

# Discussions d'arrêts du Tribunal fédéral

## Arrêt 2D\_34/2020 du 24 mars 2021

### Discrimination en raison de l'âge?

Dr. iur. Arthur Brunner, avocat

Greffier au Tribunal fédéral (II<sup>ème</sup> Cour de droit public)

Juge suppléant au Tribunal administratif du Canton de Zurich

[arthur.brunner@bger.ch](mailto:arthur.brunner@bger.ch)

# Remarques générales

- Traduction commune de l'arrêt en question
- Discussion du contenu tant du point de vue procédural que du point de vue matériel
- N'hésitez pas à poser des questions quant à la procédure interne du Tribunal fédéral
- Vous auriez accès à un petit dictionnaire, que vous pourriez utiliser pour préparer l'examen

# Contenu de l'intitulé (Rubrum)

Bundesgericht  
Tribunal fédéral  
Tribunale federale  
Tribunal federal



**2:** Cour responsable pour le traitement du recours

2C\_... : recours ordinaire

2D\_... : recours subsidiaire

2E\_...: actions en responsabilité

2F\_...: demandes de révision

2G\_...: demandes d'interprétation et de rectification

voir 20.2 et 20.3 LTF

Parties de la procédure (recourant, intimé)

Instance précédente, arrêt attaqué

→ **2D\_34/2020**

**Arrêt 24 mars 2021**

**Ile Cour de droit public**

Composition

MM. et Mmes les Juges fédéraux Seiler, Président, Zünd, Aubry Girardin, Hänni et Beusch.  
Greffier : M. Jeannerat.

Participants à la procédure

A. \_\_\_\_\_,  
représenté par Me Daniel Känel, avocat,  
recourant,

→ *contre*

Service de la population et des migrants de l'Etat de Fribourg, Les Portes-de-Fribourg, route d'Englisberg 9-11, 1763 Granges-Paccot,  
intimé.

Objet

Autorisation de séjour pour études,

→ recours contre l'arrêt du Tribunal cantonal de l'Etat de Fribourg, le Cour administrative, du 8 juin 2020 (601 2020 59).

# Faits du cas d'espèce

- Ressortissant togolais, né le 15 avril 1985, qui est titulaire d'un bachelors en théologie obtenu en juin 2017 dans son pays d'origine; 2017 ordination en tant que prêtre, depuis vicaire auprès de la Paroisse de Tokpli, Togo.
- Admission à l'Université de Fribourg pour le master en théologie en (novembre 2019). Octroi d'une bourse valable du 1<sup>er</sup> janvier 2020 au 31 décembre par l'Œuvre Saint-Justin (en décembre 2019).
- Le 8 janvier 2020, A. a déposé un demande d'autorisation d'entrée et de séjour en Suisse, afin d'effectuer le master en théologie. Refus de délivrer l'autorisation requise par le Service compétent au canton de Fribourg (13 février 2020).
- Recours de A. auprès du Tribunal cantonal de l'Etat de Fribourg; rejet de ce recours par arrêt du 8 juin 2020.
- Le 28 juillet 2020, A. dépose en recours constitutionnel subsidiaire auprès du Tribunal fédéral.

# Cadre légal (I/II)

## **Art. 27 al. 1 de la Loi fédérale sur les étrangers et l'intégration (LEI; RS 142.20)**

Un étranger peut être admis en vue d'une formation ou d'une formation continue aux conditions suivantes:

- a. la direction de l'établissement confirme qu'il peut suivre la formation ou la formation continue envisagées;
- 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 requises pour suivre la formation ou la formation continue prévues.

