

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2393/2024-PE

ATA/1279/2025

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 18 novembre 2025

dans la cause

A _____

recourant

représenté par Me Saskia DITISHEIM, avocate

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS

intimé

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
26 novembre 2024 (JTAPI/1164/2024)**

EN FAIT

- A.**
- a.** A_____ est un ressortissant camerounais né le _____ 1983.
 - b.** Il est entré en Suisse le 19 décembre 2017 et a déposé une demande d'asile, faisant valoir qu'il était victime de persécutions et d'agressions dans son pays d'origine du fait de son orientation sexuelle.
 - c.** Par décision du 30 avril 2018, le secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM) a rejeté sa requête au motif qu'il n'avait pas rendu vraisemblable sa qualité de réfugié. Son renvoi était exigible sans restriction et l'exécution de celui-ci possible.
 - d.** Par arrêt du 15 août 2018 (D-3184/2018), le Tribunal administratif fédéral (ci-après : TAF) a rejeté le recours que l'intéressé avait interjeté à l'encontre de la décision du SEM et a confirmé ce prononcé.
- B.**
- a.** Par lettre du 30 septembre 2022 transmise à l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM) pour raison de compétence, A_____ a sollicité une autorisation de séjour pour cas de rigueur.
 - b.** L'OCPM a écarté sa requête par décision du 18 octobre 2022, au motif qu'il ne résidait pas en Suisse depuis au moins cinq ans depuis le dépôt de sa demande d'asile et que son lieu de séjour n'avait pas toujours été connu des autorités.
- C.**
- a.** Le 12 avril 2024, A_____ a déposé une demande d'autorisation de séjour de courte durée auprès de l'OCPM.
- De septembre 2018 à février 2024, il avait été immatriculé au programme « Horizon académique » mis en place par l'Université de Genève (ci-après : UNIGE) ainsi que par le bureau de l'intégration des étrangers du canton. Ses excellents résultats durant l'année 2018-2019 avaient motivé l'UNIGE à déroger aux conditions d'admission pour lui permettre de finaliser son immatriculation et devenir, dès septembre 2019, un étudiant régulier à l'UNIGE. Ils lui avaient aussi permis de percevoir une bourse d'études de l'UNIGE l'habilitant à devenir financièrement indépendant de l'aide sociale. Il avait obtenu un *bachelor* (baccalauréat universitaire, ci-après : BU) en physique en 2021, puis un *master* en physique nucléaire le 6 février 2024. Depuis lors, il cherchait du travail et se perfectionnait en informatique. Son profil alliant ces deux domaines faisait de lui un candidat excellent pour les employeurs. Il logeait dans un appartement appartenant à la B_____ (ci-après : B_____), avait bénéficié de diverses bourses et était aidé financièrement par des amis.
- Le principe de l'exclusivité de la procédure d'asile ne s'appliquait pas à son cas, au vu de l'arrêt du TAF du 15 août 2018 qui avait mis fin à cette procédure. En outre, il n'avait pas fait l'objet d'un renvoi.
- Il remplissait dès lors les conditions pour obtenir une autorisation de séjour de courte durée.

b. Par ordonnance pénale du 5 juin 2024, le Ministère public a déclaré A_____ coupable d'entrée illégale et de séjour illégal. Il l'a condamné à une peine pécuniaire de 120 jours-amende avec sursis à CHF 30.- le jour. L'intéressé a formé opposition le 7 juin 2024.

c. Par décision du 10 juin 2024, l'OCPM a refusé d'entrer en matière sur la demande de l'intéressé.

L'octroi d'une autorisation de séjour de courte durée n'était possible que pour les étudiants étrangers diplômés en Suisse ayant bénéficié d'un permis pour études, c'est-à-dire d'un séjour légal et autorisé.

Il ne pouvait ainsi se prévaloir d'un droit à une telle autorisation de séjour et le principe de l'exclusivité de la procédure d'asile lui demeurait entièrement applicable. Faisant l'objet d'une décision de refus d'octroi d'asile et de renvoi définitive et exécutoire prononcée par le SEM avec un délai de départ « depuis longtemps échu », il demeurait tenu de se conformer à cette décision.

D. a. Par acte du 11 juillet 2024, A_____ a interjeté recours devant le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI), concluant, préalablement, à sa comparution personnelle et, principalement, à l'annulation de la décision du 10 juin 2024 ainsi qu'à l'octroi d'une autorisation de séjour de courte durée.

L'art. 21 al. 3 de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 (LEI - RS 142.20) conférait un droit à une autorisation de séjour de six mois aux étudiants étrangers diplômés d'une université ou d'une haute école suisse. Or, il se trouvait dans une telle situation, puisqu'il avait obtenu un *master* en physique nucléaire en février 2024. En outre, compte tenu de son excellent profil professionnel et de son intégration hors normes, sa contribution à l'économie suisse se révélerait importante et bienvenue.

Le principe de l'exclusivité de la procédure d'asile ne s'appliquait pas à son cas, dès lors que son recours avait été rejeté par le TAF. Il était probablement le seul requérant d'asile débouté qui avait pu obtenir un diplôme universitaire en Suisse.

