



Cour III
C-3990/2011

Arrêt du 15 août 2012

Composition

Blaise Vuille (président du collège),
Andreas Trommer, Jean-Daniel Dubey, juges,
Marie-Claire Sauterel, greffière.

Parties

A. _____,
représenté par Maître David Lambert, avocat,
avenue de la Gare 1 / Boine 2, case postale 2253,
2001 Neuchâtel,
recourant,

contre

Office fédéral des migrations (ODM),
Quellenweg 6, 3003 Berne,
autorité inférieure.

Objet

Refus d'autorisation d'entrée en Suisse et d'approbation à
l'octroi d'une autorisation de séjour pour formation.

Faits :**A.**

Par courrier du 16 février 2010 adressé au Service des migrations du canton de Neuchâtel (ci-après: SM-NE), B._____, ressortissante suisse d'origine haïtienne, a demandé que son frère A._____, ressortissant haïtien né le 3 mars 1983, soit autorisé à venir vivre auprès d'elle jusqu'à ce que tout redevienne normal à Port-au-Prince suite au séisme. A cette occasion, elle a précisé que son frère orphelin avait tout perdu et vivait seul et sans moyen d'existence, dans la rue à Port-au-Prince. Le 3 mars 2010, l'ODM a signalé à l'autorité cantonale qu'il n'était en l'état pas en mesure de délivrer un visa à l'intéressé.

Par courrier du 14 avril 2010 adressé à l'Ambassade de Suisse à Port-au-Prince, B._____ a une nouvelle fois sollicité la délivrance d'un visa en faveur de A._____, pour une durée d'un mois, pour lui permettre de venir se présenter le 25 mai 2010 aux examens d'admission de la Haute Ecole d'Ingénierie et de Gestion du Canton de Vaud (ci-après: la heig-vd). Donnant suite à cette requête, la représentation suisse précitée a délivré au prénommé un visa valable du 2 mai au 15 juin 2010.

A._____ est ainsi venu en Suisse au bénéfice du visa précité, pour se présenter aux examens d'entrée à la heig-vd le 25 mai 2010. Ayant réussi ses examens (cf. courrier de la heig-vd du 2 juin 2010), l'intéressé est retourné dans son pays avant la fin du séjour autorisé.

Le 30 juin 2010, A._____ a déposé une demande auprès de l'Ambassade de Suisse à Port-au-Prince en vue de l'obtention d'une autorisation de séjour pour suivre des études à la heig-vd à Yverdon en vue d'obtenir un Bachelor of Science HES-SO en informatique (abrégié ci-après: Bachelor en informatique), en indiquant dans le formulaire prévu à cet effet que la durée du séjour projeté s'élevait à trois ans. A l'appui de sa requête, il a produit divers documents, dont la copie de son passeport, de son diplôme de fin d'études secondaires obtenu le 27 septembre 2005, du diplôme obtenu le 17 mars 2009 après avoir suivi une formation de neuf mois en informatique bureautique ainsi qu'en dépannage d'ordinateur, un plan d'études détaillé, un certificat d'admission de la heig-vd pour l'année académique 2011/2012, une déclaration de prise en charge de ses frais de séjour signée par sa soeur, un curriculum vitae, dont il ressort notamment qu'il travaillait depuis 2007 pour l'entreprise X._____ à Port-au-Prince, un engagement écrit de quitter la Suisse à l'issue de ses études et enfin une lettre de motivation. Dans ce dernier courrier, daté du 20 juin

2010, le requérant a exposé qu'il travaillait à Port-au-Prince chez X._____ en tant qu'agent du service de la clientèle et qu'il souhaitait être mieux formé pour pouvoir obtenir une promotion au sein de cette entreprise et pour pouvoir lui-même former d'autres personnes.

Cette demande a été transmise à l'ODM, puis au SM-NE, pour raison de compétence.

B.

Le 8 mars 2011, après avoir obtenu des renseignements complémentaires, en particulier concernant la garantie de prise en charge des frais de séjour en Suisse de A._____, le SM-NE a informé ce dernier qu'il était disposé à lui octroyer une autorisation de séjour pour formation, sous réserve de l'approbation de l'ODM, auquel il transmettait le dossier.

