RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2056/2021 JTAPI/1385/2022

JUGEMENT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

DE PREMIÈRE INSTANCE

du 14 décembre 2022

dans la cause

Madame A_____, représentée par Me Malek ADJADJ, avocat, avec élection de domicile

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS

EN FAIT

1. Madame A_____, née le _____ 1989, est ressortissante du Maroc.

2. Le 28 septembre 2010, Mme A_____ a sollicité de l'office cantonal de la population, devenu l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après: OCPM) l'octroi d'un visa afin d'effectuer une formation en architecture d'intérieur auprès de B_____ à Genève. Sa mère s'était portée garante pour subvenir à ses besoins pendant ses études. Mme A_____ s'engageait en outre à quitter le territoire au terme de ses études.

3. Par décision du 11 novembre 2010, l'OCPM lui a délivré une autorisation de séjour pour études valable jusqu'au 10 février 2011.

4. Mme A_____ est arrivée en Suisse le 25 novembre 2010.

5. Le 6 décembre 2010, elle a sollicité de l'OCPM l'octroi d'une autorisation de séjour pour études. Dans le courrier joint à sa demande, elle expliquait qu'une fois arrivée à Genève, elle avait constaté que neuf semaines de cours s'étaient déjà écoulées et qu'elle avait accumulé du retard par rapport aux autres élèves de sa promotion, ce qui l'avait conduit à interrompre sa formation afin d'effectuer à la place un CFC d'employée de commerce auprès de C_____, dès lors qu'elle avait déjà suivi deux ans d'études de commerce au Maroc.

6. Par décision du 17 décembre 2010, l'OCPM a accordé à titre exceptionnel l'autorisation de séjour sollicitée par Mme A_____, lui rappelant que celle-ci n'était valable que jusqu'au 30 juin 2014 dans le but d'obtenir un CFC et qu'à cette échéance, en cas d'échec ou de changement d'orientation, il considérerait que le but de son séjour était atteint.

7. Le 29 juin 2011, elle a sollicité de l'OCPM le renouvellement de son autorisation de séjour pour études. Dans sa lettre explicative, elle indiquait son souhait de changer d'établissement, le niveau scolaire ne correspondant pas à ses capacités. Elle ajoutait qu'elle avait débuté un Bachelor en management et marketing auprès de D_____, qu'elle avait intégré directement en deuxième année, ce qui lui permettrait de quitter la Suisse après trois ans d'études, comme prévu initialement.

8. Par décision du 11 juillet 2011, l'OCPM a délivré l'autorisation de séjour sollicitée, laquelle était valable jusqu'au 30 septembre 2012.

9. Le 5 octobre 2020, sous la plume de son conseil, Mme A_____ a sollicité de l'OCPM une autorisation de séjour pour études afin de suivre un Bachelor en gestion d'entreprise auprès de E_____ (ci-après: E_____). Dans le formulaire de demande, elle indiquait une date de fin des études en juin 2022 et précisait qu'elle comptait retourner au Maroc pour travailler à l'issue de celles-ci.

10. Le 24 février 2021, l'OCPM l'a informée de son intention de refuser sa demande et de prononcer son renvoi de Suisse, lui impartissant un délai de trente jours pour faire valoir ses observations.

    Sur demande de Mme A_____, l'OCPM a prolongé ce délai au 26 avril 2021.

11. Par pli du 26 avril 2021, Mme A_____ a sollicité une nouvelle prolongation dudit délai afin d'obtenir des documents supplémentaires dont l'accès avait été rendu difficile en raison de la situation sanitaire.

12. Par décision du 12 mai 2021, l'OCPM a refusé de délivrer à Mme A_____ l'autorisation de séjour sollicitée et a prononcé son renvoi de Suisse.

    Si elle s'engageait par écrit à quitter la Suisse au terme de ses nouvelles études, sa présence continue en Suisse sans autorisation de séjour depuis l'échéance de son permis pour études en 2012 mettait en doute l'assurance de son retour volontaire au Maroc, ce d'autant plus qu'elle n'avait pas respecté son engagement initial.

    L'OCPM privilégiait les demandes de personnes démontrant la nécessité absolue de suivre des études en Suisses. En outre, aucune autorisation de séjour pour études n'était en principe accordée en faveur de requérants âgés de plus de 30 ans. Mme A_____ était âgée de 31 ans et sa formation ne pouvait être considérée comme un cas d'exception motivé de manière suffisante.

13. Le 17 mai 2021, sous la plume de son conseil, Mme A_____ a sollicité de l'OCPM qu'il reconsidère sa décision et l'annule, tout en prolongeant le délai pour faire valoir son droit d'être entendu.

