

BGer 2C_683/2025 vom 28. November 2025

Bundesgericht, 2025-11-28, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_683_2025

FR: TF 2C_683/2025 du 28 novembre 2025

IT: TF 2C_683/2025 del 28 novembre 2025

Erwägungen

E. 1.1

A._____, ressortissant camerounais né en 1983, est entré en Suisse le 19 décembre 2017 et a déposé une demande d'asile.

Par décision du 30 avril 2018, le Secrétariat d'État aux migrations a rejeté la demande d'asile et prononcé le renvoi de Suisse. Cette décision a été confirmée par arrêt du Tribunal administratif fédéral du 15 août 2025.

En 2021, l'Université de Genève a décerné à A._____ un bachelors en physique et, le 6 février 2024, un master en physique nucléaire.

E. 1.2

Le 12 avril 2024, A._____ a déposé une demande d'autorisation de séjour de courte durée fondée sur l'art. 21 al. 3 LEI auprès de l'Office cantonal de la population et des migrations du canton de Genève.

Par ordonnance pénale du 5 juin 2024, le Ministère public du canton de Genève a déclaré A._____ coupable d'entrée illégale et de séjour illégal. L'intéressé a formé opposition le 7 juin 2024.

Par décision du 10 juin 2024, l'Office cantonal de la population et des migrations a refusé d'entrer en matière sur la demande d'autorisation de séjour de l'intéressé en raison du principe d'exclusivité de la procédure d'asile.

Par jugement du 26 novembre 2024, le Tribunal administratif de première instance a rejeté le recours que l'intéressé avait dirigé contre la décision du 12 avril 2024.

Par jugement du 7 octobre 2025, le Tribunal de police du canton de Genève a déclaré A._____ coupable de séjour illégal, mais l'a exempté de toute peine.

Par arrêt du 18 novembre 2025, la Cour de justice du canton de Genève a rejeté le recours que l'intéressé avait déposé contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 26 novembre 2024.

E. 2

Le 26 novembre 2025, A._____ a adressé au Tribunal fédéral un recours en matière de droit public et un recours constitutionnel subsidiaire contre l'arrêt rendu le 18 novembre 2025. Il lui demande, sous suite de frais et dépens, d'annuler l'arrêt attaqué et de renvoyer la cause à l'Office cantonal de la population et des migrations pour que lui soit accordée une autorisation de séjour de courte durée. Il requiert l'octroi de l'effet suspensif et le bénéfice de l'assistance judiciaire.

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

E. 3

Le Tribunal fédéral examine d'office sa compétence (art. 29 al. 1 LTF). Il contrôle librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (ATF 150 IV 103 consid. 1).

E. 3.1

D'après l' art. 83 let . c ch. 2 LTF, la voie du recours en matière de droit public est fermée à l'encontre des décisions en matière de droit des étrangers qui concernent une autorisation à laquelle ni le droit fédéral ni le droit international ne donnent droit. Cela signifie a contrario que cette voie de recours est ouverte lorsque la partie recourante peut se prévaloir d'un droit à l'obtention de l'autorisation sollicitée. Selon la jurisprudence, il suffit à cet égard qu'il existe un droit potentiel à l'autorisation, étayé par une motivation soutenable, pour que l' art. 83 let . c ch. 2 LTF ne s'applique pas et, partant, qu'un recours en matière de droit public soit envisageable (ATF 147 I 89 consid. 1.1.1; 139 I 330 consid. 1.1).

E. 3.1.1

Le recourant soutient que l' art. 14 al. 1 LAsi ne lui est pas applicable.

