

GE_GERICHTE ATA/64/2019 vom 22. Januar 2019

GE Cour de justice, 2019-01-22, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_64_2019

FR: GE_GERICHTE ATA/64/2019 du 22 janvier 2019

IT: GE_GERICHTE ATA/64/2019 del 22 gennaio 2019

Erwägungen

E. 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).

E. 2

Le recours devant la chambre administrative peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, ainsi que pour constatation inexacte des faits (art. 61 al. 1 LPA). En revanche, la chambre administrative ne connaît pas de l'opportunité d'une décision, sauf exception non réalisée en l'espèce (art. 61 al. 1 et 2 LPA).

E. 3

Le litige porte sur le refus de l'OCPM de renouveler l'autorisation de séjour pour études de la recourante jusqu'en septembre 2016 et les autorisations de séjour au titre du regroupement familial pour le recourant et leur enfant mineure.

E. 4

Le 1er janvier 2019, est entrée en vigueur une modification de la LEtr, devenue la loi sur les étrangers et l'intégration (ci-après : LEI). En l'absence de dispositions, la règle générale selon laquelle s'appliquent aux faits dont les conséquences juridiques sont en cause, les normes en vigueur au moment où lesdits faits se sont produits (ATA/847/2018 du 21 août 2018 consid. 3c et les

- 7/14 - A/1863/2016 références citées (ATA/1052/2017 du 4 juillet 2017 consid. 4), sous réserve, en matière de sanctions disciplinaires ou d'amendes administratives, que le nouveau droit soit plus favorable (ATA/847/2018 précité ; ATA/1052/2017 précité), prévaut.

Les faits de la présente cause s'étant intégralement déroulés avant le 1er janvier 2019, ils sont soumis à la LEtr, étant précisé que la plupart des dispositions de celle-ci sont demeurées identiques sous la LEI.

E. 5

La LEtr et ses ordonnances d'exécution, en particulier l'OASA, 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 LEtr), ce qui est le cas pour l'Ukraine.

E. 6

a. À teneur de l'art. 27 al. 1 LEtr, 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 la formation continue prévues (let. d).

Selon l'art. 27 al. 3 LEtr, la poursuite du séjour en Suisse après l'achèvement ou l'interruption de la formation ou de la formation continue est régie par les conditions générales d'admission prévues par la LEtr.

Les conditions spécifiées dans la disposition de l'art. 27 LEtr 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 [ci-après : TAF] C-1359/2010 du 1er septembre 2010 consid. 5.3 ; ATA/255/2018 du 20 mars 2018 consid. 6a).

b. Selon l'art. 23 al. 1 OASA, l'étranger peut prouver qu'il dispose des moyens financiers nécessaires à une formation ou à un perfectionnement en présentant notamment : une déclaration d'engagement ainsi qu'une attestation de revenu ou de fortune d'une personne solvable domiciliée en Suisse, les étrangers devant être titulaires d'une autorisation de séjour ou d'établissement (let. a) ; la confirmation d'une banque reconnue en Suisse permettant d'attester l'existence de valeurs patrimoniales suffisantes (let. b) ; une garantie ferme d'octroi de bourses ou de prêts de formation suffisants (let. c).

c. À teneur de 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

- 8/14 - A/1863/2016 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 ; Directives et commentaires du secrétariat d'État aux migrations [ci-après : SEM], Domaine des étrangers, du 25 octobre 2013, dans leur version actualisée du 1er juillet 2018 [ci-après : Directives LEtr] ch. 5.1.2 ; arrêt du TAF C-513/2006 du 19 juin 2008 consid. 7 ; ATA/1668/2016 du 19 juin 2018 consid. 4c).

d. 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.

Sous réserve de circonstances particulières, les personnes de plus de 30 ans – en particulier celles disposant déjà d'une formation (arrêt du TAF C-513/2006 précité consid. 7) – ne peuvent en principe se voir attribuer une autorisation de séjour pour se former ou se perfectionner. Les exceptions doivent être suffisamment motivées (Directives LEtr, ch. 5.1.2, dont le contenu n'a pas été modifié depuis le prononcé de la décision litigieuse ; ATA/1506/2017 du 21 novembre 2017 consid. 4d ; ATA/1237/2017 du 29 août 2017 consid. 4c et les références citées).

