



Cour III
C-5549/2008/
{T 0/2}

Arrêt du 29 octobre 2009

Composition

Jean-Daniel Dubey (président du collège), Ruth Beutler,
Bernard Vaudan, juges,
Aurélia Chaboudez, greffière.

Parties

A. _____,
représenté par Maître Pascal Pétroz, 44, avenue Krieg,
boîte postale 45, 1211 Genève 17,
recourant,

contre

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

Objet

Refus d'approbation à l'octroi d'une autorisation de
séjour et renvoi de Suisse.

Vu

le visa et le permis de séjour d'une durée de quatre mois sur une année délivrés le 16 décembre 2005 à A._____, ressortissant iranien né le 12 octobre 1973, en rapport avec la formation de sa société B._____ Sàrl et valables uniquement dans le canton de Bâle-Ville,

la demande d'autorisation de séjour et de travail qu'il a déposée le 14 juillet 2006 auprès de l'Office cantonal de la population du canton de Genève (ci-après : OCP) afin de travailler comme directeur général de sa société, dont le siège avait entre-temps été transféré à Genève, demande qui a été rejetée le 8 septembre 2006,

la demande qu'il a adressée à l'OCP le 12 décembre 2006, alors qu'il se trouvait à Genève au bénéfice d'un visa pour tourisme, tendant à l'octroi d'une autorisation de séjour pour suivre des cours de français intensifs, d'une durée de deux ans, à l'Ecole P.E.G. à Genève, en vue de pouvoir entrer à l'Université de Genève en juin 2008 et d'effectuer un « bachelor of art » en traduction à l'Ecole de traduction et d'interprétations, d'une durée de huit semestres, expliquant qu'il avait besoin d'apprendre le français pour son travail en Iran,

le curriculum vitae qu'il a produit à cette occasion, dont il ressort que depuis 2003, il travaille comme directeur général d'un groupe iranien spécialisé dans le commerce international et est président d'une autre société iranienne, active dans l'organisation de réunions et d'expositions, qu'il occupe un poste de chef de département dans une entreprise de transports depuis 1997 et a été auparavant employé comme directeur exécutif et de marketing,

son engagement signé le 6 décembre 2006 à quitter la Suisse à l'issue de sa formation, dont le terme était prévu pour juin 2012,

les cours intensifs qu'il a commencés à suivre dès le 8 janvier 2007,

le rejet par l'OCP, le 9 mars 2007, de la demande d'autorisation de séjour présentée par l'intéressé et la fixation d'un délai à ce dernier pour quitter la Suisse, aux motifs que le plan d'études et la durée de celles-ci n'étaient pas assez précis, que sa sortie de Suisse n'était pas assurée dans la mesure où il avait déjà déposé une demande

d'autorisation de séjour avec activité lucrative qui lui avait été refusée, qu'il avait déjà acquis une formation supérieure et réalisé une insertion dans la vie professionnelle, que le caractère indispensable de ses études n'avait pas été démontré et qu'il n'avait pas respecté la procédure d'introduction de la demande depuis l'étranger,

le refus de l'OCP, le 27 mars 2007, d'entrer en matière sur la demande de réexamen déposée le 20 mars 2007 par l'intéressé,

le recours interjeté le 10 avril 2007 par l'intéressé contre la décision de l'OCP du 9 mars 2007 devant la Commission cantonale de recours de police des étrangers du canton de Genève (ci-après : CCRPE),

son audition le 23 octobre 2007, à l'occasion de laquelle il a déclaré qu'il n'était plus sûr de vouloir entreprendre des études universitaires, que sa formation à l'Ecole P.E.G. devait s'achever en mars ou juin 2009 par l'obtention d'un diplôme, qu'il avait travaillé jusqu'au 17 novembre 2006 pour sa société B._____ Sàrl à laquelle il donnait encore « un coup de main » et qu'il continuait à suivre l'activité d'une des sociétés en Iran, l'autre étant en veilleuse,

l'admission du recours par la CCRPE par décision du 23 octobre 2007,

la transmission du cas par l'OCP à l'ODM pour approbation, communiquée à l'intéressé par lettre du 12 novembre 2007,

le courrier du 15 février 2008, dans lequel l'ODM a déclaré qu'il envisageait de refuser d'approuver l'octroi de l'autorisation sollicitée et a donné à l'intéressé la possibilité de se déterminer,

le courrier du 12 mars 2008 par lequel l'ODM rejetait la requête de l'intéressé du 29 février 2008 visant à connaître les raisons de son probable refus d'approbation,

la réponse de l'intéressé du 20 mars 2008,

la décision de l'ODM du 30 juin 2008, refusant d'approuver l'octroi d'une autorisation de séjour pour études à A._____, prononçant son renvoi de Suisse, et retirant l'effet suspensif à un éventuel recours, aux motifs que l'intéressé aurait dû entreprendre les démarches depuis l'étranger, que le dépôt de sa demande peu après s'être vu refuser l'octroi d'une autorisation de séjour et de travail et alors que son

