

## **BGer 2C\_135/2023 vom 3. März 2023**

Bundesgericht, 2023-03-03, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_2C\\_135\\_2023](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_135_2023)

FR: TF 2C\_135/2023 du 3 mars 2023

IT: TF 2C\_135/2023 del 3 marzo 2023

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

B.A. \_\_\_\_\_, né en 1981, son épouse, A.A. \_\_\_\_\_, née en 1977, et leurs deux enfants, C.A. \_\_\_\_\_, né en 2016 et D.A. \_\_\_\_\_, née en 2019, sont ressortissants d'Australie. Le 19 avril 2018, B.A. \_\_\_\_\_ a déposé auprès de l'Office cantonal de la population et des migrations du canton de Genève une demande d'autorisation de séjour pour cas de rigueur. Il a déclaré être arrivé à Genève en janvier 2018 et avoir subi des persécutions en Australie. Toutefois, ni lui ni sa famille n'ont déposé de demande d'asile en Suisse. Selon des certificats médicaux établis les 22 mars et 25 mars 2021, B.A. \_\_\_\_\_ souffrait d'un état post-traumatique et d'un épisode dépressif moyen, sans syndrome somatique. Son traitement médical consistait en la prise d'antidépresseurs, d'anxiolytiques et de somnifères, durant un an et deux ans et d'une hernie discale L4 - L5 avec fracture B2 L4 L5, traitée par antalgiques ainsi que par contrôles cicatriciels et d'adaptation antalgique.

Le 14 juin 2021, l'Office cantonal de la population et des migrations a refusé de leur délivrer une autorisation de séjour et a prononcé leur renvoi de Suisse.

Par jugement du 5 octobre 2021, le recours interjeté par les intéressés contre cette décision a été déclaré irrecevable par le Tribunal administratif de première instance du canton de Genève pour défaut de paiement de l'avance de frais dans le délai imparti.

#### **E. 1.2**

Trois jours après, soit le 8 octobre 2021, les intéressés ont déposé auprès de l'Office cantonal de la population et des migrations une demande de reconsidération de la décision du 14 juin 2021. Par décision du 25 mars 2022, l'Office cantonal de la population et des migrations a refusé d'entrer en matière sur cette demande de reconsidération.

Le 20 avril 2022, les intéressés ont recouru contre cette décision auprès du Tribunal administratif de première instance et conclu implicitement à son annulation et à l'octroi de l'effet suspensif et de mesures provisionnelles. Par décision du 11 juillet 2022, celui-ci a rejeté la demande d'effet suspensif et de mesures provisionnelles.

Le 8 août 2022, B.A. \_\_\_\_\_ a produit un certificat médical attestant qu'il présentait de graves séquelles après une arthrodèse lombo-sacrée. Une enquête était en cours pour déterminer les responsabilités. Sa situation nécessitait une prise en charge à long terme avec rééducation complexe.

Par jugement au fond du 5 septembre 2022, le Tribunal administratif de première instance a rejeté le recours du 20 avril 2022, confirmant que l'Office cantonal de la population et des migrations pouvait ne pas entrer en matière sur la demande de reconsidération de la décision du 14 juin 2021.

### **E. 1.3**

Le 22 août 2022, B.A. \_\_\_\_\_ et A.A. \_\_\_\_\_ ont recouru auprès de la Cour de justice du canton de Genève contre le jugement rendu le 11 juillet 2022 par le Tribunal administratif de première instance concluant à son annulation et au prononcé de l'effet suspensif.

Le 13 octobre 2022, les intéressés ont également recouru auprès de la Cour de justice contre le jugement rendu le 5 septembre 2022 par le Tribunal administratif de première instance, concluant à son annulation, à l'admission de leur demande de reconsidération du 8 octobre 2021 et à l'octroi d'une autorisation de séjour provisoire.

Le 7 novembre 2022, les intéressés ont transmis copie d'un rapport d'examen médical effectué le 11 octobre 2022 confirmant que B.A. \_\_\_\_\_ souffrait d'un syndrome du tunnel carpien bilatéral pour lequel une chirurgie de la main et une adaptation des moyens auxiliaires à la maison semblaient indiquées.

Par arrêt du 24 janvier 2023, la Cour de justice du canton de Genève a rejeté le recours interjeté le 13 octobre 2022 par les intéressés contre le jugement rendu le 5 septembre 2022 par le Tribunal administratif de première instance et déclaré sans objet le recours du 22 août 2022 en matière d'effet suspensif et de mesures provisionnelles. Les intéressés ne pouvaient pas se prévaloir d'une modification notable des circonstances depuis la décision du 14 juin 2021, de sorte que l'Office cantonal de la population et des migrations n'avait pas violé le droit en refusant d'entrer en matière sur la demande de reconsidération.

