

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1556/2009-PE

ATA/623/2010

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 7 septembre 2010

1^{ère} section

dans la cause

Monsieur H _____

représenté par Me Antoinette Salamin, avocate

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION

Recours contre la décision de la commission cantonale de recours en matière administrative du 30 mars 2010 (DCCR/476/2010)

EN FAIT

1. Monsieur H_____, né le _____, est ressortissant iranien.

Il est arrivé en Suisse, à Genève, le 23 octobre 2001, au bénéfice d'une carte de légitimation délivrée par le département fédéral des affaires étrangères du fait des activités de son père, conseiller au sein de la Mission permanente de la République islamique d'Iran à Genève.

2. Le 8 juillet 2004, il a déposé auprès de l'office cantonal de la population (ci-après : OCP) une demande d'autorisation de séjour pour études.

Son père devait retourner en Iran et lui-même désirait continuer ses études au sein de l'école Ber, son but étant de suivre pendant huit mois des cours de français intensif, de participer aux examens de l'Alliance française, puis d'étudier l'informatique de gestion à l'Université de Fribourg.

3. Le 8 décembre 2004, en réponse à une demande de complément de l'OCP, l'intéressé a précisé qu'il souhaitait améliorer son français pour pouvoir ensuite intégrer l'Ecole d'ingénieurs de Genève (ci-après : l'EIG). Il était par ailleurs en train de passer des examens d'informatique pour obtenir un diplôme "Microsoft certified system engineer" pour devenir "ingénieur de réseaux". Quant à ses moyens financiers, il recevait de l'argent tous les deux ou trois mois de la part de son père et disposait aussi de sources personnelles.

4. Le 17 mai 2005, l'OCP a délivré à M. H_____ une autorisation de séjour pour études, valable au 30 juin 2005 (sic).

5. Le 5 octobre 2005, l'intéressé a sollicité la prolongation de son permis de séjour et a produit une attestation du 4 octobre 2005 de l'EIG qui confirmait son inscription en filière informatique, formation d'une durée de trois ans.

6. Le 23 novembre 2005, l'OCP a renouvelé l'autorisation de séjour pour études jusqu'au 15 octobre 2006.

7. Le 22 juin 2006, l'OCP a reçu une demande d'autorisation de travail à temps partiel pour M. H_____, qui a produit une attestation de l'EIG selon laquelle celui-là avait, en conformité avec le règlement d'études, suspendu ses études jusqu'à la rentrée prochaine, en raison de ses mauvais résultats intermédiaires du semestre d'hiver qui ne lui permettaient pas d'envisager une promotion au degré supérieur en fin d'année. L'intéressé devant assurer ses moyens d'existence et prévoir des réserves financières afin de reprendre ses études dans les meilleures conditions possibles, l'EIG ne formulait aucune objection à ce qu'il exerce une

activité lucrative à plein temps jusqu'à la rentrée académique du 18 septembre 2006.

8. Le 3 juillet 2006, l'OCP a autorisé M. H_____ à travailler à temps partiel en qualité de téléphoniste dans un établissement hôtelier.
9. Le 2 mars 2007, M. H_____ a sollicité une nouvelle prolongation de son autorisation de séjour. Il était en première année de la haute école supérieure (ci-après : HES) en filière informatique à l'EIG, formation qui durerait trois ans, jusqu'en 2009, et déboucherait sur l'obtention d'un "bachelor".
10. Le 12 mars 2007, l'OCP a renouvelé le titre de séjour de l'intéressé, jusqu'au 15 octobre 2007.
11. Le 24 janvier 2008, l'OCP a autorisé l'intéressé à travailler à temps partiel comme hôte d'accueil auxiliaire auprès d'une société d'aviation privée.
12. Le 11 février 2008, l'OCP a renouvelé le titre de séjour de l'intéressé jusqu'au 15 octobre 2008.
13. En octobre 2008, M. H_____ a sollicité la prolongation de son permis de séjour en adressant à l'OCP un formulaire de renouvellement non daté et signé auquel était joint une attestation de l'école Ber du 30 septembre 2008 mentionnant son inscription aux cours de préparation aux examens d'admission à l'université. Ces cours, dispensés du 2 octobre 2008 au 5 juin 2009, portaient sur les mathématiques, le français et l'histoire.
14. Le 25 novembre 2007, l'OCP a demandé à l'EIG de le renseigner sur la présence et les absences de l'intéressé lors ses deux dernières années d'études ainsi que sur les résultats obtenus.