L' art. 14 al. 1 LAsi prévoit qu'à moins qu'il n'y ait droit, le requérant d'asile ne peut engager de procédure visant l'octroi d'une autorisation de séjour relevant du droit des étrangers entre le moment où il dépose une demande d'asile et celui où il quitte la Suisse suite à une décision de renvoi exécutoire (principe de l'exclusivité de la procédure d'asile). Pour que la demande d'autorisation soit recevable dans ce contexte, l'étranger doit avoir droit à l'octroi d'une telle autorisation. Compte tenu du principe de l'exclusivité de la procédure d'asile, ce droit doit être manifeste (ATF 137 I 351 , consid. 3.1; arrêt 2C_947/2016 du 17 mars 2017 consid. 3.4). L'existence d'un tel droit n'est pas seulement nécessaire pour la recevabilité d'une procédure d'autorisation en matière de droit des étrangers, mais elle doit également être invoquée de manière raisonnable au regard de la condition de recevabilité prévue à l' art. 83 let . c ch. 2 LTF (ATF 139 I 330 consid. 1.1).

En l'occurrence, le recourant a été définitivement débouté dans le cadre de la procédure d'asile et renvoyé de Suisse; il n'a jamais donné suite à l'invitation à quitter le territoire. L' art. 14 al. 1 LAsi lui est par conséquent applicable.

E. 3.1.2

Le recourant soutient que l' art. 21 al. 3 LEI lui confère un droit au sens de l' art. 14 al. 1 LAsi .

L' art. 21 al. 3 LEI figure dans la section 1 du chapitre 5 de la LEI, qui régit l'admission en vue d'un séjour avec activité lucrative. Conformément à l' art. 21 al. 1 LEI , un étranger ne peut être admis en vue de l'exercice d'une activité lucrative que s'il est démontré qu'aucun travailleur en Suisse ni aucun ressortissant d'un État avec lequel a été conclu un accord sur la libre circulation des personnes correspondant au profil requis n'a pu être trouvé. L' art. 21 al. 3 LEI prévoit quant à lui qu'en dérogation à l'al. 1, un étranger titulaire d'un diplôme d'une haute école suisse peut être admis si son activité lucrative revêt un intérêt scientifique ou économique prépondérant (1ère phr.). Il est admis pendant six mois à compter de la fin de sa formation ou de sa formation continue en Suisse pour trouver une telle activité (2ème phr.). Selon la jurisprudence, en raison de sa formulation potestative, l' art. 21 al. 3 LEI ne confère pas le droit à l'octroi d'une autorisation de travail nécessaire à l'obtention d'un permis de séjour ou à une décision préalable en matière de droit du travail (art. 40 al. 2 LEI) (cf. notamment les arrêts 2C_565/2024 du 25 novembre 2024 consid. 2.2; 2C_140/2022

du 11 février 2022 consid. 3.1; 2C_224/2021 du 17 mars 2021 consid. 3).

Le recourant ne peut par conséquent pas se prévaloir de manière soutenable d'un droit à une autorisation de séjour déduit de l' art. 21 al. 3 LEI .

E. 3.2

Invoquant l' art. 9 Cst. , le recourant se plaint aussi d'une violation du principe de la bonne foi.

E. 3.2.1

Le droit à la protection de la bonne foi (art. 5 al. 3 et 9 Cst.) peut, selon les circonstances et à des conditions strictes, conférer exceptionnellement un droit à une autorisation de séjour (cf. ATF 126 II 377 consid. 3a; arrêt 2D_9/2024 du 2 mai 2024 consid. 5.3.1 et les arrêts cités).

E. 3.2.2

En l'occurrence, omettant de satisfaire aux exigences accrues de motivation en matière de violation des droits fondamentaux prévues par l' art. 106 al. 2 LTF , le recourant n'expose pas à quelles conditions strictes le droit à la protection de la bonne foi lui conférerait exceptionnellement un droit à une autorisation de séjour ni concrètement en quoi ces conditions seraient réunies dans son cas. Ce défaut de motivation ne permet par conséquent pas d'affirmer qu'il peut déduire de manière soutenable un droit à une autorisation de séjour du droit à la protection de la bonne foi.

