

## **GE\_GERICHTE ATA/616/2012 vom 11. September 2012**

GE Cour de justice, 2012-09-11, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_616\\_2012](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_616_2012)

FR: GE\_GERICHTE ATA/616/2012 du 11 septembre 2012

IT: GE\_GERICHTE ATA/616/2012 del 11 settembre 2012

### **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 LEtr et ses ordonnances d'exécution, en particulier l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative du 24 octobre 2007 (OASA - RS 142.201), règlent l'entrée, le séjour et la sortie de Suisse 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 LEtr).

#### **E. 3**

Selon l'art. 43 al. 1 LEtr, les enfants célibataires étrangers de moins de 18 ans du titulaire d'une autorisation d'établissement ont droit à l'octroi d'une

- 7/12 - A/1152/2010 autorisation de séjour et à la prolongation de sa durée de validité, à condition de vivre en ménage commun avec lui.

#### **E. 4**

L'art. 47 LEtr dispose que le regroupement familial doit être demandé dans les cinq ans et, pour les enfants de plus de 12 ans, le regroupement doit intervenir dans un délai de douze mois (al. 1). Les délais commencent à courir, pour les membres de la famille d'étrangers, lors de l'octroi de l'autorisation de séjour ou d'établissement ou lors de l'établissement du lien familial (al. 3 let. b). Passé ce délai, le regroupement familial différé n'est autorisé que pour des raisons familiales majeures. Aux termes de l'art. 126 al. 3 LEtr, les délais prévus à l'art. 47 al. 1 commencent à courir à l'entrée en vigueur de la LEtr, soit le 1er janvier 2008, dans la mesure où l'entrée en Suisse ou l'établissement du lien familial sont antérieurs à cette date.

#### **E. 5**

A teneur de la jurisprudence, le moment déterminant du point de vue de l'âge comme condition du droit au regroupement familial en faveur d'un enfant est celui du dépôt de la demande (ATF 136 II 503 consid. 3.7), soit en l'espèce le 19 novembre 2009.

T\_\_\_\_\_ M\_\_\_\_\_ D\_\_\_\_\_ avait alors 14 ans et demi. Il est constant que cette demande a été effectuée après l'échéance du délai d'un an, qui venait en l'espèce à échéance le 31 décembre 2008.

#### **E. 6**

Lors de l'audience de comparution personnelle et d'enquêtes du 31 août 2012, M. A\_\_\_\_\_ D\_\_\_\_\_ a expliqué les raisons pour lesquelles la demande avait été déposée à cette date-ci. D'une part, il ignorait les délais précités. D'autre part, il n'avait appris que lors de son séjour au Brésil, à l'occasion de la fin de la scolarité obligatoire de son fils en novembre 2009, l'ampleur des difficultés que celui-ci rencontrait avec l'ami de sa mère. C'était à ce moment que la décision de faire venir T\_\_\_\_\_ M\_\_\_\_\_ D\_\_\_\_\_ en Suisse avait été prise, la mère de l'enfant ayant, sur insistance de sa propre mère, accepté que T\_\_\_\_\_ M\_\_\_\_\_ D\_\_\_\_\_ quitte le Brésil pour venir s'établir en Suisse.

#### **E. 7**

A teneur de l'art. 47 al. 4 LEtr, une telle demande peut cependant être faite, mais « le regroupement familial différé n'est autorisé que pour des raisons familiales majeures. Si nécessaire, les enfants de plus de 14 ans sont entendus ».

De plus, la jurisprudence et la doctrine admettent que, contrairement à l'art. 17 al. 2 a de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers du 26 mars 1931 (LSEE - RS 142.20), qui n'envisageait le regroupement familial d'un mineur qu'avec ses deux parents, l'art. 42 LEtr relatif au conjoint d'un ressortissant suisse, de même que l'art. 47 LEtr applicable à un étranger titulaire d'un permis C, ne comportent pas une telle restriction, de sorte que le regroupement familial peut être sollicité à l'initiative du seul parent du mineur se trouvant en Suisse, pour autant qu'il détienne l'autorité parentale ou, en cas

- 8/12 - A/1152/2010 d'autorité parentale conjointe, que celui-ci dispose du consentement exprès de l'autre parent vivant à l'étranger (ATF 136 II 84 consid. 4.5 et 4.7 ; Arrêt du Tribunal administratif fédéral C-237/2009 du 13 juillet 2009 consid. 9).

