



Cour III
C-5478/2009

{T 0/2}

Arrêt du 15 juillet 2010

Composition

Bernard Vaudan (président du collège),
Marianne Teuscher, Antonio Imoberdorf, juges,
Georges Fugner, greffier.

Parties

A. _____,
représentée par Me Jean-Christophe Hocke,
3, rue François-Bellot, 1206 Genève,
recourante,

contre

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

Objet

refus d'approbation et renvoi.

Faits :**A.**

A._____, ressortissante russe née en 1985, est arrivée en Suisse le 28 juin 2001 pour y poursuivre des études et a été mise au bénéfice d'une autorisation de séjour en application de l'art 31 de l'ordonnance du 6 octobre 1986 limitant le nombre des étrangers (OLE de 1986, RO 1986 1791) par l'Office de la population de la République et canton de Genève (ci-après: OCP), autorisation de séjour que l'autorité cantonale a renouvelée à plusieurs reprises.

B.

Après avoir été scolarisée au Collège du Léman, puis à l'Ecole internationale de Genève, A._____ a obtenu, le 25 juin 2004, le diplôme de l'Organisation du Baccalauréat international, puis a suivi durant une année des cours intensifs de français à l'Ecole Berlitz, dans le but d'entreprendre des études de droit à l'Université de Genève.

La prénommée a finalement entrepris à l'automne 2005 des études à la Faculté des sciences économiques et sociales de l'Université de Genève, mais y a échoué aux examens de la deuxième partie et a ensuite été définitivement exclue de cette faculté le 6 novembre 2008.

C.

Le 16 décembre 2008, A._____ a sollicité de l'OCP la prolongation de son autorisation de séjour, en exposant qu'elle allait entamer le 12 janvier 2009 un nouveau programme d'études à la "Webster University" à Genève en vue de décrocher un "Bachelor of science in business administration", probablement en mai 2011.

Le 15 mars 2009, la requérante a encore informé l'OCP que la "Webster University" avait accepté une grande partie des crédits qu'elle avait obtenus à l'Université de Genève et qu'elle entendait obtenir son diplôme en 2011.

D.

Le 14 avril 2009, l'OCP s'est déclaré disposé à prolonger l'autorisation de séjour de A._____, tout en l'informant que sa décision était soumise à l'approbation de l'ODM, auquel il transmettait le dossier.

E.

Le 28 mai 2009, l'ODM a informé A._____ qu'il envisageait de refuser son approbation à la prolongation de son autorisation de séjour pour études, tout en lui donnant la possibilité de lui faire part de ses déterminations avant le prononcé d'une décision.

F.

Dans les observations qu'elle a adressées à l'ODM le 22 juin 2009 par l'entremise de son mandataire, A._____ a allégué qu'il se justifiait de l'autoriser à terminer sa formation à la "Webster University", dès lors que son programme d'études s'inscrivait dans le prolongement de l'enseignement qu'elle avait précédemment suivi à l'Université de Genève et qu'elle avait bénéficié de la reprise d'une grande partie des crédits précédemment acquis à l'Université. La requérante a précisé en outre qu'elle avait entamé une procédure de naturalisation suisse et que celle-ci devrait être acceptée dans un proche avenir.

G.

Par décision du 28 juillet 2009, l'ODM a refusé d'approuver le renouvellement de l'autorisation de séjour de A._____ et a prononcé son renvoi de Suisse, en lui impartissant un délai au 31 octobre 2009 pour quitter la Suisse. Dans la motivation de sa décision, l'autorité intimée a considéré en substance que la requérante, arrivée en Suisse en 2001, avait déjà eu l'opportunité d'entreprendre plusieurs formations, qu'elle gardait la possibilité de compléter son cursus par un baccalauréat à l'étranger dans une université de son choix et que, au regard de sa situation personnelle et familiale et de la durée de son séjour en Suisse, sa sortie de ce pays au terme des études envisagées ne pouvait plus être considérée comme assurée.

H.

A._____ a recouru contre cette décision le 31 août 2009 au Tribunal administratif fédéral (ci-après: le Tribunal ou le TAF), en concluant à son annulation et à la prolongation de son autorisation de séjour pour études. Elle a notamment allégué qu'elle remplissait toutes les conditions auxquelles l'art. 27 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr, RS 142.20) subordonnait l'octroi d'une autorisation de séjour pour études et que le fait qu'elle ait déposé une demande de naturalisation ne permettait pas d'en conclure que sa sortie de Suisse ne serait pas assurée, ce d'autant moins qu'elle avait pris un engagement formel dans ce sens. La recourante a souligné en

autre qu'elle poursuivait avec succès ses études à la "Webster University" et devrait pouvoir obtenir le titre de "Bachelor of Science in business administration en mai 2011.

