

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1327/2015-PE

ATA/733/2016

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 30 août 2016

1^{ère} section

dans la cause

Madame A _____

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
6 juillet 2015 (JTAPI/812/2015)**

EN FAIT

1. Madame A_____, née le _____ 1986, est ressortissante du Canada.
2. Elle est arrivée en Suisse, selon ses dires, le 25 avril 2014, sans être au bénéfice d'un visa pour études ni d'une autorisation de séjour.
3. Le 15 juillet 2014, elle a déposé auprès de l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM) une demande d'autorisation de séjour (permis B).

Elle était inscrite auprès du VM Institut pour l'année académique 2014-2015 en vue d'obtenir le diplôme d'« IT Engineer in E-business » en septembre 2015.

4. Par courrier du 21 octobre 2014, l'OCPM a demandé à Mme A_____ divers documents (justificatifs de ses moyens financiers personnels, curriculum vitae détaillé, lettre de motivation et plan d'études, engagement de quitter la Suisse au terme des études, justificatif de l'adresse donnée avec copie du bail à loyer) ; il voulait en outre savoir pourquoi elle n'avait pas déposé une demande de visa pour études avant de venir en Suisse.
5. Le 3 novembre 2014, Mme A_____ a fait parvenir à l'OCPM la plupart des documents demandés, à savoir une lettre de motivation et un curriculum vitae (en anglais), un relevé bancaire établi à son nom par la banque B_____, faisant état au 3 novembre 2014 d'avoirs s'élevant à CAD 16'336.35, un engagement de quitter la Suisse au terme de sa formation et un formulaire du 3 novembre 2014 d'entrée comme sous-locataire de Monsieur C_____, au 4, rue D_____, à Genève. Elle précisait qu'elle finirait désormais ses études en septembre 2016.

Il résultait de son curriculum vitae qu'elle disposait d'une formation et d'une expérience professionnelle en tant que comptable.

6. Répondant le 10 mars 2015 à une demande formulée par l'OCPM le 24 février 2015, la direction du VM Institut a précisé que Mme A_____ fréquentait les cours avec un taux de présence de 80 %.
7. Par décision du 25 mars 2015, l'OCPM a refusé de délivrer à Mme A_____ l'autorisation demandée et a prononcé son renvoi de Suisse.

Elle n'avait pas justifié disposer d'un logement approprié, ni des moyens financiers nécessaires, la « B_____ » n'étant pas une banque reconnue en Suisse. De plus, la nécessité pour Mme A_____ d'entreprendre la formation envisagée n'avait pas été démontrée à satisfaction de droit, car elle était âgée de 28 ans, déjà

au bénéfice d'un Business Administration Accounting Major obtenu en 2011 au Canada, et entrée dans la vie active en 2008.

Un délai au 23 mai 2015 était fixé à Mme A_____ pour quitter la Suisse, son renvoi apparaissant ni impossible, licite et raisonnablement exigible.

8. Le 19 avril 2015, Mme A_____ a interjeté recours auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) contre la décision précitée.
9. Par jugement du 6 juillet 2015, le TAPI a rejeté le recours.

Mme A_____ avait entamé ses études sans être au bénéfice d'une autorisation, ce qui permettait déjà de mettre en doute sa sortie de Suisse au terme de ses études.

De plus, la formation qu'elle avait entreprise au VM Institut ne constituait pas un prolongement de celle qu'elle avait acquise au Canada, pas plus que de son activité professionnelle. Elle ne remplissait ainsi pas la condition des qualifications personnelles.

Celle des moyens financiers n'était pas davantage remplie, le montant en CAD sur un compte canadien d'une banque non reconnue en Suisse n'étant en tout état pas suffisant pour lui permettre de mener à bien ses études en Suisse.

10. Par acte posté le 6 août 2015, Mme A_____ a interjeté recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre le jugement précité, concluant à son annulation.

L'OCPM ne lui avait jamais demandé de fournir une copie du contrat de bail de son logeur durant la procédure.

La banque B_____ était une banque canadienne cantonale (recte : régionale), bien implantée sur le territoire du Canada. Elle ne pouvait rentrer dans son pays pour ouvrir un autre compte et les banques suisses lui refusaient l'ouverture d'un compte en l'absence de permis de séjour. Elle avait en sa possession un chèque de CAD 10'000.- et CHF 7'000.- en espèces pour couvrir ses frais durant ses études. Sa famille au Canada s'engageait par ailleurs à subvenir à ses besoins au cas où ses finances ne lui suffiraient pas.

Elle avait décidé d'entreprendre cette formation supérieure pour pouvoir évoluer professionnellement dans son pays. Durant deux ans, elle avait travaillé afin d'économiser en vue d'entamer des études supérieures et d'acquérir une certaine expérience. Entreprendre de telles études en Suisse lui permettrait, dans un avenir proche, de postuler pour un poste à responsabilité au Canada, le diplôme du VM Institut visé étant d'un niveau supérieur à celui qu'elle possédait déjà.

