

GE_GERICHTE ATA/479/2012 vom 31. Juli 2012

GE Cour de justice, 2012-07-31, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_479_2012

FR: GE_GERICHTE ATA/479/2012 du 31 juillet 2012

IT: GE_GERICHTE ATA/479/2012 del 31 luglio 2012

Regeste

Résumé: La recourante est arrivée illégalement en Suisse en novembre 2003 et n'a déposé une demande d'autorisation de séjour auprès de l'OCP qu'en 2008. Le fait de travailler dans le domaine de l'économie domestique pour plusieurs employeurs dans le canton de Genève, ne constitue pas un parcours professionnel pouvant être qualifié d'exceptionnel, la recourante ayant acquis des qualifications ou des connaissances spécifiques qu'elle pourrait mettre en pratique en Bolivie et son évolution professionnelle n'étant pas remarquable. Malgré l'intégration scolaire à Genève de son fils, né en Bolivie et âgé de presque douze ans, une réadaptation au mode de vie bolivien reste exigible. Ces circonstances ne suffisent pas pour admettre un cas personnel d'extrême gravité.

Erwägungen

E. 18

octobre 2011 n'ont été déclarés exécutoires nonobstant recours. Il n'appartient pas à la chambre de céans de dire « en tant que de besoin » que le recours a effet suspensif : soit la recourante estime qu'il s'agit d'un cas ordinaire d'application de l'art. 66 al. 1 LPA, qui prévoit que l'effet suspensif accompagne en principe un recours et, s'agissant d'un effet ex lege, il n'a pas à être constaté ; soit elle considère qu'elle n'est pas dans un cas d'application ordinaire et il lui incombe de prendre des conclusions motivées en restitution de l'effet suspensif ou en octroi de mesures provisionnelles. Les conclusions de l'intéressée à caractère constatatoire ne peuvent qu'être écartées.

- 9/16 - A/4451/2010 4)

La recourante sollicite une comparution personnelle et l'ouverture d'enquêtes.

Selon la jurisprudence fondée sur l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), le droit d'être entendu comprend pour l'intéressé celui d'offrir des preuves pertinentes, de prendre connaissance du dossier, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 132 II 485 consid. 3.2 ; 127 I 54 consid. 2b ; 127 III 576 consid. 2c ; Arrêt du Tribunal fédéral 1C_424/2009 du 6 septembre 2010, consid. 2). Le droit de faire administrer des preuves n'empêche cependant pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves offertes et de procéder à une appréciation anticipée de ces dernières, en particulier s'il acquiert la certitude que celles-ci ne l'amèneront pas à modifier son opinion ou si le fait à établir résulte déjà des constatations ressortant du dossier (ATF 134 I 140 consid. 5.3 ; 131 I 153 consid. 3 ; Arrêts du Tribunal fédéral 2C_58/2010 du 19 mai 2010, consid. 4.3 ; 4A_15/2010 du 15 mars 2010, consid. 3.2 et les arrêts cités ; ATA/432/2008 du 27 août 2008). Ce droit

constitutionnel n'implique pas une audition personnelle de l'intéressé, celui-ci devant simplement disposer d'une occasion de se déterminer sur les éléments propres à influencer sur l'issue de la cause (art. 41 LPA ; Arrêt du Tribunal fédéral 1P.651/2002 du 10 février 2002, consid. 4.3 et les arrêts cités ; ATA/301/2012 du 15 mai 2012).

En l'espèce, la recourante a été entendue tant par l'OCP que par le TAPI. Elle a eu l'occasion de se déterminer par écrit devant la juridiction de céans. Le dossier étant complet, la chambre administrative dispose des éléments nécessaires pour statuer sans donner suite à la demande d'audition et d'ouverture d'enquêtes présentée par l'intéressée. 5)

L'entrée en vigueur, le 1er janvier 2008, de la nouvelle loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20) a entraîné l'abrogation de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers du 26 mars 1931 (aLSEE), conformément à l'art. 125 LEtr, en relation avec le chiffre I de son annexe, ainsi que celle de certaines ordonnances d'exécution (cf. art. 91 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), telle notamment l'ordonnance limitant le nombre des étrangers du 6 octobre 1986 (aOLE).

En l'espèce, la demande d'autorisation de séjour ayant été déposée en 2008 et la décision de l'OCP refusant de soumettre avec un préavis favorable le dossier de l'intéressée à l'autorité fédérale et prononçant le renvoi de celle-ci et de son fils datant du 29 novembre 2010, la cause est entièrement soumise à la LEtr et à ses dispositions d'exécution (art. 126 al. 1 LEtr ; Arrêt du Tribunal administratif

- 10/16 - A/4451/2010 fédéral C-2918/2008 du 1er juillet 2008 ; ATA/750/2011 du 6 décembre 2011 ; ATA/314/2011 du 17 mai 2011). 6)

Le séjour en Suisse en vue d'y exercer une activité lucrative est soumis à autorisation (art. 11 renvoyant aux art. 18 ss LEtr). Cette dernière doit être requise auprès du canton de prise d'emploi (art. 11 al. 1 LEtr). 7) 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. Le législateur a donné au Conseil fédéral la compétence de fixer les conditions générales des dérogations ainsi que d'en arrêter la procédure (art. 30 al. 2 LEtr).