### **E. 2**

Le 27 février 2023, B.A. \_\_\_\_\_ et A.A. \_\_\_\_\_ ont déposé auprès du Tribunal fédéral un recours en matière de droit public et un recours constitutionnel subsidiaire contre l'arrêt rendu le 24 janvier 2023 par la Cour de justice du canton de Genève. Ils concluent, sous suite de frais et dépens, à l'annulation de l'arrêt attaqué et à l'octroi d'une autorisation de séjour pour cas individuel d'extrême gravité. Ils demandent l'effet suspensif.

Il n'a pas été ordonné d'échange des écritures.

### **E. 3**

Selon l' art. 83 let . c ch. 5 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF; RS 173.110), le recours en matière de droit public est irrecevable contre les décisions en matière de droit des étrangers qui concernent les dérogations aux conditions d'admission. Celles-ci sont notamment régies par l' art. 30 al. 1 let. b LEI pour les cas individuels d'une extrême gravité ou d'intérêts publics majeurs. Comme les recourants concluent à l'annulation de l'arrêt attaqué et à l'octroi d'une autorisation de séjour pour cas individuel d'extrême gravité, la voie du recours en matière de droit public est exclue sous cet angle.

En outre les recourants ne font valoir de manière défendable aucun droit leur permettant de séjourner en Suisse de nature à ouvrir la voie du recours en matière de droit public en lien avec l' art. 83 let . c ch. 2 LTF. Cette voie de droit n'est ainsi pas ouverte.

Les recourants ont toutefois déposé un recours constitutionnel subsidiaire pour violation des art. 25 et 28 de la Convention du 13 décembre 2006 relative aux droits des personnes handicapées (CDPH; RS 0.109) et application arbitraire des art. 48 de la loi vaudoise sur la procédure administrative (LPA/VD; BLV 173.36) ainsi que 8 CEDH. Il convient d'en examiner la recevabilité.

#### **E. 4.1**

Le recours constitutionnel subsidiaire n'est ouvert que pour se plaindre de la violation des droits constitutionnels ( art. 116 LTF ). En vertu de l' art. 106 al. 2 LTF , applicable par renvoi de l' art. 117 LTF , les griefs y relatifs doivent être invoqués et motivés par le recourant, à savoir expressément soulevés et exposés de manière claire et détaillée ("principe d'allégation"; ATF 146 I 62 consid. 3; 144 II 313 consid. 5.1; 142 II 369 consid. 2.1; 142 III 364 consid. 2.4).

#### **E. 4.2**

En tant qu'ils se prévalent du droit international, en particulier des art. 25 et 28 CDPH, les recourants n'invoquent que des dispositions conventionnelles, mais aucune de rang constitutionnel (arrêt 5A\_404/2022 du 15 août 2022 consid. 5). Il s'ensuit que les griefs de violation de ces dispositions sont d'emblée irrecevables dans le cadre d'un recours constitutionnel subsidiaire.

#### **E. 4.3**

Les recourants se plaignent également de l'application arbitraire des art. 48 LPA /VD et 8 CEDH. Le Tribunal fédéral n'est cependant tenu d'examiner le moyen tiré de la violation des droits fondamentaux que si le grief a été invoqué et motivé de manière précise ( art. 106 al. 2 LTF par renvoi de l' art. 117 LTF ).

En l'espèce, les griefs tirés de l'application arbitraire de ces deux dispositions doivent d'emblée être déclarés irrecevables. Les recourants se bornent à se prévaloir de l'arbitraire dans la constatation des faits en reprochant à l'instance précédente de ne pas avoir tenu compte de l'état réel de santé du recourant 1 et du fait qu'il serait intransportable. Ils ne produisent toutefois aucune pièce à l'appui de cette affirmation, pas plus qu'ils ne démontrent que les considérations sur l'état de santé du recourant 1 dans l'arrêt attaqué seraient insoutenables. Leur critique est purement appellatoire. Quant à l'application arbitraire des art. 8 CEDH et 48 LPA/VD, les recourants n'expliquent nullement en quoi l'application de ces dispositions par l'instance précédente aurait été arbitraire. Ils se contentent d'affirmer, de manière appellatoire, que la dégradation de l'état de santé du recourant imposait aux autorités de reconsidérer leur décision et que l'expulsion serait disproportionnée en regard de l' art. 8 par. 2 CEDH . De tels griefs ne remplissent pas les exigences accrues de motivation de l' art. 106 al. 2 LTF applicable par renvoi de l' art.117 LTF .

#### **E. 5**

Les recours sont ainsi manifestement irrecevables ( art. 108 al. 1 let. a et b LTF ) et doivent être traité selon la procédure simplifiée de l' art. 108 LTF .

En raison du sort du recours, la requête d'effet suspensif est devenue sans objet.

Succombant, les recourants doivent supporter les frais de justice devant le Tribunal fédéral solidairement entre eux ( art. 66 al. 1 et 5 LTF ). Il n'est pas alloué de dépens ( art. 68 al. 1 et 3 LTF ).

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