14. Par acte du 14 juin 2021, sous la plume de son conseil, Mme A_____ a formé recours auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après: le tribunal) contre la décision du 12 mai 2021, concluant, à titre préalable, à son annulation pour violation du droit d'être entendu et au renvoi de la cause à l'OCPM pour sa réparation et, à titre principal, à l'annulation de la décision précitée et à l'octroi d'un permis de séjour pour études, subsidiairement, au renvoi de la cause à l'OCPM pour nouvelle décision, le tout sous suite de frais et dépens.

    L'OCPM avait violé son droit d'être entendue en faisant fi de sa demande de prolongation de délai du 26 avril 2021 et en retenant, dans la décision querellée, qu'elle n'avait pas exercé son droit d'être entendu dans le délai prolongé. Elle avait de nombreux éléments supplémentaires à porter à la connaissance de l'OCPM avant que celui-ci ne rende sa décision, ce qu'elle n'avait pas pu faire. Si ceux-ci avaient été produits dans le cadre de la procédure devant le tribunal, la violation du droit d'être entendu était trop grave pour être réparée.

    Elle était venue en Suisse dans le but d'effectuer des hautes études dans le domaine du commerce. Elle avait débuté un CFC d'employée de commerce avant

de viser des études supérieures à D_____. Elle avait cependant été contrainte de les interrompre, en raison de difficultés personnelles et financières. Elle avait malgré tout réussi à intégrer une formation dans le domaine du management afin d'obtenir un Bachelor à E_____, laquelle s'inscrivait dans le but pour lequel un permis pour études lui avait été accordé en 2012. En outre, dans sa jurisprudence récente, le Tribunal fédéral avait supprimé l'exigence de l'assurance de départ et avait également reconnu qu'il n'était pas justifié de n'octroyer aucune autorisation de séjour à des étudiants de plus de 30 ans. Dès lors, son âge ne pouvait pas lui être reproché. En outre, ses excellents résultats obtenus et sa promesse de place de stage chez F_____ démontrait sans équivoque ses compétences et qualifications pour suivre cette formation en management, ce dont attestaient les recommandations de son enseignante, de son responsable pédagogique et de ses camarades. Le simple fait qu'elle n'était pas retournée au Maroc à l'échéance de son permis étudiant en 2012, alors même qu'elle rencontrait d'importantes difficultés personnelles et financières, ne pouvait lui être reproché dix ans plus tard, ce d'autant qu'elle n'avait à l'époque plus de passeport marocain valable. Aucun élément ne permettait ainsi de douter de son engagement à quitter la Suisse au terme de ses études.

15. Le 12 août 2021, l'OCPM a proposé au tribunal de suspendre la procédure, jusqu'à droit connu sur la demande de reconsidération déposée par la recourante le 17 mai 2021.

16. Le 19 août 2021, la recourante a informé le tribunal ne pas s'opposer à la suspension de la procédure.

17. Par décision du 23 août 2021 (DITAI/1_____), le tribunal a prononcé la suspension de la procédure.

18. Par décision du 13 juin 2022, l'OCPM a refusé d'entrer en matière sur la demande de reconsidération formulée le 17 mai 2021. Les deux éléments que la recourante invoquait, soit l'obtention du bulletin de notes finales pour la première année – présentant une moyenne générale de 5.3 sur 6 – et l'obtention d'un stage lui permettant de valider son cursus d'études ne modifiaient pas l'état de fait et les conclusions prises dans la décision du 12 mai 2021, ces deux éléments faisant initialement partie de son cursus et ne constituant pas des faits nouveaux et importants. En outre, son droit d'être entendue n'avait pas été violé. Si certes l'OCPM aurait dû répondre à la seconde demande de prolongation que la recourante lui avait adressée, ses observations auraient dû être adressées à l'autorité dans le délai imparti. En tout état, une éventuelle violation de son droit d'être entendue pouvait être réparée par le tribunal dans le cadre du recours contre la décision du 12 mai 2021.

19. Le 20 juin 2022, le tribunal a informé les parties de la reprise de la procédure.

20. Le 23 août 2022, la recourante a répliqué.

    La direction de E_____ avait confirmé qu'elle pouvait suivre la formation envisagée, elle disposait d'un logement approprié et des moyens financiers nécessaires ainsi que le niveau de formation et les qualifications personnelles requises.

    L'attestation de stage démontrait qu'elle avait accompli sa mission à l'entière satisfaction de son employeur. Afin de parfaire sa formation, elle entendait effectuer un Master of business administration (ci-après: MBA) d'une année et demi à E_____, lequel débuterait en septembre 2022.

    Pour le reste, elle maintenait les termes de son recours.

21. Le 7 septembre 2022, l'OCPM a informé le tribunal qu'il n'avait ni observations ni requêtes complémentaires à formuler.

22. Le 26 septembre 2022, la recourante a transmis au tribunal des attestations d'inscription en MBA auprès E_____ et de versement des frais d'inscription y afférents.

23. Le 24 octobre 2022, la recourante a sollicité de l'OCPM l'octroi d'une autorisation de travail afin d'effectuer un stage professionnel dans le but de compléter son expérience académique.