permis de séjour de courte durée à Bâle-Ville était arrivé à échéance laissait à penser que ses réelles intentions étaient d'éluider les mesures de limitation, qu'au vu de ses titres académiques et de sa bonne intégration professionnelle en Iran, il ne faisait pas partie des étrangers pouvant bénéficier d'une autorisation de séjour pour études en Suisse, et que ses aspirations légitimes à vouloir se perfectionner en français ne nécessitaient pas impérativement un séjour en Suisse,

le recours interjeté par l'intéressé contre cette décision le 29 août 2008, dans lequel il a conclu à l'annulation de celle-ci, à l'approbation de la délivrance d'une autorisation de séjour pour études en sa faveur ainsi qu'à la restitution de l'effet suspensif, et a invoqué en substance qu'une maîtrise suffisante de la langue française lui était indispensable pour son activité professionnelle en Iran, qu'un séjour dans un pays francophone était beaucoup plus efficace que des cours pris sur place, que ses études s'achèveraient par un diplôme niveau B2 en juin 2009, qu'il disposait des moyens financiers nécessaires, produisant un extrait de décompte bancaire, que son départ de Suisse était assuré étant donné que toute sa famille se trouvait en Iran, où il possédait notamment une société, et que son droit d'être entendu n'avait pas été respecté dans la mesure où l'ODM avait refusé d'indiquer les motifs pour lesquels il entendait rendre une décision négative,

l'attestation de l'Ecole P.E.G. du 22 juillet 2008 qui mentionnait que le recourant suivait les cours de manière assidue, qu'il serait en mesure d'obtenir son diplôme en juin 2009 et serait ainsi préparé à l'examen d'entrée à l'université, et qui soulignait les qualités et l'investissement du recourant dans ses études,

la décision incidente du Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal ou le TAF) du 3 septembre 2008 refusant de restituer l'effet suspensif au recours,

la détermination de l'ODM du 8 décembre 2008, proposant de rejeter le recours, envoyée au recourant pour information le 16 décembre 2008,

le courrier du recourant du 2 octobre 2009, mentionnant qu'il séjournait en Iran mais était intéressé à revenir en Suisse terminer les études qu'il avait dû interrompre suite à la non-restitution de l'effet suspensif,

et considérant

que, 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 TAF connaît, selon l'art. 31 LTAF, 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 citées à l'art. 33 LTAF,

qu'en particulier, les décisions rendues en matière de refus d'approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour et de renvoi de Suisse par l'ODM (cf. art. 33 let. d LTAF) peuvent être contestées devant le TAF, qui statue définitivement (cf. art. 1 al. 2 LTAF en relation avec l'art. 83 let. c ch. 2 et ch. 4 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]),

que l'entrée en vigueur, au 1^{er} janvier 2008, de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr, RS 142.20) a entraîné l'abrogation de la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE de 1931, RS 1 113), conformément à l'art. 125 LEtr en relation avec le chiffre I de son annexe 2, ainsi que celle de certaines ordonnances d'exécution (cf. art. 91 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]), tels notamment l'ordonnance du 6 octobre 1986 limitant le nombre des étrangers (OLE de 1986, RO 1986 1791), le règlement d'exécution du 1^{er} mars 1949 de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers (RSEE de 1949, RO 1949 I 232) et l'ordonnance du 20 avril 1983 sur la procédure d'approbation en droit des étrangers (OPADE de 1983, RO 1983 535),

que, dans la mesure où la demande qui est l'objet de la présente procédure de recours a été déposée avant l'entrée en vigueur de la LEtr, l'ancien droit (matériel) demeure toutefois applicable en l'espèce, en vertu de la réglementation transitoire prévue par l'art. 126 al. 1 LEtr,

qu'en revanche, la présente cause est régie par le nouveau droit de procédure, conformément à l'art. 126 al. 2 LEtr,

que, pour autant que la LTAF n'en dispose pas autrement, la procédure devant le TAF est régie par la PA (art. 37 LTAF),

que l'intéressé a qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 PA),

que, présenté dans la forme et les délais prescrits par la loi, le recours est recevable (cf. art. 50 et art. 52 PA),

qu'à titre préliminaire, il convient d'examiner le grief du recourant selon lequel l'ODM aurait violé son droit d'être entendu en refusant de lui indiquer les motifs de son préavis défavorable,

que l'art. 30 al. 1 PA prévoit que l'autorité entend les parties avant de prendre une décision; c'est le droit pour le justiciable de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision touchant sa situation juridique ne soit prise, soit le droit d'exposer ses arguments de droit, de fait ou d'opportunité, de répondre aux objections de l'autorité et de se déterminer sur les autres éléments du dossier (cf. ATF 132 V 368 consid. 3.1 p. 370s. et jurisprudence citée),

