

GE_GERICHTE ATA/1028/2020 vom 13. Oktober 2020

GE Cour de justice, 2020-10-13, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_1028_2020

FR: GE_GERICHTE ATA/1028/2020 du 13 octobre 2020

IT: GE_GERICHTE ATA/1028/2020 del 13 ottobre 2020

Erwägungen

E. 12

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

Le litige porte sur la question de savoir si c'est à bon droit que l'OCPM a déclaré la demande d'autorisation de séjour du recourant irrecevable, faisant application de l'art. 14 al. 1 LAsi. 3)

Se pose en premier lieu la question du droit applicable, le recourant faisant valoir que la disposition précitée, qui n'existait pas lors du rejet de sa demande d'asile, ne pouvait trouver application.

a. En règle générale, la loi applicable est celle en vigueur au moment où les faits pertinents pour le point à trancher se sont produits (ATF 140 II 134 consid. 4.2.4).

Le 1er janvier 2019 est entrée en vigueur une modification de la loi sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr), devenue la LEI, et de l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative du 24 octobre 2007 (OASA - RS 142.201).

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).

Entrée en vigueur le 1er octobre 1999, la loi sur l'asile du 26 juin 1998 (LAsi - RS 142.31) a abrogé la loi du même nom du 5 octobre 1979. À teneur de l'art. 121 al. 1 LAsi, les procédures pendantes à l'entrée en vigueur de la présente loi sont régies par le nouveau droit. Selon le message du Conseil fédéral du 4 décembre 1995 concernant la révision totale de la loi sur l'asile ainsi que la modification de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers (FF 1996 II 1, p. 48 ad art. 14 du projet), la nouvelle loi sur l'asile a repris, à l'art. 14 LAsi, le principe de l'exclusivité de la procédure qui était inscrit à l'art. 12f aLAsi. L'art. 14 al. 1 LAsi, entré en vigueur le 1er janvier 2007, reprend, sous réserve de

- 7/13 - A/330/2020 modifications d'ordre rédactionnel, la teneur de l'ancien art. 14 al. 1 LAsi (FF 2002 6359).

b. Au vu de ce qui précède, le droit en vigueur au moment où le recourant a déposé sa demande de régularisation est applicable. Celle-ci ayant été faite en 2017, la LEI et la LAsi trouvent application dans leur teneur en 2017. 4) a. Selon l'art. 14 al. 1 LAsi, « à moins qu'il n'y ait droit », un requérant d'asile débouté, comme le recourant, ne peut pas engager une procédure visant l'octroi d'une autorisation de séjour avant d'avoir quitté la Suisse (principe dit de l'exclusivité de la procédure d'asile ; ATF 128 II 200 consid. 2.1.).

b. En l'espèce, le jugement entrepris confirme une décision par laquelle l'OCPM, faisant application de l'art. 14 al. 1 LAsi, a refusé d'entrer en matière sur une demande

d'autorisation de séjour déposée par le recourant. L'objet de la présente contestation ne porte donc pas sur l'octroi ou le refus d'une autorisation de séjour en tant que telle, mais uniquement sur l'existence potentielle d'un droit à une telle autorisation permettant, conformément à l'art. 14 al. 1 LAsi in initio, de faire exception au principe de l'exclusivité de la procédure d'asile.

Partant, les conclusions du recourant sont irrecevables en tant qu'elles tendent à l'octroi d'une autorisation de séjour ; elles doivent être interprétées comme visant à obtenir, outre l'annulation du jugement entrepris, l'ouverture d'une procédure en vue d'une autorisation de séjour (arrêts du Tribunal fédéral 2C_349/2011 du 23 novembre 2011 consid. 1.1 ; 2C_551/2008 du 17 novembre 2008 consid. 3.2). 5) a. Le principe de l'exclusivité de la procédure d'asile connaît deux exceptions, prévues à l'art. 14 al. 1 et al. 2 LAsi. 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 à la suite d'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). Par ailleurs, selon l'art. 14 al. 2 LAsi, 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 LAsi, aux conditions suivantes : a) la personne concernée séjourne en Suisse depuis au moins cinq ans à compter du dépôt de la demande d'asile; b) le lieu de séjour de la personne concernée a toujours été connu des autorités; c) il s'agit d'un cas de rigueur grave en raison de l'intégration poussée de la personne concernée; d) il n'existe aucun motif de révocation au sens de l'art. 62 al. 1 LEI.

b. Le canton d'attribution est tenu d'exécuter la décision de renvoi ordonné suite au rejet ou au refus d'entrer en matière sur une demande d'asile (art. 46 al. 1 cum art. 44 al. 1 LAsi).

