

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2825/2014-PE

ATA/760/2016

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 6 septembre 2016

2^{ème} section

dans la cause

Madame A _____

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
9 avril 2015 (JTAPI/423/2015)**

EN FAIT

1. Madame A_____, née le _____ 1993, ressortissante du Maroc, a bénéficié d'une autorisation de séjour en Suisse valable du 1^{er} janvier au 31 août 2014 pour l'exercice de l'activité d'artiste de cabaret.
2. Le 24 juin 2014, elle a sollicité de l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM) une autorisation de séjour pour études. Elle souhaitait suivre une formation de deux ans qui commençait le 1^{er} septembre 2014, dans une école spécialisée lui permettant d'obtenir un diplôme d'études en langue française (ci-après : DELF). Elle souhaitait apprendre le français afin de trouver un emploi dans le secteur du tourisme à son retour au Maroc.
3. Par décision du 19 août 2014, l'OCPM a refusé l'autorisation sollicitée. L'intéressé aurait dû déposer sa demande d'autorisation depuis l'étranger et y attendre la décision des autorités suisses. Elle n'avait pas démontré la nécessité d'apprendre le français à Genève plutôt qu'au Maroc, qui en offrait la possibilité. Un délai au 24 septembre 2014 lui était octroyé pour quitter la Suisse, son renvoi n'apparaissait pas impossible, illicite ou inexigible.
4. Le 17 septembre 2014, Mme A_____ a recouru auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) contre la décision susmentionnée. Elle demandait la restitution de l'effet suspensif parce qu'elle voulait terminer les cours et passer au moins l'examen B1 de français après quoi elle quitterait la Suisse. Partir avant fin septembre 2014 serait considéré comme un échec pour son avenir.
5. Le 9 avril 2015, le TAPI a rejeté le recours de Mme A_____. L'intéressée n'avait pas respecté la procédure de demande d'autorisation de séjour pour études et il était possible d'étudier le français au Maroc. Son départ de Suisse n'était pas garanti. Le renvoi n'était pas impossible, illicite ou inexigible.
6. Le 7 mai 2015, Mme A_____ a recouru auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre le jugement précité. Elle s'engageait à quitter la Suisse à la fin de ses études. Obtenir un diplôme suisse prestigieux dans une deuxième langue constituait le minimum pour pouvoir trouver du travail dans le secteur du tourisme au Maroc. Elle sollicitait le renouvellement de son permis pour quelques semaines, ce qui n'avait rien de choquant, alors que son renvoi aurait des conséquences graves pour elle. Elle concluait à l'annulation de la décision et à la dispense des frais de procédures, vu sa situation financière.
7. Le 18 mai 2015, le TAPI a transmis son dossier.

8. Le 9 juin 2015, l'OCPM a persisté dans sa décision et a conclu au rejet du recours.
9. Le 23 juin 2015, l'OCPM a informé la chambre administrative que Mme A_____ avait entamé une procédure préparatoire en vue de mariage en ville de Genève et a demandé la suspension de la procédure pendant qu'il examinait si l'intéressée pouvait être mise au bénéfice d'une attestation équivalente à une autorisation de séjour de courte durée.
10. Le 26 juin 2015, la chambre administrative a suspendu la procédure.
11. Le 5 octobre 2015, la procédure a été reprise à la demande de l'OCPM. Mme A_____ s'était rendue en Norvège pour y célébrer son mariage. Son futur conjoint n'était pas domicilié en Suisse. Aucune attestation ne pouvait donc être délivrée à l'intéressée.
12. Le 5 octobre 2015, Mme A_____ a été informée de la reprise de la procédure et les dernières écritures de l'OCPM lui ont été transmises.
13. Le 21 octobre 2015, Mme A_____ a été invitée à transmettre sa détermination jusqu'au 13 novembre 2015.
14. Le 20 novembre 2015, la chambre de céans a reçu en retour les courriers du 5 octobre 2015 comme non réclamés en poste restante par leur destinataire.
15. Le 25 novembre 2015, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
2. Le recours peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation ou pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (art. 61 al. 1 LPA). En revanche, la chambre administrative n'a pas compétence pour apprécier l'opportunité de la décision attaquée (art. 61 al. 2 LPA). Il n'en résulte toutefois pas que l'autorité est libre d'agir comme bon lui semble, puisqu'elle ne peut pas faire abstraction des principes constitutionnels régissant le droit administratif, notamment la légalité, la bonne foi, l'égalité de traitement, la proportionnalité et l'interdiction de l'arbitraire (ATA/1010/2015 du 29 septembre 2015 consid. 4 ; ATA/857/2015 du 25 août 2015 consid. 2 et les références citées).