b. A teneur de l'art. 31 al. 1 OASA, lors de l'appréciation d'un 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.

c. La jurisprudence développée au sujet des cas de rigueur selon le droit en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007 (art. 13 let. f aOLE) est toujours d'actualité pour les cas d'extrême

gravité qui leur ont succédé. Les dispositions dérogatoires des art. 30 LEtr et 31 OASA présentent un caractère exceptionnel et les conditions pour la reconnaissance d'une telle situation doivent être appréciées de manière restrictive (ATF 128 II 200 ; ATA/750/2011 précité ; ATA/531/2010 du 4 avril 2010).

d. Pour admettre l'existence d'un cas d'extrême gravité, 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

- 11/16 - A/4451/2010 professionnellement et que son comportement n'ait pas fait l'objet de plaintes 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 ; ATA/750/2011 précité ; ATA/648/2009 du 8 décembre 2009 ; A. WURZBURGER, La jurisprudence récente du Tribunal fédéral en matière de police des étrangers, in RDAF I 1997 pp. 267 ss). Son intégration professionnelle doit en outre être exceptionnelle ; le requérant possède des connaissances professionnelles si spécifiques qu'il ne pourrait les utiliser dans son pays d'origine ; ou alors son ascension professionnelle est si remarquable qu'elle justifierait une exception aux mesures de limitation (Arrêt du Tribunal fédéral 2A.543/2001 du 25 avril 2002, consid. 5.2 ; ATA/750/2011 précité ; ATA/774/2010 du 9 novembre 2010).

e. La situation des enfants peut, selon les circonstances, poser des problèmes particuliers. Comme pour les adultes, il y a lieu de tenir compte des effets qu'entraînerait pour eux un retour forcé dans leur pays d'origine, mais, à leur égard, il faut prendre en considération qu'un tel renvoi pourrait selon les circonstances équivaloir à un véritable déracinement, constitutif à son tour d'un cas personnel d'extrême gravité. Pour déterminer si tel serait ou non le cas, il faut examiner, notamment, l'âge de l'enfant lors de son arrivée en Suisse et au moment où se pose la question du retour, la durée et le degré de réussite de sa scolarisation, l'avancement de sa formation professionnelle, la possibilité de poursuivre, dans le pays d'origine, la scolarisation ou la formation professionnelle commencées en Suisse, ainsi que les perspectives d'exploitation, le moment venu, de ces acquis. Toutefois, lorsqu'une famille demande à être exemptée des mesures de limitation, la situation de chacun de ses membres ne doit pas être considérée isolément mais en relation avec le contexte familial global. En effet, le sort de la famille formera en général un tout; il serait difficile d'admettre le cas d'extrême gravité, par exemple, uniquement pour les parents ou pour les enfants. Ainsi, le problème des enfants est un aspect, certes important, de l'examen de la situation de la famille, mais ce n'est pas le seul critère (ATF 123 II 125 consid. 4a et les références citées).

f. La durée du séjour illégal en Suisse ne peut être prise en considération dans l'examen d'un cas de rigueur car, si tel était le cas, l'obstination à violer la législation en vigueur serait en quelque sorte récompensée (Arrêts du Tribunal administratif fédéral C-6051/2008

et C-6098/2008 du 9 juillet 2010, consid. 6.4 ; ATA/720/2011 du 22 novembre 2011).

- 12/16 - A/4451/2010 8)

Pour qu'un cas de rigueur soit réalisé, il faut que les conditions requises pour celui-ci soient réunies dans la personne de l'intéressé et non pas dans celle de ses proches (Arrêt du Tribunal administratif fédéral C-3099/2009 du 30 avril 2010, consid. 5.5 ; ATA/720/2011 précité). 9)

Le recours devant la chambre administrative peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, ainsi que pour constatation inexacte des faits (art. 61 al. 1 LPA). En revanche, celle-ci ne connaît pas de l'opportunité d'une décision prise en matière de police des étrangers, dès lors qu'il ne s'agit pas d'une mesure de contrainte (art. 61 al. 2 LPA ; art. 10 al. 2 de la loi d'application de la loi fédérale sur les étrangers du 16 juin 1988 - LaLEtr - F 2 10, a contrario ; ATA/367/2012 du 12 juin 2012 ; ATA/750/2011 précité). 10) En l'espèce, la recourante a séjourné illégalement en Suisse depuis son arrivée en novembre 2003. Ce n'est qu'en 2008 qu'elle a déposé une demande d'autorisation de séjour auprès de l'OCP. Les 18 juin, 22 juillet, 20 octobre 2009 et 4 janvier 2010, l'OCP lui a délivré des autorisations de travail en qualité d'employée de maison, révocables en tout temps. Jusqu'alors, l'intéressée a contrevenu à la législation suisse. Elle a résidé sur le territoire helvétique de 2003 à 2008 sans prendre aucune mesure pour se mettre en règle.