24. Par décision du 1er novembre 2022, l'OCPM a refusé sa demande, dès lors qu'elle ne bénéficiait d'aucune autorisation de séjour pour études et que son obstination à poursuivre des études résultaient d'une application de la politique du fait accompli, ce d'autant qu'elle séjournait sans autorisation depuis l'année 2012.

EN DROIT

1. Le Tribunal administratif de première instance connaît des recours dirigés, comme en l'espèce, contre les décisions de l'office cantonal de la population et des migrations relatives au statut d'étrangers dans le canton de Genève (art. 115 al. 1 et 116 al. 1 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 3 al. 1 de la loi d'application de la loi fédérale sur les étrangers du 16 juin 1988 - LaLEtr - F 2 10).

2. Interjeté en temps utile et dans les formes prescrites devant la juridiction compétente, le recours est recevable au sens des art. 60 et 62 à 65 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10).

3. Selon l'art. 61 al. 1 LPA, le recours peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a), ou pour constatation

inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b). En revanche, les juridictions administratives n'ont pas compétence pour apprécier l'opportunité de la décision attaquée, sauf exception prévue par la loi (art. 61 al. 2 LPA), non réalisée en l'espèce.

Il y a en particulier abus du pouvoir d'appréciation lorsque l'autorité se fonde sur des considérations qui manquent de pertinence et sont étrangères au but visé par les dispositions légales applicables, ou lorsqu'elle viole des principes généraux du droit tels que l'interdiction de l'arbitraire et de l'inégalité de traitement, le principe de la bonne foi et le principe de la proportionnalité (ATF 143 III 140 consid. 4.1.3 ; 140 I 257 consid. 6.3.1 ; 137 V 71 consid. 5.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_763/2017 du 30 octobre 2018 consid. 4.2 ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2018, n. 515 p. 179).

4. Saisi d'un recours, le tribunal applique le droit d'office. Il ne peut pas aller au-delà des conclusions des parties, mais n'est lié ni par les motifs invoqués par celles-ci (art. 69 al. 1 LPA), ni par leur argumentation juridique (cf. ATA/386/2018 du 24 avril 2018 consid. 1b ; ATA/117/2016 du 9 février 2016 consid. 2 ; ATA/723/2015 du 14 juillet 2015 consid. 4a).

5. L'objet du litige est principalement défini par l'objet du recours (ou objet de la contestation), les conclusions de la recourante ou du recourant et, accessoirement, par les griefs ou motifs qu'elle ou il invoque. L'objet du litige correspond objectivement à l'objet de la décision attaquée, qui délimite son cadre matériel admissible (ATF 136 V 362 consid. 3.4 et 4.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_581/2010 du 28 mars 2011 consid. 1.5 ; ATA/1400/2019 du 17 septembre 2019 consid. 2b). La contestation ne peut donc excéder l'objet de la décision attaquée, c'est-à-dire les prétentions ou les rapports juridiques sur lesquels l'autorité inférieure s'est prononcée ou aurait dû se prononcer (ATA/1218/2017 du 22 août 2017 consid. 3b ; ATA/421/2017 du 11 avril 2017 consid. 5 et les arrêts cités ; ATA/1145/2015 du 27 octobre 2015 consid. 4b).

6. En l'espèce, suite au prononcé de la décision du 12 mai 2021 lui refusant l'octroi d'une autorisation de séjour pour études pour suivre un cursus de Bachelor en management auprès de E_____, une décision de refus d'entrer en matière sur sa demande de reconsidération de cette décision a été prononcée le 13 juin 2022 ainsi qu'une décision de refus d'autorisation de séjour avec activité lucrative en date du 1er novembre 2022. Or, l'objet du présent recours se limite à l'examen de la décision du 12 mai 2021, excluant ainsi le contrôle des deux décisions subséquentes des 13 juin et 1er novembre 2022.

7. La recourante conteste la décision du 12 mai 2021 au motif qu'elle remplirait les conditions de délivrance d'une autorisation de séjour pour études.

8. Elle fait valoir une violation de son droit d'être entendue, au motif que l'OCPM n'aurait ni répondu ni fait droit à sa seconde demande de prolongation de délai pour transmettre ses observations avant le prononcé de la décision querellée.

9. Le droit d'être entendu garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) comprend notamment le droit pour les parties de faire valoir leur point de vue avant qu'une décision ne soit prise, d'avoir accès au dossier, de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos (ATF 138 II 252 consid. 2.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_588/2014 du 22 juin 2015 consid. 2.1). En tant que droit de participation, le droit d'être entendu englobe donc tous les droits qui doivent être attribués à une partie pour qu'elle puisse faire valoir efficacement son point de vue dans une procédure (ATF 136 I 265 consid. 3.2). L'étendue du droit de s'exprimer ne peut pas être déterminée de manière générale, mais doit être définie au regard des intérêts concrètement en jeu. L'idée maîtresse est qu'il faut permettre à une partie de pouvoir mettre en évidence son point de vue de manière efficace (ATF 111 Ia 273 consid. 2b ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_861/2012 du 20 août 2013 consid. 5.2).