- 8/13 - A/330/2020

Selon l'art. 3 ch. 3 de la Directive sur le retour, le « retour » (qui conditionne la question de savoir si le renvoi a été exécuté) est le fait, pour le ressortissant d'un pays tiers, de rentrer - que ce soit par obtempération volontaire à une obligation de retour ou en y étant forcé - dans son pays d'origine, dans un pays de transit conformément à des accords ou autres arrangements de réadmission communautaires ou bilatéraux, ou encore dans un autre pays tiers dans lequel il décide de retourner volontairement et sur le territoire duquel il sera admis (ATA/1578/2017 du 7 décembre 2017 consid. 6 ; ATA/640/2015 du 16 juin 2015 consid. 9).

c. Sont concernés par l'exception prévue à l'art. 14 al. 1 LAsi tous les cas de figure où un droit à un permis ordinaire relevant du droit des étrangers existe. Celui-ci peut découler de la LEI (par exemple des art. 42, 44, 48 et 52 LEI), de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101 - par exemple des art. 8, 9 et 13 Cst.), ou du droit international (par exemple de l'art. 8 CEDH ou de l'art. 12 § 4 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, conclu à New York le 16 décembre 1966 - Pacte ONU II - RS 0.103.2). En présence d'un tel droit ou dès la naissance de celui-ci, l'exclusivité de la procédure d'asile est levée et la procédure ordinaire selon le droit des étrangers peut être engagée (Cesla AMARELLE/Minh SON NGUYEN, [éd.], Code annoté de droit des migrations - Volume IV : loi sur l'asile, Stämpfli éditions, 2015, p. 121 n. 10).

d. Selon la jurisprudence, une exception au principe de l'exclusivité de la procédure d'asile n'est admise que si le droit à une autorisation de séjour requis par l'art. 14 al. 1 LAsi in initio

apparaît « manifeste » (ATF 137 I 351 consid. 3.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_551/2017 du 24 juillet 2017 consid. 2.2 ; 2C_947/2016 du 17 mars 2017 consid. 3.3). Tel n'est en principe pas le cas si le requérant invoque uniquement le droit à la protection de sa vie privée au sens de l'art. 8 § 1 CEDH, car la reconnaissance d'un droit à une autorisation de séjour par ce biais revêt un caractère exceptionnel (arrêts du Tribunal fédéral 2C_551/2017 du 24 juillet 2017 consid. 2.2 et 2C_947/2016 précité consid. 3.3). En revanche, la jurisprudence admet que l'art. 8 § 1 CEDH justifie - à certaines conditions - de faire exception à l'art. 14 al. 1 LAsi lorsqu'il en va de la protection de la vie familiale, notamment pour protéger les relations entre époux (ATF 137 I 351 consid. 3.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_947/2016 précité consid. 3.3).

e. Lorsqu'il entend faire usage de cette possibilité, le canton le signale immédiatement au SEM (art. 14 al. 3 LAsi). La personne concernée n'a qualité de partie que lors de la procédure d'approbation du SEM (art. 14 al. 4 LAsi), soit après que l'autorité cantonale a décidé d'entrer en matière sur l'octroi d'une telle autorisation de séjour (ATF 137 I 128 consid. 4.1 et 4.5 ; ATA/387/2012 du 19 juin 2012 consid. 4).

- 9/13 - A/330/2020

Seul le canton d'attribution peut requérir l'octroi d'un permis de séjour humanitaire, même si l'étranger séjourne dans un autre canton (arrêt du Tribunal administratif fédéral C-5807/2010 du 13 juin 2012 consid. 6.7 et les références citées ; Cesla AMARELLE/Minh Son NGUYEN [éd.], op. cit., n. 2.3.1 § 15 ad art. 14).

f. Le principe de la bonne foi entre administration et administré, exprimé aux art. 9 et 5 al. 3 Cst., exige que l'une et l'autre se comportent réciproquement de manière loyale. En particulier, l'administration doit s'abstenir de toute attitude propre à tromper l'administré et elle ne saurait tirer aucun avantage des conséquences d'une incorrection ou insuffisance de sa part (ATF 138 I 49 consid. 8.3 ; 129 I 161 consid. 4 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_1013/2015 du 28 avril 2016 consid. 3.1).

