

GE_GERICHTE ATA/876/2021 vom 31. August 2021

GE Cour de justice, 2021-08-31, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_876_2021

FR: GE_GERICHTE ATA/876/2021 du 31 août 2021

IT: GE_GERICHTE ATA/876/2021 del 31 agosto 2021

Erwägungen

E. 12

septembre 1985 - LPA - E 5 10). 2)

Le litige porte sur la conformité au droit du jugement du TAPI confirmant, d'une part, le refus de changement d'établissement scolaire dans le cadre de l'autorisation de séjour pour études au recourant et, d'autre part, son renvoi de Suisse. 3) a. Le recourant sollicite son audition.

b. Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), le droit d'être entendu comprend notamment le droit pour l'intéressé d'offrir des preuves pertinentes et d'obtenir qu'il y soit donné suite (ATF 132 II 485 consid. 3.2 ; 127 I 54 consid. 2b). Ce droit n'empêche pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves et de procéder à une

- 9/18 - A/4365/2019 appréciation anticipée de ces dernières, 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 138 III 374 consid. 4.3.2 ; 131 I 153 consid. 3). En outre, il n'implique pas le droit d'être entendu oralement, ni celui d'obtenir l'audition de témoins (ATF 134 I 140 consid. 5.3 ; 130 II 425 consid. 2.1).

c.

En l'espèce, le recourant a pu s'exprimer par écrit devant l'OCPM, le TAPI et la chambre de céans et produire toutes pièces utiles au sujet de sa situation. Il n'expose pas quelles informations supplémentaires utiles à la solution du litige son audition pourrait apporter. Il ne sera, partant, pas donné suite à sa demande. 4)

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, celle-ci ne connaît pas de l'opportunité des décisions prises en matière de police des étrangers, dès lors qu'il ne s'agit pas d'une mesure de contrainte (art. 61 al. 2 LPA ; art. 10 al. 2 de la loi d'application de la loi fédérale sur les étrangers du

E. 16

juin 1988 - LaLEtr - F 2 10, a contrario ; ATA/12/2020 du 7 janvier 2020 consid. 3). 5)

Le principe de la proportionnalité, garanti par les art. 5 al. 2 et 36 Cst., se compose des règles d'aptitude – exigeant que le moyen choisi soit propre à atteindre le but fixé –, de nécessité – qui impose qu'entre plusieurs moyens adaptés, on choisisse celui qui porte l'atteinte la moins grave aux intérêts privés – et de proportionnalité au sens étroit – qui met en balance les effets de la mesure choisie sur la situation de l'administré et le résultat

escompté du point de vue de l'intérêt public (ATF 125 I 474 consid. 3 et les arrêts cités ; ATA/147/2018 du

E. 20

février 2018 et les arrêts cités). 6) a.

Le recourant se plaint d'une violation de son droit d'être entendu et d'un déni de justice formel, le TAPI ne s'étant pas prononcé sur son grief relatif à la révocation de l'autorisation de séjour accordée.

b.

Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 Cst., le droit d'être entendu comprend le droit d'obtenir une décision motivée (ATF 138 I 232 consid. 5.1 ; 129 I 232 consid. 3.2). L'autorité n'est toutefois pas tenue de prendre position sur tous les moyens des parties ; elle peut se limiter aux questions décisives (ATF 138 IV 81 consid. 2.2 ; 137 II 266 consid. 3.2). Il suffit, de ce point de vue, que les parties puissent se rendre compte de la portée de la décision prise à leur égard et, le cas échéant, recourir contre elle en connaissance de cause (ATF 138 I 232 consid. 5.1 ; 136 I 184 consid. 2.2.1).