Par courrier du 28 mars 2011, l'office fédéral a avisé l'intéressé qu'il envisageait de refuser de donner son approbation à l'autorisation de séjour sollicitée, en lui impartissant préalablement un délai pour lui permettre de formuler d'éventuelles objections dans le cadre du droit d'être entendu.

Dans ses déterminations datées du 8 avril 2011, A._____ a notamment souligné qu'il était venu en Suisse en mai 2010 pour passer les examens d'entrée à la heig-VD et qu'il était rentré dans son pays à l'issue du séjour autorisé. Il a précisé qu'il travaillait en Haïti en qualité d'informaticien et que la formation d'ingénieur qu'il souhaitait accomplir à la heig-VD lui permettrait à son retour de former des jeunes dans son pays en reconstruction. Il a joint à son écrit un certificat du conseil municipal de Delmas, daté du 7 avril 2011, selon lequel il travaillait à la mairie de cette cité en qualité d'informaticien depuis le mois de décembre 2010, pour un salaire mensuel de 17'500 gourdes.

C.

Le 9 mai 2011, l'ODM a rendu à l'endroit de A._____ une décision de refus d'autorisation d'entrée et d'approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour pour formation. Il a motivé ce refus en constatant que le requérant était déjà au bénéfice d'une formation professionnelle en informatique, qu'il avait pu mettre en pratique dans son pays. L'office fédéral a donc estimé qu'il n'était pas opportun de laisser le requérant débiter la formation envisagée, la nécessité d'entreprendre des études en informatique en Suisse n'ayant pas été démontrée à satisfaction. A cet égard, il a rappelé que, compte tenu du grand nombre de demandes émanant de ressortissants étrangers souhaitant entreprendre des études en Suisse,

les autorités devaient privilégier les requêtes visant une première formation en ce pays.

D.

Le 14 juillet 2011, A. _____ a, par l'entremise de son conseil, recouru auprès du Tribunal administratif fédéral (ci-après: le Tribunal) contre la décision précitée, en concluant à son annulation, à l'octroi d'un visa d'entrée et à l'approbation de l'autorisation de séjour pour formation. A l'appui de son pourvoi, il a contesté les arguments de l'ODM en faisant valoir qu'il était titulaire d'une formation professionnelle en informatique, sanctionnée par l'équivalent d'un certificat de capacité, formation qu'il avait déjà pu mettre en pratique et qu'il souhaitait rester dans le même domaine professionnel, mais en se réorientant vers l'enseignement. Ainsi, il envisageait d'entreprendre un perfectionnement, dans le prolongement direct de sa formation de base, dans le but de travailler à l'avenir comme enseignant en informatique et non plus comme informaticien. C'est dès lors à tort que l'ODM avait refusé d'approuver l'octroi d'une autorisation de séjour en sa faveur. En tout état de cause, le recourant a exprimé l'avis selon lequel il remplissait toutes les conditions mises à l'obtention d'une autorisation de séjour pour formation en application des art. 27 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr, RS 142.20), 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), dès lors qu'il avait indiqué de manière constante vouloir se perfectionner afin de rentrer dans son pays pour y former des jeunes, que son programme d'études était resté inchangé depuis les premières démarches entreprises, qu'il était venu en Suisse muni d'un visa pour passer ses examens d'entrée à la heig-VD et qu'il était retourné dans son pays à l'issue du séjour autorisé. Par ailleurs, A. _____ a souligné qu'il avait réussi les examens d'entrée à la heig-VD et que les autorités neuchâteloises s'étaient déclarées favorables à l'octroi d'une autorisation de séjour en sa faveur.

E.

Appelé à se prononcer sur le recours, l'ODM en a proposé le rejet, par préavis du 10 octobre 2011.

Invité à se prononcer sur le préavis précité, le recourant, par courrier du 21 novembre 2011, a persisté dans ses conclusions.

F.

Dans sa duplique du 28 décembre 2011, l'ODM a maintenu sa proposition de rejeter le recours.

Dans sa détermination du 22 février 2012, le recourant a persisté dans ses conclusions.

Droit :

1.