10. Le droit d'être entendu est une garantie de nature formelle dont la violation entraîne, lorsque sa réparation par l'autorité de recours n'est pas possible, l'annulation de la décision attaquée, sans égard aux chances de succès du recours sur le fond. Ce moyen doit dès lors être examiné en premier lieu (ATF 137 I 195 consid. 2.2). La jurisprudence admet qu'une violation du droit d'être entendu en instance inférieure peut être réparée lorsque l'intéressé a eu la faculté de se faire entendre en instance supérieure par une autorité disposant d'un plein pouvoir d'examen en fait et en droit et si l'examen de ces questions ne relève pas de l'opportunité, car l'autorité de recours ne peut alors substituer son pouvoir d'examen à celui de l'autorité de première instance (ATF 145 I 167 consid. 4.4). Une telle réparation dépend de la gravité et de l'étendue de l'atteinte portée au droit d'être entendu et doit rester l'exception (ATF 142 II 218 consid. 2.8.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_819/2018 du 25 janvier 2019 consid. 3.8). En outre, la possibilité de recourir doit être propre à effacer les conséquences de cette violation. Autrement dit, la partie lésée doit avoir le loisir de faire valoir ses arguments en cours de procédure contentieuse aussi efficacement qu'elle aurait dû pouvoir le faire avant le prononcé de la décision litigieuse (ATA/779/2021 du 27 juillet 2021 consid. 4b).

11. Selon l'art. 16 al. 2 LPA, le délai imparti par l'autorité peut être prolongé pour des motifs fondés si la partie en fait la demande avant son expiration. La demande doit être antérieure à l'échéance du délai (ATA/687/2010 du 5 octobre 2010 consid. 3). Si la requête est déposée le dernier jour du délai, l'administré porte alors seul le risque des conséquences du refus (arrêt du Tribunal fédéral 5D_87/2013 du 16 juillet 2013 consid. 6.2).

Il n'existe cependant pas un droit « automatique » à une prolongation de délai (arrêt du Tribunal fédéral 5D_87/2013 du 16 juillet 2013 consid. 6 ; Stéphane GRODECKI / Romain JORDAN, Code annoté de procédure administrative genevoise, 2017, ad art. 16 n. 294 p. 83).

12. En l'occurrence, il ressort des pièces du dossier que l'OCPM a rendu la décision attaquée, alors que la recourante avait sollicité une seconde prolongation de délai pour se prononcer sur la lettre d'intention de cette autorité le dernier jour du délai prolongé. Il n'en résulte toutefois pas encore que le présent recours doive être admis en raison de la violation du droit d'être entendue de l'intéressée. En effet, la recourante ne disposait pas d'un droit automatique à l'octroi d'une nouvelle prolongation de délai, ce d'autant que la demande a été déposée le dernier jour du délai prolongé, de sorte qu'elle supportait les risques d'un refus de sa demande. En outre, la recourante a été en mesure de faire valoir ses arguments devant le tribunal. En tout état, les éléments supplémentaires qu'elle souhaitait porter à la connaissance de l'OCPM avant le prononcé de la décision querellée l'ont finalement été dans le cadre de sa demande de reconsidération, dont l'examen n'a pas conduit l'autorité à modifier sa position. Au demeurant, l'annulation de la décision entreprise et le renvoi de la cause à l'autorité inférieure n'aboutirait qu'à un allongement inutile de la procédure.

Dans cette mesure, le tribunal parvient à la conclusion que le droit d'être entendue de la recourante n'a pas été violé.

13. La recourante fait ensuite valoir qu'elle remplirait les conditions relatives à l'octroi d'une autorisation de séjour pour études.

14. La loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 (LEI - RS 142.20) 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 des ressortissants du Maroc.

15. Selon l'art. 27 al. 1 LEI, un étranger peut être admis en vue d'une formation ou d'une formation continue aux conditions suivantes : la direction de l'établissement confirme qu'il peut suivre la formation ou la formation continue envisagées (let. a) ; il dispose d'un logement approprié (let. b) ; il dispose des moyens financiers nécessaires (let. c) ; il a le niveau de formation et les qualifications personnelles requis pour suivre la formation ou le perfectionnement prévus (let. d).

16. Selon l'art. 23 al. 2 OASA, les qualifications personnelles sont suffisantes notamment lorsqu'aucun séjour antérieur, aucune procédure de demande antérieure, ni aucun autre élément n'indique que la formation ou le

perfectionnement invoqués visent uniquement à éluder les prescriptions générales sur l'admission et le séjour des étrangers (cf. arrêts du Tribunal administratif fédéral F-1391/2021 du 26 janvier 2022 consid. 5.3.2 ; F-541/2021 du 4 août 2021 consid. 5.3 ; ATA/1035/2019 du 18 juin 2019 consid. 8b).