# Cadre légal (II/II)

- Pratique administrative développée par les autorités compétentes (en particulier par le Secrétariat d'État aux migrations, SEM) consistant à refuser toute autorisation de séjour pour études aux personnes étrangères de plus de 30 ans. Justification par un double intérêt: «premièrement, celui d'appliquer une politique restrictive en matière de migration, assurant un départ de Suisse des étudiants étrangers après la fin de leur formation, et, secondement, celui de donner la priorité aux jeunes étudiants qui désirent débiter ou mener à terme une première formation en Suisse» (consid. 2.4).
- Cf. Directives LEI (accessibles sous: <<https://www.sem.admin.ch/sem/fr/home/publiser/vice/weisungen-kreisschreiben/auslaenderbereich.html>>)

## 5.1.1.5 Durée de la formation ou de la formation continue

Est autorisé, en règle générale, une formation ou une formation continue d'une durée maximale de huit ans. Des exceptions ne sont possibles que dans les cas suffisamment motivés et doivent être soumises au SEM pour approbation (art. 23, al. 3, OASA; cf. art. 4, let. b, ch. 1 [OA-DFJP](#)<sup>84</sup>). C'est par exemple le cas lorsqu'une formation présente une structure logique (par 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. Les exceptions doivent être suffisamment motivées (cf. décision du TAF C-482/2006 du 27 février 2008).

# Recevabilité du recours – consid. 1

- Pourquoi le Tribunal fédéral commence-t-il par examiner la recevabilité d'un recours en matière de droit public?
- Pourquoi le recours en matière de droit public est-il irrecevable?
- Recevabilité du recours constitutionnel subsidiaire, notamment sous l'angle de la qualité pour former le recours (115 LTF)?
  - Arrêt d'une dernière instance cantonale (113, 114 LTF)
  - Délai du recours (117 et 100.1 LTF)
  - Conditions de forme (42 LTF)

# Portée du principe de non-discrimination (8.2 Cst.) – consid. 2.1 et 2.2

«En somme, le seuil de justification d'une différenciation fondée sur un critère visé par l'art. 8 al. 2 Cst. peut s'avérer plus ou moins haut selon le critère discriminatoire concrètement utilisé, mais il est en tous les cas plus élevé que lors d'une simple inégalité de traitement au sens de l'art. 8 al. 1 Cst.» (cons. 2.2 in fine)



# Appréciation de la pratique développée par les autorités compétentes en matière d'autorisations de séjour pour formation – consid. 2.5-2.9

- Le droit des étrangers suisse se réfère que très rarement au critère de l'âge (art. 42 ss. LEI: regroupement familial pour enfants; art. 28 let. a LEI: autorisation pour rentiers; autorisation pour des jeunes personnes placées «au pair»: art. 48 al. 1 let. c OASA); ces limites ne peuvent être qualifiées discriminatoires, parce qu'elles découlent «de la nature même des autorisations auxquelles elles se rapportent. Tel n'est en revanche pas le cas de la pratique administrative litigieuse.» (consid. 2.5)
- Auparavant, il existait une exigence légale «d'assurance d'un départ»; cette exigence a été supprimée par le législateur. Sans répondre à la question, si cette exigence peut toujours être demandée, «le postulat selon lequel le retour d'un étudiant étranger de moins de 30 ans serait généralement mieux assuré que celui d'une personne plus âgée n'est rien d'autre qu'une supposition.» (consid. 2.6).

# Appréciation de la pratique développée par les autorités compétentes en matière d'autorisations de séjour pour formation – consid. 2.5-2.9

- «On ne voit [...] en quoi un refus d'autorisation de séjour pour études [aux étudiants de plus de 30 ans] permettrait concrètement à un jeune étrangers de moins de 30 ans de commencer ses études en Suisse. L'octroi d'une autorisation de séjour pour études n'est en effet soumis à aucun contingentement. La délivrance d'un permis au recourant n'empêcherait ainsi nullement un autre étudiant d'obtenir lui aussi une autorisation de séjour pour études en Suisse.» (consid. 2.8)
- «Sur le vu de ce qui précède, le refus d'octroyer une autorisation de séjour pour études au recourant viole l'interdiction de la discrimination ancrée à l'art. 8 al. 2 Cst. en tant qu'il se fonde de manière déterminante sur l'âge de l'intéressé, sans qu'il existe en l'espèce de motif objectif justifiant l'utilisation d'un tel critère» (consid. 2.9)