique (en particulier de la pratique du violoncelle), et qui désire entreprendre des études menant à l'obtention d'un "Masters of Arts en sciences historiques, domaine Musicologie et Histoire du théâtre musical" à l'Université de Fribourg. Quoi qu'en dise la recourante, la nouvelle formation envisagée - qui ne relève pas de la pratique de la musique, mais bien plutôt de la musicologie - ne s'inscrit pas dans le prolongement direct de ses études antérieures, dont elle constituerait la suite logique. Dans cette mesure, il n'y a pas lieu de faire une exception au principe selon lequel une formation n'est admise que pour une durée maximale de huit ans (art. 23 al. 3 OASA), ce d'autant moins que l'intéressée a désormais dépassé l'âge de trente ans. Recours rejeté.

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Interjeté dans le délai légal de trente jours suivant la notification de la décision entreprise (art. 95 de la loi vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative - LPA-VD; RSV 173.36), le recours a été déposé en temps utile - étant précisé que la décision en cause, datée du 5 octobre 2010, n'a été notifiée à la recourante que le 18 octobre suivant. L'acte de recours satisfait par ailleurs aux autres conditions formelles de recevabilité (art. 79 al. 1 LPA-VD, applicable par analogie par renvoi de l'art. 99 LPA-VD), de sorte qu'il y a lieu d'entrer en matière sur le fond.

### **E. 2**

Les autorisations de séjour pour études sont régies par l'art. 27 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr; RS 142.20), ainsi que par les art. 23 et 24 de l'ordonnance fédérale relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative, du 24 octobre 2007 (OASA; RS 142.201). Les art. 27 LEtr et 23 OASA ont été modifiés les 18 juin 2010 respectivement 3 décembre 2010 (RO 2010 5957 et 5959), modifications qui sont entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2011. La décision attaquée ayant été rendue sous l'empire de l'ancien droit, il convient en premier lieu de déterminer le droit applicable en instance de recours. a) Selon le principe de non rétroactivité, lequel constitue l'un des principes fondamentaux du droit administratif et découle directement de celui de la sécurité du droit (cf. art.

### **E. 5**

Cst.), s'appliquent aux faits dont les conséquences juridiques sont en cause les normes en vigueur au moment où ces faits se sont produits. Dans ce cadre, le nouveau droit ne

s'applique en principe pas aux faits antérieurs à son entrée en vigueur, sous réserve de dispositions particulières de droit transitoire (cf. ATF 136 V 24 consid. 4.3 et les références). Dans le courant d'une procédure judiciaire subséquente, les modifications législatives sont en règle générale sans incidence sur le sort de la cause, et il incombe à l'autorité de recours d'examiner uniquement si la décision attaquée est conforme au droit en vigueur au moment où elle a été rendue (ATF 9C\_694/2009 du 21 décembre 2010 consid. 4.1). L'application de l'ancien droit en instance de recours ne soulève pas de difficultés particulières en présence d'un événement unique, qui peut être facilement isolé dans le temps; s'agissant par exemple des prestations de survivants, sont applicables les règles en vigueur au moment du décès de l'assuré, soit à la date à laquelle naît le droit aux prestations du bénéficiaire (ATF 121 V 97 consid. 1a et la référence). En revanche, en présence d'un état de fait durable, non encore révolu lors de la modification législative (s'agissant par exemple de statuer sur une demande d'autorisation), le nouveau droit est en règle générale applicable, sauf disposition transitoire contraire (ATAF B-7126/2008 du 20 juillet 2010 consid. 2; ATF 121 V 97 précité, consid. 1a et les références); on parle alors communément de rétroactivité improprement dite. b) En l'espèce, s'agissant de statuer sur une demande d'autorisation temporaire de séjour pour études, le nouveau droit est applicable, sauf disposition transitoire contraire. Les modifications des 18 juin 2010 respectivement 3 décembre 2010 ne contenant pas de disposition transitoire prévoyant l'application de l'ancien droit en cas de demandes déposées avant leur entrée en vigueur - à l'inverse de l'art. 126 al. 3 LEtr, s'agissant de l'entrée en vigueur de cette loi -, il convient de statuer à la lumière du nouveau droit (cf. arrêt PE.2010.0579 du 6 avril 2011 consid. 2 et les références). 3. a) A teneur de l'art. 27 LEtr, dans sa teneur en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2011, un étranger peut être admis en vue d'une formation ou d'un perfectionnement aux conditions suivantes (al. 1): 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); enfin, il a le niveau de formation et les qualifications personnelles requis pour suivre la formation ou le perfectionnement prévus (let. d). La poursuite du séjour en Suisse après l'achèvement ou l'interruption de la formation ou du perfectionnement est régie par les conditions générales d'admission prévues par la LEtr (al. 3). Aux termes de l'art. 23 OASA, les qualifications personnelles au sens de l'art. 27 al. 1 let. d LEtr sont suffisantes notamment lorsqu'aucun séjour antérieur, aucune procédure de demande antérieure ni aucun autre élément n'indique que la formation ou le perfectionnement invoqué visent uniquement à éluder les prescriptions générales sur l'admission et le séjour des étrangers (al. 2). 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 (al. 3). La condition liée à l'« assurance du départ » de l'étranger au terme de sa formation, prévue par l'ancien art. 27 al. 1 let. d LEtr (cf. ég. l'ancien art. 23 al. 2 OASA), a été supprimée dans le cadre des modifications entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2011. Dans le cadre de la nouvelle formulation de l'art. 27 al. 1 let. d LEtr, les autorités doivent toutefois 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 (cf. Rapport de la Commission des institutions politiques du Conseil national du 5 novembre 2009 relatif à l'initiative parlementaire "Faciliter l'admission et l'intégration des étrangers diplômés d'une haute école suisse", FF 2010 373, p. 385 ad art. 27 LEtr). b) L'ODM a édicté des directives intitulées "I. Etrangers", dont il résulte en particulier ce qui suit s'agissant de l'admission d'un étranger en vue d'une

