

GE_GERICHTE ATA/455/2012 vom 30. Juli 2012

GE Cour de justice, 2012-07-30, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_455_2012

FR: GE_GERICHTE ATA/455/2012 du 30 juillet 2012

IT: GE_GERICHTE ATA/455/2012 del 30 luglio 2012

Regeste

Résumé: Refus de prolongation de l'autorisation de séjour d'un ressortissant portugais, au motif qu'il ne remplissait pas les conditions pour séjourner en Suisse. Ses moyens financiers étaient insuffisants et il dépendait de l'aide sociale. N'exerçant pas d'activité économique et ne disposant pas de revenus suffisants pour ne pas devoir faire appel à l'aide sociale, le recourant ne pouvait pas bénéficier d'une autorisation de séjour, faute de se trouver dans un cas de libre circulation.

Erwägungen

E. 1

Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

E. 2

La procédure de refus de renouveler l'autorisation de séjour et d'octroyer une autorisation d'établissement qui est à la base du présent litige a été initiée le 1er février 2010, soit après l'entrée en vigueur, le 1er janvier 2008, de la LEtr. Il y a donc lieu d'appliquer le nouveau droit (art. 126 al. 1 LEtr a contrario ; Arrêt du

- 8/14 - A/681/2010 Tribunal fédéral 2C_114/2009 du 4 août 2009 consid. 2.3 ; 2C_98/2009 du 10 juin 2009 consid. 1.4 ; 2C_745/2008 du 24 février 2009 consid. 1.2.3 et la jurisprudence citée). Sous réserve de l'accord entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, sur la libre circulation des personnes du 21 juin 1999 (ALCP - RS 0.142.112.681), entré en vigueur le 1er juin 2002, le cas est ainsi régi par la loi sur les étrangers.

E. 3

La LEtr s'applique, selon son art. 2 al. 1, aux étrangers dans la mesure où leur statut juridique n'est pas réglé par d'autres dispositions du droit fédéral ou par des traités internationaux conclus par la Suisse.

E. 4

Les ressortissants de la CE et de l'AELE ainsi que les membres de leur famille reçoivent une autorisation d'établissement CE/AELE de durée indéterminée sur la base de l'art. 34 LEtr et des art. 60 à 63 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), en conformité avec les conventions d'établissement conclues avec la Suisse (art. 5 de l'ordonnance fédérale sur l'introduction progressive de la libre circulation des personnes entre, d'une part, la Confédération suisse et, d'autre part, la Communauté européenne et ses Etats membres,

ainsi qu'entre les Etats membres de l'Association européenne de libre-échange du 22 mai 2002 - OLCP - RS 142.203).

E. 5

S'agissant de l'art. 34 LEtr relatif à l'octroi d'une autorisation d'établissement, cette disposition a un caractère potestatif. Selon l'art. 34 al. 2 let. a et b LEtr, l'autorité compétente peut octroyer une autorisation d'établissement à un étranger lorsqu'il a séjourné en Suisse au moins dix ans au titre d'une autorisation de courte durée ou de séjour, dont les cinq dernières années de manière ininterrompu au titre d'une autorisation de séjour et qu'il n'existe aucune motif de révocation au sens de l'art. 62 LEtr (Arrêt du Tribunal fédéral 2C_382/2010 du 4 octobre 2010 consid. 5.3 et la jurisprudence citée).

E. 6

Selon le ch. 2 de l'Echange de lettres entre la Suisse et le Portugal concernant le traitement administratif des ressortissants d'un pays dans l'autre après une résidence régulière et ininterrompue de cinq ans du 12 avril 1990 (Echange de lettres du 12 avril 1990 - RS 0.142.116.546) les ressortissants du Portugal justifiant d'une résidence régulière et ininterrompue en Suisse pendant cinq ans reçoivent une autorisation d'établissement. Les séjours temporaires effectués en Suisse à des fins d'études, de traitement médical et de cure ne sont pas pris en compte dans le calcul de ce délai (http://www.bfm.admin.ch/content/dam/data/migration/rechtsgrundlagen/weisungen_und_kreisschreiben/weisungen_fza/weisungen-fza-f.pdf - directives ODM, consulté le 9 juillet 2012).

E. 7

En l'espèce, le recourant réside en Suisse de façon permanente depuis le mois de février 2003, soit à partir du moment où il a été mis au bénéfice d'un permis de séjour de courte durée pour la première fois. Il a d'abord bénéficié

- 9/14 - A/681/2010 d'une autorisation de séjour de courte durée avec activité lucrative, valable jusqu'au 25 février 2004, puis, entre février 2004 et mai 2008, d'autorisations de séjour de courte durée pour traitement médical et enfin, en 2008 et 2009, d'une autorisation de séjour de courte durée aux fins de recherche d'emploi. Force est d'admettre, que le recourant n'a pas séjourné en Suisse de manière régulière et ininterrompue pendant cinq ans, au sens des dispositions précitées.

E. 8

Le recourant reproche ou TAPI et à l'OCP d'avoir considéré faussement qu'il ne remplissait pas les conditions pour demeurer en Suisse.