11. Le 11 août 2015, le TAPI a communiqué son dossier sans formuler d'observations.

12. Le 7 septembre 2015, l'OCPM a conclu au rejet du recours.

Mme A_____ n'avait pas respecté la procédure de dépôt de la demande de visa auprès de l'ambassade de Suisse au Canada avant de venir à Genève et d'y commencer ses études.

Elle n'avait pas non plus présenté de plan d'études personnel et précis, et avait omis d'expliquer en quoi le diplôme projeté lui serait utile pour son avenir professionnel au Canada, d'autant que celui-ci ne présentait pas de lien évident avec ses études antérieures.

La condition des moyens financiers suffisants n'était pas remplie. La B_____ n'était pas un établissement bancaire reconnu en Suisse. De plus, l'extrait de compte ne permettait pas de déterminer la manière dont celui-ci était approvisionné et le montant dont Mme A_____ disposait à chaque fin de mois. La déclaration d'engagement produite ne pouvait être prise en compte car elle ne respectait pas les prescriptions de forme requises et n'était pas accompagnée des documents nécessaires.

13. Le 18 septembre 2015, le juge délégué a fixé aux parties un délai au 23 octobre 2015 pour formuler toutes requêtes ou observations complémentaires, après quoi la cause serait gardée à juger.

14. Le 22 septembre 2015, l'OCPM a indiqué ne pas avoir de requêtes ni d'observations à formuler.

15. Le 20 octobre 2015, Mme A_____ a persisté dans ses conclusions.

Son garant avait entretemps rempli le formulaire d'attestation de prise en charge en bonne et due forme. Elle-même avait été très assidue durant ses études, qu'elle terminerait en juin-juillet 2016 ; après cette date, elle retournerait au Canada pour reprendre son activité professionnelle.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable de ces points de vue (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. a. Aux termes de l'art. 60 al. 1 let. b LPA, ont qualité pour recourir toutes les personnes qui sont touchées directement par une décision et ont un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée.

b. Selon la jurisprudence, le recourant doit avoir un intérêt pratique à l'admission du recours, soit que cette admission soit propre à lui procurer un avantage, de nature économique, matérielle ou idéale (ATF 121 II 39 consid. 2 c/aa p. 43 ; arrêt du Tribunal fédéral 1A.47/2002 du 16 avril 2002 consid. 3 ; ATA/727/2015 du 14 juillet 2015 et les références citées).

c. Un intérêt digne de protection suppose un intérêt actuel à obtenir l'annulation de la décision attaquée (ATF 135 I 79 consid. 1 ; 128 II 34 consid. 1b ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_133/2009 du 4 juin 2009 consid. 3 ; Hansjörg SEILER, Handkommentar zum Bundesgerichtsgesetz [BGG], 2007, p. 365 n. 33 ad art. 89 LTF ; Karl SPUHLER/Annette DOLGE/Dominik VOCK, Kurzkomentar zum Bundesgerichtsgesetz [BGG], 2006, p. 167 n. 5 ad art. 89 LTF). L'existence d'un intérêt actuel s'apprécie non seulement au moment du dépôt du recours, mais aussi lors du prononcé de la décision sur recours ; s'il s'éteint pendant la procédure, le recours, devenu sans objet, doit être simplement radié du rôle (ATF 125 V 373 consid. 1 ; 118 Ib 1 consid. 2 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_76/2009 du 30 avril 2009 consid. 2) ou déclaré irrecevable (ATF 123 II 285 consid. 4 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_69/2007 du 11 juin 2007 consid. 2.3 ; ATA/727/2015 précité et les références citées).

3. En l'espèce, dans ses dernières écritures, la recourante indique que la fin de ses études est prévue pour juin ou juillet 2016, après quoi elle retournerait au Canada.

En l'absence toutefois d'une confirmation par la recourante de la réussite de ses études à cette date ou de la production par l'intimé d'une déclaration de sortie du territoire, la question du maintien de l'objet du recours souffrira d'être laissée ouverte, au vu de ce qui suit.

4. 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 (art. 61 al. 1 LPA). En revanche, la chambre administrative n'a pas compétence pour apprécier l'opportunité de la décision attaquée (art. 61 al. 2 LPA). Il n'en résulte toutefois pas que l'autorité est libre d'agir comme bon lui semble, puisqu'elle ne peut pas faire abstraction des principes constitutionnels régissant le droit administratif, notamment la légalité, la bonne foi, l'égalité de traitement, la proportionnalité et l'interdiction de l'arbitraire (ATA/366/2013 du 11 juin 2013 consid. 3a et la référence citée).

5. 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).

6. 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) détermine les modalités selon lesquelles l'étranger peut prouver qu'il dispose des moyens financiers nécessaires, soit en présentant notamment :

- 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 (let. a) ;
- la confirmation d'une banque reconnue en Suisse permettant d'attester l'existence de valeurs patrimoniales suffisantes (let. b) ; sont considérées comme reconnues en Suisse les banques autorisées par l'autorité fédérale de surveillance des marchés financiers (Directives et commentaires du secrétariat d'État aux migrations - SEM - Domaine des étrangers, version au 18 juillet 2016, ch. 5.1.2) ;
- une garantie ferme d'octroi de bourses ou de prêts de formation suffisants (let. c).