Subsidiairement, il pouvait se prévaloir d'une exception, à savoir l'existence d'un droit. En effet, contrairement à ce que soutenait l'OCPM, il ne ressortait pas du texte légal que l'obtention d'un permis de séjour pour études préalable constituerait une condition à l'application de l'art. 21 al. 3 *in fine* LEI. Enfin, les Directives et commentaires I. Domaine des étrangers édictés par le SEM, version d'octobre 2013, actualisées le 15 septembre 2025 (ci-après : directives LEI), ne posaient pas d'exigences supplémentaires autres que les moyens financiers suffisants et un logement convenable.

b. Dans ses observations du 10 septembre 2024, l'OCPM a conclu au rejet du recours.

Au début de ses études en 2018, A_____ ne pouvait pas commencer son *cursus* et solliciter une autorisation de séjour, puisqu'il ne disposait d'aucun droit à obtenir

un tel permis et que le principe de l'exclusivité de la procédure d'asile s'appliquait. Il aurait dû quitter la Suisse et déposer, depuis l'étranger, une demande d'autorisation de séjour pour formation.

Il résultait de la systématique des directives LEI et de la *ratio legis* que seuls les étrangers ayant légalement séjourné en Suisse étaient visés par l'art. 21 al. 3 2^e phr. LEI. Un étudiant étranger ne saurait tirer aucun avantage du fait qu'il aurait effectué, sans autorisation, une partie de la formation pour laquelle un permis était requis. Octroyer un titre de séjour à A_____ aurait pour conséquence que tout étudiant en séjour illégal pourrait, *in fine*, obtenir un permis dès lors qu'il parvenait à se maintenir illégalement en Suisse et achever ses études.

c. Par réplique du 4 octobre 2024, A_____ a produit des nouvelles pièces, soit des certificats délivrés par l'Université de C_____ (États-Unis) pour des études à distance en informatique. Cette nouvelle corde à son arc renforçait encore son profil pluridisciplinaire et pointu.

Il n'avait pas placé les autorités devant le fait accompli, mais avait obtenu l'appui de l'UNIGE et « l'accord des autorités cantonales » pour pouvoir étudier en Suisse. Il avait ainsi pu effectuer son *cursus* universitaire complet en physique nucléaire en Suisse sans que son renvoi soit mis en œuvre, comme un étudiant bénéficiant d'un titre de séjour. Ce statut protégé en faisait un cas unique, considéré *de facto* comme un étudiant qui disposait de tous ses droits.

d. Par jugement du 26 novembre 2024, le TAPI a rejeté le recours.

La demande d'asile déposée par A_____ avait été définitivement écartée par le TAF. Dès lors, en application du principe de l'exclusivité de la procédure d'asile, il devait déposer à l'étranger sa demande d'autorisation de séjour fondée sur la LEI.

Il ne pouvait se prévaloir d'une exception à ce principe étant donné qu'il ne disposait pas d'un droit manifeste à demeurer en Suisse. En effet, les dispositions des art. 18 ss LEI relatives à l'admission en vue de l'exercice d'une activité lucrative, dont l'art. 21 al. 3 LEI faisait partie, ne lui conféraient aucun droit de séjourner sur le territoire helvétique.

E. a. Par acte posté le 13 janvier 2025, A_____ a interjeté recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : chambre administrative) contre le jugement précité, concluant, préalablement, à sa comparution personnelle et, principalement, à l'annulation du jugement attaqué ainsi qu'à l'octroi d'une autorisation de séjour de courte durée.

Malgré la décision du TAF le déboutant de l'asile, il n'avait jamais fait l'objet d'un renvoi, alors même que cela aurait été concrètement possible. Le doyen de la faculté des sciences et le rectorat de l'UNIGE, notamment, avaient décidé de le soutenir, comme en attestaient leurs lettres figurant au dossier.

Il conservait un intérêt actuel au recours, puisque l'autorisation de séjour de courte durée durant les six mois suivant la fin de ses études lui avait été refusée alors qu'il

y avait le droit. S'il en avait été illégalement privé jusqu'alors, l'annulation de la décision querellée lui permettrait d'obtenir cette autorisation de courte durée pour l'avenir. Dans le cas contraire, l'étudiant dont la demande d'autorisation de séjour fondée sur l'art. 21 al. 3 *in fine* LEI avait été refusée par l'autorité ne pourrait jamais obtenir le permis auquel il avait le droit, dès lors que les six mois seraient toujours écoulés avant l'aboutissement de la procédure de recours. Autrement dit, nier son intérêt actuel, et donc sa qualité pour recourir, reviendrait *de facto* à l'empêcher – « [lui] ou toute autre personne placée [dans] une situation semblable » – d'exercer les voies de droit contre le refus d'octroi d'un tel permis.

L'art. 21 al. 3 *in fine* LEI avait été violé. Alors que l'al. 3 *in initio* de l'art. 21 LEI dérogeait déjà à l'ordre de priorité et était rédigé en la forme potestative (ou « *Kann-Vorschrift* »), son al. 3 *in fine* allait plus loin et octroyait aux étudiants ayant obtenu un diplôme d'une haute école suisse un droit d'obtenir une autorisation de séjour durant six mois. Le texte clair de la loi ne faisait aucune référence au permis de l'étranger ou à la légalité de son séjour pendant ses études. Selon les travaux préparatoires, il s'agissait de faciliter l'intégration sur le marché du travail suisse d'étudiants pour lesquels le pays avait déjà investi des sommes importantes dans la formation. Tel était son cas, puisqu'il avait brillamment obtenu un *master* en physique nucléaire décerné par l'UNIGE. Il satisfaisait également aux conditions des directives LEI dans la mesure où il disposait d'un logement convenable et de moyens propres à assurer sa subsistance. En outre, des moyens très importants avaient déjà été investis par la Suisse dans sa formation.

