

GE_GERICHTE ATA/162/2010 vom 22. September 2009

GE Cour de justice, 2009-09-22, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_162_2010

FR: GE_GERICHTE ATA/162/2010 du 22 septembre 2009

IT: GE_GERICHTE ATA/162/2010 del 22 settembre 2009

Regeste

Résumé: Rappel de la jurisprudence en matière de dérogation aux conditions d'admission d'un étranger en Suisse pour tenir compte d'un cas individuel d'extrême gravité. Recours admis s'agissant d'une personne de plus de cinquante ans, en Suisse depuis plus de 15 ans et atteinte dans sa santé sans possibilité de rémission dans son pays d'origine (République Centre Africaine), politiquement instable. La recourante n'avait pour le surplus pas de problème avec la justice.

Erwägungen

E. 1

Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05 ; art. 63 al. 1 let. a LPA).

E. 2

a. L'art. 9 al. 1 LPA dispose que les parties, à moins qu'elles ne doivent agir personnellement ou que l'urgence ne le permette pas, peuvent se faire représenter par un conjoint, un ascendant ou un descendant majeur, respectivement par un avocat ou par un autre mandataire professionnellement qualifié, pour la cause dont il s'agit.

Par cette disposition, reprise de la loi genevoise instituant un code de procédure administrative du 6 décembre 1968, le législateur cantonal a manifesté clairement son intention de ne pas réserver le monopole de représentation aux avocats en matière administrative, dans la mesure où un nombre important de recours exigent moins de connaissances juridiques que de qualifications techniques (Mémorial des séances du Grand Conseil 1968, p. 3027 ; ATA/619/2008 du 9 décembre 2008).

Les mandataires doivent néanmoins être qualifiés, c'est-à-dire qu'ils doivent disposer de connaissances suffisantes dans le domaine du droit dans lequel ils prétendent être à même de représenter une partie.

b. Conformément à la jurisprudence du Tribunal administratif, l'aptitude à agir comme mandataire professionnellement qualifié doit être examinée de cas en cas, au regard de la cause dont il s'agit, ainsi que de la formation et de la pratique de celui qui entend représenter une partie à la procédure. Le tribunal de céans a ainsi dénié la qualité de mandataire professionnellement qualifié dans une cause relevant de la police des constructions et de l'aménagement du territoire à un agent d'affaires breveté qui ne bénéficiait d'aucune formation ou pratique quelconque dans ce domaine. Le Tribunal fédéral a confirmé cet arrêt en relevant qu'il convenait de se montrer exigeant quant à la preuve de la qualification requise d'un mandataire aux fins de représenter une partie devant le Tribunal administratif,

dans l'intérêt bien compris de celle-ci et de la bonne administration de la justice (ATF 125 I 166 consid. 2b/bb p. 169 ; Arrêt du Tribunal fédéral 1P.416/2004 du 28 septembre 2004 confirmant l'ATA/418/2004 du 18 mai 2004). Ainsi, pour

- 9/14 - A/1836/2008 recevoir cette qualification, les mandataires doivent disposer de connaissances suffisantes dans le domaine du droit dans lequel ils prétendent être à même de représenter une partie (ATA/330/2005 du 10 mai 2005).

c. Si les avocats bénéficient de par la loi d'une présomption de fait quant à leur aptitude à représenter efficacement les intérêts des parties dans les procédures administratives, le but de l'art. 9 LPA s'oppose, au vu de ce qui précède, à l'admission comme mandataire professionnellement qualifié de tout conseiller juridique indépendant.

La situation d'un juriste indépendant est en effet différente de celle d'un juriste employé : les juristes qui se chargent de la défense des intérêts des administrés en procédure administrative agissent dans le cadre de l'association, de la société, de la fiduciaire, de la société de protection juridique ou encore du syndicat qui les emploie, lesquels sont spécialisés dans un ou quelques domaines du droit. Une société de protection juridique, comme un syndicat, ont des domaines de spécialisations dans le cadre de la protection de leurs assurés ou affiliés (comme le droit de la circulation routière ou le droit du travail) qui les distinguent de la situation d'un conseiller juridique indépendant qui se vouerait à la défense générale des administrés. Cette différence de traitement entre un juriste indépendant et les organismes précités est également justifiée d'un point de vue de protection des administrés, but également visé par l'art. 9 LPA. En effet, la qualité de mandataire professionnellement qualifié ne doit être donnée qu'à des personnes dont il est évident, aux yeux des administrés, qu'elles ne sont compétentes que dans le domaine du droit dont il s'agit mais qu'elles n'ont pas les pouvoirs de représentation d'un avocat.

