

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2690/2013-PE

ATA/103/2014

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 18 février 2014

2^{ème} section

dans la cause

Monsieur X_____

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
12 novembre 2013 (JTAPI/1239/2013)**

EN FAIT

- 1) Monsieur X_____, né le _____ 1980, est ressortissant indien.
- 2) En 2011, il a effectué des démarches via l'ambassade de Suisse à New Dehli en vue d'obtenir un permis de séjour dès le mois de janvier 2012, lui permettant d'étudier auprès de l'International Center for Meeting and Events Management (ci-après : ICMEM), établissement auprès duquel il s'était inscrit pour y suivre des études de gestion hôtelière d'une durée d'une année.
- 3) Le 2 février 2012, les autorités de police des étrangers du canton de Schaffhouse, canton dans lequel se trouvait l'ICMEM, lui ont accordé un permis de séjour pour études valable jusqu'au 15 février 2013.
- 4) Le 1^{er} décembre 2012, il a sollicité de l'office cantonal de la population, devenu l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM), une autorisation de séjour pour études en vue d'obtenir, en février 2016, un Bachelor de gestion de tourisme auprès de VM Institut Supérieur S.à r.l. (ci-après : VM). Il était domicilié chez Monsieur Y_____ à la rue T_____. Il désirait commencer des études à Genève et s'engageait à quitter la Suisse à la fin de celles-ci. Il disposait d'environ CHF 22'000.- sur un compte bancaire. Il fournissait une attestation d'inscription à VM. Il était au bénéfice d'un Bachelor of Arts, obtenu en 2002 auprès de l'université du Rajasthan en Inde. Il avait une expérience professionnelle de plus de huit ans et avait suivi une formation auprès de l'ICMEM dans le canton de Schaffhouse, avec un stage inclus à Z_____ à Bâle.
- 5) Par décision du 8 août 2013, l'OCPM a refusé d'accorder l'autorisation sollicitée et a ordonné son renvoi. Il était entré en Suisse dans l'unique but de suivre une formation déterminée selon un plan d'études précis. Il avait terminé cette formation auprès de l'ICMEM et accompli son stage. Ayant 33 ans révolus, il était trop âgé. En outre, il était déjà au bénéfice d'une formation supérieure, avec une expérience professionnelle. Il n'avait pas démontré la nécessité absolue de recommencer un cycle d'études auprès de VM. Son renvoi de Suisse était prononcé dès lors qu'il n'y avait pas d'obstacle à son retour en Inde, au vu des pièces du dossier.
- 6) Le 21 août 2013, M. X_____ a interjeté recours auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) contre la décision du 8 août 2013. Le refus qui lui était opposé se fondait sur le fait qu'il avait 33 ans mais, à sa connaissance, l'âge ne devait en aucun cas empêcher la poursuite d'études supérieures. Il avait mis fin à ses études auprès d'ICMEM mais n'avait jamais

terminé celles-ci, en raison de la mauvaise gestion de cet établissement. C'était la raison pour laquelle il avait décidé de rejoindre VM.

- 7) Le 7 octobre 2013, l'OCPM a conclu au rejet du recours. M. X_____ n'avait pas établi dans quelle mesure le diplôme visé auprès de VM représentait réellement un atout pour son avenir professionnel. En outre, il ne bénéficiait pas de conditions de logement suffisantes car, selon les informations en possession de l'OCPM, cinq personnes logeaient dans l'appartement de trois pièces où il résidait.
- 8) Le 12 novembre 2013, le TAPI a rejeté le recours de M. X_____. L'autorité de recours n'avait pas à revoir l'opportunité d'une décision. L'octroi de permis de séjour en vue d'études devait être admis après un examen rigoureux de la situation de chaque requérant, vu le nombre d'entre eux qui demandait à être admis pour effectuer des études en Suisse. Selon les « directives et commentaires, domaine des étrangers d'octobre 2013 de l'office fédéral des migrations - ODM » (ci-après : les directives LEtr), les personnes de plus de 30 ans ne devaient en principe pas se voir attribuer une autorisation de séjour pour se former ou se perfectionner. Sur cette base, et compte tenu de l'existence d'une formation antérieure et d'une expérience professionnelle acquise par l'intéressé, l'OCPM considérait à juste titre qu'il n'y avait pas à accorder d'autorisation de séjour à M. X_____. Le renvoi de Suisse de l'intéressé ne posait pas de problème juridique.
- 9) Par acte posté le 6 janvier 2014, M. X_____ a interjeté recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre le jugement du TAPI précité, concluant à son annulation.

Il était certes titulaire d'un Bachelor of Arts, mais le milieu de l'art en Inde n'offrait aucune sécurité professionnelle et les revenus qui pouvaient en être tirés étaient maigres. C'était la raison pour laquelle il avait décidé d'entreprendre des études en Suisse pour se former dans le milieu de l'hôtellerie et de la restauration. Il avait payé CHF 23'000.- d'écologie à l'ICMEM. Il s'était rendu compte que cette école était mal gérée. Les étudiants devaient loger à onze dans un appartement de trois pièces pendant la durée de la formation, ce qui était insupportable et l'avait conduit à interrompre sa formation. Il avait perdu une bonne partie des montants qu'il avait payés à titre d'écologie à Schaffhouse. C'était la raison pour laquelle il avait décidé de venir à Genève pour perfectionner sa formation au sein de VM, qui proposait des cours dans le tourisme et la direction d'hôtels, études qui duraient trois ans avec trente-deux-heures de cours. Il ne voulait nullement éluder les règles concernant le séjour des étrangers mais demandait à prolonger son séjour en Suisse pour terminer une formation qu'il n'avait jamais pu achever à Schaffhouse.