L'instance précédente avait également violé l'art. 27 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) en lui refusant l'autorisation de séjour de courte durée pour rechercher un emploi, laquelle concrétisait son accès à la liberté économique en Suisse.

Enfin, il se prévalait d'une violation de l'art. 8 Cst. en raison du fait qu'il était traité différemment des autres étudiants étrangers ayant achevé leur formation dans une haute école suisse, alors que rien ne justifiait cette différence de traitement. En effet, vu son droit manifeste à une autorisation de séjour consacré par l'art. 21 al. 3 *in fine* LEI, l'exclusivité de la procédure d'asile ne lui était pas applicable. Seul était déterminant le fait qu'il soit au bénéfice d'un *master* en physique nucléaire de l'UNIGE.

b. Le 27 février 2025, l'OCPM a conclu au rejet du recours.

Le principe d'exclusivité de la procédure d'asile s'appliquait au cas du recourant, dès lors qu'il n'avait pas quitté la Suisse au terme de sa procédure d'asile.

c. Le juge délégué a fixé aux parties un délai prolongé au 22 avril 2025 pour formuler toutes requêtes ou observations complémentaires, après quoi la cause serait gardée à juger.

d. Le 7 mars 2025, l'OCPM a indiqué ne pas avoir d'observations ni de requêtes complémentaires à formuler.

e. Le 22 avril 2025, le recourant a rappelé qu'un cas comme celui d'espèce n'avait jamais été tranché par la jurisprudence. Il était manifeste que le principe d'exclusivité découlant de l'art. 14 al. 1 de la loi sur l'asile du 26 juin 1998 (LAsi - RS 142.31) ne s'appliquait pas à son cas. Ayant effectué avec succès toutes ses études de physique en BU et en *master*, il avait le droit à un permis de courte durée comme tout autre étudiant.

f. Le 31 octobre 2025, l'OCPM a transmis à la chambre administrative le jugement du Tribunal de police du 7 octobre 2025, classant la procédure des chefs d'entrée illégale et de séjour illégal pour la période de décembre 2017 au 6 octobre 2018 et déclarant A_____ coupable de séjour illégal, mais l'exemptant de toute peine en application de l'art. 52 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0).

g. Sur ce, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Le recours a été interjeté en temps utile devant la juridiction compétente (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a et 63 al. 1 let. c de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
2. La chambre de céans examine d'office et librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (ATA/364/2025 du 2 avril 2025 consid. 1).
 - 2.1 Selon l'art. 60 al. 1 LPA, ont qualité pour recourir non seulement les parties à la procédure qui a abouti à la décision attaquée (let. a), mais aussi toute personne qui est touchée directement par une décision et a un intérêt personnel digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée (let. b).
 - 2.2 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 138 II 162 consid. 2.1.2 ; ATA/1272/2017 du 12 septembre 2017 consid. 2b).
 - 2.3 Un intérêt digne de protection suppose un intérêt actuel à obtenir l'annulation de la décision attaquée (ATF 138 II 42 consid. 1 ; 137 I 23 consid. 1.3). 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 (ATF 137 I 296 consid. 4.2 ; 136 II 101 consid. 1.1) ; si l'intérêt s'éteint pendant la procédure, le recours, devenu sans objet, doit être simplement radié du rôle (ATF 125 V 373 consid. 1) ou déclaré irrecevable (ATF 123 II 285 consid. 4).
 - 2.4 Il est toutefois exceptionnellement renoncé à l'exigence d'un intérêt actuel lorsque cette condition de recours fait obstacle au contrôle de légalité d'un acte qui pourrait se reproduire en tout temps, dans des circonstances semblables, et qui, en raison de sa brève durée ou de ses effets limités dans le temps, échapperait ainsi toujours à la censure de l'autorité de recours (ATF 140 IV 74 consid. 1.3 ; 139 I

206 consid. 1.1), lorsqu'une décision n'est pas susceptible de se renouveler mais que les intérêts des recourants sont particulièrement touchés avec des effets qui vont perdurer (ATF 136 II 101 ; 135 I 79) ou encore lorsqu'en raison de l'importance de principe de la question soulevée, il y a un intérêt public suffisant à ce que celle-ci soit résolue (ATF 135 I 79 consid. 1.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 4P.261/2003 du 22 janvier 2004 consid. 1.1). Cela étant, l'obligation d'entrer en matière sur un recours, dans certaines circonstances, nonobstant l'absence d'un intérêt actuel, ne saurait avoir pour effet de créer une voie de recours non prévue par le droit cantonal (ATF 135 I 79 consid. 1 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_133/2009 du 4 juin 2009 consid. 3).

2.5 Selon l'art. 21 al. 3 2^e phr. LEI, un étranger titulaire d'un diplôme d'une haute école suisse est admis pendant six mois à compter de la fin de sa formation ou de sa formation continue en Suisse pour trouver un emploi qualifié.

2.6 À titre liminaire, il y a lieu de relever que le texte légal de cette disposition prévoit que la durée de validité de six mois de l'autorisation de courte durée commence normalement à courir à compter de la date à laquelle la formation prend fin par l'obtention d'un diplôme.