que le droit d'être entendu ne comprend toutefois pas le droit de s'exprimer sur l'appréciation juridique envisagée par l'autorité appelée à rendre la décision, celle-ci ne devant pas soumettre sa motivation à l'avance au justiciable,

qu'il suffit que le justiciable puisse se prononcer à l'avance sur les fondements de la décision, en particulier sur l'état de fait et sur les dispositions applicables, et qu'il puisse exposer son point de vue (cf. ATAF 2007/21 consid. 10.2 p. 248s.; ATF 132 II 485 consid. 3.4 p. 495 et ATF 134 V 97 consid. 2.8.2 p. 107),

que tel a été le cas, dans la mesure où, par courrier du 15 février 2008, l'ODM a informé le recourant, par l'intermédiaire de son mandataire, que l'OCP lui avait soumis son dossier en vue de l'approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour, qu'il a mentionné les principales dispositions applicables et lui a imparti un délai pour faire valoir ses observations, étant précisé que ledit mandataire connaissait bien l'affaire pour avoir déjà interjeté recours au niveau cantonal,

que tout étranger a le droit de résider sur le territoire suisse s'il est au bénéfice d'une autorisation de séjour ou d'établissement ou si, selon la présente loi, il n'a pas besoin d'une telle autorisation (art. 1a LSEE),

que l'autorité statue librement dans le cadre des prescriptions légales et des traités avec l'étranger sur l'octroi de l'autorisation de séjour ou d'établissement (art. 4 LSEE), cette liberté demeurant entière quelles que soient les dispositions prises par le requérant (art. 8 al. 2 RSEE),

que lorsqu'elles sont appelées à statuer en matière d'autorisations, les autorités doivent tenir compte des intérêts moraux et économiques du pays (cf. art. 16 al. 1 LSEE et art. 8 al. 1 RSEE), et veiller à maintenir un rapport équilibré entre l'effectif de la population suisse et celui de la population étrangère résidante (cf. art. 1 let. a OLE),

qu'en vertu de la réglementation au sujet de la répartition des compétences en matière de police des étrangers entre la Confédération et les cantons, si ces derniers se prononcent en premier lieu sur l'octroi d'autorisations de séjour pour études, en l'espèce, la compétence décisionnelle appartient toutefois à la Confédération, plus particulièrement à l'ODM, qui peut refuser son approbation ou limiter la portée de la décision cantonale (cf. art. 85 al. 3 et 86 OASA, en relation avec l'art. 99 LEtr, et ch. 1.3.1.3 let. b 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 le 16 octobre 2009),

qu'il s'ensuit que ni le Tribunal, ni l'ODM ne sont liés par la décision de la CCRPE du 23 octobre 2007 et peuvent parfaitement s'écarter de l'appréciation faite par cette autorité,

que les art. 31 à 36 OLE régissent les conditions de séjour en Suisse des étrangers sans activité lucrative (élèves, étudiants, séjours pour traitement médical, rentiers, enfants placés ou adoptifs et autres étrangers sans activité lucrative),

qu'en application de l'art. 31 OLE, une autorisation de séjour peut être accordée à un élève étranger qui veut fréquenter une école en Suisse, à la condition notamment que sa sortie de Suisse à la fin de la scolarité paraisse garantie (let. g),

que les conditions spécifiées dans cette disposition étant cumulatives, il faut, pour que l'autorisation de séjour puisse être délivrée, que l'étudiant réponde sans faute à chacune de celles-ci,

que par ailleurs, il convient de rappeler que, même dans l'hypothèse où les conditions prévues à l'art. 31 OLE (disposition rédigée en la forme potestative ou "Kann-Vorschrift") seraient réunies, l'étranger n'a pas un droit à la délivrance (ou au renouvellement) 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 p. 4, ATF 131 II 339 consid. 1 p. 342 et jurisprudence citée), ce qui n'est pas le cas en l'espèce,

que les autorités disposent donc d'un large pouvoir d'appréciation dans le cadre de la présente cause (cf. art. 4 LSEE),

que devant constamment veiller à assurer un rapport équilibré entre l'effectif de la population suisse et celui de la population étrangère résidante, 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 p. 6s.; 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),

que s'agissant des élèves et 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,

que 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,

qu'aussi, selon la pratique constante, la priorité sera-t-elle donnée aux jeunes étudiants désireux d'acquérir une première formation en Suisse,

que 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. arrêt du Tribunal administratif fédéral C-4419/2007 du 28 avril 2009 consid. 5.2 et réf. citées),

qu'en l'espèce, dans la décision querellée, l'ODM a avant tout retenu que la sortie de Suisse de A._____ au terme de sa formation linguistique n'apparaissait pas suffisamment assurée,