7. 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 (art. 23 al. 2 OASA). Il convient donc de tenir notamment compte, lors de l'examen de chaque cas, des circonstances suivantes : situation personnelle du requérant (âge, situation familiale, formation scolaire préalable, environnement social), séjours ou demandes antérieurs, région de provenance (situation économique et politique, marché du travail indigène pour les diplômés des hautes écoles ; Directives et commentaires du SEM précités, ch. 5.1.2).

8. 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 [ci-après : TAF] 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/139/2015 du 3 février 2015 et les références citées). 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 (arrêts du TAF C-2291/2013 du 31 décembre 2013 consid. 6.2.1 ; C-4733/2011 du 25 janvier 2013 consid. 6.3).

9. a. 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 consid. 2 ; 2D_14/2010 du 28 juin 2010 consid. 3 ; ATA/374/2015 du 21 avril 2015 ; ATA/303/2014 du 29 avril 2014 et la jurisprudence citée).

b. Elle 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 TAF C-5015/2015 du 6 juin 2016 consid. 6 ; C-3819/2011 du 4 septembre 2012 consid. 7.2 ; ATA/531/2016 du 21 juin 2016 consid. 6e ; ATA/62/2015 du 13 janvier 2015 consid. 9).

c. Les autorités compétentes tiennent compte, en exerçant leur pouvoir d'appréciation, des intérêts publics, de la situation personnelle de l'étranger, ainsi que de son degré d'intégration (art. 96 al. 1 LEtr).

10. Dans sa jurisprudence constante, le TAF a retenu qu'il convenait de procéder à une pondération globale de tous les éléments en présence afin de décider de l'octroi ou non de l'autorisation de séjour (arrêts du TAF C-5718/2013 du 10 avril 2014 consid. 3 ; C-3139/2013 du 10 mars 2014 consid. 7.2 ; C-2291/2013 précité consid. 7.2).

Dans l'approche, la possession d'une formation complète antérieure (arrêts du TAF C-5718/2013 précité ; C-2291/2013 précité ; C-3143/2013 du 9 avril 2014 consid. 3), l'âge de la personne demanderesse (arrêts du TAF C-5718/2013 précité ; C-3139/2013 précité), les échecs ou problèmes pendant la

formation (arrêt du TAF C-3170/2012 du 16 janvier 2014 consid. 4), la position professionnelle occupée au moment de la demande (arrêt du TAF C-5871/2012 du 21 octobre 2013 consid. 3), les changements fréquents d'orientation (arrêt du TAF C-6253/2011 du 2 octobre 2013 consid. 4), la longueur exceptionnelle du séjour à fin d'études (arrêt du TAF C-219/2011 du 8 août 2013 consid. 2), sont des éléments importants à prendre en compte en défaveur d'une personne souhaitant obtenir une autorisation de séjour pour études.

11. En l'espèce, la recourante est venue en Suisse en 2014, sans demander au préalable de visa pour études et donc en mettant les autorités suisses de migration devant le fait accompli, ce qui laisse douter de la véracité de sa volonté exprimée de retourner dans son pays d'origine une fois ses études achevées.

S'agissant de la pertinence de celles-ci, elle n'a également pas été démontrée. En effet, alors que la recourante est titulaire d'un diplôme de comptabilité et a déjà entamé une activité professionnelle dans ce secteur au Canada, elle est venue en Suisse pour entamer un diplôme portant sur le commerce par internet dans un institut privé, sans jamais expliquer réellement en quoi cette formation serait susceptible de compléter son cursus existant en comptabilité.

Dans ces conditions, on doit admettre que la condition des qualifications personnelles n'était pas remplie, et la décision de refus rendue par l'OCPM et confirmée par le TAPI apparaît ainsi conforme au droit, sans qu'il soit nécessaire d'examiner le respect des conditions portant sur le logement ou les moyens financiers.

12. Selon l'art. 64 al. 1 let. c LEtr, 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.

Elles ne disposent à ce titre d'aucun pouvoir d'appréciation, le renvoi constituant la conséquence logique et inéluctable du rejet d'une demande d'autorisation (arrêts du TAF C-5268/2008 du 1^{er} juin 2011 consid. 10 ; C-406/2006 du 2 septembre 2008 consid. 8 et la référence citée).

En l'espèce, la recourante 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 que tel serait le cas.

13. Mal fondé, le recours sera rejeté en tant qu'il est recevable.

14. Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA), et aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

rejette, en tant qu'il est recevable, le recours interjeté le 6 août 2015 par Madame A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 6 juillet 2015 ;

met à la charge de Mme A_____ un émolument de CHF 400.- ;

dit qu'il n'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 Madame A_____, à l'office cantonal de la population et des migrations, au Tribunal administratif de première instance, ainsi qu'au secrétariat d'État aux migrations.

Siégeants : M. Verniory, président, M. Thélin, Mme Payot Zen-Ruffinen, juges.

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :

M. Mazza

le président siégeant :

J.-M. Verniory

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 digne 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.