

# **GE\_GERICHTE ATA/574/2020 vom 9. Juni 2020**

GE Cour de justice, 2020-06-09, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_574\\_2020](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_574_2020)

FR: GE\_GERICHTE ATA/574/2020 du 9 juin 2020

IT: GE\_GERICHTE ATA/574/2020 del 9 giugno 2020

## **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**

Le litige porte sur la conformité au droit de la décision de l'OCPM du 28 août 2018 refusant de reconsidérer sa décision du 30 mars 2017 et d'octroyer au recourant une autorisation de séjour en vue de mariage ou une autorisation de séjour pour cas d'extrême gravité.

### **E. 3**

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 des décisions prises 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

- 10/18 - A/3018/2018 16 juin 1988 - LaLEtr - F 2 10, a contrario ; ATA/12/2020 du 7 janvier 2020 consid. 3).

### **E. 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'OASA. Conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral (arrêts du Tribunal fédéral 2C\_841/2019 du 11 octobre 2019 consid. 3 ; 2C\_737/2019 du 27 septembre 2019 consid. 4.1), les demandes déposées avant le 1er janvier 2019 sont régies par l'ancien droit, étant précisé que la plupart des dispositions de la LEI sont demeurées identiques.

Dans le cas d'espèce, la demande de reconsidération a été déposée le 26 avril 2018 par le recourant, de sorte que c'est l'ancien droit qui s'applique.

### **E. 5**

La LEI et ses ordonnances d'exécution, en particulier l'OASA, règlent l'entrée, le séjour et la sortie des étrangers dont le statut juridique n'est pas réglé par d'autres dispositions du droit fédéral ou par des traités internationaux conclus par la Suisse (art. 1 et 2 LEI), ce qui est le cas pour les ressortissants algériens.

### **E. 6**

a. Le conjoint d'un ressortissant suisse ainsi que ses enfants célibataires de moins de 18 ans ont droit à l'octroi d'une autorisation de séjour et à la prolongation de sa durée de validité à condition de vivre en ménage commun avec lui (art. 42 al. 1 LEI).

b. Les droits prévus à l'art. 42 LEI s'éteignent dans les cas suivants : a. ils sont invoqués abusivement, notamment pour éluder les dispositions de la LEI sur l'admission et le séjour ou ses dispositions d'exécution ; b. il existe des motifs de révocation au sens de l'art. 63 LEI (art. 51 al. 1 LEI ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_392/2019 du 24 janvier 2020 consid. 3.1).

L'autorisation d'établissement peut notamment être révoquée au sens de l'art. 63 LEI lorsque l'étranger a été condamné à une peine privative de liberté de longue durée, qu'il attende de manière très grave à la sécurité et l'ordre publics en Suisse ou à l'étranger, les met en danger ou représente une menace pour la sécurité intérieure ou extérieure de la Suisse ou qu'il dépend durablement et dans une large mesure de l'aide sociale (art. 63 al. 1 let. a à c LEI).

Selon la jurisprudence, est de longue durée une peine privative de liberté supérieure à un an, résultant d'un seul jugement pénal, qu'elle ait été prononcée avec ou sans sursis (partiel) (ATF 139 I 16 consid. 2.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_1023/2019 du 22 janvier 2020 consid. 8).

La révocation de l'autorisation d'établissement d'un étranger qui séjourne depuis longtemps en Suisse doit se faire avec une retenue particulière, mais n'est pas exclue en cas d'infractions graves ou répétées, en particulier en cas de violence, de délits sexuels, de graves infractions à la loi fédérale sur les

- 11/18 - A/3018/2018 stupéfiants, même dans le cas d'un étranger né en Suisse et qui y a passé l'entier de sa vie. On tiendra alors particulièrement compte de l'intensité des liens de l'étranger avec la Suisse et des difficultés de réintégration dans son pays d'origine (ATF 139 I 16 consid. 2.2.1 ; 139 I 31 consid. 2.3.1 ; 139 I 145 consid. 2.4).

