

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2414/2009-PE

ATA/474/2011

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 26 juillet 2011

2^{ème} section

dans la cause

Monsieur S _____

représenté par Me Jean-Pierre Wavre

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION

Recours contre la décision de la commission cantonale de recours en matière administrative du 15 juin 2010 (DCCR/1022/2010)

EN FAIT

1. Le 10 avril 2002, Monsieur S_____, né le _____ 1982, originaire d'Inde, a rempli à New Dehli une demande d'autorisation de séjour à Genève afin de suivre dans cette ville des cours de coiffure du 1^{er} mai 2002 au 31 avril 2004 à l'école supérieure de coiffure du Molard (ci-après : ESCM).
2. Le 3 mai 2002, l'office cantonal de la population (ci-après : OCP) a délivré l'autorisation requise et M. S_____ est arrivé à Genève le 21 mai 2002.
3. Le 26 juin 2003, il a obtenu le diplôme de première année de coiffure mixte de l'ESCM puis le 30 avril 2004, le diplôme de cours complet de coiffure mixte après avoir réussi l'examen final.
4. Le 8 juin 2004, l'intéressé a sollicité le renouvellement de son autorisation de séjour. Il a produit à l'appui de sa requête le diplôme de l'ESCM daté du 30 avril 2004, attestant sa réussite à l'examen final. Le 21 juin 2004, Monsieur Joaquim Gomes, directeur de l'ESCM a certifié que cet élève était inscrit aux cours de coiffure du 15 mai 2004 au 30 avril 2006 en vu de l'obtention du certificat d'aptitude professionnel (ci-après : CAP) et d'un brevet professionnel (ci-après : BP). L'OCP a prolongé l'autorisation de séjour de l'intéressé jusqu'au 30 juin 2005, puis jusqu'au 30 juin 2006.
5. Le 13 juin 2006, M. Gomes a certifié que l'étudiant précité suivait les cours de coiffure qui se poursuivraient jusqu'au 30 avril 2008 et, le même jour, l'intéressé a requis une nouvelle prolongation de son autorisation de séjour qui lui a été accordée jusqu'au 30 juin 2009.
6. Durant ces années, M. S_____ avait obtenu en 2006 le diplôme de première et deuxième année de coiffure mixte et le 30 mai 2007, le diplôme de troisième année après « avoir suivi des cours de coiffure hommes pratiques et réussi l'examen final ».
7. Le 19 juin 2007, M. S_____ a sollicité l'octroi d'un permis d'établissement. Il avait terminé son apprentissage, mais était toujours en études. Il vivait chez son père au Grand-Saconnex.
8. Le 25 juin 2007, l'OCP lui a répondu que dans la mesure où il était au bénéfice d'un permis de séjour temporaire pour études, il ne pouvait pas prétendre à l'octroi d'une autorisation d'établissement.
9. Le 21 mai 2008, M. Gomes a certifié que M. S_____ effectuait à l'ESCM un CAP et un BP et cela jusqu'au 30 avril 2011 pour approfondir ses connaissances théoriques et pratiques. Ces cours étaient donnés à raison de 43

heures par semaine et portaient outre des travaux pratiques sur des élèves et des clientes, sur la technologie, la chimie, le dessin, la biologie, la législation, les mathématiques, la vente et le français.

10. Le 2 juillet 2008, l'OCP a prié M. S_____ de produire un plan d'études détaillé, la durée probable de ses études, les titres déjà obtenus et ceux visés, l'indication de ses intentions à leur terme et les justificatifs de ses moyens financiers. Le 12 juillet 2008, les documents requis ont été produits par le père de l'intéressé qui a en outre signé une attestation de prise en charge financière.

11. Le 16 juillet 2008, l'OCP a prié M. Gomes de lui indiquer si M. S_____, inscrit à l'ESCM de 2002 à 2011, était un étudiant sérieux et assidu et d'indiquer si une durée de neuf ans constituait un délai normal pour obtenir le brevet professionnel de coiffure. M. Gomes était invité à répondre par courrier postal pour des raisons de confidentialité.

12. Malgré cela, c'est par un courriel émanant du directeur M. Gomes qu'il a été répondu à l'OCP dans les termes suivants : « Quand ont a un niveau de français équivalent à 8^{ème} ou 9^{ème} le temps normal c'est 3 a 4 ans pour le CAP et 2 a 4 pour BP, lui il ne parle pas un mot aucune connaissance de base écrite, même les lettres (a,b,c,d). Ont la présenté une fois il n'a pas réussie un seule examen écrit parce que il ne comprenai pas les question quand les exminateurs parler. Il doit faire des cours de français.» Ce même texte a été repris dans un courrier du même jour signé de M. Gomes.