2.7 En l'espèce, le recourant s'est vu délivrer un *master* en physique nucléaire de l'UNIGE le 6 février 2024 déjà. Il a déposé une demande d'autorisation de séjour de courte durée le 12 avril 2024 auprès de l'OCPM, qui a rejeté sa requête par décision du 10 juin 2024. L'intéressé a interjeté recours devant le TAPI le 11 juillet 2024, puis devant la chambre de céans. Il sollicite que le permis de séjour de courte durée lui soit accordé « pour l'avenir », puisqu'il en a été illégalement privé jusqu'à présent. Celui-ci rendra son dossier « plus attractif » pour un futur employeur.

Même si les six mois depuis l'obtention du diplôme sont *de facto* manifestement écoulés à ce jour, la chambre de céans observe que le recourant n'a pas pu faire usage de ce laps de temps pour rechercher un emploi en étant en possession d'une autorisation de courte durée.

Or, force est de constater que l'intéressé a agi dans les temps en déposant sa demande d'autorisation de courte durée en avril 2024, soit moins de six mois après la fin de ses études et l'obtention de son diplôme de l'UNIGE en février 2024. Il ne ressort pas du dossier qu'il aurait obtenu une autorisation de séjour depuis lors, et l'intimé ne le prétend d'ailleurs pas. À défaut de reconnaître au recourant un intérêt actuel existant encore au moment du présent prononcé, la chambre administrative ne pourrait jamais exercer un contrôle effectif sur la conformité au droit du refus de l'OCPM d'entrer en matière sur une demande d'autorisation de courte durée.

Compte tenu des circonstances particulières de l'espèce et de l'importance de principe de la question soulevée, la chambre de céans retient que l'admission éventuelle du recours pourrait exceptionnellement entraîner l'ouverture d'une procédure en vue d'une autorisation de séjour d'une durée de six mois pour l'avenir, afin de replacer ainsi le recourant dans la situation qui était la sienne à la date

d'obtention de son diplôme. Dès lors, l'intéressé conserve un intérêt actuel au recours et a donc la qualité pour recourir.

Partant, le recours est recevable.

3. À titre préalable, le recourant sollicite sa comparution personnelle.

3.1 Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 Cst., le droit d'être entendu comprend notamment le droit pour l'intéressé d'offrir des preuves pertinentes et d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 142 III 48 consid. 4.1.1 ; 140 I 285 consid. 6.3.1). Le droit de faire administrer des preuves n'empêche cependant pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves offertes et de procéder à une appréciation anticipée de ces dernières, en particulier s'il acquiert la certitude que celles-ci ne l'amèneront pas à modifier son opinion ou si le fait à établir résulte déjà des constatations ressortant du dossier (ATF 145 I 167 consid. 4.1 ; 140 I 285 consid. 6.3.1). En outre, il n'implique pas le droit à l'audition orale ni à celle de témoins (ATF 140 I 285 consid. 6.3.1).

3.2 En l'espèce, le recourant a apporté des pièces au dossier et fourni des explications détaillées tant devant l'OCPM que devant le TAPI et la chambre de céans. Il ne précise pas en quoi son audition serait susceptible d'apporter des éléments supplémentaires par rapport à ses écritures et aux pièces qu'il a produites. Il ne sera dès lors pas procédé à l'acte d'instruction sollicité.

4. Le recourant se prévaut de l'inapplicabilité de l'art. 14 al. 1 LAsi.

4.1 À moins qu'il n'y ait droit, le requérant ne peut engager de procédure visant l'octroi d'une autorisation de séjour relevant du droit des étrangers entre le moment où il dépose une demande d'asile et celui où il quitte la Suisse à la suite d'une décision de renvoi exécutoire, après le retrait de sa demande ou si le renvoi ne peut être exécuté et qu'une mesure de substitution est ordonnée (art. 14 al. 1 LAsi).

4.2 Selon ce principe – dit de l'exclusivité de la procédure d'asile –, les personnes ayant déposé une demande d'asile ne peuvent plus entamer de procédure visant à l'octroi d'une autorisation de séjour par la police des étrangers, à moins de pouvoir faire valoir un droit à une telle autorisation, le but poursuivi étant de séparer clairement les deux procédures en vue d'accélérer le traitement des demandes d'asile (ATF 128 II 200 consid. 2.1).

4.3 Sont concernés par l'exception prévue à l'art. 14 al. 1 *in initio* LAsi tous les cas de figure où un droit à un permis ordinaire relevant du droit des étrangers existe. Celui-ci peut découler de la LEI, de la Cst. ou du droit international. En présence d'un tel droit ou dès la naissance de celui-ci, l'exclusivité de la procédure d'asile est levée et la procédure ordinaire selon le droit des étrangers peut être engagée (Peter UEBERSAX, *in* Cesla AMARELLE/Minh SON NGUYEN [éd.], Code annoté de droit des migrations, LAsi, vol. 4, 2015, n. 10 *ad* art. 14 LAsi).

4.4 Selon la jurisprudence, une exception au principe de l'exclusivité de la procédure d'asile n'est admise que si le droit à une autorisation de séjour requis par l'art. 14 al. 1 *in initio* LAsi apparaît « manifeste » (ATF 137 I 351 consid. 3.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_493/2010 du 16 novembre 2010 consid. 1.4 ; 2C_733/2008 du 12 mars 2009 consid. 5.1).