I.

Par décision du 29 septembre 2009, le Tribunal a retiré l'effet suspensif au recours et informé A._____ qu'elle était tenue de quitter la Suisse en exécution de la décision de l'ODM du 28 juillet 2009 et d'attendre à l'étranger l'issue de la procédure.

J.

Le 9 octobre 2009, la recourante a sollicité du Tribunal la révision de la décision de retrait de l'effet suspensif du 29 septembre 2009, en alléguant, à titre de fait nouveau, qu'elle était en mesure de terminer ses études en octobre 2010 et non plus en mai 2011, comme le confirmait une attestation de la "Webster University" établie le 6 octobre 2009.

K.

Par décision du 19 octobre 2009 et en considération du raccourcissement du plan d'études de la recourante, le Tribunal a annulé sa décision du 29 septembre 2009 en tant qu'elle retirait l'effet suspensif au recours et autorisé A._____ à poursuivre son séjour en Suisse durant la procédure de recours.

L.

Appelé à se prononcer sur le recours, l'ODM en a proposé le rejet. Dans son préavis, l'autorité intimée a relevé en particulier que l'argumentation de la recourante au sujet de son engagement de quitter la Suisse, alors qu'elle y avait déposé une demande de naturalisation était pour le moins contradictoire et que, s'agissant de la durée d'un séjour d'études, limité à huit ans selon l'art. 23 al. 3 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), concernait aussi bien les étudiants mineurs que majeurs.

M.

Invitée à se prononcer sur le préavis de l'ODM, la recourante a réaffirmé d'abord qu'elle était disposée à quitter la Suisse à l'issue de sa formation nonobstant la poursuite de sa procédure de naturalisation et allégué en outre que la limite de huit ans posée par l'art. 23 al. 3 OASA à la durée d'une formation ou d'un perfectionnement ne couvrait

à l'évidence pas les années de formation que suivent les mineurs jusqu'à leur majorité.

N.

Invitée par le Tribunal à se déterminer sur l'avancement de ses études, la recourante a produit, le 9 juin 2010, une attestation de la "Webster University", selon laquelle il ne faisait aucun doute qu'elle obtiendrait son diplôme de "Bachelor of Science in Business administration" en octobre 2010 au plus tard.

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'approbation à l'octroi (respectivement à la prolongation ou au renouvellement) d'une autorisation de séjour et de renvoi de Suisse rendues 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. 2 et 4 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]).

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

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

2.

La recourante peut invoquer devant le TAF 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). A teneur de l'art. 62 al. 4 PA, l'autorité de recours n'est pas liée par les motifs invoqués à l'appui du recours. 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 et de droit régnant au moment où elle statue (cf. consid. 1.2 de l'arrêt du Tribunal fédéral 2A.451/2002 du 28 mars 2003, partiellement publié in ATF 129 II 215).

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, 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 (cf. art 40 al. 1 LEtr).

L'ODM a la compétence d'approuver l'octroi et le renouvellement des autorisations de séjour et de courte durée, ainsi que l'octroi de l'établissement, lorsqu'il estime qu'une procédure d'approbation est nécessaire pour certaines catégories de personnes afin d'assurer une pratique uniforme de la loi ou lorsqu'une procédure d'approbation se révèle indispensable dans un cas d'espèce. Il peut refuser son approbation ou l'assortir de conditions (art. 85 al. 1 let. a et b et art. 86 al. 1 OASA).

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 > Thèmes > Bases

légales > Directives et commentaires > Domaine des étrangers > Procédure et compétences, version 01.07.2009, visité en juin 2010). Il s'ensuit que ni le TAF, ni l'ODM ne sont liés par la proposition de l'OCP du 14 avril 2009 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 paraît assuré qu'il quittera la Suisse.

Conformément à l'art. 23 al. 2 OASA, il paraît assuré que l'étranger quittera la Suisse notamment:

- a) lorsqu'il dépose une déclaration d'engagement allant dans ce sens;
- b) lorsqu'aucun séjour ou procédure de demande antérieur, ou aucun autre élément n'indique que la personne concernée entend demeurer durablement en Suisse;
- c) lorsque le programme de formation est respecté.