- 10/18 - A/4365/2019

La violation du droit d'être entendu doit en principe entraîner l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances du recourant sur le fond (ATF 135 I 279 consid. 2.6.1 p. 285 ; 133 III 235 consid. 5.3 p. 250 ; arrêts du Tribunal fédéral 2D_1/2013 du 1er mars 2013 consid. 4.1 ; 8C_104/2010 du 29 septembre 2010 consid. 3 ; ATA/68/2013 du 6 février 2013 consid. 3). Une réparation devant l'instance du recours est possible si celle-ci jouit du même pouvoir d'examen que l'autorité intimée (ATF 138 I 97 consid. 4.16.1 p. 103 ; 137 I 195 consid. 2.3.2 p. 197 s. ; 133 I 201 consid. 2.2 p. 204 ; arrêts du Tribunal fédéral 1C_572/2011 du 3 avril 2012 consid. 2.1 et les références citées ; 1C_161/2010 du 21 octobre 2010 consid. 2.1 ; 8C_104/2010 précité consid. 3.2 ; 5A_150/2010 du 20 mai 2010 consid. 4.3 ; 1C_104/2010 du 29 avril 2010 consid. 2 ; ATA/197/2013 du 26 mars 2013 consid. 4). La possibilité de recourir doit être propre à effacer les conséquences de la violation. Autrement dit, la partie lésée doit avoir eu 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/304/2013 du 14 mai 2013 consid. 4 c ; ATA/126/2013 du 26 février 2013).

c.

En l'espèce, le recourant s'est, certes, prévalu de la violation de l'art. 62 LEI devant le TAPI, disposition que ce dernier n'a pas expressément examinée dans la décision entreprise. Cela étant, la chambre de céans jouit d'un pouvoir d'examen lui permettant de statuer sur tous les griefs soulevés par le recourant, qui a pu faire valoir sa position par-devant elle. Dès lors, la violation de son droit d'être entendu a été valablement réparée et ce grief sera examiné ci-après. 7) a.

Le 1er janvier 2019 est entrée en vigueur une modification de la loi sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr), qui a alors été renommée loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 (LEI - RS 142.20), et de l'OASA. Conformément à l'art. 126 al. 1 LEI, les demandes déposées avant le 1er janvier 2019 sont régies par l'ancien droit (arrêt du Tribunal fédéral 2C_1075/2019 du 21 avril 2020 consid. 1.1).

b.

En l'espèce, le recourant a déposé sa demande d'autorisation de séjour pour études avant le 1er janvier 2019. Il s'ensuit que c'est l'ancien droit qui s'applique, soit la LEI et l'OASA dans leur teneur avant le 1er janvier 2019, étant néanmoins précisé que même si l'on considérait que c'était sa demande formulée le 19 août 2019 qui devait être prise en compte, et que les nouvelles dispositions devaient s'appliquer, celles-ci sont restées pour la plupart identiques, si bien que cela ne modifierait rien à l'issue du litige compte tenu de ce qui suit.
8)

Le recourant soutient que l'OCPM puis le TAPI auraient violé les art. 27 al. 1 let. c LEI, 23 al. 1 OASA et la Directive LEI, ainsi que les exigences légales concernant la formation, de même que le principe de proportionnalité, en refusant de lui accorder l'autorisation de séjour pour études.

- 11/18 - A/4365/2019

a. La LEI 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 al. 1 LEI).

b. À teneur de l'art. 27 LEI, un étranger peut être admis en vue d'une formation ou d'une formation continue si la direction de l'établissement confirme qu'il peut suivre la formation ou la formation continue envisagées (al. 1 let. a), s'il dispose d'un logement approprié (al. 1 let. b) et des moyens financiers nécessaires (al. 1 let. c), et s'il a le niveau de formation et les qualifications personnelles requis pour suivre la formation ou la formation continue prévues (al. 1 let. d). S'il est mineur, sa prise en charge doit être assurée (al. 2).

Ces conditions 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/40/2019 du 15 janvier 2019 consid. 6).

À teneur de 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 : a) une déclaration d'engagement ainsi qu'une attestation de revenu ou de fortune d'une personne solvable domiciliée en Suisse, b) la confirmation d'une banque reconnue en Suisse permettant d'attester l'existence de valeurs patrimoniales suffisantes ou c) une garantie ferme d'octroi de bourses ou de prêts de formation suffisants ; d'autres garanties financières peuvent, au cas par cas, être fournies (par ex. : garantie financière d'une haute école dans les cas de rigueur ; cf. Directives et commentaires du SEM, Domaine des étrangers, état au 1er janvier 2021, ci-après : Directives LEI, ch. 5.1.2).