3. a. Selon l'art. 27 al. 1 de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20), une personne étrangère peut être autorisée à séjourner en Suisse pour y effectuer des études ou un perfectionnement aux conditions cumulatives suivantes :

- la direction de l'établissement confirme qu'elle peut suivre la formation ou le perfectionnement envisagés (let. a) ;
- elle dispose d'un logement approprié (let. b) ;
- elle dispose des moyens financiers nécessaires (let. c) ;
- elle a le niveau de formation et les qualifications personnelles requises pour suivre la formation ou le perfectionnement prévus (let. d).

b. Aux termes de l'art. 23 al. 2 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), les qualifications personnelles (art. 27 al. 1 let. d LEtr) sont suffisantes notamment lorsqu'aucun séjour antérieur, aucune procédure de demande antérieure ni aucun autre élément n'indique que la formation ou le perfectionnement invoqués visent uniquement à éluder les prescriptions générales sur l'admission et le séjour des étrangers.

Il convient donc de tenir notamment compte, lors de l'examen de chaque cas, des circonstances suivantes : situation personnelle du requérant (âge, situation familiale, formation scolaire préalable, environnement social), séjours ou demandes antérieurs, région de provenance (situation économique et politique, marché du travail indigène pour les diplômés des hautes écoles ; secrétariat d'État aux migrations [ci-après : SEM], directives et commentaires, Domaine des étrangers, octobre 2013, état au 1^{er} juin 2016, ch. 5.1.2 p. 196, dont la teneur était identique lors du prononcé de la décision attaquée).

c. Suite à la modification de l'art. 27 LEtr par le législateur, avec effet au 1^{er} janvier 2011, l'absence d'assurance de départ de Suisse de l'intéressé au terme de sa formation ne constitue plus un motif justifiant à lui seul le refus de délivrance d'une autorisation de séjour pour études (arrêts du Tribunal administratif fédéral C-4647/2011 du 16 novembre 2012 consid. 5.4 ; C-7924/2010 du 7 mars 2012 consid. 6.3.1). Néanmoins, cette exigence subsiste en vertu de l'art. 5 al. 2 LEtr, à teneur duquel tout étranger qui effectue un séjour temporaire en Suisse, tel un séjour pour études, doit apporter la garantie qu'il quittera la Suisse à l'échéance de celui-là (ATA/502/2016 du 14 juin 2016 et les références citées). L'autorité administrative la prend en considération dans l'examen des qualifications personnelles requises au sens des art. 27 al. 1 let. d LEtr et 23 al. 2 OASA (arrêts du Tribunal administratif fédéral C-2291/2013 du 31 décembre 2013 consid. 6.2.1 ; C-4733/2011 du 25 janvier 2013 consid. 6.3).

d. Sous réserve de circonstances particulières, les personnes de plus de 30 ans ne peuvent en principe pas se voir attribuer une autorisation de séjour pour se former ou se perfectionner. Les exceptions doivent être suffisamment motivées (SEM, op. cit., ch. 5.1.2 p. 199 ; ATA/1182/2015 du 3 novembre 2015 consid. 5).

e. Les étrangers peuvent fréquenter des écoles de langues si l'acquisition de connaissances linguistiques est nécessaire à la formation ou à la filière professionnelle prévue (par ex. cours de préparation universitaire) et s'ils ont des motifs objectifs de suivre cet enseignement linguistique en Suisse (SEM, op. cit., ch. 5.1.2 p. 199).

f. 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 2D_49/2015 du 3 septembre 2015 consid. 3 ; 2C_802/2010 du 22 octobre 2010 consid. 4).

Elle doit également se montrer restrictive dans l'octroi ou la prolongation des autorisations de séjour pour études afin d'éviter les abus, d'une part, et de tenir compte, d'autre part, de l'encombrement des établissements d'éducation ainsi que de la nécessité de sauvegarder la possibilité d'accueillir aussi largement que possible de nouveaux étudiants désireux d'acquérir une première formation en Suisse (arrêts du Tribunal administratif fédéral C-3819/2011 du 4 septembre 2012 consid. 7.2 ; C-3023/2011 du 7 juin 2012 consid. 7.2.2 ; ATA/502/2016 précité).

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

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

Dans l'approche, la possession d'une formation complète antérieure, l'âge de la personne demanderesse, les échecs ou problèmes pendant la formation, la position professionnelle occupée au moment de la demande, les changements fréquents d'orientation, la longueur exceptionnelle du séjour à fin d'études, sont des éléments importants à prendre en compte en défaveur d'une personne souhaitant obtenir une autorisation de séjour pour études (cf. parmi beaucoup d'autres, ATA/502/2016 précité et les références citées).

h. Selon l'art. 17 al. 1 LETr, l'étranger entré légalement en Suisse pour un séjour temporaire qui dépose ultérieurement une demande d'autorisation de séjour durable doit attendre la décision à l'étranger.

