

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2481/2012-PE

ATA/676/2013

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 8 octobre 2013

1^{ère} section

dans la cause

Monsieur X_____

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
6 novembre 2012 (JTAPI/1344/2012)**

EN FAIT

- 1) Monsieur X_____, né le _____ 1986, est ressortissant indien.
- 2) Il est arrivé en Suisse le 7 février 2007, afin de suivre un cursus en hôtellerie.
- 3) Le 5 septembre 2008, le Hotel & Tourism Institute (ci-après : HTI), sis au Mont-Pèlerin, a écrit à l'office cantonal genevois de la population (ci-après : OCP). M. X_____ était un de leurs étudiants, et devait effectuer un stage professionnel dans un restaurant à Genève du 15 septembre 2008 au 4 février 2009.

Une autorisation de travail correspondante a été délivrée par l'OCP.

- 4) Le 6 mars 2009, M. X_____ a écrit à l'OCP. Suite à son inscription au VM Institut supérieur (ci-après : VM Institut) en vue d'obtenir un diplôme de « IT engineer in e-business », il sollicitait la délivrance d'une autorisation de séjour pour études à Genève. Son *cursus* devait commencer en février 2009 et s'achever en février 2012. Il joignait diverses pièces à son courrier, dont une attestation du VM Institut.
- 5) Les 15 mai et 24 septembre 2009, l'OCP lui a demandé en retour la production de documents supplémentaires, ainsi que la raison pour laquelle il entreprenait désormais des études en informatique alors qu'il devait initialement faire des études dans le domaine du tourisme.
- 6) Le 23 septembre 2009, M. X_____ a rempli le formulaire complémentaire de l'OCP pour demande d'autorisation de séjour pour études. Il avait suivi des cours en management hôtelier auprès du HTI. Son nouveau *cursus* en informatique était complémentaire, la maîtrise de celle-ci étant indispensable dans le secteur de l'hôtellerie.
- 7) Par décision du 24 septembre (*recte*, vraisemblablement : 24 octobre) 2009, l'OCP a délivré à M. X_____ une autorisation de séjour pour études afin de lui permettre de suivre les cours du VM Institut pendant trois ans. La première autorisation de séjour était valable jusqu'au 28 février 2010.
- 8) Le 18 février 2010, M. X_____ a sollicité la prolongation de son autorisation de séjour, laquelle lui a été délivrée avec validité jusqu'au 28 février 2011.
- 9) Le 15 février 2011, M. X_____ a sollicité la prolongation de son autorisation de séjour.

- 10) Par courrier du 11 mai 2011, l'OCP a demandé au VM Institut le taux de présence aux cours de M. X_____.
- 11) Le même jour, l'OCP a réclamé à M. X_____ la production d'un document, parmi trois possibles, attestant de moyens financiers suffisants.
- 12) Le 27 mai 2011, VM Institut a indiqué à l'OCP que le taux de présence de l'intéressé était de 23 %.
- 13) Le 14 juin 2011, M. X_____ a déposé à l'OCP un relevé de compte de la banque Y_____, du 10 juin 2011, dont le solde final s'élevait à CHF 17'826,05.
- 14) Le 4 juillet 2011, l'OCP a demandé à M. X_____ s'il exerçait une activité lucrative, s'il parlait le français et quelles étaient ses intentions, étant rappelé que son taux de suivi des cours était de 23 %. Ce pli est revenu à son expéditeur avec la mention « le destinataire est introuvable à l'adresse indiquée ».
- 15) Le 26 juillet 2011, l'OCP a utilisé l'adresse de courrier électronique de M. X_____ afin de lui demander son adresse postale.
- 16) Le 27 septembre 2011, M. X_____ – utilisant la même adresse postale que précédemment – a indiqué à l'OCP qu'il travaillait dans un restaurant au centre commercial Z_____ (le même que celui où il avait effectué son stage fin 2008 – début 2009), qu'il parlait un peu le français et qu'il rattrapait ses heures afin de pouvoir se présenter aux examens de diplôme au début février 2012.
- 17) Le 16 décembre 2011, l'OCP a de nouveau écrit au VM Institut afin de connaître l'état d'avancement des études de M. X_____.
- 18) Le même jour, elle a demandé à M. X_____ pour quelles raisons il ne suivait que très partiellement les cours de son école.
- 19) Le 9 janvier 2012, le VM Institut a répondu que M. X_____ était inscrit en 3^{ème} année, et que depuis la reprise des cours en septembre 2011, son taux de présence aux cours était de 43 %.
- 20) Le 26 janvier 2012, M. X_____ a répondu à l'OCP qu'il suivait les cours donnés en anglais. Il suivait désormais des cours de langue dispensés par le VM Institut (de juin 2012 à février 2014) et pourrait ainsi suivre les cours de diplôme à 100 %.
- 21) Par décision du 16 juillet 2012, l'OCP a refusé de prolonger l'autorisation de séjour pour études de M. X_____, et a prononcé son renvoi de Suisse, avec un délai au 16 septembre 2012 pour quitter le territoire.