c. En application de l'art. 30 let. b LEI, en relation avec l'art. 31 OASA, une autorisation de séjour de durée limitée peut en principe être délivrée pour permettre à un étranger de préparer en Suisse son mariage avec un citoyen suisse ou avec un étranger titulaire d'une autorisation de séjour à caractère durable ou d'établissement (titre de séjour B ou C). Avant l'entrée en Suisse, l'office de l'état civil doit fournir une attestation confirmant que les démarches en vue du mariage ont été entreprises et que l'on peut escompter que le mariage aura lieu dans un délai raisonnable. De surcroît, les conditions du regroupement familial ultérieur doivent être remplies (par exemple moyens financiers suffisants, absence d'indices de mariage de complaisance, aucun motif d'expulsion) (secrétariat d'État aux migrations, directives LEI - domaine des étrangers, état au 1er novembre 2019, ch. 5.6.5).

d. La question de la proportionnalité de la révocation de l'autorisation de séjour en Suisse doit être tranchée au regard de toutes les circonstances du cas d'espèce. Lorsque la mesure de révocation est prononcée en raison de la commission d'une infraction, les critères déterminants se rapportant notamment à la gravité de l'infraction, à la culpabilité de l'auteur, au temps écoulé depuis l'infraction, au comportement de celui-ci pendant cette période, au degré de son intégration et à la durée de son séjour antérieur, ainsi qu'aux inconvénients qui le menacent, lui et sa famille, en cas de révocation. La peine infligée par le juge pénal est le premier critère à utiliser pour évaluer la gravité de la faute et pour procéder à la pesée des

intérêts. Lors d'infractions pénales graves, il existe, sous réserve de liens personnels ou familiaux prépondérants, un intérêt public digne de protection à mettre fin au séjour d'un étranger, afin de préserver l'ordre public et de prévenir de nouveaux actes délictueux (ATF 139 I 16 consid. 2.2.1 ; 139 I 31 consid. 2.3.2 ; 135 II 377 consid. 4.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_1023/2019 du 22 janvier 2020 consid. 10.2). La durée de séjour en Suisse d'un étranger constitue un autre critère très important. Plus cette durée est longue, plus les conditions pour prononcer l'expulsion administrative doivent être appréciées restrictivement (cf. ATF 135 II 377 consid. 4.4 et 4.5).

#### **E. 7**

En l'espèce, aucune des deux conditions pour l'octroi d'une autorisation en vue de mariage n'est remplie.

En effet, en l'absence d'aboutissement des démarches entreprises par le recourant en vue d'obtenir des documents d'identité et d'état civil, l'office de l'état civil suisse n'est pas en mesure de fournir une attestation confirmant que les démarches en vue du mariage ont été entreprises et que l'on peut escompter que le mariage aura lieu dans un délai raisonnable. Il s'agit là d'une condition objective,

- 12/18 - A/3018/2018 si bien que l'argument du recourant, selon lequel on ne peut lui imputer les manquements des autorités algériennes à son égard, n'est pas pertinent, dès lors qu'il n'y a pas lieu d'octroyer une autorisation en vue de mariage si ce dernier ne peut avoir lieu dans un avenir proche.

En outre, les conditions d'un regroupement familial subséquent ne sont pas remplies. En effet, comme le fait valoir l'autorité intimée, le recourant remplit les conditions d'une révocation d'autorisation d'établissement au sens de l'art. 63 al. 1 let. a (cum 62 al. 1 let. b) LEI, puisqu'il a fait l'objet d'une peine privative de liberté de longue durée. Sa condamnation pour tentative de meurtre lui a en effet valu une peine privative de liberté de cinq ans, soit largement supérieure au seuil d'un an posé par la jurisprudence ; il a en outre été condamné pénalement à d'autres reprises, y compris plus récemment, et il fait l'objet d'une procédure pénale en cours. Quant à sa longue présence en Suisse, elle ne peut être prise en compte comme le serait celle passée au bénéfice d'un permis de séjour ou d'établissement, puisqu'il n'a au contraire jamais été au bénéfice d'un titre de séjour.

