

GE_GERICHTE ATA/1016/2017 vom 27. Juni 2017

GE Cour de justice, 2017-06-27, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_1016_2017

FR: GE_GERICHTE ATA/1016/2017 du 27 juin 2017

IT: GE_GERICHTE ATA/1016/2017 del 27 giugno 2017

Erwägungen

E. 12

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

L'objet du litige est de déterminer si c'est à bon droit que le TAPI a dénié à la recourante la qualité de partie à la procédure et déclaré son recours irrecevable. 3) a. À moins qu'il n'y ait droit, le requérant 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, après le retrait de sa demande ou si le renvoi ne peut être exécuté et qu'une mesure de substitution est ordonnée (art. 14 al. 1 LAsi).

L'art. 14 al. 2 LAsi autorise une dérogation à ce principe : sous réserve de l'approbation du SEM, le canton peut octroyer une autorisation de séjour à toute personne qui lui a été attribuée conformément à la présente loi, si la personne concernée séjourne en Suisse depuis au moins cinq ans à compter du dépôt de la demande d'asile (let. a), si le lieu de séjour de la personne concernée a toujours été connu des autorités (let. b), s'il s'agit d'un cas de rigueur grave en raison de l'intégration poussée de la personne concernée (let. c), et s'il n'existe aucun motif de révocation au sens de l'art. 62 LEtr (let. d). Lorsqu'il entend faire usage de cette possibilité, le canton le signale immédiatement au SEM (art. 14 al. 3 LAsi), et la personne concernée n'a qualité de partie que lors de la procédure d'approbation du SEM (art. 14 al. 4 LAsi).

A contrario, le requérant, qui ne peut faire valoir aucun droit à une autorisation de séjour, n'a pas qualité de partie dans la procédure menant à la décision de l'autorité cantonale compétente d'octroyer ou de refuser de soumettre son dossier au SEM en vue de l'octroi d'une autorisation de séjour pour cas de

- 5/10 - A/3259/2016 rigueur (ATF 137 I 128 consid. 4.1 ; 2C_853/2008 du 28 janvier 2009 ; ATA/245/2011 du 12 avril 2011 consid. 3).

b. Le Tribunal fédéral a jugé que le défaut de voie de recours judiciaire contre la décision de l'administration cantonale refusant d'ouvrir une procédure en autorisation de séjour selon l'art. 14 al. 2 LAsi contrevient à la garantie constitutionnelle offerte par l'art. 29a Cst ; ATF 137 I 133 consid. 4.3.2). Il ne viole en revanche ni les art. 6, 8 et 13 CEDH ni les art. 2 § 3 let. a et 14 § 1 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, conclu à New York le

E. 16

décembre 1966 (Pacte ONU II – RS 0.103.2 ; ATF 137 I 133, consid. 4.4). Étant toutefois tenu d'appliquer les dispositions du droit fédéral, même inconstitutionnelles (art. 190 Cst.), le Tribunal fédéral a, dans l'arrêt précité, confirmé la décision d'irrecevabilité d'un recours

déposé dans le cadre de l'art. 14 al. 2 LAsi et invité le législateur fédéral à réexaminer la teneur de l'art. 14 al. 4 LAsi afin qu'il trouve une solution conforme à la Constitution.

L'art. 14 LAsi a été remis en discussion dans le cadre de la révision de la LAsi en 2012. Lors du premier examen, le Conseil des États avait décidé d'abroger l'al. 4 de cette disposition, en donnant ainsi suite au constat d'inconstitutionnalité de cette norme posé par le Tribunal fédéral. Le Conseil national ne s'est cependant pas rallié au Conseil des États, de sorte que l'al. 4 reste inchangé (BO 2012 CN 1099 ; BO 2011 CE 1124 s. ; Cesla AMARELLE/Minh SON NGUYEN, [éd.], Code annoté de droit des migrations – Volume IV : loi sur l'asile, Stämpfli éditions, 2015, p. 135 n. 50). 4)

En l'espèce, l'OCPM a refusé de solliciter du SEM une régularisation des conditions de séjour de la recourante en application de l'art. 14 al. 2 LAsi. Le texte de l'art. 14 al. 4 LAsi étant clair et au vu de la jurisprudence du Tribunal fédéral susmentionnée, le TAPI était fondé à considérer que le recours dont il était saisi était irrecevable, la recourante ne disposant pas de la qualité de partie à la procédure. 5)

Reste à examiner si le refus d'octroyer la qualité de partie à la recourante dans le cadre de la procédure prévue par l'art. 14 LAsi contrevient aux normes de droit international qu'elle invoque par-devant la chambre de céans, à savoir (a) l'art 8 CEDH ainsi que (b) les art. 12 CEDH et 14 Cst.

a. En vertu de l'art. 8 CEDH, toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance (§ 1). Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui (§ 2).

- 6/10 - A/3259/2016

La Cour européenne des droits de l'homme définit la notion de vie privée de l'art. 8 CEDH par le droit à l'autonomie personnelle, le droit au développement personnel et le droit d'établir et entretenir des rapports avec d'autres êtres humains et le monde extérieur (ACEDH Evans c/ Royaume-Uni du 10 avril 2007, req. no 6339/05, § 71).