Les renseignements collectés faisaient douter du bien-fondé de la demande d'entrée et de séjour pour études. Il n'avait suivi les cours entre février 2009 et mai

2011 qu'avec un taux de présence de 23 %, ce qui n'était pas suffisant pour réussir ses études. Le montant figurant dans l'attestation bancaire produite était clairement insuffisant pour poursuivre des études à Genève. Enfin, la formation qu'il avait choisie étant aussi dispensée en langue française, son niveau de langue n'était pas suffisant pour poursuivre sa formation.

- 22) Le 14 août 2012, M. X_____ a interjeté recours auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) contre la décision précitée, sans prendre de conclusions formelles.

Il contestait celle-ci, car d'une part il maîtrisait l'anglais et son français était en progression, et d'autre part les moyens financiers dont il avait fait état étaient suffisants pour mener à bien ses études. Le diplôme qu'il briguait lui permettrait de trouver un travail convenable une fois de retour dans son pays.

- 23) M. X_____ ne s'est pas présenté à l'audience de comparution personnelle des parties et de jugement convoquée par le TAPI le 6 novembre 2012.

- 24) Par jugement du 6 novembre 2012, le TAPI a rejeté le recours.

L'OCP n'avait pas mésusé de son pouvoir d'appréciation en considérant que M. X_____ ne remplissait pas les conditions requises pour le renouvellement de son autorisation de séjour pour études.

- 25) Par acte posté le 6 décembre 2012, M. X_____ a interjeté recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre le jugement précité, concluant à la délivrance de l'autorisation sollicitée.

Le HTI avait fermé ses portes en 2008, et il était donc titulaire d'un diplôme d'une école « fantôme » qui était ainsi sans valeur. Il s'était donc tourné vers les études au VM Institut, où il avait pu commencer le Master en juin 2012. Il n'avait pas l'intention de rester en Suisse, mais de rejoindre sa famille en Inde. Ses parents lui envoyaient régulièrement de l'argent. Il ne s'était pas rendu à l'audience du TAPI car il avait dû quitter la Suisse pendant un mois pour se rendre au chevet de son père qui était gravement malade.

- 26) Le 11 décembre 2012, le TAPI a déposé son dossier sans formuler d'observations.

- 27) Le 14 janvier 2013, l'OCP a conclu au rejet du recours.

Si l'intéressé était désormais inscrit en Master, cela voulait dire qu'il avait atteint le but de son séjour, qui était l'obtention du diplôme. Il n'avait pas indiqué en quoi l'obtention de ce second diplôme lui serait nécessaire. Le souhait de suivre

cette nouvelle formation visait dès lors probablement à éluder les prescriptions générales sur l'admission et le séjour des étrangers.

28) Le 21 janvier 2013, le juge délégué a fixé aux parties un délai au 22 février 2013 pour formuler toutes requêtes ou observations complémentaires, après quoi la cause serait gardée à juger.

29) Le 19 février 2013, M. X_____ a persisté dans ses conclusions.

Il avait terminé son diplôme du VM Institut « sans l'autorisation finale » et avait postulé pour le Master « avec tous les documents de l'école » ; son objectif en arrivant en Suisse était de repartir avec un Master valable. Il rentrerait ensuite dans son pays, ou chercherait à immigrer au Canada.

30) Sur ce, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1) Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire - 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) La chambre de céans ne peut pas revoir l'opportunité de la décision attaquée. En revanche, le recours peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation, ou pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (art. 61 al. 1 et 2 LPA).

3) L'art. 27 de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20) dans sa teneur au 31 décembre 2010, disposait que :

« Un étranger peut être admis en vue d'une formation ou d'un perfectionnement aux quatre conditions cumulatives suivantes :

- a) la direction de l'établissement confirme qu'il peut suivre la formation ou le perfectionnement envisagé ;
- b) il dispose d'un logement approprié ;
- c) il dispose des moyens financiers nécessaires ;
- d) il paraît assuré qu'il quittera la Suisse ».