Au vu de ce qui précède, c'est à juste titre que l'autorité intimée a refusé de reconsidérer sa décision de refus de délivrer au recourant un titre de séjour en vue de la préparation du mariage.

#### **E. 8**

Le recourant allègue la protection de la vie familiale au sens de l'art. 8 CEDH.

a. Un étranger peut se prévaloir de l'art. 8 § 1 CEDH pour s'opposer à l'éventuelle séparation de sa famille. Pour qu'il puisse invoquer la protection de la vie familiale découlant de cette disposition, il doit entretenir une relation étroite et effective avec une personne de sa famille ayant le droit de résider durablement en Suisse (ATF 139 I 330 consid. 2.1). Les relations familiales qui peuvent fonder un droit à une autorisation sont avant tout les rapports entre époux ainsi qu'entre parents et enfants mineurs vivant ensemble (ATF 135 I 143 consid. 1.3.2).

b. Il n'y a cependant pas atteinte à la vie familiale si l'on peut attendre des personnes concernées qu'elles réalisent leur vie de famille à l'étranger ; l'art. 8 CEDH n'est pas a priori violé si le membre de la famille jouissant d'un droit de présence en Suisse peut quitter ce pays sans difficultés avec l'étranger auquel a été refusée une autorisation de séjour. En revanche, si le départ du membre de la famille pouvant rester en Suisse ne peut d'emblée être exigé sans autres difficultés, il convient de procéder à la pesée des intérêts prévue par l'art. 8 § 2 CEDH, qui suppose de tenir compte de l'ensemble des circonstances et de mettre en balance l'intérêt privé à l'obtention d'un titre de séjour et l'intérêt public à son refus (ATF 144 I 91 consid. 4.2 et les références citées). Dans la pesée des intérêts, il faut aussi tenir compte de l'intérêt de l'enfant à maintenir des contacts réguliers avec son parent, objet de la mesure, ainsi que l'exige l'art. 3 de

- 13/18 - A/3018/2018 la Convention relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989, entrée en vigueur pour la Suisse à compter le 26 mars 1997 (CDE - RS 0.107), étant toutefois précisé que, sous l'angle du droit des étrangers, cet élément n'est pas prépondérant par rapport aux autres et que la disposition en cause ne fonde pas une prétention directe à l'octroi ou au maintien d'une autorisation (ATF 144 I 91 consid. 5.2 et les références citées). L'intérêt de l'enfant est ainsi un élément d'appréciation dont l'autorité doit tenir compte lorsqu'il s'agit de mettre en balance les différents intérêts en présence (ATF 139 I 315 consid. 2.4 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_851/2014 du 24 avril 2015 consid. 4.2).

#### **E. 9**

a. Selon le Tribunal fédéral, en cas de regroupement familial inversé, la jurisprudence a toujours admis que l'enfant mineur titulaire d'une autorisation d'établissement partage, du point de vue du droit des étrangers, le sort du parent qui en a la garde car, contrairement aux enfants de nationalité suisse, ils n'ont pas le droit de demeurer en Suisse en tant que citoyen. Il n'y a ainsi pas atteinte à la vie familiale lorsque son renvoi est exigible, ce qui est en principe le cas pour un enfant en bas âge ou qui ne se trouve pas à la fin de scolarité obligatoire (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_792/2013 du 11 février 2014 consid. 5.1 et les arrêts cités).

b. Pour déterminer si l'on peut contraindre un enfant bénéficiant d'une autorisation d'établissement en Suisse à suivre le parent dont il dépend à l'étranger, il faut tenir compte non seulement du caractère admissible de son renvoi, mais aussi des motifs d'ordre et de sécurité publics, comme le fait que ce parent est tombé de manière continue et dans une large mesure à la charge de l'assistance publique (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_792/2013 précité et les arrêts cités).