Par ailleurs, il a demandé à M. H_____ des renseignements complémentaires, notamment au sujet de son changement de formation.
15. Le 1^{er} décembre 2008, l'EIG a indiqué que l'intéressé avait obtenu sept crédits en deux ans d'études, qu'il était en échec définitif et qu'il abandonnait régulièrement ses études.
16. Le 24 décembre 2008 M. H_____ a informé l'OCP qu'il n'avait pas poursuivi ses études à l'EIG en raison de son échec aux examens et parce qu'il souhaitait donner une orientation différente à sa formation. Des lacunes dans sa formation antérieure et la nécessité de devoir travailler pour subvenir à ses besoins - ses parents ayant des difficultés à assumer financièrement l'entier de ses études - expliquaient en partie son échec. Il voulait poursuivre ses études au sein de "l'ESIG (école supérieure de gestion)", dont l'inscription était subordonnée à la réussite des examens d'admission à l'université, raison pour laquelle il s'était

inscrit à l'école Ber. Ses sœurs poursuivaient également leurs études en Suisse, à Neuchâtel.

17. Par décision du 18 septembre 2009, l'OCP a refusé de renouveler l'autorisation de séjour de l'intéressé et a prononcé son renvoi en lui impartissant un délai au 27 juin 2009 pour quitter le territoire suisse.

Les conditions légales pour un tel renouvellement n'étaient plus remplies. En effet, le plan d'études initial prévoyait l'obtention en trois années d'un bachelor en filière informatique auprès de l'EIG. Après plus de deux années d'études au sein de cet établissement, il s'était trouvé en situation d'échec définitif, dû notamment à l'abandon régulier de ses études. Son nouveau projet étudiant reposait plus sur des motifs d'opportunité que sur un réel désir de réorientation. Il n'invoquait pas l'existence d'obstacles à son retour en Iran.

18. Par acte du 26 octobre 2009, M. H_____ a recouru auprès de la commission cantonale de recours en matière administrative (ci-après : la commission), concluant à son annulation et au renouvellement de son autorisation de séjour.

Il avait effectué un mauvais choix lorsqu'il s'était inscrit à l'EIG, ayant mal estimé la complexité de cette formation et surtout n'ayant pas réalisé suffisamment tôt que les connaissances acquises durant sa scolarité antérieure étaient insuffisantes. Il désirait achever une formation supérieure en Suisse avant de retourner en Iran et souhaitait donc suivre l'enseignement de la haute école de gestion (ci après : HEG) pour acquérir en trois ans un diplôme en informatique de gestion. Au surplus, s'il devait retourner en Iran maintenant, il serait contraint de passer deux ans à l'armée de sorte qu'il lui serait impossible d'achever une formation professionnelle avant trente ans. Son père travaillait toujours en tant que diplomate en Iran pour un salaire mensuel d'environ CHF 400 à 500.-. Ses deux sœurs étaient également restées en Suisse pour étudier et elles devaient aussi pouvoir être aidées par leurs parents.

L'OCP avait abusé de son pouvoir d'appréciation en refusant le renouvellement de son titre de séjour, alors qu'elle aurait pu lui donner un simple avertissement. Il n'avait tenu aucun compte du fait qu'il séjournait en Suisse depuis huit ans sans n'avoir jamais rencontré aucun problème avec les autorités, ni demandé d'aide sociale ou troublé l'ordre public et ayant toujours fait face à tous ses engagements financiers. Il était en outre parfaitement intégré puisqu'il fréquentait et cohabitait avec de jeunes suisses avec lesquels il entretenait d'excellentes relations. Il s'était même montré un citoyen particulièrement attentif aux règles de droit helvétiques puisque dans le cadre de son travail à l'aéroport, il avait, par ses interventions, à deux reprises permis l'arrestation de délinquants, recevant des remerciements de la police.

19. Le 1^{er} juillet 2009, l'OCP a conclu au rejet du recours.

M. H_____ n'avait achevé aucune formation et par conséquent obtenu aucun certificat ou diplôme depuis cinq ans. De plus, aucun document attestant qu'il serait admissible à l'ESIG pour l'année 2009/2010 n'avait été produit. Enfin, une des conditions légales de renouvellement n'était pas remplie dès lors que le recourant finançait son séjour et ses études en Suisse exclusivement par les gains que lui procurait son activité lucrative accessoire.