L'étranger doit également présenter un plan d'études personnel et préciser le but recherché (ATA/651/2017 du 13 juin 2017 consid. 6 ; ATA/457/2016 du 31 mai 2016 consid. 5 ; ATA/208/2015 du 24 février 2015 consid. 10 ; Directives LEI 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/208/2015 précité) 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 LEI ch. 5.1).

Cela étant, même dans l'hypothèse où toutes ces conditions sont réunies, l'étranger n'a pas droit à la délivrance d'une autorisation de séjour, à moins qu'il ne puisse se prévaloir d'une disposition particulière du droit fédéral ou d'un traité lui conférant un tel droit (ATF 135 II 1 consid. 1.1 et la jurisprudence citée ; arrêt du

- 12/18 - A/4365/2019 Tribunal fédéral 2C_167/2015 du 23 février 2015 consid. 3 ; arrêt du TAF F-7827/2016 du 15 novembre 2018 consid. 4.1 ; ATA/40/2019 précité consid. 6).

Autrement dit, l'autorisation doit être refusée lorsque ces conditions ne sont pas remplies, mais lorsqu'elles le sont, l'autorité n'en dispose pas moins d'un large pouvoir d'appréciation pour statuer sur la requête, dont elle est tenue de faire le meilleur exercice en respectant les droits procéduraux des parties (arrêts du TAF F-6364/2018 du 17 mai 2019 consid. 8.1 ; C-7279/2014 du 6 mai 2015 consid. 7.1).

c. Selon la jurisprudence (ATA/706/2012 du 16 octobre 2012 consid. 3b), le budget mensuel d'un étudiant à Genève s'élève à environ CHF 2'000.- par mois pour une personne seule. Ce montant est également confirmé par les indications figurant sur le site Internet de l'Université de Genève (Étudier à Genève, combien ça coûte? -

<https://unige.ch/dife/aides-financieres/budget>), lequel fait état de besoins mensuels de l'ordre de CHF 2'063.-, comprenant CHF 83.- pour les taxes d'études, CHF 83.- pour les frais d'études (matériel, support, etc.), CHF 119.- à titre d'assurance maladie, CHF 700.- pour le loyer, CHF 45.- pour les transports publics, CHF 1'000.- à titre d'entretien et CHF 33.- à titre de frais médicaux non couverts.

d. Selon l'art. 27 al. 3 LEI, 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 LEI.

L'autorisation de séjour est octroyée pour un séjour de plus d'une année (al. 1). Elle est octroyée pour un séjour dont le but est déterminé et peut être assortie d'autres conditions (al. 2). Sa durée de validité est limitée, mais peut être prolongée s'il n'existe aucun motif de révocation au sens de l'art. 62 al. 1 (art. 33 al. 3 LEI). Aux termes de l'art. 62 LEI, l'autorité compétente peut révoquer une autorisation, à l'exception de l'autorisation d'établissement, ou une autre décision fondée sur la présente loi, notamment lorsque l'étranger ne respecte pas les conditions dont la décision est assortie (let. d), et/ou que lui-même ou une personne dont il a la charge dépend de l'aide sociale (let. e). Il s'agit de comprendre la notion de « conditions » au sens large du terme. Ainsi, celle-ci inclut également les buts pour lesquels une autorisation a été délivrée. Au nombre de ceux-ci l'on compte, entre autres, l'exercice d'une activité professionnelle (Minh SON NGUYEN/Cesla AMARELLE, Code annoté de droit des migrations, LEtr, volume 2, 2017, p. 593 et les références citées).

Les directives de l'administration n'ont pas force de loi et ne lient ni les administrés ni les tribunaux. Elles ne peuvent sortir du cadre fixé par la norme supérieure qu'elles sont censées concrétiser. En d'autres termes, elles ne peuvent prévoir autre chose que ce qui découle de la législation ou de la jurisprudence. Toutefois, l'autorité décisionnaire puis l'autorité judiciaire peuvent s'y référer dans la mesure où, si ces directives respectent la condition-cadre précitée, elles

- 13/18 - A/4365/2019 permettent une application uniforme du droit (ATA/208/2015 précité consid. 10 ; ATA/595/2014 du 29 juillet 2014 consid. 6b ; ATA/269/2014 du 15 avril 2014 consid. 6b et les références citées).