17. Les conditions de l'art. 27 al. 1 LEI étant cumulatives, une autorisation de séjour pour l'accomplissement d'une formation ne saurait être délivrée que si l'étudiant étranger satisfait à chacune d'elles (arrêt du Tribunal administratif fédéral C-1359/2010 du 1er septembre 2010 consid. 5.3 ; ATA/899/2022 du 6 septembre 2022 consid. 4b ; ATA/1096/2021 du 19 octobre 2021 consid. 2c ; ATA/1392/2019 du 17 septembre 2019 consid. 6a). Cela étant, 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 LEI (arrêts du Tribunal fédéral 2D_49/2015 du 3 septembre 2015 consid. 3, ATA/1035/2019 du 18 juin 2019 consid. 8e).

18. La question de la nécessité du perfectionnement souhaité ne fait pas partie des conditions posées à l'art. 27 LEI pour l'obtention d'une autorisation de séjour pour études. Cette question doit cependant être examinée sous l'angle du pouvoir d'appréciation conféré à l'autorité par l'art. 96 al. 1 LEI (cf. arrêts du Tribunal administratif fédéral F-2450/2018 du 14 septembre 2018 consid. 7.2 ; F-6400/2016 du 27 avril 2018 consid. 5.3.3 ; ATA/899/2022 du 6 septembre 2022 consid. 4f ; ATA/1237/2020 du 8 décembre 2020 consid. 8), lequel stipule que 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.

19. Suite à la modification de l'art. 27 LEI entrée en vigueur le 1er janvier 2011 (RO 2010 5957 ; FF 2010 373, notamment p. 391), 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 (cf. arrêts du Tribunal administratif fédéral C-5909/2012 du 12 juillet 2013 consid. 6.2 ; C-4647/2011 du 16 novembre 2012 consid. 5.4 ; ATA/899/2022 du 6 septembre 2022 consid. 4c ; ATA/1035/2019 du 18 juin 2019 consid. 8f). Néanmoins, cette exigence subsiste en vertu de l'art. 5 al. 2 LEI, 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/1035/2019 du 18 juin 2019 consid. 8f ; ATA/677/2015 du 23 juin 2015 consid. 4a ; ATA/303/2014 du 29 avril 2014 consid. 6). L'autorité la prend en considération dans l'examen des qualifications personnelles requises au sens des art. 27 al. 1 let. d LEI et 23 al. 2 OASA (cf. arrêts du Tribunal administratif fédéral C-2333/2013 ; C-2339/2013 du 28 octobre 2014 consid. 7.2.2 ; C-2291/2013 du 31 décembre 2013 consid 6.2.1 ; C-4733/2011 du 25 janvier 2013 consid 6.3).

Lors de l'examen des qualifications personnelles, aucun indice ne doit par conséquent porter à croire que la demande poursuivrait pour objectif non pas un séjour temporaire en vue de suivre la formation, mais en premier lieu d'éluder les prescriptions sur les conditions d'admission en Suisse, afin d'y séjourner durablement. Aussi convient-il de tenir notamment compte, lors de l'examen de chaque cas, des circonstances suivantes : situation personnelle du requérant (âge, situation familiale, formation scolaire préalable, environnement social), séjours ou demandes antérieurs, région de provenance (situation économique et politique, marché du travail indigène pour les diplômés des hautes écoles) (directives LEI, ch. 5.1.1.1 ; ATA/1035/2019 du 18 juin 2019 consid. 8c).

20. Lors de l'admission d'étrangers, l'évolution sociodémographique de la Suisse est prise en considération (cf. art. 3 al. 3 LEI). La Suisse ne peut accueillir tous les étrangers qui désirent y séjourner, que ce soit pour des séjours de courte ou de longue durée, raison pour laquelle la jurisprudence considère qu'il est légitime d'appliquer une politique restrictive d'admission (cf. ATF 122 II 1 consid. 3a ; cf. Alain WURZBURGER, « La jurisprudence récente du Tribunal fédéral en matière de police des étrangers », in RDAF I 1997 p. 287 ; arrêt du Tribunal administratif fédéral C-1359/2010 du 1er septembre 2010 consid. 6.1 ; ATA/677/2015 du 23 juin 2015 consid. 6a ; ATA/303/2014 du 29 avril 2014 consid. 7).

21. Compte tenu du grand nombre d'étrangers qui demandent à être admis en Suisse en vue d'une formation ou d'un perfectionnement, les conditions d'admission fixées à l'art. 27 LEI, de même que les exigences en matière de qualifications personnelles et envers les écoles (art. 23 et 24 OASA), doivent être respectées de manière rigoureuse. Il y a lieu de tout mettre en œuvre pour empêcher que les séjours autorisés au motif d'une formation ou d'un perfectionnement ne soient exploités de manière abusive afin d'éluder des conditions d'admission plus sévères (directives LEI, ch. 5.1.1 ; cf. aussi ATA/1035/2019 du 18 juin 2019 consid. 8c ; ATA/303/2014 du 29 avril 2014 consid. 7).