E. 9

Le champ d'application personnel et temporel de l'ALCP ne dépend pas du moment où un ressortissant communautaire est arrivé en Suisse, mais seulement de l'existence d'un droit de séjour garanti par l'accord au moment déterminant, soit lorsque le droit litigieux est exercé. Les ressortissants communautaires résidant déjà en Suisse lors de son entrée en vigueur peuvent se prévaloir de l'accord dès qu'ils relèvent de l'une ou l'autre des situations de libre circulation prévues à cet effet et qu'ils remplissent les conditions afférentes à leur statut (ATF 134 II 10 consid. 2 et la jurisprudence citée). Une autorisation de séjour CE/AELE a une portée purement déclaratoire, son retrait ou sa non-prolongation supposant donc que les conditions constitutives qui fondent une telle autorisation aient disparues (ATF 136 II 329

consid. 2.2 in fine et la jurisprudence citée ; Arrêt du Tribunal fédéral 2C_148/2010 du 11 octobre 2010 consid. 5.3).

Le recourant, qui résidait en Suisse le 1er juin 2002, date de l'entrée en vigueur de l'ALCP, peut en principe se prévaloir des dispositions de cet accord compte tenu de sa nationalité portugaise.

E. 10

Le droit de séjour et d'accès à une activité économique est accordé aux ressortissants d'un Etat membre de la Communauté européenne conformément aux dispositions de l'ALCP, qui leur permettent en outre, à certaines conditions, de demeurer sur le territoire d'une autre partie contractante après la fin de leur activité économique (Arrêt du Tribunal fédéral 2C_746/2011 du 25 janvier 2012 consid. 3.1 et la jurisprudence citée).

E. 11

En vertu des art. 4 ALCP et 2 Annexe I ALCP, le droit de séjour et d'accès à une activité économique est garanti aux ressortissants des Etats signataires. Selon les art. 7 let. c ALCP et 4 al. 1 Annexe I ALCP, les ressortissants d'une partie contractante ont en outre le droit de demeurer sur le territoire d'une autre partie contractante après la fin de leur activité économique. L'art. 4 al. 2 Annexe I ALCP précise que, conformément à l'art. 16 de l'ALCP, il est fait référence au règlement (CEE) 1251/70 et à la directive 75/34/CEE, tels qu'en vigueur à la date de la signature de l'ALCP le 21 juin 1999. L'art. 2 § 1 let. b du règlement 1251/70 prévoit qu'a le droit de demeurer sur le territoire d'un Etat membre le travailleur qui, résidant d'une façon continue sur le territoire de cet Etat depuis plus de deux ans, cesse d'y occuper un emploi salarié à la suite d'une incapacité de travail ; si

- 10/14 - A/681/2010 cette incapacité résulte d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle ouvrant droit à une rente entièrement ou partiellement à charge d'une institution de cet Etat, aucune condition de durée de résidence n'est requise (Arrêt du Tribunal fédéral 2C_1008/2011 du 17 mars 2012 consid. 3.1 et la jurisprudence citée).

En l'espèce, le recourant ne bénéficie d'aucune formation professionnelle et est à la charge des services sociaux depuis de nombreuses années. Hormis des activités en qualité de maçon auprès de la société, il n'a pas exercé d'activité lucrative depuis le mois de décembre 2000 jusqu'au jour de son accident de travail, soit le 6 mars 2002 - soit moins de deux ans -. Dans ces conditions, l'art. 4 et l'art. 7 ALCP ne lui sont pas applicables. Il ne s'en prévaut d'ailleurs pas.

E. 12

L'ALCP a aussi pour objectif d'accorder un droit d'entrée et de séjour aux personnes sans activité économique dans le pays d'accueil (art. 6 ALCP). A cet effet, l'art. 2 al. 2 Annexe I ALCP stipule que les ressortissants des parties contractantes n'exerçant pas d'activité économique dans l'Etat d'accueil et qui ne bénéficient pas d'un droit de séjour en vertu d'autres dispositions de l'accord ont, pour autant qu'ils remplissent les conditions préalables requises dans le chapitre V, un droit de séjour. Faisant partie du chapitre V, l'art. 24 al. 1 Annexe I ALCP prévoit qu'une personne ressortissante d'une partie contractante, n'exerçant pas d'activité économique dans l'Etat de résidence et qui ne bénéficie pas d'un droit de séjour en vertu d'autres dispositions de l'accord, reçoit un titre de séjour d'une durée de cinq ans au moins, à condition qu'elle prouve aux autorités nationales compétentes qu'elle dispose pour elle-même et les membres de sa famille de moyens financiers suffisants pour

ne [pas] devoir faire appel à l'aide sociale pendant son séjour, ainsi que d'une assurance-maladie couvrant l'ensemble des risques. L'art. 24 al. 2 Annexe I ALCP définit comme suffisants les moyens financiers qui dépassent le montant en dessous duquel les nationaux, eu égard à leur situation personnelle et celle des membres de leur famille, peuvent prétendre à des prestations d'assistance (http://www.bfm.admin.ch/content/dam/data/migration/rechtsgrundlagen/weisungen_und_kreisschreiben/weisungen_fza/ausser-kraft_weisungen-vep-f.pdf - directives OLCP, consulté le 9 juillet 2012 ; Arrêt du Tribunal fédéral 2C_989/2011 du 2 avril 2012 consid. 3.3.3 ; 2C_190/2011 du 23 novembre 2011 consid. 4.2.1 et la jurisprudence citée).