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) prévoyait qu'un étranger devait être considéré comme présentant l'assurance qu'il

quitterait la Suisse à l'issue de son séjour au sens de l'art. 27 al. 1 let. d. aLEtr, lorsqu'il déposait une déclaration d'engagement allant dans ce sens (let. a), qu'aucun séjour ou procédure de demande antérieure, ou aucun autre élément n'indiquait que la personne concernée entendait demeurer durablement en Suisse (let. b), lorsque le programme de formation était respecté (let. c).

- 4) Depuis 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), la quatrième condition de l'art. 27 al. 1 let. d aLEtr a été supprimée et remplacée par un nouvel art. 27 al. 1 let. d LEtr dont la teneur est la suivante : « l'étranger a le niveau de formation et les qualifications personnelles requis pour suivre la formation ou le perfectionnement prévus ».

De même, l'art. 23 al. 2 aOASA a été modifié. A teneur du nouveau texte, les qualifications personnelles sont suffisantes au sens de l'art. 27 al. 1 let. d LEtr, « notamment lorsqu'aucun séjour antérieur, aucune procédure de demande antérieure ni aucun autre élément n'indiquait que la formation ou le perfectionnement invoqués visent uniquement à éluder les prescriptions générales sur l'admission et le séjour des étrangers ».

Les étrangers qui viennent étudier en Suisse, dans un autre établissement qu'une haute école suisse, restent soumis à 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 à l'issue de ses études (ATA/486/2013 du 30 juillet 2013 consid. 3 ; ATA/97/2013 du 19 février 2013 et la jurisprudence citée).

- 5) L'autorité cantonale compétente dispose d'un large pouvoir d'appréciation, l'étranger ne bénéficiant pas d'un droit de séjour en Suisse fondé sur l'art. 27 LEtr (Arrêts du Tribunal fédéral 2C_802/2010 du 22 octobre 2010 ; 2D_14/2010 du 28 juin 2010 ; ATA/612/2012 du 11 septembre 2012 consid. 6 ; ATA/457/2012 du 30 juillet 2012 consid. 3 ; ATA/694/2011 du 8 novembre 2011 ; ATA/612/2011 du 27 septembre 2011 et ATA/546/2011 du 30 août 2011). L'autorité cantonale compétente doit également se montrer restrictive dans l'octroi ou la prolongation des autorisations de séjour pour études afin d'éviter les abus d'une part, et de tenir compte, d'autre part, de l'encombrement des établissements d'éducation ainsi que de la nécessité de sauvegarder la possibilité d'accueillir aussi largement que possible de nouveaux étudiants désireux d'acquérir une première formation en Suisse (Arrêt du Tribunal administratif fédéral Cour III C-5925/2009 du 9 février 2010).
- 6) 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.

- 7) En l'espèce, l'OCP et le TAPI ont considéré que les conditions de prolongation de l'autorisation de séjour pour études n'étaient pas remplies, étant précisé que les conditions posées à l'art. 27 LEtr sont cumulatives.

Il ressort effectivement du dossier que ces conditions ne sont pas réalisées. Sa maîtrise du français est insuffisante pour suivre des cours donnés prioritairement dans cette langue, même si celle-ci fait également l'objet de cours dans le cadre du *cursus* choisi. Le VM Institut n'est pas une haute école au sens de la LEtr (ATA/287/2012 du 8 mai 2012 consid. 7).

Par ailleurs, M. X_____ est venu en Suisse en 2007 en annonçant vouloir obtenir un diplôme de gestion hôtelière, qu'il dit du reste avoir obtenu quand bien même l'établissement qui l'accueillait a fermé ses portes entretemps. Force est de constater que la formation choisie au VM Institut ne correspond pas à son option initiale. M. X_____ n'a su justifier que de manière très vague en quoi le diplôme brigué lui serait utile dans sa future activité professionnelle en Inde.

Enfin, même si les circonstances de son passage du diplôme au Master ne sont pas des plus claires, il apparaît que l'intéressé a obtenu le diplôme qu'il briguit et qu'ainsi le but de son séjour en Suisse doit être considéré comme atteint.

Dans ces circonstances, l'OCP était fondé à refuser de délivrer une autorisation de séjour pour études à M. X_____.

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

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 6 décembre 2012 par Monsieur X_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 6 novembre 2012 ;

au fond :

le rejette ;

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

Siégeants : M. Thélin, président, MM. Verniory et Pagan, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

S. Hüsler Enz

le président siégeant :

Ph. Thélin

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :

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

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

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

Art. 82 Principe

Le Tribunal fédéral connaît des recours :

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

...

Art. 83 Exceptions

Le recours est irrecevable contre :

...

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

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

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

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

...

Art. 89 Qualité pour recourir

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

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