E. 3.3

Le recourant se plaint encore de la violation de l' art. 27 Cst. Selon la jurisprudence toutefois, dans la mesure où un travailleur étranger n'a droit à aucune autorisation de séjour en vertu de la législation fédérale ou d'un traité international, comme en l'occurrence (cf. consid. 3.1 et 3.2 ci-dessus), il ne peut pas se plaindre de la violation de l' art. 27 Cst. (ATF 131 I 223 consid. 1.1 et les références citées, en particulier ATF 123 I 212 consid. 2).

E. 3.4

Aucune autre disposition de nature à conférer un droit de séjour au recourant n'est invoquée ni ne s'impose au vu des faits constatés.

E. 3.5

La voie du recours en matière de droit public étant fermée, c'est à bon droit que le recourant a déposé un recours constitutionnel subsidiaire devant le Tribunal fédéral (art. 113 LTF a contrario).

E. 4.1

Le recours constitutionnel subsidiaire contre les décisions des autorités cantonales de dernière instance (art. 113 LTF) ne peut être formé que pour violation des droits constitutionnels (art. 116 LTF). L' art. 106 al. 2 LTF , selon lequel le Tribunal fédéral n'examine la violation de droits fondamentaux que si ce grief a été invoqué et motivé par le recourant, est applicable par analogie à la procédure du recours constitutionnel (art. 117 LTF).

E. 4.2

La qualité pour former un recours constitutionnel subsidiaire suppose un "intérêt juridique" à l'annulation ou à la modification de la décision attaquée (art. 115 let. b LTF ; cf. ATF 133 I 185). L'intérêt juridiquement protégé requis par l' art. 115 let. b LTF peut être fondé sur le droit cantonal ou fédéral ou directement sur un droit fondamental particulier (ATF 145 I 239 consid. 5.3.3; 138 I 305 consid. 1.3).

E. 4.2.1

Selon la jurisprudence, l'interdiction de l'arbitraire et le droit à l'égalité de traitement ne fondent, à eux seuls, pas de position juridique protégée invocable dans le cadre d'un recours constitutionnel subsidiaire (ATF 147 I 89 consid. 1.2.2; 138 I 305 consid. 1.3; 133 I 185 consid. 6). Il en va de même, sous réserve de sa signification particulière en droit pénal et en droit fiscal, du principe de la légalité (ATF 145 I 239 consid. 5.3.3 et les références).

E. 4.2.2

En l'occurrence, comme le recourant ne peut se prévaloir d'aucun droit à une autorisation de séjour (cf. supra consid. 3) ni de manière indépendante de la violation de l'interdiction de l'arbitraire, du principe de la légalité et du droit à l'égalité, il n'a pas une position juridiquement protégée au sens de l' art. 115 LTF et n'a donc pas qualité pour déposer un recours constitutionnel subsidiaire sous ces angles.

E. 4.3

La partie recourante qui, comme en l'espèce, n'a pas qualité pour agir au fond peut se plaindre par la voie du recours constitutionnel subsidiaire de la violation de ses droits de partie équivalant à un déni de justice formel, pour autant qu'il ne s'agisse pas de moyens ne pouvant être séparés du fond ("Star Praxis"; cf. ATF 146 IV 76 consid. 2; 137 II 305 consid. 2; 114 Ia 307 consid. 3c). Le recourant ne formule aucun grief formel à l'encontre de l'arrêt entrepris.

E. 5.1

Le recours en matière de droit public et le recours constitutionnel subsidiaire sont ainsi manifestement irrecevables et doivent être traités selon la procédure simplifiée de l' art. 100 al. 1 let. a et b LTF .

La demande d'effet suspensif devient ainsi sans objet.

E. 5.2

Le recourant, qui succombe, a requis l'octroi de l'assistance judiciaire (art. 64 al. 1 LTF). Son recours étant d'emblée dénué de chances de succès, cette requête doit être rejetée. Compte tenu de sa situation financière, il ne sera toutefois pas perçu de frais judiciaires (art. 66 al. 1 LTF). Il n'est pas alloué de dépens (art. 68 LTF).

Par ces motifs, le Juge président prononce :

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