20. Le 30 mars 2010, après avoir entendu M. H_____, qui a indiqué que sa candidature à la HEG avait été rejetée parce qu'il ne remplissait pas les conditions d'entrée au niveau de sa formation antérieure et, par ailleurs, avoir manifesté contre la répression en Iran, la commission a rejeté le recours.

Aucun élément concret ne permettait de retenir que l'OCP avait excédé ou abusé de son pouvoir d'appréciation du cas d'espèce. Pour le surplus, l'intéressé ne remplissait pas les conditions légales, n'ayant pas fourni d'attestation de l'ESIG, ne disposant pas des moyens financiers nécessaires et ayant changé d'orientation à deux reprises, ce qui laissait à penser que son départ de Suisse n'était plus assuré.

21. Par acte du 10 mai 2010, M. H_____ a recouru auprès du Tribunal administratif contre la décision susmentionnée, communiquée aux parties le 9 avril 2010. Il conclut à son annulation et au renouvellement de son autorisation de séjour jusqu'au terme de ses études mais au plus tard jusqu'au mois de juillet 2013.

Il a repris en substance son argumentation antérieure, ajoutant qu'il n'avait pratiquement jamais connu l'Iran puisqu'il avait toujours déménagé au gré des affectations de son père. La Suisse était le seul pays où il avait vécu durablement. Ses deux sœurs y résidaient. Le contraindre à retourner en Iran serait l'amener à être confronté avec un mode de vie qu'il ne connaissait pas, où il n'avait d'autre point d'attaches que parents et dans lequel il serait contraint de faire deux ans de service militaire. Il a produit une attestation de l'ESIG le déclarant admissible dans cet établissement pour autant qu'il soit au bénéfice d'une autorisation de séjour. Il devait certes travailler pour assurer son séjour en Suisse mais il serait injuste de lui refuser le droit de rester en Suisse au motif que ses parents ne pouvaient l'entretenir entièrement.

22. Le 14 mai 2010, la commission a déposé son dossier, sans observation.

23. Le 7 juin 2010, l'OCP s'est opposé au recours, concluant à son rejet.

Depuis 2004, l'intéressé n'avait pas obtenu le moindre diplôme. L'EIG avait relevé qu'il abandonnait régulièrement ses études. Il n'avait donc pas fait preuve de toute l'assiduité que l'on pouvait attendre de lui. Il admettait que son activité professionnelle avait influé négativement sur ses résultats. Il n'avait pas démontré de réelle motivation dans la poursuite de ses études, ni fait état de projets

professionnels concrets dans son pays d'origine. Il aurait pu commencer l'ESIG en septembre 2008 déjà, puisqu'aucun examen d'admission préalable n'était requis pour l'admission dans cet établissement. Concernant sa situation financière, le fait que M. H_____ doit travailler pour assurer son séjour en Suisse démontre qu'il ne disposait pas des moyens financiers requis par l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative du 24 octobre 2007 (OASA - RS 142.01). Le fait qu'il souhaite éviter d'avoir à effectuer son service militaire n'était pas pertinent. Enfin, vu son argumentation relative à la durée de son séjour en Suisse et à son manque d'attaches avec l'Iran, il allait dans le sens d'une absence de garantie de retour dans son pays.

24. Le 11 juin 2010, le Tribunal administratif a imparti un délai au 9 juillet à M. H_____ pour formuler toute requête complémentaire, à défaut de quoi la cause serait gardée à juger en l'état.
25. Le 5 juillet 2010, l'intéressé a fait des observations complémentaires.

Il travaillait dans les limites autorisées par l'OCP, de sorte qu'il ne comprenait pas les reproches faits à ce sujet, sauf à n'admettre en Suisse que des étudiants de familles fortunées. Toutes les formations qu'il avait suivies allaient dans le même sens : l'administration et la gestion des réseaux informatiques. Il ne s'était pas inscrit plus rapidement à l'ESIG parce qu'il avait demandé son admission à l'HEG et que le refus était intervenu alors que les délais d'inscription à la première année étaient passés. L'OCP ne tenait pas compte de la situation politique et économique en Iran. Il avait pris part à des manifestations contre le régime iranien, ce qui l'exposait à rencontrer des problèmes. S'il ne rentrait pas dans son pays d'origine avec un titre professionnel, il devrait compléter sa formation sur place par deux ans d'études préparatoires, ceci sans tenir compte du service militaire. Il s'était parfaitement intégré en Suisse.