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 (art. 23 al. 3 OASA).

5.3 Les conditions spécifiées dans la disposition de l'art. 27 LEtr étant cumulatives, une autorisation de séjour pour l'accomplissement d'une formation ne saurait être délivrée que si l'étudiant étranger satisfait à chacune d'elles. Cette disposition correspond dans une large mesure à la réglementation des art. 31 et 32 OLE (cf. Message du

Conseil fédéral concernant la loi sur les étrangers du 8 mars 2002, in FF 2002 3542, ad art. 27 du projet de loi). Par ailleurs, il convient de rappeler que, même dans l'hypothèse où toutes les conditions prévues à l'art. 27 LEtr (disposition rédigée en la forme potestative ou "Kann-Vorschrift") seraient réunies, l'étranger n'a pas un droit à la délivrance (respectivement à la prolongation) d'une autorisation de séjour, à moins qu'il ne puisse se prévaloir d'une disposition particulière du droit fédéral ou d'un traité lui conférant un tel droit (cf. ATF 135 II 1 consid. 1.1 et jurisprudence citée; voir également l'arrêt du Tribunal fédéral 2D_28/2009 du 12 mai 2009 et le Message du Conseil fédéral précité, FF 2002 3485, ad ch. 1.2.3).

Tel n'est cependant pas le cas en l'espèce. Les autorités disposent donc d'un large pouvoir d'appréciation dans le cadre de la présente cause, qu'elles doivent toutefois exercer en tenant compte des intérêts publics et privés en présence (cf. art. 96 LEtr et le Message du Conseil fédéral précité, FF 2002 3578, ad 2.12).

6.

6.1 Lors de l'admission d'étrangers, l'évolution socio-démographique de la Suisse est prise en considération (cf. art. 3 al. 3 LEtr). A cet égard, la Suisse ne peut accueillir tous les étrangers qui désirent venir dans ce pays, que ce soit pour des séjours de courte ou de longue durée, raison pour laquelle il est légitime d'appliquer une politique restrictive d'admission (cf. ATF 122 II 1 consid. 3a; ALAIN WURZBURGER, La jurisprudence récente du Tribunal fédéral en matière de police des étrangers, *Revue de droit administratif et de droit fiscal [RDAF]* I 1997 p. 287; contra, MARC SPESCHA in *Migrationsrecht*, MARC SPESCHA, HANSPETER THÜR, ANDREAS ZÜND, PETER BOLZLI, *Migrationsrecht*, Zurich 2008, ad art. 96 LEtr ch. 3 p. 206 et 207).

6.2 S'agissant des étudiants étrangers admis à séjourner sur sol helvétique, l'expérience démontre que ceux-ci ne saisissent souvent pas 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. Confrontées 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-t-elle 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 (cf. notamment arrêts du TAF C-5790/2008 du 31 mars 2010 consid. 6.2 et C-5925/2009 du 9 février 2010 consid. 6.2 et jurisprudence citée).

7.

En l'espèce, l'ODM a retenu, dans la décision attaquée, que la requérante séjournait depuis huit ans en Suisse, qu'elle avait eu la possibilité d'y entreprendre plusieurs formations et que sa sortie de Suisse ne pouvait plus être considérée comme suffisamment assurée, compte tenu également du fait qu'elle y avait déposé une demande de naturalisation.

7.1 A._____ a d'abord obtenu à Genève un diplôme de maturité, puis y a suivi un cours intensif de français, avant d'entreprendre des études à la Faculté des sciences économiques et sociale de l'Université de Genève. Exclue de cette Faculté à la suite de son échec durant la deuxième série d'examens, elle a alors poursuivi sa formation à la "Webster University", laquelle a accepté de reprendre la majeure partie des crédits qu'elle avait acquis à l'Université.

Dans ses conditions, il y a lieu de considérer que la poursuite des études de la recourante à la "Webster University" constitue, dans le domaine des sciences économiques, le prolongement naturel de celles précédemment suivies à l'Université de Genève. Aussi, contrairement à ce qu'a retenu l'ODM, il n'y a pas eu de changement dans l'orientation des études de la recourante, mais uniquement un changement d'établissement.