13. Par décision recommandée du 5 juin 2009, l'OCP a refusé de renouveler l'autorisation de séjour de l'intéressé et lui a imparti un délai au 31 juillet 2009 pour quitter la Suisse. Ce refus était fondé sur les art. 27 et 96 de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20), ainsi que sur les art. 23 et 34 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).

Il apparaissait en l'espèce que la sortie de Suisse de M. S_____ n'était plus assurée dans la mesure où il prolongeait le terme de ses études à chaque renouvellement et qu'il avait déjà déposé une demande de permis d'établissement qui avait été refusée. Le but du séjour pour études était atteint. Des cours de coiffure ne sauraient durer neuf ans. Après sept ans d'études dans ce domaine, l'intéressé pouvait se réinsérer professionnellement et de manière satisfaisante dans son pays d'origine.

14. Le 18 juin 2009, M. Gomes a écrit à l'OCP que M. S_____ n'avait pas pu passer d'examen en juin et juillet 2009, son niveau de français écrit étant insuffisant. Les inscriptions au CAP se faisaient une fois l'an, d'octobre à décembre. Pour pouvoir être inscrit à la session 2010, M. S_____ devait améliorer son niveau de français. Le 30 avril 2009, M. S_____ n'avait pas

obtenu de diplôme. Pour pouvoir effectuer un CFC de coiffure sans passer par un apprentissage, il devait avoir effectué au minimum cinq années de coiffure pratiques dans le même établissement.

15. Le 7 juillet 2009, M. S_____, représenté par un avocat, a recouru contre la décision du 5 juin 2009 auprès de la commission cantonale de recours en matière administrative (ci-après : la commission), devenue depuis le 1^{er} janvier 2011 le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI). Il a conclu à l'annulation de la décision querellée. L'OCP devait être invité à prolonger l'autorisation de séjour pour études. Lors du dernier renouvellement sollicité en 2008, il avait précisé qu'il était inscrit à l'ESCM jusqu'au 30 avril 2011. En prolongeant l'autorisation de séjour jusqu'au 30 juin 2009, l'OCP savait qu'à cette dernière date M. S_____ n'aurait pas achevé sa formation et il ne pouvait dorénavant, de bonne foi, refuser le renouvellement de celle-ci. Il s'était inscrit à des cours intensifs de français qui débuteraient le 24 août 2009. Il n'existait aucun élément sérieux démontrant qu'après l'obtention de son diplôme il ne retournerait pas dans son pays d'origine. Dans la même page 2 de son recours, il indiquait à trois paragraphes d'intervalle, avoir déposé une demande de permis d'établissement puis ne plus se souvenir l'avoir fait. De toute façon il pensait pouvoir bénéficier d'un regroupement familial, son père étant de nationalité suisse. Comme il n'avait pas le droit au regroupement familial, il souhaitait terminer sa formation et regagner son pays une fois celle-ci achevée (*sic*).

Il a produit une attestation de l'Université ouvrière de Genève datée du 2 juillet 2009, selon laquelle il était inscrit du 25 août 2009 au 21 janvier 2010 pour des cours de français à raison de deux heures, données deux matinées par semaine.

16. Le 31 août 2009, l'OCP a conclu au rejet du recours en persistant dans son refus. Selon les directives LEtr (chiffres 1.3.1.4), le renouvellement d'autorisation de séjour pour études était soumis à l'approbation de l'office fédéral des migrations s'il apparaissait que le séjour aux fins de perfectionnement se prolongeait au-delà de huit ans. En l'espèce, M. S_____ avait commencé ses études de coiffure en 2002 et ne les achèverait pas avant 2011. Le délai de huit ans précité serait ainsi dépassé. Enfin, selon l'attestation de l'ESCM, M. S_____ n'avait pas le niveau nécessaire en français, ne maîtrisant pas même l'alphabet de cette langue de sorte qu'il ne pouvait pas réussir d'examens théoriques. Il disposait néanmoins de deux diplômes en coiffure qu'il pourrait faire valoir dans son pays. Enfin, il n'avait jamais allégué de faits qui rendraient son retour impossible, illicite ou inexigible.
17. A sa requête, le recourant s'est encore déterminé le 16 octobre 2009 en indiquant qu'il avait déjà payé les cours de français précités. Il n'avait plus aucune famille ni aucun ami en Inde. Ses grands-parents, qui l'avaient élevé après que son père était venu vivre en Suisse, étaient décédés. S'il devait quitter la Suisse ce

serait pour se rendre dans un pays « vraisemblablement occidental ». En conséquence, il était important qu'il puisse poursuivre l'apprentissage du français et être titulaire « du diplôme élevé dans la coiffure ».