Un changement d'orientation en cours de formation ou de perfectionnement ou une formation supplémentaire ne peuvent être autorisés que dans des cas d'exception suffisamment motivés (ATA/1506/2017 précité consid. 4d ; ATA/89/2017 du 3 février 2017 consid. 4e ; ATA/785/2014 du 7 octobre 2014 consid. 5d ; Directives LEtr, ch. 5.1.2).

e. L'étranger doit également présenter un plan d'études personnel et préciser le but recherché (ATA/626/2018 du 19 juin 2018 consid. 4c ; ATA/219/2017 du 21 février 2017 consid. 8 ; Directives LEtr, ch. 5.1.2). Un changement d'orientation en cours de formation ou de perfectionnement ou une formation supplémentaire ne peuvent être autorisés que dans des cas suffisamment motivés (ATA/1011/2017 du 27 juin 2017 consid. 6 ; ATA/219/2017 précité consid. 8 ; Directives LEtr, ch. 5.1.2).

Les offices cantonaux compétents en matière de migration doivent vérifier que les étrangers qui séjournent en Suisse en vue d'une formation ou d'un perfectionnement 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 (Directives LEtr, ch. 5.1.2).

- 9/14 - A/1863/2016

E. 7

a. 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 ; ATA/318/2018 du 10 avril 2018 consid. 8a).

b. Compte tenu 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, il importe de faire preuve de rigueur dans l'examen des demandes, tant et si bien que la priorité sera 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 (arrêts du TAF C-5015/2015 du 6 juin 2016 consid. 7.1 ; C-5718/2013 du 10 avril 2014 consid. 7.2.3).

c. 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).

E. 8

Dans sa jurisprudence constante, le TAF 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 TAF C-5718/2013 précité consid. 7.2 ; C-3139/2013 du 10 mars 2014 consid. 7.2 ; C-2291/2013 du 31 décembre 2013 consid. 7.2 ; ATA/255/2018 précité consid.8).

Dans l'approche, la possession d'une formation complète antérieure (arrêts du TAF C-5718/2013 précité ; C-3143/2013 du 9 avril 2014 consid. 3), l'âge de la personne demanderesse (arrêts du TAF C-5718/2013 précité ; C-3139/2013 précité), les échecs ou problèmes pendant la formation (arrêt du TAF C-3170/2012 du 16 janvier 2014 consid. 4),

la position professionnelle occupée au moment de la demande (arrêt du TAF C-5871/2012 du 21 octobre 2013 consid. 3), les changements fréquents d'orientation (arrêt du TAF C-6253/2011 du 2 octobre 2013 consid. 4), la longueur exceptionnelle du séjour à fin d'études (arrêt du TAF C-219/2011 du 8 août 2013 consid. 2), sont des éléments importants à prendre en compte en défaveur d'une personne souhaitant obtenir une autorisation de séjour pour études (ATA/255/2018 précité consid. 8 ; ATA/219/2017 précité consid. 10).

E. 9

En l'espèce, il ressort du dossier que la recourante est arrivée en Suisse en janvier 2007 pour suivre une formation auprès d'un établissement privé d'enseignement universitaire. Elle a interrompu cette formation en décembre 2007 pour retourner en Ukraine puis elle est revenue à Genève en septembre 2008 pour reprendre sa formation. L'autorisation de séjour pour études a été régulièrement

- 10/14 - A/1863/2016 renouvelée jusqu'au 31 juillet 2015, alors même que sa formation aurait dû être achevée en mars 2011. La recourante justifie la prolongation de sa durée de son cursus par le fait d'avoir dû s'occuper de sa fille, atteinte d'une atrésie du conduit auditif externe droit et une microtie, sans toutefois soutenir que cela aurait imposé des contraintes particulièrement importantes en regard de la situation d'une enfant ne souffrant pas d'une telle atteinte. Aucune pièce ne documente l'existence d'un suivi médico-social de l'enfant. Par ailleurs, la recourante n'allègue pas que son conjoint aurait été dans l'impossibilité de participer à la prise en charge de leur enfant. Dans ces circonstances, l'OCPM a largement tenu compte de la situation personnelle et familiale de la recourante en admettant que celle-ci repousse en juin 2012 puis en mars 2014 et enfin en juin 2015 l'échéance de sa formation entreprise plus de huit ans plus tôt. Quant à son accident survenu en juin 2015, il ne ressort pas des pièces produites qu'il aurait empêché la recourante de terminer à fin juillet 2015 un cursus qui était alors, selon ses dires, en phase finale.