4.5 En l'espèce, le jugement querellé confirme une décision par laquelle l'intimé, faisant application du principe de l'exclusivité de la procédure d'asile, a refusé d'entrer en matière sur une demande d'autorisation de séjour déposée par le recourant. L'objet du présent litige ne porte donc pas sur l'octroi ou le refus d'une autorisation de séjour en tant que telle, mais uniquement sur l'existence potentielle d'un droit à une autorisation permettant, conformément à l'art. 14 al. 1 LAsi, de faire exception au principe de l'exclusivité de la procédure d'asile. Partant, les conclusions du recourant sont irrecevables en tant qu'elles tendent à l'octroi d'une autorisation de séjour ; elles doivent être interprétées comme visant à obtenir, outre l'annulation du jugement attaqué, l'ouverture d'une procédure en vue d'une autorisation de séjour (arrêts du Tribunal fédéral 2C_947/2016 du 17 mars 2017 consid. 1.2 ; 2C_349/2011 du 23 novembre 2011 consid. 1.1).

Le recourant, requérant d'asile débouté, n'a pas quitté la Suisse après le rejet de sa demande d'asile en août 2018. Or, le principe dit de l'exclusivité de la procédure d'asile fait en principe obstacle à l'ouverture d'une procédure visant l'octroi d'une autorisation de séjour aussi longtemps qu'il n'a pas quitté la Suisse.

Dans ces circonstances, une telle procédure ne peut être engagée que s'il existe un droit à l'obtention d'une autorisation de séjour justifiant de faire exception à l'art. 14 al. 1 LAsi.

- 5.** Le recourant estime que l'art. 21 al. 3 *in fine* LEI, dont il se plaint de la violation, fonde un droit à une autorisation de police des étrangers.

5.1 La LEI et ses ordonnances d'exécution, en particulier l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative du 24 octobre 2007 (OASA - RS 142.201), règlent l'entrée, le séjour et la sortie des étrangers dont le statut juridique n'est pas réglé par d'autres dispositions du droit fédéral ou par des traités internationaux conclus par la Suisse (art. 1 et 2 LEI), ce qui est le cas pour les ressortissants du Cameroun (ATA/1488/2024 du 17 décembre 2024 consid. 5.1).

5.2 Un étranger ne peut être admis en vue de l'exercice d'une activité lucrative que s'il est démontré qu'aucun travailleur en Suisse ou aucun ressortissant d'un État avec lequel a été conclu un accord sur la libre circulation des personnes correspondant au profil requis n'a pu être trouvé (art. 21 al. 1 LEI).

Il ressort de cet alinéa que l'admission de ressortissants d'États tiers n'est possible que si, à qualifications égales, aucun travailleur en Suisse ou ressortissant d'un État de l'UE/AELE ne peut être recruté (Message du Conseil fédéral du 8 mars 2002 concernant la loi sur les étrangers, FF 2002 3469 ss, p. 3537 ; arrêt du TAF C-2907/2010 du 18 janvier 2011 consid. 7.1). Il s'ensuit que le principe de la

priorité des travailleurs résidants doit être appliqué à tous les cas, quelle que soit la situation de l'économie et du marché du travail (arrêt du Tribunal fédéral 2D_50/2012 du 1^{er} avril 2013).

5.3 En dérogation à l'al. 1, un étranger titulaire d'un diplôme d'une haute école suisse peut être admis si son activité lucrative revêt un intérêt scientifique ou économique prépondérant. Il est admis pendant six mois à compter de la fin de sa formation ou de sa formation continue en Suisse pour trouver une telle activité (art. 21 al. 3 LEI).

L'art. 21 al. 3 LEI devrait permettre à la Suisse de tirer un profit direct des investissements consentis pour la formation de ces personnes. La Suisse pourra ainsi compenser le manque aigu de main-d'œuvre hautement qualifiée, améliorer la compétitivité de son économie et notamment bénéficier des impôts dont ces nouveaux travailleurs devront s'acquitter (Rapport de la Commission des institutions politiques du Conseil national du 5 novembre 2009 relatif à l'initiative parlementaire visant à faciliter l'admission et l'intégration des étrangers diplômés d'une haute école suisse, FF 2010 373 ss, p. 384).

L'objectif poursuivi par l'art. 21 al. 3 LEI est de pouvoir garder les « meilleurs cerveaux » en Suisse (Stefan SCHLEGEL, *in* Martina CARONI/Daniela THURNHERR [éd.], *Ausländer- und Integrationsgesetz*, 2^e éd., 2024, n. 22 *ad* art. 21 LEI).

Ainsi, la Suisse profite du fait qu'ils se sont déjà intégrés pendant leurs études ; elle évite de devoir recruter des personnes qui ne connaissent pas les conditions de vie en Suisse et peut s'attendre à un certain retour sur l'investissement que l'État a fait pour financer les études de ces personnes. De plus, il s'agit de permettre à la Suisse de rester attractive pour les étudiants, d'attirer ainsi des personnes hautement qualifiées et de conserver durablement son rang parmi les meilleures places économiques et sites de formation au plan international (Peter UEBERSAX, *in* Cesla AMARELLE/Minh SON NGUYEN [éd.], *Code annoté de droit des migrations*, LEtr, vol. 2, 2017, n. 22 *ad* art. 21 LEI).

5.4 À l'issue de leur formation, les diplômés d'une haute école suisse seront autorisés à rester en Suisse pendant au moins six mois supplémentaires à des fins de recherche d'emploi (art. 21 al. 3 LEI ; Peter BOLZLI, *in* Philipp EGLI/Hans-Jakob MOSIMANN/Sabine STEIGER-SACKMANN/Marc SPESCHA, *Kommentierte Mustereingaben im Verwaltungsrecht*, vol. I, 2020, n. 12). Si un emploi est trouvé dans le délai imparti, un permis de travail ordinaire peut être délivré sans tenir compte de l'ordre de priorité, pour autant que l'activité exercée revête un intérêt scientifique ou économique prépondérant (Valerio PRIULI/Cornelia JUNGHANNS, *in* Adrian VON KAENEL/Roger RUDOLPH [éd.], *Fachhandbuch Arbeitsrecht*, 2^e éd., 2024, art. 21 al. 3 LEI ; n. 22.134).