22. L'expérience démontre que les étudiants étrangers admis à séjourner sur sol helvétique ne saisissent souvent pas l'aspect temporaire de leur séjour en Suisse et cherchent, une fois le but de leur séjour atteint, à s'établir à demeure dans le pays. Confrontées de façon récurrente à ce phénomène, afin de prévenir les abus, et compte tenu aussi de l'encombrement des établissements (écoles, universités, etc.) et de la nécessité de sauvegarder la possibilité d'accueillir aussi largement que possible de nouveaux étudiants sur le territoire de la Confédération, les autorités sont tenues de faire preuve de rigueur dans ce domaine. Aussi, selon la pratique constante, la priorité est donnée aux jeunes étudiants désireux d'acquérir une première formation en Suisse. Parmi les ressortissants étrangers déjà au bénéfice d'une première formation acquise dans leur pays d'origine, seront prioritaires ceux qui envisagent d'accomplir en Suisse un perfectionnement professionnel constituant un prolongement direct de leur formation de base (cf. not. arrêts du

Tribunal administratif fédéral F-6538/2018 du 10 mars 2020 consid. 8.2.2 ; C-5015/2015 du 6 juin 2016 consid. 7.1 ; C-5718/2013 du 10 avril 2014 consid. 7.2.3 ; C-5497/2009 du 30 mars 2010 consid. 6.1 ; C-1794/2006 du 17 juillet 2009 consid. 5.2 ; C-4419/2007 du 28 avril 2009 consid. 5.2 et la jurisprudence citée ; ATA/1506/2017 du 21 novembre 2017 consid. 4e ; ATA/303/2014 du 29 avril 2014 consid. 7).

23. Selon une pratique constante codifiée dans les directives du SEM, sous réserve de circonstances particulières, aucune autorisation de séjour pour études n'est en principe accordée à des requérants âgés de plus de 30 ans disposant déjà d'une formation, les exceptions devant être suffisamment motivées (cf. directives LEI, ch. 5.1.1.5 ; arrêts du Tribunal administratif fédéral F-6538/2018 du 10 mars 2020 consid. 8.2.2 ; F-4736/2018 du 4 décembre 2019 consid. 7.7.3 et la jurisprudence citée ; ATA/1035/2019 du 18 juin 2019 consid. 8c).

24. Cette pratique a toutefois été fortement nuancée par le Tribunal fédéral dans l'ATF 147 I 89. Rappelant qu'elle n'avait pas été développée afin de limiter le nombre d'étudiants étrangers en Suisse, mais plutôt dans le but d'éviter qu'un grand nombre de ceux-ci ne quittent pas le pays au terme de leurs études, ce dernier a jugé que le refus de mettre le recourant (âgé de 35 ans, qui exerçait une activité de prêtre dans un diocèse togolais) au bénéfice d'une autorisation de séjour pour études en vue de suivre un master en théologie à l'Université de Fribourg, de façon à compléter son Bachelor obtenu dans la même matière au Togo, violait l'art. 8 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst - RS 101) en tant qu'il se fondait de manière déterminante sur son âge, sans qu'il n'existe en l'espèce de motif objectif justifiant l'utilisation d'un tel critère. In casu, ce refus ne se justifiait ni par la volonté d'appliquer une politique migratoire restrictive et d'assurer le départ des étudiants étrangers à la fin de leur formation en Suisse, ni par l'intérêt à privilégier la venue de jeunes étudiants.

25. Selon l'art. 23 al. 3 OASA, une formation ou une formation continue est en principe admise pour une durée maximale de huit ans ; des dérogations peuvent être accordées en vue d'une formation ou d'une formation continue visant un but précis. Des exceptions ne sont ainsi possibles que dans les cas suffisamment motivés et doivent être soumises au SEM pour approbation. C'est par exemple le cas lorsqu'une formation présente une structure logique (p.ex. internat, gymnase, études menant à un diplôme, doctorat), qu'elle vise un but précis et n'est pas destinée à éluder des conditions d'admission plus strictes (cf. directives LEI, ch. 5.1.1.5 ; arrêt du Tribunal administratif fédéral F-541/2021 du 4 août 2021 consid. 5.3). Il convient donc de préciser ici que l'OCPM n'aurait pu délivrer l'autorisation sollicitée par la recourante sans avoir au préalable requis et obtenu l'approbation du SEM.