1.1 Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), le Tribunal, en vertu de l'art. 31 LTAF, connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021) prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF. En particulier, les décisions en matière de refus d'autorisation d'entrée et d'approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour prononcées par l'ODM – lequel constitue une unité de l'administration fédérale telle que définie à l'art. 33 let. d LTAF – sont susceptibles de recours au Tribunal, qui statue définitivement (cf. art. 1 al. 2 LTAF en relation avec l'art. 83 let. c ch. 1 et 2 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]; voir également sur cette question et par rapport à la disposition de l'art. 27 LEtr, applicable à la présente cause, arrêt du Tribunal fédéral 2C_802/2010 du 22 octobre 2010 consid. 4 et réf. cit.).

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

1.3 A. _____ a qualité pour recourir au sens de l'art. 48 al. 1 PA. Présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, son recours est recevable (cf. art. 50 et art. 52 PA).

2.

Le recourant 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 à l'appui du recours (cf. art. 62 al. 4 PA), ni par les considérants de la décision attaquée (cf. ANDRÉ MOSER, MICHEL BEUSCH, LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Handbücher für die Anwaltspraxis, Tome X, Bâle 2008, p. 181, ad ch. 3.197). 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 régnant au moment où elle statue (cf. ATAF 2011/1 consid. 2 et jurisprudence citée).

3.

3.1 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 LEtr).

3.2 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 LEtr).

4.

4.1 Selon l'art. 99 LEtr en relation avec l'art. 40 al. 1 LEtr, 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 de l'ODM. Celui-ci peut refuser son approbation ou limiter la portée de la décision cantonale.

4.2 En l'espèce, la compétence décisionnelle appartient à la Confédération en vertu des règles de procédure précitées (cf. également ch. 1.3.1.1 et 1.3.1.2.2. let. a des Directives et commentaires de l'ODM, en ligne sur son site internet : www.bfm.admin.ch > Documentation > Bases légales > Directives et circulaires > Domaine des étrangers > Procédure et répartition des compétences, version 30.09.2011; consulté en juillet 2012). Il s'ensuit que ni le Tribunal, ni l'ODM ne sont liés par la proposition du SM/NE du 8 mars 2011 de donner une suite favorable à la requête du 30 juin 2010 et peuvent parfaitement s'écarter de l'appréciation faite par cette autorité.

5.

5.1 Les art. 27 à 29 LEtr régissent les conditions de séjour en Suisse des étrangers sans activité lucrative (étrangers admis en vue d'une formation ou d'un perfectionnement, rentiers et étrangers admis en vue d'un traitement médical).

5.2 En application de l'art. 27 al. 1 LEtr, un étranger peut être admis en vue d'une formation ou d'un perfectionnement aux conditions suivantes:

- a) la direction de l'établissement confirme qu'il peut suivre la formation ou le perfectionnement envisagés;
- b) il dispose d'un logement approprié;
- c) il dispose des moyens financiers nécessaires;
- d) il a le niveau de formation et les qualifications personnelles requis pour suivre la formation ou le perfectionnement prévus.

5.3 L'art. 23 al. 2 OASA dispose que les qualifications personnelles (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 invoqués visent uniquement à éluder les prescriptions générales sur l'admission et le séjour des étrangers.

L'alinéa 3 de cette disposition stipule qu'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.

Conformément à l'art. 24 OASA, les écoles qui proposent des cours de formation ou de perfectionnement à des étrangers doivent garantir une offre de cours adaptée et respecter le programme d'enseignement. Les autorités compétentes peuvent limiter aux seules écoles reconnues l'admission à des cours de formation ou de perfectionnement (al. 1). Le programme d'enseignement et la durée de la formation ou des cours de perfectionnement doivent être fixés (al. 2). La direction de l'école doit confirmer que le candidat possède le niveau de formation et les connaissances linguistiques requis pour suivre la formation envisagée (al. 3). Dans des cas dûment motivés, les autorités compétentes peuvent également demander qu'un test linguistique soit effectué (al. 4).