La recourante admet être venue en Suisse pour améliorer sa situation personnelle et familiale. Elle considère qu'on ne peut pas exiger d'elle et de son fils qu'ils quittent la Suisse. Il est établi que l'intéressée travaille dans le domaine de l'économie domestique pour plusieurs employeurs, attestant qu'elle est une personne sérieuse et de confiance. Même si son activité et son insertion sont méritoires, l'intéressée n'a pas démontré qu'elle avait réalisé une intégration socioprofessionnelle exceptionnelle par rapport à la moyenne des étrangers qui ont passé autant d'années qu'elle en Suisse. Elle n'allègue pas avoir acquis, pendant son séjour en Suisse, des connaissances et qualifications spécifiques qu'il lui serait impossible de mettre à profit ailleurs, notamment en Bolivie. Elle ne démontre pas non plus avoir accompli en Suisse une ascension professionnelle particulièrement remarquable. Il ressort du dossier que l'intéressée s'exprime avec difficulté en langue française, malgré le fait qu'elle vive depuis plus de huit ans à Genève. Avant d'arriver en Suisse, la recourante a vécu trente-sept ans en Bolivie - pays dont elle parle la langue -, à savoir toute sa jeunesse et la plus grande partie de son existence. Lui refuser l'autorisation de résider en Suisse ne peut dès lors pas être considéré comme une exigence trop rigoureuse. En outre, elle n'allègue pas souffrir d'un quelconque problème de santé.

Même si la situation sur le marché du travail en Bolivie est vraisemblablement plus incertaine qu'en Suisse, il n'est pas établi que l'intéressée n'y retrouverait pas un emploi. Le fait qu'elle n'aurait pas le même niveau de vie dans son pays d'origine qu'en Suisse n'est pas relevant au regard des critères de l'art. 31 al. 1 OASA.

- 13/16 - A/4451/2010

Pour le fils de la recourante, qui est né en Bolivie et qui est âgé de presque douze ans, le retour peut présenter certaines difficultés et nécessiter des efforts d'adaptation importants, vu son intégration scolaire à Genève depuis la première enfance. Toutefois, ces circonstances ne suffisent pas pour admettre un cas personnel d'extrême gravité. Vu le

jeune âge de Z_____ et le fait qu'il parle la langue de son pays d'origine - qu'il pratique quotidiennement avec sa mère -, une réadaptation au mode de vie bolivien reste exigible. A cela s'ajoute le fait que la sœur ainsi que les deux frères de la recourante résident en Bolivie, de sorte que l'intéressée et son fils pourront bénéficier d'un certain encadrement familial à leur retour.

Le fait que la recourante considère être un soutien indispensable pour ses deux filles majeures n'entre pas en ligne de compte, dans la mesure où les conditions requises pour l'existence d'un cas de rigueur doivent être réalisées dans la personne de l'intéressée et non pas dans celle de ses proches.

Au vu de ce qui précède, l'OCP était en droit de refuser d'entrer en matière sur l'octroi d'une autorisation de séjour à titre de rigueur personnelle et son appréciation de la situation familiale n'était pas arbitraire. 11) Aux termes de l'art. 64 al. 1 let. c LEtr, tout étranger dont l'autorisation est refusée, révoquée ou qui n'est pas prolongée après un séjour autorisé est renvoyé. La décision de renvoi est assortie d'un délai de départ raisonnable (art. 64d al. 1 LEtr). 12) a. Le renvoi d'un étranger ne peut toutefois être ordonné que si l'exécution de celui-ci est possible, licite ou peut être raisonnablement exigée (art. 83 al. 1 LEtr). La portée de cette disposition étant similaire à celle de l'ancien art. 14a LSEE, la jurisprudence rendue et la doctrine en rapport avec cette disposition légale restent donc applicables (ATA/244/2012 du 24 avril 2012 ; ATA/750/2011 précité ; ATA/848/2010 du 30 novembre 2010).

b. Le renvoi d'un étranger n'est pas possible lorsque celui-ci ne peut quitter la Suisse pour son Etat d'origine, son Etat de provenance ou un Etat tiers, ni être renvoyé dans un de ces Etats (art. 83 al. 2 LEtr). Il n'est pas licite lorsqu'il serait contraire aux engagements internationaux de la Suisse (art. 83 al. 3 LEtr). Il n'est pas raisonnablement exigible s'il met concrètement en danger l'étranger, par exemple en cas de guerre, de guerre civile, de violence généralisée ou de nécessité médicale (art. 83 al. 4 LEtr).

c. En l'espèce, la recourante et son fils n'ont pas d'autorisation de séjour. Ils doivent être renvoyés de Suisse, dès lors qu'aucun motif tombant sous le coup de l'art. 83 LEtr, qui interdirait un tel renvoi, ne ressort du dossier. A cet égard, le fait que la Bolivie connaisse des difficultés économiques et des tensions sociales et politiques ne suffit pas à démontrer l'existence d'une mise en danger concrète.

- 14/16 - A/4451/2010 13) Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté. La recourante étant au bénéfice de l'assistance juridique, aucun émolument ne sera mis à sa charge (art. 87 al. 1 LPA ; art. 10 et 12 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - RFPA - E 5 10.03). Vu l'issue du litige, 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.