26. Il appartient aux offices cantonaux compétents en matière de migration de vérifier que les étrangers qui séjournent en Suisse en vue d'une formation ou d'une formation continue passent leurs examens intermédiaires et finaux en temps opportun. En cas de manquement à leurs obligations, le but de leur séjour est réputé atteint et leur autorisation de séjour n'est pas prolongée. Cependant, le fait que la formation ou la formation continue aboutisse à la délivrance d'un certificat de capacité professionnelle ou d'un diplôme ne constitue pas une condition des art. 27 LEI et 24 OASA. Un changement d'orientation en cours de formation ou de formation continue ou une formation supplémentaire ne peuvent être autorisés que dans des cas d'exception suffisamment motivés (ATA/1104/2017 du 18 juillet 2017 consid. 2d et les références citées).

27. En l'espèce, il n'est pas contesté que la recourante ne se trouve pas dans l'une ou l'autre des situations dans lesquelles une loi ou un traité international lui conférerait un droit à l'octroi d'une autorisation de séjour. L'autorité intimée disposait dès lors d'un large pouvoir d'appréciation pour statuer sur sa requête.

Si la recourante était effectivement au bénéfice de précédentes autorisations de séjour afin d'effectuer des études dans le domaine du commerce à Genève, force est de constater que celle-ci n'a pas respecté les procédures en vigueur et qu'elle a entamé des études supplémentaires à Genève sans disposer des autorisations requises. Or, un tel comportement ne saurait être admis sous peine d'encourager la politique du fait accompli et de défavoriser les personnes qui respectent les procédures établies pour obtenir un titre de séjour (cf. arrêts du Tribunal fédéral 2C458/2020 du 6 octobre 2020 consid. 7.3 ; 2C_61/2020 du 21 avril 2020 consid. 6.5 ; 2C_969/2017 du 2 juillet 2018 consid. 3.5 ; 2C_153/2018 du 25 juin 2018 consid. 5.5; 2C_473/2017 du 2 novembre 2017 consid. 3.2; 2C_877/2015 du 20 février 2017 consid. 4.3 ; 2C_115/2016 du 31 mars 2016 consid. 6). Il convient aussi de rappeler que celui qui place l'autorité devant le fait accompli doit s'attendre à ce que celle-ci se préoccupe davantage de rétablir une situation conforme au droit que d'éviter les inconvénients qui en découlent pour lui (cf. ATF 123 II 248 consid. 4a ; 111 Ib 213 consid. 6b ; arrêts du Tribunal fédéral 1C_33/2014 du 18 septembre 2014 consid. 4.1 ; 1C_269/2013 du 10 décembre 2013 consid. 4.1 et les références citées).

La recourante ne saurait donc déduire aucun avantage du fait qu'elle aurait déjà effectué un Bachelor et débuté un MBA auprès de E_____, sans autorisation. De plus, il sied de préciser, à toutes fins utiles, que la recourante est initialement venue en Suisse pour suivre une formation en architecture d'intérieur qu'elle n'a jamais poursuivie sur sol helvétique.

Par ailleurs, plusieurs éléments du dossier, notamment le fait qu'à l'échéance de sa précédente autorisation de séjour, soit le 30 septembre 2012, celle-ci n'a pas quitté le territoire helvétique alors qu'elle s'y était engagée, indiquent que sa sortie de Suisse au terme de ses études ne parait nullement garantie. Ses allégations

relatives à l'absence de passeport marocain valable l'empêchant de quitter le territoire ne sont du reste pas étayées. Dans ces circonstances, les qualifications personnelles de la recourante ne sont pas suffisantes au sens de l'art. 23 al. 2 OASA et la condition cumulative de l'art. 27 al. 1 let. d LEI n'est pas réalisée, ce qui justifie déjà le refus de délivrer l'autorisation de séjour requise.

Il faut en outre rappeler que l'autorité intimée a la faculté de refuser l'octroi d'une autorisation fondée sur l'art. 27 LEI, même si les conditions légales sont réunies, sous réserve de l'abus ou de l'excès de son large pouvoir d'appréciation.

À cet égard, l'OCPM considère que la recourante n'a pas démontré la nécessité de suivre les études projetées en Suisse. Quand bien même, comme déjà mentionné, ce dernier aspect ne représente plus à proprement parler une condition légale, le refus de l'autorité intimée ne constitue en tout cas pas une appréciation insoutenable de la situation, ni une mise en balance critiquable des intérêts en présence. En effet, si la recourante fait essentiellement valoir que le programme de formation équivalent au Maroc ne lui offre pas les mêmes perspectives d'avenir, ce qu'elle ne démontre au demeurant pas, cet élément n'est pas suffisant pour justifier à lui seul le choix de terminer cette formation en Suisse, soit en l'occurrence d'effectuer un Bachelor en management, puis un MBA à Genève, plutôt que dans son pays, ce d'autant qu'elle y a déjà effectué deux ans de formation auprès de G_____. En outre, une rapide consultation du Wolrd Wide Web démontre qu'un grand nombre d'établissements au Maroc permettent d'obtenir un MBA (cf. Le guide en ligne des Master et MBA au Maroc, disponible à l'adresse https://www.mba.ma/ [consulté le 12 décembre 2022]). À cet égard, la formation qu'elle a déjà suivie en Suisse auprès de E_____ constituera indéniablement un atout dans le cadre de la suite de sa formation professionnelle.