6. S'agissant de l'examen des conditions matérielles énoncées explicitement à l'art. 27 al. 1 let. a à d LEtr, l'ODM n'a pas laissé entendre dans la motivation de sa décision du 9 mai 2011, ni dans ses déterminations ultérieures que le recourant ne les remplirait pas.

6.1 L'examen des pièces du dossier conduit à constater que l'immatriculation de A._____ en vue d'obtenir un Bachelor en informatique à la heig-vd a été admise par cette école, en sorte que l'établissement précité a reconnu l'aptitude de l'intéressé à suivre la formation en question (cf. en

ce sens les certificats d'admission des 15 juin et 9 décembre 2010). Il ressort également des pièces du dossier que le prénommé, qui logera chez sa sœur à Neuchâtel, est en mesure de bénéficier d'un logement approprié durant son séjour d'études en Suisse et qu'il dispose des moyens financiers nécessaires (cf. attestations figurant au dossier). Enfin, il n'existe aucun élément dans le dossier qui permette de conclure que l'intéressé n'aurait pas le niveau de formation requis pour suivre la formation prévue, comme le requiert l'art. 27 al. 1 let. d LEtr.

6.2 En relation avec l'examen relatif aux qualifications personnelles, les autorités doivent 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 (cf. art. 23 al. 2 OASA; 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, FF 2010 p. 385). Eu égard à la teneur exacte de l'art. 23 al. 2 OASA, qui spécifie que 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 invoqués visent 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, et compte tenu du fait que le recourant fait valoir, comme motivation de sa demande, sa volonté de venir en Suisse acquérir un Bachelor en informatique pour compléter sa formation professionnelle dans le domaine de l'informatique, le Tribunal ne saurait, à première vue, contester que la venue en Suisse de l'intéressé ait pour objectif premier la poursuite de sa formation, que ce but, légitime en soi, ne saurait viser *uniquement* à éluder les prescriptions générales sur l'admission et le séjour des étrangers et qu'il ne saurait en conséquence être question, en l'état et par rapport à la disposition précitée, d'invoquer un comportement abusif de la part du recourant. Le fait que la sœur du recourant ait présenté une demande en vue d'autoriser celui-ci à venir en Suisse juste après le tremblement de terre ne permet pas davantage de conclure à un comportement abusif.

Dans ces conditions, l'autorisation sollicitée ne saurait être refusée pour les motifs tirés de l'art. 27 al. 1 let. d LEtr en relation avec l'art. 23 al. 2 OASA.

7.

7.1 Indépendamment des considérations émises ci-dessus, il importe de souligner que, même dans l'hypothèse où les conditions prévues à l'art. 27 LEtr (disposition rédigée en la forme potestative ou "Kannvorschrift") seraient réunies, le recourant ne saurait se prévaloir d'un droit à la délivrance d'une autorisation de séjour en vue de l'accomplissement d'une formation, à moins qu'il ne puisse se fonder sur une disposition particulière du droit fédéral ou d'un traité lui conférant un tel droit, ce qui n'est manifestement pas le cas en l'espèce. Les autorités disposent donc d'un très large pouvoir d'appréciation dans le cadre de la présente cause (cf. art. 96 LEtr).

7.2 Procédant à une pondération globale de tous les éléments en présence, le Tribunal retiendra ce qui suit.

7.2.1 Il ressort du dossier que A._____ a obtenu en Haïti, le 17 mars 2009, un diplôme en informatique bureautique et en dépannage d'ordinateur. Ce diplôme pratique, équivalent en Suisse à un certificat de capacité, lui a permis de prendre un emploi et de toucher un salaire qui lui permet de vivre au-dessus de la moyenne dans son pays. Dans ces circonstances, l'appréciation de l'autorité inférieure selon laquelle le recourant est déjà au bénéfice d'une formation professionnelle en informatique qu'il a pu mettre en pratique dans son pays, n'est pas totalement dénuée de fondement.