7.2 Il s'impose de rappeler cependant que la recourante avait initialement sollicité une autorisation de séjour en Suisse pour une durée d'études de 14 mois et qu'elle y a poursuivi une scolarité en anglais pour y obtenir en 2004 le diplôme de l'Organisation du Baccalauréat international. Elle a ensuite pris durant une année des cours intensifs de français à l'Ecole Berlitz, mais a renoncé à

entreprendre des études de droit pour entamer des études à la Faculté des sciences économiques et sociales de l'Université de Genève. Après son échec définitif à l'automne 2008, elle a alors commencé des études en Histoire et en Histoire de l'art à la Faculté des lettres de l'Université de Genève, mais les a rapidement interrompues pour reprendre en janvier 2009 des études en économie à la "Webster University".

En considération du parcours étudiant de la recourante, il apparaît que l'autorité inférieure était fondée à considérer, au moment du prononcé de sa décision, que sa sortie de Suisse ne pouvait plus être considérée comme assurée.

Le Tribunal constate cependant que la recourante a depuis pris conscience du caractère temporaire de son autorisation de séjour, en accélérant son programme d'études, au point d'être en mesure d'achever sa formation à la "Webster University" en octobre 2010.

7.3 Aussi, en considération de ce qui précède et compte tenu de ce que la recourante est sur le point d'achever une formation en sciences économiques pour laquelle les autorités cantonales lui avaient délivré une autorisation de séjour après l'octroi de son diplôme de maturité en 2004, le Tribunal considère, sous l'angle du principe de la proportionnalité, qu'il se justifie d'approuver la prolongation de son autorisation de séjour jusqu'au 31 octobre 2010, afin de lui permettre de décrocher le diplôme de "Bachelor of Science in Business Administration" à la "Webster University".

Dans ces circonstances, la question de savoir si les écoles suivies par des mineurs jusqu'au niveau d'une maturité doivent être prises en compte dans la durée de huit ans de l'art. 23 al. 3 OASA peut en l'espèce demeurer indécidée.

Il s'impose toutefois de préciser que la prolongation de l'autorisation de séjour de la recourante est conditionnée par son engagement à quitter la Suisse au terme de sa formation à la Webster University.

8.

Le recours est en conséquence partiellement admis et la décision du 28 juillet 2009 est réformée en ce sens que l'ODM est invité à donner son approbation à la prolongation de l'autorisation de séjour de

A. _____ jusqu'au 31 octobre 2010, afin de lui permettre d'achever ses études à la "Webster University".

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

Compte tenu de l'issue de la cause, il y a lieu de mettre des frais réduits de procédure à la charge de la recourante (art. 63 al. 1 PA).

Obtenant partiellement gain de cause, il convient d'allouer à la recourante des dépens réduits (art. 64 al. 1 PA en relation avec l'art. 7 al. 2 FITAF). Le Tribunal estime que le versement de Fr. 600.-- (TVA comprise) à titre d'indemnité pour les frais nécessaires causés par le litige apparaît comme équitable en la présente cause. La réduction du montant des dépens se justifie d'autant plus que la recourante n'a mentionné qu'en cours de procédure de recours qu'elle était en mesure de terminer ses études non pas en mai 2011, mais en octobre 2010 déjà et que, dans ces conditions, l'ODM pouvait, comme rappelé ci-avant (consid. 7.2) être fondé à considérer, au moment du prononcé de sa décision, qu'une prolongation de son autorisation de séjour ne se justifiait pas.

dispositif page suivante

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est partiellement admis, dans le sens des considérants.

2.

L'ODM est invité à donner son approbation à la prolongation de l'autorisation de séjour de A._____ jusqu'au 31 octobre 2010.

3.

Les frais réduits de procédure, s'élevant à Fr 400.--, sont mis à la charge de la recourante. Ils sont compensés par l'avance de Fr. 800.-- versée le 29 octobre 2009, dont le solde, par Fr. 400.--, lui sera restitué par la caisse du Tribunal.

4.

Un montant de Fr. 600.-- à titre de dépens est alloué à la recourante, à charge de l'autorité inférieure.

5.

Le présent arrêt est adressé :

- à la recourante (recommandé),
- à l'autorité inférieure, dossiers SYMIC 3498413.8 en retour,
- à l'Office cantonal de la population, Genève, en copie pour information (annexe: dossier cantonal en retour).

Le président du collège :

Le greffier :

Bernard Vaudan

Georges Fugner

Expédition :