5.5 Les directives LEI – qui, conformément à l’art. 89 OASA, ne lient pas le juge, mais dont celui-ci peut tenir compte pour assurer une application uniforme de la loi envers chaque administré, pourvu qu’elles respectent le sens et le but de la norme applicable (ATA/1015/2015 du 29 septembre 2015 ; ATA/450/2014 du 17 juin 2014 ; ATA/166/2014 du 18 mars 2014) – rappellent que les diplômés d’une haute école suisse sont admis provisoirement en Suisse au terme de leurs études pour une durée de six mois afin de leur permettre de trouver un emploi qualifié (directives LEI, ch. 5.1.2).

La réglementation du séjour d’une durée de six mois à des fins de recherche d’un emploi relève de la compétence cantonale. Sont demandés, outre un diplôme d’une haute école suisse, des moyens financiers suffisants et un logement adéquat. Lorsque ces conditions sont remplies, l’étranger dispose d’un droit au règlement de ses conditions de séjour (*ibid.*).

La durée de validité de l’autorisation de courte durée commence à courir à compter de la date à laquelle les études accomplies dans une haute école ou une haute école spécialisée ont été achevées par un diplôme. Peu importe que le diplôme ait déjà été remis ou non, une attestation de l’école suffit. Si le diplôme a été obtenu avant l’échéance de l’autorisation de séjour en vue de la formation ou de la formation continue, le temps écoulé depuis la fin des études est déduit de la durée de séjour de six mois. Cette autorisation de courte durée (six mois) ne peut être prolongée (*ibid.*).

5.6 Le texte de la loi ne prévoit pas de durée minimale des études pour que l’étranger puisse bénéficier du privilège de l’art. 21 al. 3 LEI ; il suffirait ainsi d’être en possession d’un diplôme d’une haute école suisse. Il se justifie toutefois d’exiger que la formation ou le perfectionnement ait eu lieu en Suisse et que l’étranger y ait séjourné lors de ses études, le statut de frontalier pouvant éventuellement être considéré comme suffisant. De plus, le fait d’avoir suivi un simple cours d’été ne permet pas de bénéficier du privilège ; il faut avoir acquis un véritable diplôme de fin d’études comme un BU, un *master*, un doctorat, un post-doctorat, un autre titre équivalent ou encore un diplôme ou *master* « *in advanced studies* » (Peter UEBERSAX, *op. cit.*, n. 25 *ad* art. 21 LEI).

5.7 Il découle de l’état de fait de nombreuses décisions judiciaires que l’autorisation de séjour de courte durée au sens de l’art. 21 al. 3 *in fine* LEI est accordée de manière régulière par les autorités de migration (arrêts du Tribunal fédéral 2D_37/2021 du 2 décembre 2021 consid. 1.1 ; 2D_43/2021 du 15 octobre 2021 consid. A.c en fait ; ATA/1194/2021 du 9 novembre 2021 ch. 16 en fait).

5.8 Le privilège des diplômés d’une haute école suisse pour la recherche d’un poste de travail a été particulièrement contesté lors des travaux législatifs (FF 2010 391 ss, p. 393), mais a fini par trouver une majorité. Sur le fond, les étrangers qui en bénéficient sont libérés de l’obligation de quitter la Suisse après les études et lors de la recherche d’un emploi. Il s’agit d’un droit à une admission provisoire pour un séjour d’une durée maximale de six mois en vue de rechercher un poste de travail

dans le domaine où l'étranger a fait ses études en Suisse. En principe, il n'y a pas de raison que l'intéressé doive, durant cette période, attendre à l'étranger de recevoir l'autorisation de présence, en tout cas si la procédure d'engagement ne dure pas trop longtemps (Peter UEBERSAX, *op. cit.*, n. 29 *ad art.* 21 LEI).

Conformément à l'art. 21 al. 3 LEI, les étrangers titulaires d'un diplôme d'une haute école suisse peuvent être admis plus facilement (par dérogation à l'ordre de priorité) à exercer une activité lucrative après leurs études si celle-ci revêt un intérêt scientifique ou économique prépondérant. Indépendamment d'un éventuel intérêt prépondérant de l'activité lucrative, tous les diplômés universitaires obtiennent, sur demande, une autorisation de séjour de courte durée pour la recherche d'un emploi pendant six mois après l'obtention de leur diplôme (Lisa RUDIN, *in* Peter BOLZLI/Lisa RUDIN/Sven GRETHER, *Migrationsrecht*, 2022, p. 33 n. 1.72).

Si l'admission à une activité lucrative revêtant un intérêt scientifique ou économique prépondérant est laissée à l'appréciation des autorités, l'obtention d'un permis pour recherche d'emploi est un droit légal après l'achèvement d'une formation ou d'une formation continue. Conformément au libellé de l'art. 21 al. 3 LEI, ce droit est accordé à tous les diplômés et pas seulement à ceux qui, en raison de leur formation ou de leur formation continue, sont les plus aptes à exercer une activité revêtant un intérêt scientifique ou économique prépondérant (Marc SPESCHA/Peter BOLZLI/Fanny DE WECK/Valerio PRIULI, *Handbuch zum Migrationsrecht*, 4^e éd., 2020, p. 236-237 n. 3.2 ; Marc SPESCHA, *Migrationsrecht Kommentar*, 5^e éd., 2019, n. 8 *ad art.* 21 LEI).