La précision de l'âge limite ordinaire ainsi que celle du caractère exceptionnel de l'octroi d'un permis de séjour pour formation ou perfectionnement en cas de changement d'orientation et le devoir de motivation accru qui en découle permettent de préciser à l'attention de tous les requérants de quelle façon les autorités de police des étrangers entendent interpréter la condition des qualifications personnelles requises à l'art. 27 al. 1 let. d LEI (ATA/208/2015 précité consid. 10 ; ATA/595/2014 précité consid. 6b ; ATA/269/2014 précité consid. 6b).

e. 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'indiquent que la formation ou la formation continue invoquée vise uniquement à éluder les prescriptions générales sur l'admission et le séjour des étrangers.

f. Avec le changement de loi, 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 (arrêt du TAF C-4647/2011 du 16 novembre 2012 consid. 5.4 ; 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 (arrêt du TAF F-1677/2016 du 6 décembre 2016 consid. 5.3 ; ATA/1035/2019 du 18 juin 2019 consid. 8f).

g. 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 LEI).

Il convient de procéder à une pondération globale de tous les éléments en présence (arrêt du TAF F-6011/2019 du 5 octobre 2020 consid. 7.2 et les références citées), en tenant notamment compte, lors de l'examen de chaque cas, de la situation personnelle du requérant (âge, situation familiale, formation scolaire préalable, environnement social), des séjours ou demandes antérieurs et de la région de provenance (situation économique et politique, marché du travail indigène pour les diplômés des hautes écoles ; arrêt du TAF C-513/2006 du 19 juin 2008 consid. 7 ; ATA/40/2019 précité consid. 5).

Afin d'éviter les abus, d'une part, et de tenir compte, d'autre part, de l'encombrement des établissements d'éducation (écoles, universités, etc.) ainsi que de la nécessité de sauvegarder la possibilité d'accueillir aussi largement que

- 14/18 - A/4365/2019 possible de nouveaux étudiants désireux d'acquérir une première formation en Suisse, l'autorité doit se montrer restrictive dans l'octroi de la prolongation des autorisations de séjour pour études.

h. La nécessité d'effectuer des études en Suisse ne constitue certes pas une des conditions posées à l'art. 27 LEI pour l'obtention d'une autorisation de séjour en vue d'une formation ou d'un perfectionnement. Cette question doit toutefois être examinée sous l'angle du large pouvoir d'appréciation conféré à l'autorité dans le cadre de l'art. 96 al. 1 LEI (arrêts du TAF F-6364/2018 précité consid. 8.2.2 ; C-5436/2015 du 29 juin 2016 consid. 7.3). 9)

En l'espèce, il n'est pas contesté que le recourant remplit les conditions matérielles posées à l'art. 27 al. 1 LEI relatives au logement approprié et au niveau de formation.

En ce qui concerne les moyens financiers du recourant, celui-ci soutient avoir présenté plusieurs garanties attestant de ce qu'il dispose de ressources financières suffisantes pour

mener à terme sa formation. Le recourant a certes démontré bénéficier d'une bourse étatique de son pays d'origine de CHF 820.- par mois pour l'année académique 2018-2019 et de CHF 825.- mensuellement pour les années universitaire 2019-2020 et 2020-2021. Cela étant, les lettres d'engagement de son oncle, M. D _____ font état d'un soutien financier et moral, sans qu'aucun montant ne soit indiqué. Le recourant n'a d'ailleurs pas indiqué quelle somme précise lui verserait son oncle, ni à quelle fréquence. Il en va de même de l'attestation de prise en charge des frais d'hébergement établie par le père du recourant, laquelle ne comporte aucun montant.

Le recourant allègue que ses charges mensuelles s'élèvent à CHF 378.-, soit CHF 200.- de frais de logement, CHF 115.- à titre de prime d'assurance-maladie, CHF 33.- à titre d'abonnement TPG et CHF 30.- à titre de frais de téléphonie. Cette allégation ne résiste pas à l'examen. S'il peut être tenu pour établi que le recourant ne supporte pas de frais de scolarité auprès de l'ESIG, il doit en revanche être tenu compte, outre les frais de logement susmentionnés, la prime d'assurance et les frais de transport, des frais de nourriture, de vêtements, de frais médicaux non couverts, des soins corporels et de santé, ainsi que des frais culturels, d'environ CHF 1'000.- par mois. Le recourant doit ainsi faire face à des charges mensuelles de l'ordre de CHF 1'378.-, lesquelles ne sont pas couvertes par la bourse de CHF 825.-.