26. Le 12 juillet 2010, ces observations ont été transmises pour information à l'OCP.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05 ; art. 63 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
2. La demande de renouvellement litigieuse du recourant ayant été déposée après le 1^{er} janvier 2008, la LEtr et ses ordonnances d'exécution, en particulier l'OASA, remplaçant la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers, du 26 mars 1931 (aLSEE - RS 142.20), sont applicables.

3. a. Selon l'art. 27 al. 1^{er} 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.
- b. Aux termes de l'art. 23 al. 1 OASA, l'étranger peut prouver qu'il dispose des moyens financiers nécessaires à une formation ou à un perfectionnement en présentant notamment :
- a) une déclaration d'engagement ainsi qu'une attestation de revenu ou de fortune d'une personne solvable domiciliée en Suisse ; les étrangers doivent être titulaires d'une autorisation de séjour ou d'établissement ;
 - b) la confirmation d'une banque reconnue en Suisse permettant d'attester l'existence de valeurs patrimoniales suffisantes ;
 - c) une garantie ferme d'octroi de bourses ou de prêts de formation suffisants.
- c. Selon l'art. 23 al. 2 let. c OASA il apparaît assuré qu'un étranger quittera la Suisse, notamment lorsque le programme de formation qu'il a prévu est respecté. Une formation ou un perfectionnement est en principe admis pour une durée maximale de huit ans. Des dérogations peuvent également être accordées en vue de formation ou de perfectionnement visant un but précis (art. 23 al. 3 OASA).
- d. L'art. 96 LEtr réserve le large pouvoir d'appréciation des autorités compétentes qui doivent tenir compte des intérêts publics, de la situation personnelle de l'étranger ainsi que de son degré d'intégration. Sur ce point, le tribunal de céans, pas plus que la CCRA, ne peut revoir l'opportunité d'une décision (art. 61 al. 2 LPA).
4. En l'espèce, le recourant a finalement produit une attestation de l'ESIG confirmant qu'il était admissible à suivre l'enseignement donné dans cet établissement, de sorte que la première condition posée par l'art. 27 LEtr est remplie.

La question de son logement n'a jamais été litigieuse.

S'agissant de ses moyens financiers, le recourant n'a pas essayé de cacher à l'OCP qu'il devait exercer une activité lucrative afin de pouvoir disposer des

moyens financiers nécessaires à son entretien pendant sa formation et il a régulièrement été autorisé à travailler à temps partiel. L'OCP ne prétend pas que le recourant aurait excédé le cadre défini par l'autorisation. Il ne peut dès lors sérieusement soutenir devant le tribunal de céans que le fait que M. H_____ doit travailler pour assurer son séjour en Suisse démontre qu'il ne disposait pas des moyens financiers requis par l'OASA. L'appréciation de l'OCP à cet égard ne résiste pas à l'examen.

Reste l'assurance du départ de Suisse à l'issue de la formation dont l'indice est le respect du programme de formation (art. 23 al. 2 let. c OASA). Force est de constater à cet égard que le recourant a pour le moins manqué d'assiduité lors de son passage à l'EIG, cet établissement ayant relevé qu'en deux ans, il n'avait obtenu que sept crédits et abandonnait régulièrement ses études. L'intéressé n'a fourni aucune explication sur les raisons pour lesquelles il n'avait pas choisi plus rapidement une filière davantage à sa portée, le niveau de ses résultats s'étant avéré rapidement manifestement insuffisant pour qu'il puisse espérer persévérer avec succès dans cette voie. Il prétend s'être ensuite inscrit à l'HEG, sans toutefois produire de pièces. Il n'y aurait pas été admis car il n'avait pas le niveau de formation antérieure. Outre que cette allégation n'est pas davantage documentée que la précédente, il aurait pu se rendre compte de ses carences initiales s'il avait porté suffisamment d'attention aux conditions d'admission, ce qui est la moindre des exigences pour un candidat. Il a ainsi perdu une nouvelle année avant de s'inscrire à l'ESIG. Les explications qu'il donne pour expliquer ce délai supplémentaire ne sont pas non plus étayées par pièce. L'appréciation de l'OCP selon laquelle le recourant n'a pas montré une réelle motivation dans la poursuite de sa formation échappe ainsi à toute critique.