Il était actuellement logé correctement chez un compatriote au _____, rue A_____, dans un appartement de quatre pièces qu'il partageait avec trois autres personnes. Il disposait de moyens financiers suffisants.

La décision de l'office fédéral des migrations ODM de lui refuser le séjour en Suisse en vue de formation était arbitraire dès lors qu'il remplissait toutes les conditions à la délivrance d'un permis de séjour.

- 10) Dans ses observations du 30 janvier 2014, l'OCPM a conclu au rejet du recours. M. X_____ avait été autorisé, en février 2012, à venir étudier pendant une année auprès de l'ICMEM. Titulaire d'un Bachelor of Arts obtenu en 2002 au Rajasthan, il bénéficiait d'une longue expérience professionnelle dans le domaine hôtelier. Pour obtenir son permis de séjour à Schaffhouse, il avait indiqué qu'il retournerait en Inde au terme de cette formation et reprendrait son travail auprès de son précédent employeur. Il n'avait pas respecté cet engagement et était venu déposer une demande repoussant la fin de ses études à 2016, ce qui permettait de mettre en doute ses intentions de retourner en Inde à cette date. Il n'y avait pas de nécessité pour sa carrière professionnelle d'entreprendre une formation de trois ans à Genève auprès de VM.
- 11) Le 10 février 2014, le juge délégué a avisé les parties que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

- 1) Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
- 2) Le recours peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, ou pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents. En revanche, la chambre administrative n'a pas compétence pour apprécier l'opportunité de la décision attaquée (art. 61 al. 2 LPA).
- 3) Selon l'art. 27 de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20), un étranger peut être autorisé à séjourner en Suisse pour y effectuer des études ou un perfectionnement aux conditions cumulatives suivantes :
- la direction de l'établissement confirme qu'il peut suivre la formation ou le perfectionnement envisagés (art. 27 al. 1 let. a LEtr) ;
 - il dispose d'un logement approprié (art. 27 al. 1 let. b LEtr) ;

- il dispose des moyens financiers nécessaires (art. 27 al. 1 let. c LEtr) ;
- il a le niveau de formation et les qualifications personnelles requis pour suivre la formation ou le perfectionnement prévus (art. 27 al. 1 let. d LEtr).

4) L'art. 23 al. 1 de l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative du 24 octobre 2007 (OASA - RS 142.201) prévoit que l'étranger doit prouver qu'il dispose des moyens financiers nécessaires à une formation ou à un perfectionnement.

Selon cette disposition de l'OASA, 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.

5) a. Suite à la modification de l'art. 27 LEtr par le législateur, avec effet au 1^{er} janvier 2011, l'absence d'assurance de départ de Suisse de l'intéressé au terme de sa formation ne constitue plus un motif justifiant à lui seul le refus de délivrance d'une autorisation de séjour pour études (Arrêts du Tribunal administratif fédéral C-4647/2011 du 16 novembre 2012 consid. 5.4 ; C-7924/2010 du 7 mars 2012 consid. 6.3.1). Néanmoins, cette exigence subsiste en vertu de l'art. 5 al. 2 LEtr, à teneur duquel tout étranger qui effectue un séjour temporaire en Suisse, tel un séjour pour études, doit apporter la garantie qu'il quittera la Suisse à l'échéance de celui-là (ATA/718/2013 du 29 octobre 2013 ; ATA/690/2013 du 15 octobre 2013 ; ATA/97/2013 du 19 février 2013). L'autorité administrative la prend en considération dans l'examen des qualifications personnelles requises au sens des art. 27 al. 1 let. d LEtr et 23 al. 2 OASA. En effet, à teneur de cette dernière disposition, les qualifications personnelles 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 (Arrêts du Tribunal administratif fédéral C-2291/2013 du 31 décembre 2013 consid 6.2.1 ; C-4733/2011 du 25 janvier 2013 consid 6.3).

b. Selon les directives LEtr (ch. 5.1.2), l'étranger qui est âgé de plus de 30 ans ne peut plus, sauf exception dûment motivée, obtenir de permis pour études en Suisse.

Les directives de l'administration n'ont pas force de loi et ne lient ni les administrés ni les tribunaux. Elles ne peuvent sortir du cadre fixé par la norme supérieure qu'elles sont censées concrétiser. En d'autres termes, elles ne peuvent prévoir autre chose que ce qui découle de la législation ou de la jurisprudence. Toutefois, l'autorité décisionnaire puis l'autorité judiciaire peuvent s'y référer

dans la mesure où, si ces directives respectent la condition-cadre précitée, elles permettent une application uniforme du droit (ATF 131V consid 2.3). Tel est le cas en l'espèce, la précision de l'âge limite ordinaire qu'elles prévoient permettant de préciser à l'attention de tous les requérant de quelle façon les autorités de police des étrangers entendent interpréter sous cet angle la condition des qualifications personnelles requises à l'art. 27 al. 1 let. d LEtr.