#### **E. 10**

mai 2016).

#### **E. 11**

En l'espèce, le recourant a l'autorité parentale conjointe sur son fils C\_\_\_\_\_, qu'il a reconnu, mais il n'en a pas la garde – pas plus du reste que la mère de l'enfant, ce dernier se trouvant en famille d'accueil – et bénéficie d'un droit de visite hebdomadaire de deux heures.

Conformément à la jurisprudence citée plus haut, il y a lieu d'effectuer une pesée globale des intérêts tenant compte notamment des critères mentionnés par le Tribunal fédéral, à savoir des relations étroites et effectives avec l'enfant d'un point de vue affectif et d'un point

de vue économique, de l'impossibilité pratique à maintenir la relation en raison de la distance qui sépare le pays de résidence de l'enfant du pays d'origine de son parent, et d'un comportement irréprochable de ce dernier. Il ne sera toutefois pas tenu compte de la procédure pénale en cours

- 15/18 - A/3018/2018 contre le recourant, dès lors que celle-ci est encore loin d'être terminée et n'a en l'état débouché sur aucune condamnation du recourant, même à titre non définitif, et également que le recourant nie être responsable de l'intoxication de son enfant en alléguant ne pas avoir été présent lors des faits.

Si le recourant s'investit dans l'exercice des droits qui lui sont reconnus vis-à-vis de son fils, comme en atteste notamment le rapport du foyer E\_\_\_\_\_, il ne fait pas ménage commun avec lui et ne le voit que deux heures par semaine. Ses relations avec son fils sont donc effectives mais ne peuvent être qualifiées de très étroites. Du point de vue économique, le recourant émarge au budget de l'assistance publique et ne pourvoit donc pas à l'entretien de son enfant, si bien que l'on ne saurait parler de relations économiques étroites.

S'agissant des possibilités pratiques de maintenir la relation en cas de retour du recourant dans son pays d'origine, il y a lieu de retenir qu'un tel maintien serait très difficile. Vu la situation économique et de santé du recourant, ainsi que celle de la mère de l'enfant, il lui serait très difficile de revenir régulièrement en Suisse pour voir son fils, un maintien des relations passant ainsi uniquement par le biais éventuel des moyens de télécommunication.

Quant au comportement irréprochable, il découle des considérants qui précèdent que – même en faisant abstraction des poursuites pénales en cours – le comportement du recourant est très loin de l'être. Sa condamnation pénale la plus importante remonte il est vrai à 2010, mais elle est d'une gravité certaine, s'agissant d'une peine privative de liberté de cinq ans pour avoir attenté à la vie humaine. En outre, le recourant s'est fait condamner encore récemment, soit en 2018, à une peine privative de liberté de cent cinquante jours avec sursis, notamment pour violation de domicile, lésions corporelles simples et menaces.

En définitive, une pesée des intérêts globale laisse apparaître que les relations effectives que le recourant entretient avec son fils, et la difficulté à maintenir celles-ci en cas de renvoi, ne suffisent de loin pas à contrebalancer la menace encore actuelle qu'il représente pour la sécurité et l'ordre publics suisses ainsi que, de manière plus marginale, l'absence de relations économiques entretenues avec son enfant.

Il résulte de ce qui précède que les conditions d'un regroupement familial inversé, telles que prévues par la jurisprudence, ne sont pas données en ce qui concerne le recourant. Il apparaît dès lors que l'OCPM n'a ni excédé ni abusé de son pouvoir d'appréciation en refusant de procéder à une reconsidération du cas du recourant et de lui délivrer une autorisation de séjour, si bien que le recours doit être rejeté.

## **E. 12**

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 550.-, incluant les frais de la procédure sur mesures provisionnelles, sera mis à la charge du recourant, qui

- 16/18 - A/3018/2018 succombe (art. 87 al. 1 LPA), et aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

\* \* \* \* \*

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