18. Convoqué par la commission pour une audience de comparution personnelle le 27 avril 2010, le recourant ne s'est pas présenté. Son avocat a déclaré que son mandant pensait que l'audience avait lieu plus tardivement dans la journée. Son père l'aidait financièrement.

19. Entendu le 15 juin 2010 par la commission, en présence d'un interprète en langue hindi, M. S_____ a maintenu son recours. En mai 2007, il avait obtenu le diplôme de troisième année à l'ESCM, qui était le diplôme le plus élevé délivré par cette école, dans laquelle il se trouvait toujours car il souhaitait obtenir un CFC. Il avait des difficultés à écrire le français et devait avoir atteint un certain niveau dans cette langue pour commencer le CFC. Son père était de nationalité suisse. Sa mère était décédée lorsqu'il était petit, ses grands-parents vivant en Inde étaient décédés et il vivait chez son père à Genève. Il n'avait plus de famille proche en Inde. Son père s'était remarié.

La représentante de l'OCP a indiqué qu'elle ignorait pour quelle raison en 2008 celui-ci avait prolongé la durée de l'autorisation de séjour après avoir été informé que les études dureraient jusqu'en 2011.

20. Par décision du 15 juin 2010, la commission a rejeté le recours en considérant que la demande de renouvellement de l'autorisation de séjour devait être examinée au regard des conditions cumulatives prévues par l'art. 27 al. 1 LETr et que celles énoncées à la lettre d, à savoir la sortie de Suisse du recourant au terme des études, n'était manifestement pas assurée même si les autres conditions l'étaient. Si à plusieurs reprises dans la procédure le recourant avait affirmé qu'il retournerait en Inde à l'échéance de ses études, il avait clairement indiqué lors de l'audience de comparution personnelle qu'il n'avait plus de famille proche en Inde.

21. Le 11 août 2010, M. Gomes a écrit une nouvelle fois à l'OCP pour revenir sur sa lettre du 16 décembre 2008. Il précisait que M. S_____ n'avait pas de connaissance écrite de français, comme la plupart des personnes qui n'étaient pas de langue maternelle française. Il ne savait pas prononcer l'alphabet en français, il connaissait cependant l'alphabet en anglais, en punjabi et avait des connaissances de hindi. Il priait l'OCP « de bien vouloir effectuer les modifications nécessaire pour régulariser cette situation ».

22. Le même jour, dans une attestation établie à l'intention « à qui de droit », M. S_____ s'est engagé sur l'honneur à quitter la Suisse une fois sa formation de coiffure obtenue, « soit aux environs de l'année 2014 ». Le même jour, le père de l'intéressé a certifié qu'il continuait à prendre en charge totalement son fils durant

toute la durée de sa formation de coiffeur. Son fils logeait chez lui et lui-même disposait de moyens financiers nécessaires à sa prise en charge.