qu'à cet égard, il ressort du dossier que le recourant a demandé l'octroi d'une autorisation de séjour pour études le 12 décembre 2006, soit trois mois seulement après s'être vu refuser l'octroi d'une autorisation de séjour avec activité lucrative pour travailler en tant que directeur général de sa société B._____ Sàrl, et après avoir bénéficié courant 2006 d'une telle autorisation, d'une durée de 120 jours en l'espace d'une année et valable dans le canton de Bâle-Ville uniquement, en rapport avec la formation de sa société, pour laquelle il a déclaré avoir travaillé jusqu'au 17 novembre 2006 et avoir « donné un coup de main » de temps en temps pour des questions liées à la TVA et aux impôts (cf. procès-verbal de son audition par la CCRPE le 23 octobre 2007),

qu'ainsi, tout porte à croire que l'intention du recourant est, outre l'apprentissage du français à raison de 20 heures par semaine, de pouvoir continuer en parallèle à s'occuper de sa société sise à Genève, et qu'en sollicitant une autorisation de séjour pour études, il tente de contourner le refus d'autorisation de séjour et de travail qui lui a été notifié,

qu'étant donné les doutes existants quant au but réel de son séjour, il ne se justifie pas, pour cette raison déjà, de lui octroyer une autorisation de séjour en Suisse,

que pour les mêmes motifs, il ne peut être exclu que l'intéressé tente de prolonger son séjour à l'issue de ses études,

que sa sortie de Suisse à la fin de ses cours paraît d'autant moins assurée que les indications quant à la durée et au terme de ses études n'ont pas été constantes,

qu'en effet, il a déclaré que ses cours intensifs à l'Ecole P.E.G. s'achèveraient en juin 2008 (cf. son formulaire de demande du 12 décembre 2006), alors qu'il ressort de l'attestation de cet établissement du 11 décembre 2006, qu'il était inscrit à une formation d'une durée de deux ans débutant en janvier 2007, et qui aurait par conséquent pris fin en janvier 2009 au plus tôt,

que son intention première était de s'inscrire à l'Université de Genève pour y effectuer une licence en traduction (« bachelor of art » selon ses termes) sur huit semestres, ce qu'il ne pouvait cependant faire qu'après une formation préalable qu'il avait choisie de faire à l'Ecole P.E.G., tandis que lors de son audition du 23 octobre 2007, il a déclaré qu'il n'était plus sûr de vouloir entreprendre des études universitaires et que ce qui lui importait était de disposer d'un diplôme de français,

qu'au vu de ce qui précède, c'est à juste titre que l'ODM a estimé, dans la décision attaquée, que la sortie de Suisse du recourant à la fin du séjour envisagé ne paraissait pas suffisamment assurée,

qu'enfin, il faut relever que l'intéressé a déjà accompli des études supérieures de management et d'anglais et qu'il est actif dans plusieurs sociétés, dont certaines sont détenues par lui, de sorte qu'une formation en français, sans en contester l'utilité, n'apparaît pas indispensable à son insertion professionnelle,

qu'en tout état de cause, il lui est loisible d'effectuer un diplôme de français dans un pays autre que la Suisse,

qu'en conséquence, l'ODM n'a ni excédé ni abusé de son pouvoir d'appréciation en retenant que le recourant ne remplissait pas les conditions de l'art. 31 OLE et en refusant de donner son approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour en sa faveur dans ce pays,

que c'est également à bon droit que l'ODM a prononcé le renvoi de Suisse de l'intéressé, conformément à l'art. 12 al. 3 LSEE, et en a ordonné l'exécution (cf. art. 14a al. 2 à 4 LSEE),

que par sa décision du 30 juin 2008, l'autorité de première instance n'a ni violé le droit fédéral, ni constaté des faits pertinents de manière inexacte ou incomplète et qu'en outre, cette décision n'est pas inopportune (art. 49 PA),

que partant, le recours doit être rejeté,

que vu l'issue de la cause, les frais de procédure, d'un montant de Fr. 700.-, doivent être mis à la charge du recourant (art. 63 al. 1 PA, en relation avec l'art. 1 et l'art. 3 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]),

(dispositif page suivante)

le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté.

2.

Les frais de procédure, d'un montant de Fr. 700.-, sont mis à la charge du recourant. Ce montant est compensé par l'avance de frais versée le 24 septembre 2008.

3.

Le présent arrêt est adressé :

- au recourant (Recommandé)
- à l'autorité inférieure (avec dossier n° 4972032.0)
- à l'Office cantonal de la population, Police des étrangers, Genève (en copie, pour information ; annexe : dossier cantonal)

Le président du collège :

La greffière :

Jean-Daniel Dubey

Aurélia Chaboudez

Expédition :