Selon la jurisprudence, un étranger peut, selon les circonstances, se prévaloir du droit au respect de sa vie privée et familiale au sens de l'art. 8 § 1 CEDH, pour s'opposer à l'éventuelle séparation de sa famille à la condition qu'il entretienne des relations étroites, effectives et intactes avec un membre de cette famille disposant d'un droit de présence assuré en Suisse, à savoir la nationalité suisse, une autorisation d'établissement ou une autorisation de séjour à la délivrance de laquelle la législation suisse confère un droit certain (ATF 130 II 281 consid. 3.1). Les relations visées à l'art. 8 CEDH sont avant tout celles qui existent entre époux, ainsi que les relations entre parents et enfants mineurs vivant en ménage commun (ATF 120 Ib 257 consid. 1d).

S'agissant d'autres relations entre proches parents, comme celles entre frères et sœurs, la protection de l'art. 8 CEDH suppose que l'étranger se trouve dans un état de dépendance particulier à l'égard du parent ayant le droit de résider en Suisse. Tel est le cas lorsqu'il a besoin d'une attention et de soins que seuls des proches parents sont en mesure de prodiguer. Cela vaut notamment pour les enfants majeurs vis-à-vis de leurs parents résidant

en Suisse (ATF 129 II 11 consid. 2 p. 14 ; arrêt 2C_180/2010 du 27 juillet 2010 consid. 2.1). On peut en effet généralement présumer qu'à partir de dix-huit ans, un jeune adulte est en mesure de vivre de manière indépendante, sauf circonstances particulières telles qu'un handicap physique ou mental, ou une maladie grave (ATF 137 I 154 consid. 3.4.2 p. 159 ; 120 Ib 257 consid. 1e p. 261 s. ; arrêt 2C_508/2009 du 20 mai 2010 consid. 2.2). Le champ de protection de l'art. 8 CEDH serait étendu de façon excessive si les descendants majeurs capables de gagner leur vie pouvaient déduire de cette disposition conventionnelle le droit de vivre en ménage commun avec leurs parents et, à cette fin, le droit d'obtenir une autorisation de séjour (ATF 115 Ib 1 consid. 2c p. 5 ; arrêts 2D_139/2008 du 5 mars 2009 consid. 2.2 ; 2A.150/2006 du 4 avril 2006 consid. 2.2).

En l'espèce, la demande d'asile de la recourante ayant été rejetée, le séjour de cette dernière en Suisse n'est pas régulier. De plus, elle n'est pas particulièrement dépendante de sa famille en Suisse.

Par conséquent, en jugeant que la recourante n'avait pas la qualité de partie à la procédure de recours, le TAPI n'a pas violé l'art. 8 CEDH.

b. L'art. 12 CEDH, intitulé « Droit au mariage », prévoit que, à partir de l'âge nubile, l'homme et la femme ont le droit de se marier et de fonder une famille selon les lois nationales régissant l'exercice de ce droit, alors que l'art 14 CEDH

- 7/10 - A/3259/2016 prescrit que la jouissance des droits et libertés reconnus dans cette convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, et l'âge.

Ainsi que l'a relevé le TAPI, il appartient en premier lieu au gouvernement du pays d'origine de garantir et d'assurer le respect de cette disposition.

La Cour européenne des droits de l'homme a cependant développé de manière jurisprudentielle une « protection par ricochet », en rappelant – s'agissant d'un risque de torture et de mauvais traitement dans le pays d'origine, que « selon sa jurisprudence constante, l'expulsion d'un demandeur d'asile par un État contractant peut soulever un problème au regard de l'article 3, donc engager la responsabilité de l'État en cause au titre de la Convention, lorsqu'il y a des motifs sérieux et avérés de croire que l'intéressé courra, dans le pays de destination, un risque réel d'être soumis à la torture ou à des peines ou traitements inhumains ou dégradants. Dans ce cas, l'article 3 implique l'obligation de ne pas expulser la personne en question vers ce pays» (ACEDH Tarakhel c. Suisse [Grande Chambre] du 4 novembre 2014, req. 29217/12 ad no 93, 102 ainsi que les références citées).

S'agissant du risque de mariage forcé, un raisonnement similaire s'impose, et le renvoi d'une personne qui se verrait imposer un mariage forcé dans son pays d'origine ne peut être admis au regard de la CEDH.

Ce raisonnement pourrait, dans la présente affaire, amener à admettre que, si la recourante risque réellement un mariage forcé dans son pays d'origine, elle pourrait de ce fait avoir un droit à une autorisation de séjour et dans cette hypothèse son recours ne serait pas irrecevable.

Il appartient toutefois en premier lieu à l'OCPM, cas échéant au TAPI en cas de recours, de trancher cette question. En effet, cet examen ne saurait avoir lieu au stade du recours devant la juridiction de seconde instance, tant parce que cette dernière ne doit pas sans motif particulier se substituer aux autorités chargées ordinairement de l'instruction que pour ne

pas priver le justiciable de la garantie du double degré de juridiction. 6)

Au vu de ce qui précède, le recours sera admis, et le dossier sera renvoyé à l'OCPM, pour traitement au sens des considérants. 7)

Aucun émolument ne sera mis à la charge de la recourante. Vu l'issue du litige, une indemnité de procédure de CHF 1'500.- lui sera allouée, à la charge de l'État de Genève (art. 87 al. 1 et al. 2 LPA).

- 8/10 - A/3259/2016

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