Pour la période de six mois consacrée à la recherche d'un emploi après la fin de la formation, un permis de séjour de courte durée est généralement délivré. Bien qu'il existe un droit à l'octroi de ce permis de séjour de courte durée, celui-ci ne donne toutefois pas encore droit à un permis de séjour une fois l'emploi trouvé (Stefan SCHLEGEL, *op. cit.*, n. 25 *ad art.* 21 LEI ; Peter UEBERSAX, *op. cit.*, n. 33 *ad art.* 21 LEI).

5.9 Les autres conditions d'admission doivent être remplies, notamment la disponibilité des moyens financiers nécessaires et un logement approprié (Martina CARONI/Nicole SCHEIBER/Christa PREISIG/Monika PLOZZA, *Migrationsrecht*, 5^e éd., 2022, n. 534).

5.10 En l'espèce, on doit retenir que l'art. 21 al. 3 2^e phr. LEI consacre un droit à une autorisation de séjour d'une durée de six mois en vue de la recherche d'un emploi.

Dès lors, il peut être considéré que l'existence d'un droit à une telle autorisation permet, conformément à l'art. 14 al. 1 LAsi, de faire exception au principe de l'exclusivité de la procédure d'asile.

- 6.** Se pose toutefois la question de savoir si le recourant peut se prévaloir de son diplôme d'une haute école suisse pour obtenir l'autorisation de séjour sollicitée.

6.1 À teneur de l'art. 2 al. 2 CC, l'abus manifeste d'un droit n'est pas protégé par la loi. La règle prohibant l'abus de droit permet au juge de corriger les effets de la loi dans certains cas où l'exercice d'un droit allégué créerait une injustice manifeste. L'existence d'un abus de droit se détermine selon les circonstances concrètes du cas, en s'inspirant des diverses catégories mises en évidence par la jurisprudence et la doctrine. L'emploi dans le texte légal du qualificatif « manifeste » démontre que l'abus de droit doit être admis restrictivement (ATF 143 III 279 consid. 3.1). Les cas typiques en sont l'absence d'intérêt à l'exercice d'un droit, l'utilisation d'une institution juridique contrairement à son but, la disproportion manifeste des intérêts en présence, l'exercice d'un droit sans ménagement ou l'attitude contradictoire (ATF 135 III 162 consid. 3.3.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 4A_26/2025 du 15 août 2025 consid. 4.3).

6.2 L'interdiction de l'abus de droit peut également constituer une restriction d'ordre éthique à l'exercice d'un droit, pourtant formellement reconnu par l'ordre juridique. Il y a abus de droit lorsqu'une institution juridique est utilisée pour réaliser des intérêts contraires à son but et que cette institution juridique ne veut pas protéger (ATF 131 II 265 consid. 4.2 ; 121 I 367 ss ; 110 Ib 332 ss). La nouvelle législation sur les étrangers prévoit une définition plus ciblée du principe de l'interdiction de l'abus de droit en le limitant à son contenu essentiel (ATF 137 I 247 consid. 5.1.1). L'existence d'un éventuel abus de droit doit être appréciée dans chaque cas particulier et avec retenue, seul l'abus manifeste d'un droit pouvant et devant être sanctionné (arrêt du Tribunal fédéral 2C_1055/2015 du 16 juin 2016 consid. 2.2).

6.3 Il y a abus de droit lorsque l'exercice d'un droit apparaît, dans un cas concret, manifestement contraire au droit ou lorsqu'une institution juridique est utilisée manifestement à l'encontre de la finalité pour laquelle elle a été créée, pour réaliser des intérêts que cette institution juridique ne veut pas protéger (ATF 150 I 6 consid. 11.1 ; Thierry TANQUEREL/Frédéric BERNARD, Manuel de droit administratif, 3^e éd., 2025, n. 583).

L'interdiction de l'abus de droit vaut, en droit administratif, notamment pour les administrés. On trouve dans la jurisprudence le cas d'un étranger qui divorce de son épouse étrangère, se marie avec une Suisseuse beaucoup plus âgée pour obtenir une naturalisation facilitée, divorce à nouveau et se remarie avec sa première épouse et celui de l'invocation d'un mariage qui n'est plus maintenu que formellement en vue d'obtenir une autorisation de séjour (Thierry TANQUEREL/Frédéric BERNARD, *op. cit.*, n. 584, qui se réfèrent aux ATF 128 II 97 et 127 II 49).

6.4 En l'espèce, le recourant a obtenu le 6 février 2024 un *master* à l'UNIGE en physique nucléaire. Il n'est pas contesté qu'il a séjourné en Suisse lors de ses études et qu'il dispose, en outre, de moyens financiers suffisants et d'un logement adéquat auprès de la B_____.

D'un côté, le recourant sollicite une autorisation de séjour de courte durée en se fondant sur son *master* de l'UNIGE ainsi que sur l'intérêt public à retenir les meilleurs talents en Suisse, le but de l'art. 21 al. 3 LEI, tel qu'il découle des travaux

préparatoires, visant à « tirer un profit direct des investissements consentis pour la formation de ces personnes ».