Le présent litige a trait à l'application de la législation sur l'asile et le droit des étrangers. Il requiert en outre des connaissances du droit public et des principes généraux - notamment de procédure - régissant toute activité administrative.

En l'espèce, M. N_____ de l'association S_____ a agi en tant que juriste indépendant. Interpellé par le Tribunal administratif, il a indiqué être juriste de formation et agir pour des tiers dans le domaine de la police des étrangers depuis de longues années devant des autorités cantonales, fédérales et devant la Cour européenne des droits de l'homme.

Au surplus, ses écritures, qui par leur forme et leur lyrisme, s'éloignent quelque peu de la tradition des prétoires, comportent les éléments de faits et de droit nécessaires à la résolution du litige. Partant, M N_____ sera reconnu comme mandataire dans la présente procédure, et le recours sera déclaré recevable de ce point de vue aussi.

- 10/14 - A/1836/2008

E. 3

Le Tribunal administratif n'a pas compétence pour apprécier l'opportunité d'une décision attaquée, sauf exception prévue par la loi, ce qui n'est pas le cas en l'espèce (art. 61 al. 2 LPA).

E. 4

a. La loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers du 26 mars 1931 (aLSEE - RS 142.20) a été abrogée par l'entrée en vigueur, le 1er janvier 2008, de la LEtr (cf. ch. I de

l'annexe à l'art. 125 LEtr). Selon l'art. 126 al. 1 LEtr, les demandes déposées avant l'entrée en vigueur de la nouvelle loi sont régies par l'ancien droit, à savoir l'aLSEE, ainsi que les divers règlements et ordonnances y relatifs, notamment le règlement de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers du 1er mars 1949 (RSEE) et l'ordonnance limitant le nombre des étrangers du 6 octobre 1986 (OLE).

b. La demande de permis de séjour déposée le 13 octobre 2008 est soumise à la LEtr et à ses ordonnances d'exécution, en particulier à celle relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative du 24 octobre 2007 (OASA - RS 142.201 - entrée en vigueur le 1er janvier 2008 ; ATA/646/2009 du 8 décembre 2009). De plus, la problématique soulevée dans le premier recours est absorbée, au vu de ce qui va suivre, par la deuxième décision.

E. 5

a. Selon l'art. 30 al. 1 let. b LEtr, il est possible de déroger aux conditions d'admission d'un étranger en Suisse pour tenir compte d'un cas individuel d'extrême gravité.

L'art. 31 al. 1 de l'ordonnance réglant l'admission, le séjour et l'exercice d'une activité lucrative (OASA - RS 142.201) indique que, lors de l'appréciation du cas d'extrême gravité, il convient de tenir compte notamment :

- a) de l'intégration du requérant ;
- b) du respect de l'ordre juridique suisse par le requérant ;
- c) de la situation familiale, particulièrement de la période de scolarisation et de la durée de la scolarité des enfants ;
- d) de la situation financière ainsi que de la volonté de prendre part à la vie économique et d'acquérir une formation ;
- e) de la durée de la présence en Suisse ;
- f) de l'état de santé ;
- g) des possibilités de réintégration dans l'Etat de provenance.

b. La jurisprudence développée au sujet des cas de rigueur du droit en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007 est toujours d'actualité pour les cas d'extrême gravité qui les ont remplacés, les dispositions dérogatoires des art. 30 LEtr et 31 OASA

- 11/14 - A/1836/2008 présentent un caractère exceptionnel et les conditions pour la reconnaissance d'une telle situation doivent être appréciées de manière restrictive.