Par ailleurs, l'argumentation du recourant relative à sa participation - non démontrée - à des manifestations contre le régime iranien, comme sa crainte d'avoir à satisfaire à ses obligations militaires durant deux ans - affirmation nullement documentée - s'il retournait dans son pays ou encore ses hypothétiques difficultés d'adaptation, vont dans le sens d'une absence de volonté de retourner chez lui à l'issue de sa formation. C'est dès lors sans abus ou excès de pouvoir que l'OCP a considéré que le retour en Iran n'était pas assuré.

Il s'ensuit que le refus de l'OCP de renouveler le permis de séjour pour études du recourant ne pouvait qu'être confirmé par la commission.

5. Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté.

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge du recourant. Aucune indemnité ne lui sera allouée (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 10 mai 2010 par Monsieur H_____ contre la décision de la commission cantonale de recours en matière administrative du 30 mars 2010 ;

au fond :

le rejette ;

met à la charge de Monsieur H_____ un émolument de CHF 400.- ;

dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité ;

dit que, les éventuelles voies de recours contre le présent arrêt, les délais et conditions de recevabilité qui leur sont applicables, figurent dans la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), dont un extrait est reproduit ci-après. Le mémoire de recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Me Antoinette Salamin, avocate du recourant, à l'office cantonal de la population, à la commission cantonale de recours en matière administrative ainsi qu'à l'office fédéral des migrations à Berne.

Siégeants : M. Thélin, président, Mmes Bovy et Junod, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste adj. :

le vice-président :

F. Glauser

Ph. Thélin

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :

Extraits de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110)

consultable sur le site: http://www.admin.ch/ch/f/rs/c173_110.html

Recours en matière de droit public (art. 82 et ss LTF)

Art. 82 Principe

Le Tribunal fédéral connaît des recours :

a. contre les décisions rendues dans des causes de droit public ;

...

Art. 83 Exceptions

Le recours est irrecevable contre :

...

c. les décisions en matière de droit des étrangers qui concernent :

1. l'entrée en Suisse,
2. une autorisation à laquelle ni le droit fédéral ni le droit international ne donnent droit,
3. l'admission provisoire,
4. l'expulsion fondée sur l'art. 121, al. 2, de la Constitution ou le renvoi,
5. les dérogations aux conditions d'admission,
6. la prolongation d'une autorisation frontalière, le déplacement de la résidence dans un autre canton, le changement d'emploi du titulaire d'une autorisation frontalière et la délivrance de documents de voyage aux étrangers sans pièces de légitimation ;

d. les décisions en matière d'asile qui ont été rendues :

1. par le Tribunal administratif fédéral,
2. par une autorité cantonale précédente et dont l'objet porte sur une autorisation à laquelle ni le droit fédéral ni le droit international ne donnent droit ;

...

Art. 89 Qualité pour recourir

¹ A qualité pour former un recours en matière de droit public quiconque :

- a. a pris part à la procédure devant l'autorité précédente ou a été privé de la possibilité de le faire ;
- b. est particulièrement atteint par la décision ou l'acte normatif attaqué, et
- c. a un intérêt de protection à son annulation ou à sa modification.

...

Art. 95 Droit suisse

Le recours peut être formé pour violation :

- a. du droit fédéral ;
- b. du droit international ;
- c. de droits constitutionnels cantonaux ;
- d. de dispositions cantonales sur le droit de vote des citoyens ainsi que sur les élections et votations populaires ;
- e. du droit intercantonal.

Art. 100 Recours contre une décision

¹ Le recours contre une décision doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les 30 jours qui suivent la notification de l'expédition complète.

Recours constitutionnel subsidiaire (art. 113 et ss LTF)

Art. 113 Principe

Le Tribunal fédéral connaît des recours constitutionnels contre les décisions des autorités cantonales de dernière instance qui ne peuvent faire l'objet d'aucun recours selon les art. 72 à 89.

Art. 115 Qualité pour recourir

A qualité pour former un recours constitutionnel quiconque :

- a. a pris part à la procédure devant l'autorité précédente ou a été privé de la possibilité de le faire et
- b. a un intérêt juridique à l'annulation ou à la modification de la décision attaquée.

Art. 116 Motifs de recours

Le recours constitutionnel peut être formé pour violation des droits constitutionnels.

Art. 100 Recours contre une décision

¹ Le recours contre une décision doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les 30 jours qui suivent la notification de l'expédition complète.

Recours ordinaire simultané (art. 119 LTF)

¹ Si une partie forme contre une décision un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire.

² Le Tribunal fédéral statue sur les deux recours dans la même procédure.

³ Il examine les griefs invoqués selon les dispositions applicables au type de recours concerné.