formation ou d'un perfectionnement (ch. 5.1.1 et 5.1.2, état au 1<sup>er</sup> juillet 2009): "Vu le grand nombre d'étrangers qui demandent d'être admis en Suisse en vue d'une formation ou d'un perfectionnement, les conditions d'admission fixées à l'art. 27 LEtr, de même que les exigences en matière de qualifications personnelles et envers les écoles (art. 23 et 24 OASA) doivent être respectées de manière rigoureuse. [...] 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.). Sa demande est comparée au programme officiel de l'établissement concerné. La direction de l'école doit confirmer que le requérant possède le niveau de formation requis et dispose de connaissances linguistiques suffisantes pour suivre l'enseignement visé. [...] Une seule formation ou un seul perfectionnement d'une durée maximale de huit ans sont autorisés. Des exceptions ne sont possibles que dans les cas suffisamment motivés et doivent être soumis à l'ODM pour approbation (art. 23, al. 3 OASA; cf. ch. 1.3.1.4 c). C'est par exemple le cas lorsqu'une formation présente une structure logique (p. ex. internat, gymnase, études menant à un diplôme, doctorat), qu'elle vise un but précis et n'est pas destinée à éluder des conditions d'admission plus strictes. 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. Les exceptions doivent être suffisamment motivées (cf. décision du TFA C-482/2006 du 27 février 2008)." Le critère lié à l'âge du requérant tend à privilégier les étudiants "jeunes", qui ont intérêt plus immédiat à suivre une formation que ceux, plus âgés, qui dispose d'une formation suffisante pour accéder au marché du travail. Il est appliqué avec nuance et retenue lorsqu'il s'agit notamment d'études post-grade, ou d'un complément de formation indispensable à un premier cycle; dans ces hypothèses, l'étudiant désirant entreprendre un deuxième ou troisième cycle est tout naturellement plus âgé que celui qui entreprend des études de base, et l'âge ne revêt par conséquent, dans ce cadre, pas la même importance. Il en va différemment, en revanche, lorsqu'il s'agit pour l'étudiant d'entreprendre un nouveau cycle d'études de base qui ne constitue pas un complément indispensable à sa formation préalable - auquel cas les autorités doivent se montrer strictes (arrêt PE.2010.0031 du 6 avril 2010 consid. 1 et la référence). Il convient à cet égard de rappeler que, même dans l'hypothèse où l'ensemble des conditions prévues à l'art. 27 al. 1 LEtr apparaissent réunies, l'étranger n'a pas de ce chef un droit à l'octroi, respectivement à la prolongation, d'une autorisation de séjour (ATF 2C\_802/2010 du 22 octobre 2010 consid. 4 et la référence), à moins qu'il ne puisse se prévaloir d'une disposition particulière du droit fédéral ou d'un traité international lui conférant un tel droit (ATF 133 I 185 consid. 2.3 et la référence). c) En l'espèce, l'autorité intimée a notamment retenu, à l'appui de sa décision, que la sortie de Suisse de la recourante n'était plus garantie. Il convient de relever d'emblée que ce critère lié à l'« assurance du départ » de l'étranger au terme de ses études a été supprimé dans le cadre des modifications de la LEtr entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2011 (cf. consid. 3a supra ), et n'a dès lors plus à être pris en compte. Par ailleurs, il n'apparaît pas que la demande de l'intéressée aurait pour unique but d'obtenir frauduleusement un titre de séjour en Suisse, respectivement serait constitutive d'un abus de droit - l'autorité intimée ne le soutient du reste pas. Cela étant, dans le cadre des études qu'elle a effectuées en Suisse, entre 2000 et 2008, la recourante a obtenu différents diplômes, en lien notamment avec la pratique du violoncelle. Elle a ainsi d'ors et déjà bénéficié d'une formation, respectivement de perfectionnements, d'une durée de huit ans, soit la durée maximale prévue par l'art. 23 al. 3 OASA. En outre, née en novembre 1977, l'intéressée est aujourd'hui âgée de 33 ans, de sorte que, conformément aux directives de l'ODM (qui se réfèrent sur ce point à la