Il est nécessaire que l'étranger concerné se trouve dans une situation de détresse personnelle. Cela signifie que ses conditions de vie et d'existence, comparées à celles applicables à la moyenne des étrangers, doivent être mises en cause de manière accrue, c'est-à-dire que le refus de soustraire l'intéressé à la réglementation ordinaire d'admission comporte pour lui de graves conséquences. Le fait que l'étranger ait séjourné en Suisse pendant une assez longue période, qu'il y soit bien intégré socialement et professionnellement et que son comportement n'ait pas fait l'objet de plainte ne suffit pas, à lui seul, à constituer un cas d'extrême gravité ; il faut encore que sa relation avec la Suisse soit si étroite qu'on ne puisse exiger qu'il aille vivre dans un autre pays, notamment dans son pays d'origine. A cet égard, les relations de travail, d'amitié ou de voisinage que l'intéressé a pu nouer pendant son séjour ne constituent normalement pas des liens si étroits

avec la Suisse qu'ils justifieraient une exception (ATF 124 II 110 consid. 3 ; Arrêt du Tribunal administratif fédéral C-6628/2007 du 23 juillet 2009, consid. 5 ; Arrêt du Tribunal fédéral 2A.429/2003 du 26 novembre 2003 consid. 3 et les références citées).

c. Quant aux séjours illégaux en Suisse, ils ne sont en principe pas pris en compte dans l'examen d'un cas d'extrême gravité. La longue durée d'un tel séjour n'est pas, à elle seule, un élément constitutif d'un cas personnel d'extrême gravité, sinon l'obstination à violer la législation en vigueur serait, en quelque sorte, récompensée (Arrêt du Tribunal administratif fédéral du 23 juillet 2009 déjà cité).

E. 6

En l'espèce, il ressort du dossier de la procédure que l'intégration de la recourante est bonne : cette dernière a travaillé pour le même employeur de 1994 à 2008, à la satisfaction de ce dernier puisqu'il a indiqué à l'OCP qu'il était prêt à la réengager.

Divorcée, Mme K_____ habite seule à Genève. Son ex-époux et ses enfants survivants habitent dans leur pays d'origine et, selon la note de l'OCP, appartiennent à l'ethnie au pouvoir opposée à celle dont provient l'intéressée. De plus, l'évolution politique de la République centrafricaine a été notablement mouvementée pendant les vingt dernières années. Ces éléments rendraient la réinstallation de la recourante dans son pays d'origine extrêmement délicate.

Sa situation financière est sans particularité, malgré quelques dettes. Il sied toutefois de relever que, tant qu'elle a pu le faire, Mme K_____ a subvenu à ses propres besoins et ce n'est que du fait de la procédure en matière de droit de séjour qu'elle a dû recourir à l'aide de l'assistance publique.

Arrivée en Suisse à l'âge de 34 ans, l'intéressée en a maintenant plus de 50 et les ruptures, tant familiale que politique, auxquelles elle a dû faire face ne

- 12/14 - A/1836/2008 permettent plus d'admettre que les longues années qu'elle a passées dans son pays, dans sa jeunesse, ont un poids déterminant pour évaluer ses chances de réintégration.

Son état de santé est, en revanche, décisif : la maladie dont souffre Mme K_____, selon les certificats médicaux versés à la procédure, apparaît grave et une rémission semble impossible en République centrafricaine.

Quant au respect de l'ordre juridique, le Tribunal administratif constatera que la procédure ouverte par le Procureur général à la suite de la dénonciation de l'OCP a été classée et qu'aucune condamnation n'a été prononcée.

Dans ces circonstances, la décision de la commission, qui confirme celles de l'OCP du 8 mai 2008 prononçant le renvoi de la recourante et du 24 avril 2009 refusant de lui délivrer un permis humanitaire, est arbitraire.

E. 7

Au vu de ce qui précède, le recours sera admis et le dossier renvoyé à l'OCP pour qu'il délivre le permis de séjour sollicité après avoir obtenu, si nécessaire, l'approbation de l'ODM au sens des art. 99 LETr et 85 OASA.

E. 8

La reddition du présent arrêt rend sans objet la demande de restitution de l'effet suspensif, cas échéant de mesures provisionnelles.

E. 9

Au vu de cette issue, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge de l'OCP, qui succombe. Une indemnité de procédure de CHF 1'500.- sera allouée à la recourante (art. 87 LPA). * * * * *

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