23. Par acte posté le 13 août 2010, agissant en personne, M. S_____ a recouru contre la décision de la commission auprès du Tribunal administratif devenu depuis le 1^{er} janvier 2011, la chambre administrative de la section administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) en concluant à son annulation et au renvoi du dossier à l'OCP pour la délivrance de l'autorisation de séjour. Il voulait obtenir un CFC, seul diplôme de coiffure protégé par l'OFIAMT et reconnu internationalement. Ses connaissances de français ne lui permettant pas de passer les examens requis, il avait d'abord appris le français mais n'avait pas passé de nombreuses années à apprendre le métier de coiffeur. Il avait l'impression de s'être fait quelque peu tromper par les diverses écoles de coiffure qu'il avait fréquentées car les diplômes délivrés n'avaient aucune valeur. Pour cette raison, la durée de ses études excéderait la durée légale prévue. Cependant, le seul motif qu'il lui était opposé était le fait que sa sortie de Suisse n'était pas assurée. Or, récemment, un conseiller national avait proposé aux chambres fédérales de modifier la loi fédérale sur les étrangers et même si cette modification n'était pas encore en vigueur, la commission aurait dû en tenir compte, la décision qu'elle avait rendu étant trop rigoureuse.
24. Le 24 août 2010, la commission a produit son dossier.
25. Le 14 septembre 2010, l'OCP a conclu au rejet du recours. Le recourant désirait dorénavant obtenir un CFC de coiffure et rester en Suisse au terme de sa formation. Or, il ne suivait plus aucune formation de coiffure et aucun maître de stage n'avait présenté une demande d'autorisation de travail en sa faveur. Le recourant n'avait pas respecté son plan d'études initial, il n'avait pas démontré non plus que son père disposait des moyens financiers suffisants pour pourvoir à ses besoins ni qu'il disposerait des moyens financiers nécessaires pour assumer toute ses charges pendant son CFC. L'engagement de M. S_____ de retourner en Inde au terme de ses études n'avait aucune force obligatoire, ce d'autant que le recourant avait déjà pris un tel engagement le 10 avril 2002 pour le mois d'avril 2004. De toute façon, il avait depuis lors déclaré qu'il n'avait plus aucune famille en Inde. Enfin, même si l'art. 27 let. d LEtr devait être prochainement modifié, le principe de non rétroactivité des lois ne permettait pas d'en tenir compte. La décision qu'il avait prise le 5 juin 2009, de même que la décision de la CCRA du 15 juin 2010, devaient être confirmées.
26. Le 24 novembre 2010, le juge délégué a prié M. S_____ de lui faire savoir quel diplôme il avait obtenu et quels cours il avait suivis depuis le 15 juin 2010. Le 1^{er} décembre 2010, M. Gomes a répondu. M. S_____ était étudiant dans cette école jusqu'au 31 septembre 2011, en vu d'obtenir un CAP pour lequel les examens auraient lieu en juin et juillet 2011 et 2012.

27. a. Entendu lors d'une audience de comparution personnelle le 10 juin 2011, M. S_____ a déclaré qu'il n'avait pas besoin pour cette audience d'être assisté d'un interprète hindi, car il avait réalisé des progrès en français. Il était toujours inscrit à l'ESCM où il suivait des cours de français et de coiffure. Depuis la décision de la commission, il n'avait pas obtenu de nouveau diplôme. A fin juin 2011, il devrait avoir réussi le CAP, soit le certificat d'aptitude français en coiffure. Il était ensuite prévu qu'il reste à l'ESCM pour perfectionner le français écrit afin de pouvoir se présenter au CFC de coiffure. Il fréquentait l'université ouvrière de Genève pour les cours de français à raison de deux jours par semaine et de deux heures par jour, soit de 9h00 à 11h00 le matin, notamment le lundi où l'ESCM était fermée. Il payait un écolage de CHF 350.- par mois. Il n'avait pas d'autre famille que son père, domicilié à Genève et qui avait la nationalité suisse. Il espérait donc pouvoir rester à Genève. Il ne pouvait pas présenter les examens du CFC, ses connaissances en français n'étant pas suffisantes car cet examen comportait plus de théorie que le CAP. Il n'avait pas encore trouvé de place d'apprentissage. A l'ESCM, il coiffait des clients à raison de quarante-deux heures par semaine. Il n'était pas rémunéré, mais pouvait conserver les pourboires qu'il recevait. Douze élèves se trouvaient dans sa situation, dix filles et deux garçons.
- b. Le représentant de l'OCP a déclaré que si M. S_____ trouvait un maître d'apprentissage, il appartiendrait à ce dernier d'adresser une demande à l'OCP qui la transmettrait alors au service de la main d'œuvre étrangère. La délivrance de l'autorisation était soumise au contingent cantonal et, pour obtenir l'autorisation, l'employeur devrait démontrer qu'il n'avait pas trouvé un apprenti au bénéfice d'un droit de séjour en Suisse ou dans l'Union européenne, ce qui n'était pas le cas du recourant.
28. A l'issue de l'audience, un délai au 30 juin 2011 a été imparti au recourant pour qu'il précise s'il pouvait, au sein de l'ESCM, effectuer un apprentissage pour l'obtention du CFC.
29. Le 30 juin 2011, le recourant a sollicité un délai pour obtenir les renseignements de la part de M. Gomes, ce qui lui a été refusé.
30. Le recourant a cependant précisé le 13 juillet 2011 que M. Gomes avait entrepris des démarches afin de lui permettre d'obtenir un « équivalent afin de pouvoir néanmoins effectuer son CFC dans son école, dans la mesure où il a (avait) déjà plus de cinq ans de pratique ».
31. Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Depuis le 1^{er} janvier 2011, suite à l'entrée en vigueur de la nouvelle loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), l'ensemble des compétences jusqu'alors dévolues au Tribunal administratif a échu à la chambre administrative de la Cour de justice, qui devient autorité supérieure ordinaire de recours en matière administrative (art. 131 et 132 LOJ).