jurisprudence fédérale), elle ne peut en principe se voir attribuer une autorisation de séjour pour études - peu important à cet égard qu'il s'agisse, formellement, d'un renouvellement de son autorisation de séjour, comme l'a retenu l'autorité intimée, ou de l'octroi d'une nouvelle autorisation, comme le soutient la recourante. Cette dernière fait toutefois valoir que, compte tenu des circonstances particulières de son cas, une exception (tant au critère lié à la durée maximale des études qu'à celui de l'âge limite du requérant) serait justifiée; elle invoque à cet égard la difficulté de trouver un emploi fixe en tant que musicienne (en particulier dans son pays d'origine), le fait qu'il lui manquerait un titre reconnu internationalement pour pouvoir exercer son art à titre professionnel, que la nouvelle formation envisagée s'inscrit également dans le domaine de la musique, respectivement que la reprise de ses études représenterait un intérêt public culturel important pour la Suisse. La cour de céans n'est pas insensible à la notion d'intérêt public culturel, et il apparaît tout à fait concevable, à tout le moins pas exclu, que le fait de disposer de facultés artistiques exceptionnelles, par hypothèse dans le domaine de la musique, soit de nature à justifier une exception aux principes régissant l'octroi (ou le renouvellement) d'autorisations de séjour pour études; c'est au demeurant vraisemblablement en raison du caractère particulier de ce type d'études (relevant du domaine artistique et culturel), notamment, que la recourante a pu poursuivre sa formation en Suisse durant huit ans dans le cas d'espèce, alors même qu'elle a obtenu un premier diplôme dès le mois de février 2004. Cela étant, la nouvelle formation projetée - dont la finalité tient, selon le programme ad hoc, à "fournir les compétences appropriées pour l'étude des formes et des fonctions que l'objet sonore assume dans le cadre de systèmes culturels différents, notamment ceux de la tradition occidentale du moyen âge à nos jours" -, relève de l'étude de la musique, soit de la musicologie, et n'est pas directement liée à la profession de musicienne; la recourante l'admet au demeurant expressément, lorsqu'elle indique, dans sa "lettre d'intention" du 10 mars 2010, qu'au vu des difficultés à obtenir un poste fixe et durable dans cette dernière profession, elle envisage d'orienter sa carrière "dans d'autres domaines", mais proches de celui de la musique. Dans cette mesure, on ne saurait considérer que la nouvelle formation projetée s'inscrirait dans la continuité de la formation précédente, dont elle constituerait un complément indispensable - l'intéressée ne soutient pas, à cet égard, que la formation en cause aurait été prévue d'emblée dans son plan d'études, en tant qu'elle en serait l'aboutissement (soit le "but précis", au sens de l'art. 23 al. 3 OASA). Dans ces conditions, il s'impose de constater qu'il s'agirait pour la recourante d'entreprendre un nouveau cycle d'études, sans lien direct avec la formation précédente; selon la jurisprudence rappelée ci-dessus (consid. 3b), il convient dès lors de ce montrer strict dans l'application des principes régissant l'octroi d'autorisations de séjour pour études, en particulier en lien avec l'âge de l'intéressée. Par ailleurs, comme le relève à juste titre l'autorité intimée, l'intéressée connaissait - à tout le moins aurait pu connaître - dès le départ de sa formation la situation au niveau du marché de l'emploi dans le domaine particulier de la pratique de la musique, ainsi que la situation sur le plan culturel dans son pays d'origine, et l'on ne saurait admettre que la difficulté de trouver un emploi dans un domaine bien précis - au demeurant librement choisi par la recourante - serait un élément à prendre en considération dans le cadre de l'octroi d'autorisations de séjour pour études. Au surplus, la recourante a indiqué dans son acte de recours, à titre de preuve de la garantie de sa sortie de Suisse au terme de la formation prévue (ce critère de l'« assurance du départ » ayant été supprimé dès le 1<sup>er</sup> janvier 2011, comme déjà relevé), qu'elle était "destinée à faire une carrière internationale", se référant notamment à des attestations de ses anciens professeurs vantant ses compétences et sa virtuosité - il apparaît au demeurant qu'elle est

d'ors et déjà "souvent sollicitée pour des concerts en Europe", selon le courrier de B. \_\_\_\_\_ au SPOP du 1<sup>er</sup> juillet 2010. A l'évidence, c'est en tant que musicienne qu'elle envisage la carrière internationale en cause, et l'on ne saurait admettre, quoi qu'elle en dise, qu'il lui manquerait dans ce cadre un titre reconnu internationalement dans le domaine de la musicologie. En définitive, compte tenu de son âge, de la durée des études qu'elle a effectuées en Suisse, respectivement du fait que la nouvelle formation envisagée ne s'inscrit pas dans la suite directe de celles-ci et relève bien plutôt d'un nouveau cycle d'études, il ne se justifie pas d'octroyer à la recourante une nouvelle autorisation de séjour pour études. 4. Il résulte des considérants qui précèdent que le recours doit être rejeté et la décision attaquée confirmée. Les frais de justice, par 500 fr., sont mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 49 al. 1 LPA-VD). Compte tenu de l'issue du litige, il n'y a pas lieu d'allouer d'indemnité à titre de dépens (art. 55 al. 1 et 56 al. 3 LPA-VD).

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