C'est dès lors à bon droit que le TAPI a considéré que le recourant n'a pas démontré disposer des moyens financiers suffisants pour suivre des études en Suisse, de sorte que l'une des conditions posées par l'art. 27 LEI n'est pas réalisée.

Compte tenu de ce qui précède, il n'est pas nécessaire d'examiner plus avant si l'ESIG peut ou non être considérée comme une haute école.

- 15/18 - A/4365/2019 10)

S'agissant du changement d'orientation envisagé, le recourant soutient que la formation dispensée par l'ESIG est similaire à celle mentionnée dans sa demande de visa du 31 octobre 2018. Tel n'est toutefois pas le cas en l'espèce. En effet, le plan d'études initial du recourant au sein de B _____ portait sur l'acquisition de connaissances dans les domaines administratif, commercial et comptable en vue d'obtenir un bachelor en science de gestion, alors que le nouveau cursus envisagé a pour but d'avoir un diplôme en informatique de gestion. 76 % de cette formation est consacrée aux applications informatiques et seuls 13 % à la gestion d'entreprise. Il s'agit ainsi de deux diplômes différents. Par ailleurs, les allégations du recourant selon lesquelles il n'avait pas conscience de ce que le programme dispensé par B _____ ne comportait pas de cours informatique ne sont pas convaincantes. Le recourant a en effet remis à l'OCPM le programme détaillé des matières enseignées, dont il avait parfaitement connaissance.

Contrairement à ce que soutient le recourant, l'OCPM a dûment motivé sa décision de refus d'accéder au changement d'établissement sollicité, en se référant spécifiquement au courrier qu'il a adressé au précité le 18 septembre 2019, soit que le but du séjour du recourant avait été atteint et qu'il convenait de tenir compte des questions liées à l'évolution démographique de la Suisse.

En tout état, et comme rappelé ci-avant, le recourant ne dispose pas d'un droit à obtenir une autorisation de séjour pour études.

Ainsi c'est sans excès ni abus de leur pouvoir d'appréciation que tant l'OCPM que le TAPI ont retenu que le recourant ne disposait pas des moyens d'existence suffisants et, surtout, ne remplissait pas les conditions posées aux art. 27 al. 1 let. c LEI et 23 al. 1 OASA. Le refus de délivrer l'autorisation sollicitée est ainsi également conforme au principe de proportionnalité.

Dans ces circonstances, on ne saurait reprocher à l'autorité intimée – compte tenu de la rigueur dont elle doit faire preuve dans l'examen des demandes de séjour pour études, du nombre élevé d'étudiants dans les écoles suisses et du nombre important de demandes d'autorisation de séjour pour formation – d'avoir refusé son approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour pour changement de formation en faveur du recourant. 11)

En l'absence d'autorisation de séjour en Suisse, c'est également à bon droit que l'autorité inférieure a prononcé le renvoi du recourant de Suisse sur la base de l'art. 64 al. 1 let. c LEI.

L'intéressé n'a pas démontré l'existence d'obstacles à son retour au Togo et le dossier ne fait pas non plus apparaître que l'exécution de ce renvoi serait impossible, illicite ou inexigible au sens de l'art. 83 al. 2 à 4 LEI, de sorte que c'est

- 16/18 - A/4365/2019 à juste titre que l'OCPM a ordonné l'exécution de cette mesure, confirmée par le TAPI. 12) Dans ces circonstances, la décision de l'autorité intimée est conforme au droit, et le recours contre le jugement du TAPI sera rejeté. 13)

Le recourant plaidant au bénéfice de l'assistance juridique, il ne sera pas perçu d'émolument (art. 87 al. 1 LPA et art. 13 al. 1 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - RFPA - E 5 10.03). Vu l'issue du litige, aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

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