Les procédures pendantes devant le Tribunal administratif au 1^{er} janvier 2011 sont reprises par la chambre administrative (art. 143 al. 5 LOJ). Cette dernière est ainsi compétente pour statuer.

2. Interjeté en temps utile devant la juridiction alors compétente, le recours est recevable (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - aLOJ ; 63 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10, dans sa teneur au 31 décembre 2010).

3. Le 5 juin 2009, l'OCP a refusé le renouvellement de l'autorisation de séjour pour études de M. S_____, le but dudit séjour n'ayant pas été atteint et la sortie de Suisse n'étant pas assurée, par référence aux art. 27 al. 1 et 96 al. 1 LEtr compte tenu du parcours relaté dans la partie en fait. De plus, un délai au 31 juillet 2009 lui a été imparti pour quitter la Suisse.

4. Devant la chambre administrative, 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, elle n'a pas compétence pour apprécier l'opportunité de la décision attaquée (art. 61 al. 2 LPA).

5. L'art. 27 LEtr ayant été modifié le 1^{er} janvier 2011, à la suite de l'entrée en vigueur de la loi fédérale du 18 juin 2010 destinée à faciliter l'admission des étrangers diplômés d'une haute école suisse (RO 2010 5957 ; FF 2010 373, notamment p. 391), se pose la question du droit applicable.

A teneur de l'art. 126 al. 1 LEtr : « Les demandes déposées avant l'entrée en vigueur de la présente loi sont régies par l'ancien droit. Cette disposition transitoire visait à régler la question du droit applicable pour les procédures déposées avant le 1^{er} janvier 2008, date à laquelle la LEtr a remplacé la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (aLFSEE - RS 142.20). Elle n'a pas pour fonction de régler la question du droit à appliquer lors de chaque nouveau changement de la LEtr. Pour ces situations, il y a lieu d'appliquer les principes généraux du droit inter-temporel. Sur ce point, la jurisprudence est constante et détermine que la nouvelle législation est applicable aux affaires pendantes (ATF 99 Ia 113 ; P. MOOR, Droit administratif, vol. 1, 2^{ème} éd., 1994, p. 175 n. 2524). C'est donc à la lumière du droit en vigueur au

1^{er} janvier 2011 que la présente cause sera examinée (ATA/395/2011 du 21 juin 2011).

6. a. Un étranger peut être admis en Suisse pour y suivre une formation ou un perfectionnement lorsque :

- la direction de l'établissement confirme qu'il peut suivre la formation ou le perfectionnement envisagé (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).

b. L'art. 23 al. 1 OASA détermine les modalités selon lesquelles l'étranger peut prouver qu'il dispose des moyens financiers nécessaires, tandis que l'art. 23 al. 2 OASA précise que l'étranger possède des qualifications personnelles suffisantes au sens de l'art. 27 al. 1 let. d LEtr lorsqu'aucun séjour antérieur, aucune procédure de demande antérieure ni aucun élément n'indiquent que la formation ou le perfectionnement invoqués visent uniquement à éluder les prescriptions générales sur l'admission et le séjour des étrangers.

7. Un permis en vue de poursuivre des études est en principe accordé pour une durée déterminée, d'un maximum de huit ans (art. 23 al. 3 OASA).

8. Selon le nouvel art. 27 LEtr, l'étranger qui entend obtenir un permis d'étudiant en Suisse n'a plus besoin d'établir que sa sortie de Suisse est garantie. Cette suppression résulte de la volonté du législateur de permettre à des étudiants ayant obtenu un diplôme délivré par une haute école suisse de pouvoir continuer à travailler en Suisse, ce qu'autorise l'art. 21 al. 3 LEtr. Si la garantie de sortie de Suisse n'est plus demandée pour cette catégorie d'étrangers, tel n'est pas le cas des étrangers qui viennent étudier en Suisse, dans un autre établissement qu'une haute école suisse, qui restent soumis à celle-ci en vertu de la règle générale de l'art. 5 al. 2 LEtr selon laquelle tout étranger séjournant temporairement en Suisse doit apporter la garantie qu'il quittera ce pays.

