

GE_GERICHTE ATA/612/2011 vom 27. September 2011

GE Cour de justice, 2011-09-27, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_612_2011

FR: GE_GERICHTE ATA/612/2011 du 27 septembre 2011

IT: GE_GERICHTE ATA/612/2011 del 27 settembre 2011

Erwägungen

E. 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 LPA).

E. 2

Le recourant sollicite la tenue d'une audience de comparution personnelle et l'audition de sa mère.

Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), le droit d'être entendu comprend le droit pour les parties de faire valoir leur point de vue avant qu'une décision ne soit prise, de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur la décision, d'avoir accès au dossier, de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos (ATF 135 II 286

- 6/11 - A/4108/2010 consid. 5.1. p. 293 ; Arrêts du Tribunal fédéral 1C_161/2010 du 21 octobre 2010 consid. 2.1 ; 5A.150/2010 du 20 mai 2010 consid. 4.3 ; 1C_104/2010 du 29 avril 2010 consid. 2 ; 4A.15/2010 du 15 mars 2010 consid. 3.1 ; ATA/824/2010 du 23 novembre 2010 consid. 2 et les arrêts cités).

Cela n'implique pas une audition personnelle de l'intéressé, celui-ci devant simplement disposer d'une occasion de se déterminer sur les éléments propres à influencer sur l'issue de la cause (art. 41 LPA ; ATF 134 I 140 consid. 5.3 p. 148 ; Arrêt du Tribunal fédéral 4A.15/2010 du 15 mars 2010 consid. 3.1 ; ATA/862/2010 du 7 décembre 2010 consid 2, et les arrêts cités). Selon les règles de la procédure administrative, l'instruction est en effet principalement écrite et c'est seulement en fonction de la nature de la cause que le juge peut procéder à l'audition des parties (art. 18 et 20 al. 2 LPA).

De même, si le droit d'être entendu comprend notamment le droit pour l'intéressé d'offrir des preuves pertinentes, de prendre connaissance du dossier, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 132 II 485 consid. 3.2 p. 494 ; 127 I 54 consid. 2b p. 56 ; 127 III 576 consid. 2c p. 578 ; Arrêt du Tribunal fédéral 1C_424/2009 du 6 septembre 2010 consid. 2), le droit n'empêche cependant pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves offertes, voire de procéder à une appréciation anticipée de ces dernières, en particulier s'il acquiert la certitude que celles-ci ne l'amèneront pas à modifier son opinion ou si le fait à établir résulte déjà des constatations ressortant du dossier (ATF 134 I 140 consid. 5.3 ; 131 I 153 consid. 3 p. 158 ; Arrêts du Tribunal fédéral 2C_58/2010 du 19 mai 2010 consid. 4.3 ; 4A.15/2010 du 15 mars 2010 consid. 3.2 ; ATA/432/2008 du 27 août

2008 consid. 2b et les arrêts cités).

En l'espèce, le recourant s'est vu donner l'occasion à chaque stade de la procédure de s'exprimer de manière complète et de produire toutes les pièces utiles à la défense de ses intérêts. La chambre administrative dispose d'un dossier complet de la cause, en particulier au regard des pièces transmises par le TAPI et par l'OCP. Une audition du recourant, voire de sa mère, n'est pas utile compte tenu des questions juridiques à trancher et la chambre administrative renoncera à ordonner cette mesure.

E. 3

a. Au 31 décembre 2010, l'art. 27 aLEtr 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 si :

- 7/11 - A/4108/2010

b° il dispose d'un logement approprié ;

c° il dispose des moyens financiers nécessaires ;

d° il paraît assuré qu'il quittera la Suisse ».

De son côté, l'art. 23 al. 1 aOASA 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. LEtr, 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).

b. Depuis le 1er 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 :

« il 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 de séjour des étrangers ».

Ce nouveau texte 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'étudiants 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, au delà des conditions de l'art. 23 al. 2 OASA, 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/546/2011 du 30 août 2011).

E. 4

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 1er 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

- 8/11 - A/4108/2010 lors de chaque nouveau changement de la LEtr. Pour ces situations, il y a lieu d'appliquer les principes généraux du droit inter-temporel. (ATF 99 Ia 113 ; P. MOOR, Droit administratif, vol. 1, 2ème éd., 1994, n° 2524, p. 175). C'est donc à la lumière du droit en vigueur au 1er janvier 2011 que la présente cause sera examinée, et cela contrairement à ce qu'a fait le TAPI en appliquant l'art. 27 LEtr dans son ancienne teneur. L'OCP pour sa part ne s'y est pas trompée, sa réponse visant l'art. 27 LEtr dans sa teneur en vigueur depuis le 1er janvier 2011 (ATA/395/2011 du 21 juin 2011).

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). Elle doit également se montrer restrictive dans l'octroi ou la prolongation des autorisations pour études afin d'éviter les abus et de tenir compte de l'encombrement des établissements d'éducation et 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).

E. 5

Le recourant a arrêté ses études universitaires au Brésil en 2008, avant la fin de celles-ci, et il est venu en Suisse sans s'assurer préalablement depuis le Brésil qu'il avait le droit d'en entreprendre de nouvelles dans ce pays alors qu'une telle démarche doit être effectuée à partir de l'étranger, préalablement à l'arrivée (art. 17 al. 1 LEtr). Ses projets d'études en Suisse ne constituent pas une prolongation de celles qu'il avait débutées dans son pays, mais un nouveau cycle d'études dans le même domaine devant être précédé d'un apprentissage du français et d'un examen d'admission impliquant qu'il doive préalablement fréquenter une école privée à Genève. Au moment où il a déposé sa demande d'autorisation de séjour pour études il n'était en possession d'aucun document établissant qu'il était admissible à l'université pour y poursuivre les études auxquelles il aspirait. Le recourant a choisi Genève pour y étudier en raison de la qualité de l'enseignement universitaire qui y est dispensé, mais également parce que sa mère y résidait et parce qu'il avait la volonté de s'en rapprocher. Un tel motif n'est en soi pas critiquable, mais il n'entre pas dans ceux présidant à l'octroi des autorisations de durée limitée pour études dont l'objectif est de permettre à des étrangers d'obtenir l'autorisation de résider temporairement en Suisse le temps d'y poursuivre ou d'y parachever des études.

Dans ces circonstances, l'OCP était en droit de considérer sous l'angle de des art. 27 al. 1 aLEtr et 23 al. 2 aOASA que le recourant n'avait pas démontré le caractère indispensable de son séjour à Genève du point de vue de la poursuite de

- 9/11 - A/4108/2010 sa formation et qu'il ne présentait pas des garanties suffisantes qu'il quitterait la Suisse à l'issue de celle-ci. Cette appréciation reste valable au regard des art. 5 al. 2 et 27 al. 1 LETr ainsi que 23 al. 2 OASA dès lors que l'on ne peut exclure au vu des circonstances de sa démarche que l'intéressé cherche à se procurer le droit de s'installer à Genève sous le couvert de la poursuite d'études en raison de l'impossibilité pour lui d'obtenir une autre forme d'autorisation de séjour.

E. 6

Le recours sera rejeté et le jugement du TAPI du 12 avril 2011 confirmé. Un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge du recourant qui succombe. Aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée (art. 87 LPA).

E. 7

Dès lors que le présent arrêt tranche le fond du litige, la chambre administrative constatera que le recours relatif au jugement du TAPI du 11 janvier 2011 sur mesure provisionnelle n'a plus d'objet.

* * * * *

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.