Le principe de la bonne foi protège le citoyen dans la confiance légitime qu'il met dans les assurances reçues des autorités lorsqu'il a réglé sa conduite d'après des décisions, des déclarations ou un comportement déterminé de l'administration (ATF 137 II 182 consid. 3.6.2 ; 137 I 69 consid. 2.5.1 ; 131 II 627 consid. 6.1).

g. En présence de déclarations contradictoires, la préférence doit en principe être accordée à celles que l'intéressé a données en premier lieu, alors qu'il en ignorait les conséquences juridiques, les explications nouvelles pouvant être, consciemment ou non, le produit de réflexions ultérieures (arrêt du Tribunal fédéral 9C_728/2013 du 16 janvier 2014 consid. 4.1.2 ; ATA/1211/2017 du 22 août 2017 consid. 8 ; ATA/286/2017 du 14 mars 2017 consid. 6 ; ATA/505/2016 du 14 juin 2016 consid. 4b). 6)

En l'espèce, il convient, en premier lieu, de constater avec le TAPI que le recourant ne démontre pas qu'il aurait quitté la Suisse après la décision refusant l'asile. D'une part, il a lui-même admis dans son recours du 16 décembre 2019 qu'il était demeuré en Suisse. D'autre part, quand bien même, comme il le soutient, il aurait passé trois semaines en France avant de revenir en Suisse, un tel séjour hors de Suisse ne répond pas à l'exigence d'être retourné dans son pays d'origine ou d'avoir quitté la Suisse pour un autre pays dans lequel l'intéressé disposait ou pouvait disposer d'un titre de séjour. En effet, le recourant ne soutient pas qu'il disposait d'un titre lui permettant de séjourner durablement en France.

L'art. 14 al. 1 LAsi trouve ainsi application. Or, le recourant ne possède aucun droit, encore moins aucun droit manifeste, à l'octroi d'une autorisation de séjour.

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, en raison de sa formulation potestative, l'art. 30 al. 1 let. b LEI - dont le recourant se prévaut implicitement en se référant à l' « opération Papyrus » qui concrétise cette disposition - ne confère

- 10/13 - A/330/2020 aucun droit à une autorisation de séjour (ATF 138 II 393 consid. 3.1 ; 137 II 345 consid. 3.2.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_625/2019 du 1er juillet 2019 consid. 3). Il ne peut non plus tirer aucun droit à une autorisation de l'art. 8 CEDH, dès lors qu'il n'allègue pas avoir de la famille en Suisse.

En outre, comme l'a retenu le TAPI, seul le canton de B_____ est compétent pour statuer sur une demande d'autorisation dérogatoire ou sur la soumission au SEM d'une demande d'admission provisoire. Le fait que le recourant ait séjourné depuis 1993 dans le canton de Genève n'y change rien : il doit s'adresser au service compétent du canton de B_____ s'il veut qu'il soit statué sur sa demande d'autorisation dérogatoire.

Certes, l'autorité intimée a, en 2004, examiné – et rejeté – la demande d'autorisation de séjour formée alors par le recourant. L'OCPM a également, en 2019, dans un premier temps, traité sa demande en lui indiquant qu'il ne remplissait pas les conditions de l' « opération Papyrus » et qu'il allait examiner si celles justifiant l'octroi d'une autorisation de séjour pour cas d'extrême gravité étaient réalisées, avant de refuser d'entrer en matière sur la demande, retenant notamment son incompétence. Le fait qu'en 2004, l'OCPM ait admis à tort sa compétence et qu'il soit en 2019, dans un premier temps, entré en matière sur la nouvelle demande d'autorisation de séjour ne permet cependant pas de fonder la compétence des autorités genevoises. En effet, même si l'OCPM s'était considéré comme compétent, sa décision aurait été frappée de nullité, dès lors que les actes d'une autorité incompétente sont nuls (ATF 145 IV 197 consid. 1.3.2 ; 144 IV 362 consid. 1.4.3).

En outre, il n'y a pas lieu de trancher la question de savoir si l'autorité intimée aurait dû, compte tenu des circonstances qui viennent d'être décrites, transmettre le dossier au canton de B_____ comme objet de sa compétence, dès lors que le recourant s'oppose dans son recours à ce que son dossier soit soumis à l'examen des autorités B_____.

Pour le surplus, la décision de renvoi à la suite du rejet de la demande d'asile n'ayant toujours pas été exécutée, c'est à juste titre que l'OCPM a informé le recourant qu'il devait immédiatement retourner dans le canton de B_____ et s'y enregistrer.

En définitive, l'OCPM n'a pas violé la loi ni consacré un abus ou un excès de son pouvoir d'appréciation en refusant d'entrer en matière sur la demande d'autorisation de séjour du recourant.

Mal fondé, le recours sera ainsi rejeté. 7)

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge du recourant et aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée (art. 87 LPA).

- 11/13 - A/330/2020 * * * * *

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