En l'occurrence, le recourant doit toujours apporter la garantie qu'il quittera la Suisse à l'issue de son séjour, ainsi que le prévoyait l'ancien art. 27 al. 1 let. d LEtr (ATA/417/2011 du 28 juin 2011).

9. L'art. 27 al. 1 LEtr n'accorde pas de droit à la délivrance d'un permis d'étudiant. A teneur de son texte, l'autorité cantonale compétente peut délivrer un tel permis. Elle dispose de ce fait d'un large pouvoir d'appréciation, l'étranger ne disposant 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/417/2011 précité ; ATA/395/2011 précité ; ATA/354/2011 du 31 mai 2011).

10. Le recourant a commencé les cours à l'ESCM en 2002. Le délai précité de huit ans est sans contestation possible largement atteint. De plus, à fin juin 2011, M. S_____ devait avoir obtenu un CAP, comme il l'a déclaré lors de l'audience de comparution personnelle du 10 juin 2011, de sorte que ce diplôme devrait lui permettre d'exercer sa profession où que ce soit. S'il n'a pas encore présenté les examens du CFC c'est, selon ses affirmations, en raison du fait que ses connaissances de français, tout au moins écrit, seraient insuffisantes, mais il n'a pas commencé à chercher un apprentissage et il n'est pas certain, malgré les années de pratique qu'il a accumulées, qu'il puisse effectuer un CFC à l'ESCM.

Le recourant travaille de fait quarante-deux heures par semaine dans le salon de coiffure de l'ESCM et il n'est pas rémunéré pour cette activité. Bien au contraire, il doit payer un écolage de CHF 350.- par mois. Il en résulte que par ce biais, le directeur de l'ESCM contourne la législation qui l'obligerait à requérir un permis de séjour avec activité lucrative pour M. S_____, celui-ci n'étant pas au bénéfice d'un droit de séjour en Suisse ou dans l'Union européenne, de sorte qu'une telle requête serait soumise au contingent cantonal.

De plus, en travaillant ainsi, et en ne suivant que quatre heures de cours de français par semaine, M. S_____ ne saurait continuer à se prévaloir d'un statut d'étudiant sans violer, de concert avec M. Gomes, le principe de l'interdiction de l'abus de droit.

Il y a abus de droit notamment lorsqu'une institution juridique est utilisée à l'encontre de son but pour réaliser des intérêts que cette institution juridique ne veut pas protéger (ATF 130 II 113, consid. 10.2 p. 135 ; 128 II 145 consid. 2.2 p. 151). L'existence d'un éventuel abus de droit doit être appréciée dans chaque cas particulier et avec retenue, seul l'abus de droit manifeste pouvant être pris en considération (ATF 121 II 97 consid. 4a p. 103 ; ATA/189/2011 du 22 mars 2011).

Il est en effet invraisemblable qu'un diplôme de coiffure nécessite onze ans d'études, voire plus, puisque lesdites études ne sont pas achevées et qu'en échange, M. S_____ s'acquitte d'un écolage mensuel de CHF 350.-.

En l'espèce, le recourant n'a pas achevé ses études d'une part, et le délai de huit ans est largement dépassé, d'autre part. De plus, l'ESCM n'est en aucun cas une haute école.

Enfin, il n'est pas démontré ni établi que le recourant n'aurait plus aucune parenté en Inde, même si son avenir personnel et professionnel serait plus attractif en Suisse.

11. Le recourant étant majeur, il ne peut se prévaloir d'un regroupement familial au motif que son père est domicilié à Genève, étant précisé que ce grief n'est pas même allégué.

Enfin, à aucun moment le recourant n'a soutenu que le renvoi dans son pays contreviendrait à l'art. 83 LEtr.

12. En tous points mal fondé, le recours sera rejeté. Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge du recourant. Il ne lui sera alloué aucune indemnité de procédure (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 13 août 2010 par Monsieur S_____ contre la décision du 15 juin 2010 de la commission cantonale de recours en matière administrative ;

au fond :

le rejette ;

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

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 ;

communiquera le présent arrêt à Me Jean-Pierre Wavre, avocat du recourant, au Tribunal administratif de première instance, à l'office cantonal de la population ainsi qu'à l'office fédéral des migrations.

Siégeants : Mme Bovy, présidente, Mme Hurni, M. Dumartheray, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

C. Derpich

la présidente siégeant :

L. Bovy

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.