7.2.2 La question de savoir s'il est opportun ou non de laisser l'intéressé débiter la formation envisagée (la nécessité d'entreprendre des études en informatique en Suisse n'étant selon l'ODM pas démontrée à satisfaction en raison de ce qui a été relevé au considérant précédant), relève d'une appréciation d'ensemble. La particularité de la présente cause réside dans le fait que A._____ a, sur demande idoine, obtenu de la part de l'Ambassade de Suisse à Port-au-Prince, en avril 2010, un visa lui permettant de venir en Suisse pour se présenter aux examens d'entrée à la heig-vd à fin mai 2010. C'est ainsi dans ces circonstances que le recourant a été autorisé à pénétrer sur le territoire suisse et non, comme le soutient l'ODM, pour des motifs humanitaires. Sans attendre l'échéance dudit visa et après avoir réussi les examens précités, A._____ est retourné dans son pays. En agissant de la sorte, l'intéressé a démontré qu'il respectait les termes des décisions prises à son endroit. Au crédit de A._____, il convient également de relever sa volonté de venir en Suisse compléter sa formation professionnelle et acquérir un bachelor en informatique dans le but de former d'autres jeunes à son retour au pays. Plaide également en faveur du recourant le fait qu'il entend par sa forma-

tion contribuer au développement économique de son pays et qu'il s'est engagé à quitter la Suisse au terme de sa formation.

Dans un souci de cohérence, il n'apparaît en définitive pas opportun de refuser au recourant de poursuivre en Suisse la formation envisagée, alors qu'il avait été dûment autorisé à venir en ce pays se présenter aux examens d'accès à dite formation, examens passés avec succès. Cela étant, suite à une pondération globale de tous les éléments en présence, le Tribunal ne décèle pas de motif susceptible de justifier un refus d'approbation à l'octroi en faveur du recourant d'une autorisation de séjour pour formation à la heig-vd, au sens de l'art. 27 LEtr.

Partant, le recours interjeté par A._____ doit être admis et la décision attaquée annulée, l'autorité intimée étant invitée à donner son approbation à l'octroi en faveur de l'intéressé d'une autorisation de séjour fondée sur l'art. 27 LEtr.

Au surplus, il importe d'attirer l'attention du recourant sur le fait que dite autorisation lui est accordée uniquement pour suivre à la heig-vd la formation annoncée dans sa requête du 30 juin 2010, à savoir un "Bachelor of Sciences HES-SO en Informatique", et de lui rappeler qu'il a pris l'engagement de quitter la Suisse au terme de sa formation, le cycle complet des études étant de 3 ou 4 ans (cf. déclaration écrite du 20 juin 2010 et attestation de la heig-vd du 15 juin 2010). Si l'intéressé devait éprouver des difficultés à parfaire cette formation ou prenait la décision de modifier son plan d'études, le SM-NE serait fondé à refuser le renouvellement de son autorisation de séjour.

8.

Bien qu'elle succombe, l'autorité intimée n'a pas à supporter de frais de procédure (art. 63 al. 2 PA).

Obtenant gain de cause, le recourant n'a pas à supporter de frais de procédure (art. 63 al. 1 a contrario et al. 3 PA) et a droit à des dépens (art. 64 al. 1 PA en relation avec l'art. 7 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). Au vu de l'ensemble des circonstances du cas, de l'importance de l'affaire, du degré de difficulté de cette dernière et de l'ampleur du travail accompli par le mandataire, le Tribunal estime, au regard des art. 8 ss FITAF, que le versement d'un montant de 1'000 francs à titre de dépens (TVA comprise) apparaît comme équitable en la présente cause.

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est admis et la décision de l'ODM du 9 mai 2011 est annulée.

2.

L'ODM est invité à approuver l'octroi de l'autorisation de séjour requise en faveur de A._____.

3.

Il n'est pas prélevé de frais de procédure. Le Service financier du Tribunal restituera au recourant l'avance de Fr. 1'000.-, versée le 11 août 2011.

4.

L'autorité inférieure versera au recourant un montant de Fr. 1'000.- à titre de dépens.

5.

Le présent arrêt est adressé :

- au recourant, par l'intermédiaire de son conseil
(recommandé [annexe : formulaire "*Adresse de paiement*"])
- à l'autorité inférieure, avec dossier Symic 15710061.7 en retour
- au Service des migrations du canton de Neuchâtel, en copie pour information.

Le président du collège :

La greffière :

Blaise Vuille

Marie-Claire Sauterel

Expédition :