Au vu de la chronologie des faits et des explications peu ou pas documentées de la recourante comme de la tentative tant de cette dernière que du recourant d'obtenir une autorisation de séjour pour exercice d'une activité lucrative, et enfin, des engagements non respectés de quitter la Suisse à la fin des études de la recourante, l'OCPM n'a pas abusé de son pouvoir d'appréciation estimant que le départ de suisse n'était plus garanti et que l'intéressée tentait d'éluder les règles applicables à l'admission et au séjour des étrangers en suisse. Pour le surplus, la recourante indique dans ses écritures devant la chambre de céans avoir obtenu son MBA en octobre 2016, de sorte qu'en tout état, le but de son séjour en Suisse est atteint depuis lors, que la prolongation de son autorisation de séjour pour études n'est plus d'actualité et qu'aux termes du dernier engagement signé par les recourants, ils devraient avoir quitté la Suisse depuis lors. C'est le lieu de relever que les recourants ont allégué en vain que leur ancien mandataire aurait prétendu que cet engagement n'avait pas de portée, dès lors qu'à supposer établi, cet élément ne leur serait d'aucun secours puisque les actes ou omissions de leur mandataire leur sont opposables. Le TAPI a confirmé à bon droit la décision de l'OCPM refusant de prolonger l'autorisation de séjour de la recourante.

E. 10

Quant aux autorisations de séjour pour regroupement familial délivrées au recourant et à l'enfant mineure du couple, elles sont depuis le début liées à l'autorisation de séjour pour études délivrée à la recourante. Dès lors que celle-ci n'est plus renouvelée, il n'y a plus de motif pour prolonger celles-là. Par ailleurs, les intéressés ne se prévalent d'aucun autre

motif leur donnant droit à la délivrance d'une autorisation de séjour à un autre titre. Dès lors, le TAPI a confirmé à juste titre la décision de l'OCPM refusant de prolonger ces autorisations.

- 11/14 - A/1863/2016

E. 11

a. Selon l'art. 64 al. 1 let. c LEtr, tout étranger dont l'autorisation est refusée, révoquée ou n'est pas prolongée après un séjour autorisé est renvoyé. La décision de renvoi est assortie d'un délai de départ raisonnable (art. 64d al. 1 LEtr).

b. À teneur de l'art. 83 LEtr, le renvoi d'un étranger ne peut toutefois être ordonné que si l'exécution de cette mesure est possible, licite ou peut être raisonnablement exigée (al. 1). L'exécution du renvoi d'un étranger n'est pas possible lorsque celui-ci ne peut quitter la Suisse pour son État d'origine, son État de provenance ou un État tiers, ni être renvoyé dans un de ces États (al. 2). Elle n'est pas licite lorsqu'il serait contraire aux engagements internationaux de la Suisse (al. 3). Elle n'est pas raisonnablement exigible si elle met concrètement en danger l'étranger, par exemple en cas de guerre, de guerre civile, de violence généralisée ou de nécessité médicale (al. 4 LEtr).

c. En l'espèce, les recourants allèguent que leur centre de vie est en Suisse et qu'ils ne peuvent retourner dans leur pays d'origine au motif des conditions d'insécurité qu'ils y rencontreraient alors qu'ils n'y ont plus d'attaches, d'une part, et, d'autre part, parce que leur fille a besoin d'une prise en charge médicale de haut niveau qu'elle ne trouverait pas dans ce pays dont elle ne parle pas la langue.

Toutefois, ils ne produisent aucune pièce permettant de remettre en cause l'appréciation de l'OCPM et du TAPI quant aux conditions de vie prévalant dans leur ville d'origine, appréciation fondée notamment sur la jurisprudence établie par le TAF à l'occasion de l'examen de décisions de renvoi en Ukraine dans le cadre du droit d'asile, que cela concerne la sécurité ou les prestations médicales (arrêt du Tribunal administratif fédéral E-322/2016 du 24 novembre 2017 consid. 9.1.1 et les références citées). S'il n'est pas douteux que le retour en Ukraine sera difficile, notamment pour leur fille âgée de bientôt neuf ans, aucun élément du dossier ne permet de retenir que la famille, qui bénéficie de soutiens familiaux ayant permis à la recourante d'assumer une partie, à tout le moins, de ses frais de formation dans une université privée – étant précisé que leur fille suit sa scolarité au sein d'une école privée – se heurterait à des obstacles insurmontables à son retour dans son pays d'origine.

Au vu de ce qui précède, le recours, mal fondé, sera rejeté.

E. 12

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge des recourants, pris solidairement (art. 87 al. 1 LPA). Aucune indemnité de procédure ne leur sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

- 12/14 - A/1863/2016