4. En l'espèce, la recourante n'a pas prouvé qu'elle ne pouvait apprendre le français de manière satisfaisante au Maroc et ne pourrait y obtenir le diplôme visé. Elle n'établit pas davantage qu'elle aurait besoin d'un tel diplôme pour son activité professionnelle au Maroc, faute d'éléments relatifs à un quelconque projet professionnel. Quant à l'assurance qu'elle quittera la Suisse au terme de sa formation, elle repose sur les seules affirmations de la recourante, laquelle ne fournit aucune indication sur sa situation personnelle, familiale et économique au Maroc. Enfin, l'argument selon lequel le refus d'octroi d'autorisation d'un titre de séjour pour études serait disproportionné tombe à faux dès lors qu'en commençant une formation simultanément au dépôt de sa requête et avant qu'il ne soit statué sur celle-ci, elle n'a non seulement pas respecté les règles prévalant en la matière, mais a également pris le risque de s'engager dans un cursus malgré la possibilité de refus de l'OCPM, qu'elle ne pouvait ignorer.

Il découle des éléments susvisés que la recourante ne remplit pas l'une des conditions cumulative de l'art. 27 al. 1 LEtr, soit celle des qualifications personnelles. Il n'est ainsi pas nécessaire d'examiner si les autres conditions sont ou non remplies.

5. 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 une autorisation est refusée ou dont l'autorisation, bien que requise, est révoquée ou n'est pas prolongée après un séjour autorisé. Elles ne disposent à ce titre d'aucun pouvoir d'appréciation, le renvoi constituant la conséquence logique et inéluctable du rejet d'une demande d'autorisation (arrêt du Tribunal administratif fédéral C-5268/2008 du 1^{er} juin 2011 consid. 10 ; C-406/2006 du 2 septembre 2008 consid. 8 et la référence citée).

Par ailleurs, la recourante n'a jamais allégué que son retour dans son pays d'origine serait impossible, illicite ou inexigible au regard de l'art. 83 LEtr, et le dossier ne laisse pas apparaître d'éléments qui tendraient à démontrer le contraire.

6. Partant, l'intimé n'a pas excédé de son pouvoir d'appréciation en refusant d'accorder à la recourante une autorisation de séjour pour études et en prononçant son renvoi de Suisse, et la décision querellée s'avère conforme au droit.
7. Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté. Un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge de la recourante, 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 8 mai 2015 par Madame A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 9 avril 2015 ;

au fond :

le rejette ;

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

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

dit que les éventuelles voies de recours contre le présent arrêt, les délais et conditions de recevabilité qui leur sont applicables, figurent dans la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), dont un extrait est reproduit ci-après. Le mémoire de recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Madame A_____, au Tribunal administratif de première instance, à l'office cantonal de la population et des migrations, ainsi qu'au secrétariat d'État aux migrations.

Siégeants : M. Verniory, président, Mme Junod, M. Dumartheray, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

S. Hüsler Enz

le président siégeant :

J.-M. Verniory

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :

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

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

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

Art. 82 Principe

Le Tribunal fédéral connaît des recours :

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

...

Art. 83 Exceptions

Le recours est irrecevable contre :

...

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

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

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

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

...

Art. 89 Qualité pour recourir

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

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

...

Art. 95 Droit suisse

Le recours peut être formé pour violation :

- a. du droit fédéral ;
- b. du droit international ;
- c. de droits constitutionnels cantonaux ;
- d. de dispositions cantonales sur le droit de vote des citoyens ainsi que sur les élections et votations populaires ;
- e. du droit intercantonal.

Art. 100 Recours contre une décision

¹ Le recours contre une décision doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les 30 jours qui suivent la notification de l'expédition complète.

Recours constitutionnel subsidiaire (art. 113 et ss LTF)

Art. 113 Principe

Le Tribunal fédéral connaît des recours constitutionnels contre les décisions des autorités cantonales de dernière instance qui ne peuvent faire l'objet d'aucun recours selon les art. 72 à 89.

Art. 115 Qualité pour recourir

A qualité pour former un recours constitutionnel quiconque :

- a. a pris part à la procédure devant l'autorité précédente ou a été privé de la possibilité de le faire et
- b. a un intérêt juridique à l'annulation ou à la modification de la décision attaquée.

Art. 116 Motifs de recours

Le recours constitutionnel peut être formé pour violation des droits constitutionnels.

Art. 100 Recours contre une décision

¹ Le recours contre une décision doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les 30 jours qui suivent la notification de l'expédition complète.

Recours ordinaire simultané (art. 119 LTF)

¹ Si une partie forme contre une décision un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire.

² Le Tribunal fédéral statue sur les deux recours dans la même procédure.

³ Il examine les griefs invoqués selon les dispositions applicables au type de recours concerné.