E. 13

Selon l'art. 16 al. 1 OLCP, tel est le cas si ces moyens dépassent les prestations d'assistance qui seraient allouées en vertu des directives « Aide sociale : concepts et normes de calcul » de la Conférence suisse des institutions d'action sociale (CSIAS), à un ressortissant suisse, éventuellement aux membres de sa famille, sur demande de l'intéressé et compte tenu de sa situation personnelle. En d'autres termes, la condition de l'art. 16 al. 1 OLCP est remplie si les moyens financiers d'un citoyen suisse, dans la même situation, étaient tels qu'ils lui fermeraient l'accès à l'aide sociale (2C_190/2011 Arrêt du 23 novembre 2011 consid. 4.2.1 ; ATF 135 II 265 consid. 3.3. p. 269 et la jurisprudence citée).

- 11/14 - A/681/2010

E. 14

En l'espèce, le recourant fait valoir son droit de demeurer en Suisse car il est toujours dans l'attente d'une décision de rente AI. Il ressort du dossier qu'il a été au bénéfice de différents types d'autorisations de séjour de courte durée (CE/AELE) entre 2003 et 2010. Suite à son accident de travail, le 6 mars 2002, il s'est trouvé en incapacité de travail. A cet égard, le recourant ne résidait pas en Suisse d'une façon continue pendant deux ans avant de cesser d'y occuper son emploi salarié à la suite de son incapacité permanente de travail. Cet élément et, par conséquent, l'existence matérielle d'un droit de demeurer en Suisse en application de l'ALCP, (CEE) 1251/70 et à la directive 75/34/CEE, n'est pas remplie en l'espèce. Par ailleurs, l'OCAI a refusé de lui accorder une rente AI, par décision du 27 mars 2006, au motif que son incapacité de travail n'était que de 4,8 % et donc insuffisante. Il a également refusé sa deuxième demande de rente AI, décision contre laquelle le recourant a recouru auprès du TCAS. Le recours formé par l'OCAI contre cette arrêt a été admis par le Tribunal fédéral, qui l'a annulé et renvoyé la cause à la chambre des assurances sociales pour complément d'instruction, de sorte qu'à ce jour, le recourant n'est au bénéfice d'aucune prestation de l'assurance invalidité. Dans ces conditions il ne saurait se prévaloir d'un droit de demeurer en Suisse à cet égard non plus. Le fait qu'une procédure soit actuellement pendante devant la chambre des assurances sociales n'y change rien. En effet, le recourant n'a pas besoin de rester en Suisse pendant la procédure actuellement en cours (Arrêt du Tribunal fédéral 2C_6/2007 du 16 mars 2007, qui précise la portée de l'ATF 121 II 97 consid. 4a p. 103/104 et la jurisprudence citée). Pour ladite procédure, il peut se faire représenter par un mandataire ou effectuer en Suisse des séjours de nature touristique (Arrêt du Tribunal fédéral 2A.518/2005 du 6 septembre 2005, consid. 3 et la jurisprudence citée), notamment s'il doit se présenter devant l'expert désigné.

Enfin, si au terme de la procédure devant la chambre des assurances sociales, une rente AI suffisante pour subvenir à ses besoins lui était finalement allouée, rien n'empêcherait le recourant de formuler une nouvelle demande d'autorisation de séjour en présentant aux autorités compétentes les documents requis.

En outre, le recourant ne peut pas non plus déduire de l'ALCP un droit de séjour à un autre titre. En particulier, il n'allègue pas qu'il pourrait s'établir en Suisse en qualité de personne n'exerçant pas une activité économique au sens de l'art. 24 annexe I ALCP. Le recourant a été mis au bénéfice de l'aide de l'hospice du 1er décembre 2004 au 28 février 2005, puis du 1er septembre 2005 au 31 octobre 2006. Il est à nouveau entièrement à la charge de l'hospice depuis le 1er mars 2009, de sorte qu'il ne dispose pas des moyens financiers nécessaires pour subvenir à ses besoins. En effet, n'exerçant pas d'activité économique et ne disposant pas de revenus suffisants pour ne pas devoir faire appel à l'aide sociale, le recourant ne saurait bénéficier d'une autorisation de séjour au sens de l'art. 24 par. 1 let. a et par 2 annexe I ALCP (ATF 135 II 265 consid. 3.3 et la

- 12/14 - A/681/2010 jurisprudence citée ; Arrêt du Tribunal fédéral 2C_710/2011 du 10 février 2012 consid. 3.2). Dans ces conditions, le recourant ne peut déduire ni de l'ALCP ni d'une autre disposition le droit à une autorisation de séjour en Suisse, faute de se trouver dans un cas de libre circulation.

E. 15

Compte tenu de ce qui précède, le recours sera rejeté.

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge du recourant (art. 87 al. 1 LPA). Aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

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