Enfin, la décision entreprise ne viole pas des principes généraux du droit tels que celui de la proportionnalité. Le fait qu'une autre solution soit possible, à savoir la délivrance de l'autorisation sollicitée, compte tenu notamment de l'intérêt privé de la recourante, ne consacre toutefois pas un abus du pouvoir d'appréciation de l'autorité intimée. La décision de l'OCPM est apte à atteindre le résultat de politique publique poursuivi et est nécessaire pour ce faire. Elle respecte la proportionnalité au sens étroit, si l'on met en balance les intérêts publics - l'encombrement des établissements d'éducation et la volonté d'empêcher que ne soient éludées les conditions d'admission sur le territoire suisse - et l'intérêt de la recourante à suivre des études supérieures en management (cf. ATA/473/2021 du 4 mai 2021 consid. 4 ; ATA/369/2021 du 30 mars 2021 consid. 4 ; ATA/991/2020 du 6 octobre 2020 consid. 5). Le refus de l'OCPM tient également compte de la politique d'admission restrictive que les autorités suisses ont été amenées à adopter en matière de réglementation des conditions de résidence des étudiants étrangers et de délivrance de permis de séjour pour études (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral F-6400/2016 du 27 avril 2018 consid. 5.4).

En conclusion, l'OCPM n'ayant ni excédé ni abusé de son pouvoir appréciation en refusant de délivrer l'autorisation de séjour pour études sollicitée, le tribunal ne saurait, sauf à statuer en opportunité, ce que la loi lui interdit (art. 61 al. 2 LPA), substituer son appréciation à celle de l'autorité intimée, étant rappelé que lorsque le législateur a voulu conférer à l'autorité de décision un pouvoir d'appréciation dans l'application d'une norme, le juge qui, outrepassant son pouvoir d'examen, corrige l'interprétation ou l'application pourtant défendable de cette norme à laquelle ladite autorité a procédé, viole le principe de l'interdiction de l'arbitraire (cf. ATF 140 I 201 consid. 6.1 et les références citées).

28. Selon l'art. 64 al. 1 let. c LEI, 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.

29. Le renvoi constitue la conséquence logique et inéluctable du rejet d'une demande tendant à la délivrance ou la prolongation d'une autorisation de séjour, l'autorité ne disposant à ce titre d'aucun pouvoir d'appréciation (cf. ATA/1118/2020 du 10 novembre 2020 consid. 11a ; ATA/991/2020 du 6 octobre 2020 consid. 6b ; ATA/1798/2019 du 10 décembre 2019 consid. 6 ; ATA/1694/2019 du 19 novembre 2019 consid. 6).

30. En l'espèce, dès lors qu'il a refusé de délivrer une autorisation de séjour au recourant, l'OCPM devait en soi ordonner son renvoi de Suisse en application de l'art. 64 al. 1 let. c LEI. Aucun élément ne laisse pour le surplus supposer que l'exécution de cette mesure se révélerait impossible, illicite ou inexigible.

31. En application des art. 87 al. 1 LPA et 1 et 2 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 (RFPA - E 5 10.03), la recourante, qui succombe, est condamnée au paiement d'un émolument s'élevant à CHF 500.- ; il est couvert par l'avance de frais versée à la suite du dépôt du recours. Vu l'issue du litige, aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

32. En vertu des art. 89 al. 2 et 111 al. 2 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent jugement sera communiqué au secrétariat d'État aux migrations.

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

DE PREMIÈRE INSTANCE

1. déclare recevable le recours interjeté le 14 juin 2021 par Madame A_____ contre la décision de l'office cantonal de la population et des migrations du 12 mai 2021 ;

2. le rejette ;

3. met à la charge de la recourante un émolument de CHF 500.-, lequel est couvert par l'avance de frais ;

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

5. dit que, conformément aux art. 132 LOJ, 62 al. 1 let. a et 65 LPA, le présent jugement est susceptible de faire l'objet d'un recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (10 rue de Saint-Léger, case postale 1956, 1211 Genève 1) dans les trente jours à compter de sa notification. L'acte de recours doit être dûment motivé et contenir, sous peine d'irrecevabilité, la désignation du jugement attaqué et les conclusions du recourant. Il doit être accompagné du présent jugement et des autres pièces dont dispose le recourant.

Au nom du Tribunal :

La présidente

Caroline DEL GAUDIO-SIEGRIST

Copie conforme de ce jugement est communiquée aux parties, ainsi qu'au secrétariat d'État aux migrations.

Genève, le Le greffier