6) L'autorité cantonale compétente dispose d'un large pouvoir d'appréciation, l'étranger ne bénéficiant pas d'un droit de séjour en Suisse fondé sur l'art. 27 LEtr (Arrêts du Tribunal fédéral 2C_802/2010 du 22 octobre 2010 ; 2D_14/2010 du 28 juin 2010 ; ATA/612/2012 du 11 septembre 2012 consid. 6 ; ATA/457/2012 du 30 juillet 2012 consid. 3 ; ATA/694/2011 du 8 novembre 2011). L'autorité cantonale compétente doit également se montrer restrictive dans l'octroi ou la prolongation des autorisations de séjour pour études afin d'éviter les abus, d'une part, et de tenir compte, d'autre part, de l'encombrement des établissements d'éducation ainsi que de la nécessité de sauvegarder la possibilité d'accueillir aussi largement que possible de nouveaux étudiants désireux d'acquérir une première formation en Suisse (Arrêts du Tribunal administratif fédéral C-3819/2011 du 4 septembre 2012 consid. 7.2 ; C-3023/2011 du 7 juin 2012 consid. 7.2.2).

7) En l'espèce, le recourant est déjà au bénéfice d'une formation complète acquise dans son pays. Même s'il ne l'a pas menée au terme souhaité pour des motifs non précisément expliqués, il a achevé sa période d'étude complémentaire à Schaffhouse pour laquelle il avait obtenu une autorisation de séjour. Il a déménagé à Genève et s'est inscrit auprès d'une nouvelle école, sans préalablement demander d'autorisation aux autorités de police des étrangers compétentes, plaçant celles-ci devant le fait accompli. Il n'a pas établi la nécessité de compléter sa formation par un nouveau cycle d'études de trois ans auprès de VM.

En considérant que le recourant n'avait pas les qualités personnelles requises et en lui refusant l'autorisation de séjour sollicitée, au vu notamment de son âge et parce qu'il considérait que le départ du recourant à l'issue de ses études n'était pas assuré, l'OCPM n'a pas abusé de son pouvoir d'appréciation. Cette autorité était en droit de considérer que la condition de l'art. 27 al. 1 let. d LEtr n'était pas réalisée. Sa décision était en conforme au droit et c'est à juste titre que le TAPI l'a confirmée.

8) Selon l'art. 64 al. 1 let. c LEtr, qui a remplacé depuis le 1^{er} janvier 2011 l'art. 66 al. 1 let. c LEtr mais qui est de même portée, les autorités compétentes rendent une décision de renvoi ordinaire à l'encontre d'un étranger auquel l'autorisation de séjour est refusée ou dont l'autorisation n'est pas prolongée.

- 9) En l'espèce, le recourant n'a jamais allégué que son retour dans son pays d'origine serait impossible, illicite ou inexigible au regard de l'art. 83 LEtr et le dossier ne laisse pas apparaître d'éléments qui tendraient à démontrer le contraire.
- 10) Mal fondé, le recours sera rejeté. Un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge du recourant (art. 87 al. 1 LPA). Vu l'issue du litige, aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 6 janvier 2014 par Monsieur X_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 12 novembre 2013 ;

au fond :

le rejette ;

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

dit qu'il ne lui est pas alloué d'indemnité de procédure ;

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 Monsieur X_____, à l'office cantonal de la population et des migrations, au Tribunal administratif de première instance, ainsi qu'à l'office fédéral des migrations.

Siégeants : Mme Junod, présidente, MM. Dumartheray et Verniory, juges.

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :

F. Scheffre

la présidente siégeant :

Ch. Junod

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 :

- contre les décisions rendues dans des causes de droit public ;

...

Art. 83 Exceptions

Le recours est irrecevable contre :

- ...
- les décisions en matière de droit des étrangers qui concernent :
 - l'entrée en Suisse,
 - une autorisation à laquelle ni le droit fédéral ni le droit international ne donnent droit,
 - l'admission provisoire,
 - l'expulsion fondée sur l'art. 121, al. 2, de la Constitution ou le renvoi,
 - les dérogations aux conditions d'admission,
 - 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 ;
 - les décisions en matière d'asile qui ont été rendues :
 - par le Tribunal administratif fédéral,
 - 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 pris part à la procédure devant l'autorité précédente ou a été privé de la possibilité de le faire ;
 - est particulièrement atteint par la décision ou l'acte normatif attaqué, et
 - a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification.
- ...

Art. 95 Droit suisse

Le recours peut être formé pour violation :

- du droit fédéral ;
- du droit international ;
- de droits constitutionnels cantonaux ;
- de dispositions cantonales sur le droit de vote des citoyens ainsi que sur les élections et votations populaires ;
- 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 pris part à la procédure devant l'autorité précédente ou a été privé de la possibilité de le faire et
- 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.