De l'autre côté, l'intimé y oppose le but d'intérêt public consistant en l'exécution des décisions de justice, soulignant que le recourant a achevé ses études sans avoir bénéficié d'une autorisation de séjour pour formation préalable et, surtout, alors qu'il était sous le coup de décisions de renvoi en force.

Dans les circonstances particulières de l'espèce, malgré l'absence dans le texte légal d'une condition relative au statut de séjour de l'étudiant étranger, la chambre de ceans considère que le recourant abuse de son droit à invoquer la délivrance de son diplôme pour obtenir l'autorisation de séjour sollicitée, dès lors que son séjour s'est effectué dans l'illégalité ou au bénéfice d'une simple tolérance des autorités.

La manière de procéder du recourant ne saurait être qualifiée autrement, sous peine de récompenser un comportement contraire au droit et la persistance à ne pas respecter des décisions en force, *in casu* la décision de renvoi exécutoire ayant mis fin à sa procédure d'asile en août 2018.

Partant, l'interdiction de l'abus de droit s'oppose à ce que le recourant puisse se prévaloir du droit à l'octroi d'une autorisation de séjour de courte durée déduit de l'obtention de son *master* à l'UNIGE et régulariser ainsi sa situation.

7. Le recourant se plaint d'une violation de sa liberté économique.

7.1 Selon l'art. 27 Cst., la liberté économique est garantie (al. 1). Elle comprend notamment le libre choix de la profession, le libre accès à une activité économique lucrative privée et son libre exercice (al. 2). La liberté économique protège toute activité économique privée, exercée à titre professionnel et tendant à la production d'un gain ou d'un revenu (ATF 137 I 167 consid. 3.1 ; 135 I 130 consid. 4.2).

7.2 La liberté économique ne confère aucun droit à une autorisation de séjour (ATA/274/2022 du 15 mars 2022 consid. 3e).

7.3 Selon la jurisprudence, dans la mesure où un travailleur étranger n'a droit à aucune autorisation de séjour en vertu de la législation fédérale ou d'un traité international, il ne peut se plaindre de la violation de l'art. 27 Cst. (ATF 131 I 223 consid. 1.1 ; 123 I 212 consid. 2 ; arrêts du Tribunal fédéral 2D_62/2015 du 14 octobre 2015 consid. 3 et 2C_283/2014 du 28 avril 2014 consid. 4.3).

7.4 En l'espèce, le recourant s'étant vu refuser à bon droit l'octroi d'une autorisation de séjour de courte durée, il ne peut se prévaloir de l'art. 27 Cst. pour obtenir le permis de séjour convoité.

Ce grief sera dès lors écarté.

8. Le recourant fait grief à l'intimé d'avoir violé le principe de l'égalité de traitement.

8.1 Le principe d'égalité de traitement, consacré à l'art. 8 al. 1 Cst., s'adresse tant au législateur (égalité dans la loi) qu'aux autorités administratives et judiciaires (égalité

dans l'application de la loi ou égalité devant la loi) (ATF 139 V 331 consid. 4.3 ; 137 V 334 consid. 6.2.1).

Une décision ou un arrêté viole le principe d'égalité consacré à l'art. 8 al. 1 Cst. lorsqu'il établit des distinctions juridiques qui ne se justifient par aucun motif raisonnable au regard de la situation de fait à régler ou qu'il omet de faire des distinctions qui s'imposent au vu des circonstances. Il faut que le traitement différent ou semblable injustifié se rapporte à une situation de fait importante (ATF 150 II 527 consid. 7.2.1 ; 146 II 56 consid. 9.1 ; 144 I 113 consid. 5.1.1).

8.2 En l'espèce, le recourant se plaint de faire l'objet d'un traitement différent des « autres étudiants étrangers ayant achevé leur formation dans une haute école suisse ».

Or, il ne peut se prévaloir de situations analogues qui auraient été traitées de manière différente. Il aurait dû former une demande d'autorisation de séjour pour études. Faute d'avoir procédé ainsi, il a violé les règles de procédure applicables en matière d'admission des étrangers et mis l'intimé devant le fait accompli, procédé qui ne saurait être favorisé. Il ne se trouve donc pas dans une situation semblable – et qui commanderait un traitement semblable – à celle d'un étudiant qui a obtenu son diplôme en accomplissant ses études au bénéfice d'un titre de séjour légal.

Pour le surplus, le recourant ne cite pas d'exemples d'étudiants étrangers ayant, comme lui, obtenu un titre universitaire sans bénéficier durant leurs études des autorisations de séjour adéquates et auxquels l'OCPM aurait accordé une autorisation au sens de l'art. 21 al. 3 LEI.

Partant, le grief tiré de la violation du principe de l'égalité de traitement ne peut qu'être rejeté.

Mal fondé, le recours sera rejeté.

- 9.** Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge du recourant (art. 87 al. 1 LPA), qui ne peut se voir allouer une indemnité de procédure (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS

LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 13 janvier 2025 par A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 26 novembre 2024 ;

au fond :

le rejette ;

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

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 suisse, av. du Tribunal fédéral 29, 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 Saskia DITISHEIM, avocate du recourant, à l'office cantonal de la population et des migrations, au Tribunal administratif de première instance ainsi qu'au secrétariat d'État aux migrations.

Siégeant : Patrick CHENAUX, président, Florence KRAUSKOPF, Jean-Marc VERNIORY, Francine PAYOT ZEN-RUFFINEN, Eleanor McGREGOR, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

S. HÜSLER ENZ

le président siégeant :

P. CHENAUX

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.