Enfin, le regroupement familial partiel suppose de tenir compte de l'intérêt supérieur de l'enfant, comme l'exige l'art. 3 § 1 CDE, rappelé dans l'ATF précité 136 II 84 consid. 4.8, l'art. 12 CDE garantissant à l'enfant capable de discernement le droit d'exprimer librement son opinion sur toute question l'intéressant. Il est en effet primordial de se demander si la venue en Suisse d'un enfant au titre du regroupement familial partiel ne risque pas d'entraîner un déracinement traumatisant en le coupant de tout contact avec sa famille résidant dans son pays d'origine et d'intervenir contre la volonté de l'intéressé. Il n'appartient pas aux autorités compétentes en matière de droit des étrangers de substituer leur appréciation à celle des parents, comme une autorité tutélaire serait amenée à le faire. Leur pouvoir d'examen est limité et elles ne doivent refuser le regroupement familial que si celui-ci est manifestement contraire à l'intérêt de l'enfant (ATF 136 II 65 consid. 5.2 p. 76 et ss). D'ailleurs, l'art. 75 OASA prévoit que « des raisons familiales majeures au sens de l'art. 47 al. 4 LEtr (...) peuvent être invoquées lorsque le bien de l'enfant ne peut être garanti que par un regroupement familial en Suisse ».

#### **E. 8**

En l'espèce, il résulte essentiellement de l'audience de comparution personnelle et d'enquêtes tenue le 31 août 2012 par le juge délégué que tant le père de l'enfant, ce dernier et sa belle-mère, ont clairement manifesté le fait qu'ils souhaitaient continuer à vivre ensemble à Genève avec la fille commune du couple et la fille de M. A\_\_\_\_\_ D\_\_\_\_\_ issue d'une première union et ayant presque l'âge de T\_\_\_\_\_ M\_\_\_\_\_ D\_\_\_\_\_, le père ayant d'ailleurs, selon ses dires, obtenu la garde sur cette enfant à l'issue de la procédure de divorce, quand bien même la mère de celle-ci était domiciliée en Suisse.

Les parents de T\_\_\_\_\_ M\_\_\_\_\_ D\_\_\_\_\_ n'étant pas mariés, ils ont néanmoins un pouvoir familial sur T\_\_\_\_\_ M\_\_\_\_\_ D\_\_\_\_\_, selon l'avis de droit établi par un avocat brésilien et dûment traduit, dont l'OCP n'a pas remis en cause l'exactitude. De plus, c'est la mère de T\_\_\_\_\_ M\_\_\_\_\_ D\_\_\_\_\_ qui a déposé, avec le consentement de ce dernier, la demande de regroupement familial auprès du consulat général de Suisse à Sao Paulo, ce qui atteste bien du fait qu'elle a accepté et consenti à ce que son fils vienne s'installer en Suisse. Certes, cette demande est faite pour deux ans, 2010 et 2011, pour les raisons exposées par le recourant, mais il est douteux qu'une demande de regroupement familial puisse être comprise comme ne valant que pour deux ans.

De plus, le recourant et son fils ont expliqué les raisons pour lesquelles T\_\_\_\_\_ M\_\_\_\_\_ D\_\_\_\_\_ ne voulait ou ne pouvait plus habiter avec sa mère. Il n'y a pas lieu de mettre en doute leurs déclarations, même si celles-ci ne sont corroborées par aucun document quelconque. Il est tout à fait plausible qu'un

- 9/12 - A/1152/2010 adolescent soit en conflit avec le concubin de sa mère, surtout si, comme en l'espèce, il est appelé à passer avec lui de nombreuses heures dans le même domicile, sa mère travaillant davantage que ce dernier.

Enfin, si T\_\_\_\_\_ M\_\_\_\_\_ D\_\_\_\_\_ n'est arrivé en Suisse qu'en janvier 2011, il a démontré depuis par la production de ses bulletins scolaires et par les auditions auxquelles il a été soumis sans la présence d'un interprète qu'il a des facultés d'apprentissage certaines, non seulement en français, puisqu'il parle pratiquement sans accent, mais également dans les domaines scientifiques, au point qu'après avoir fréquenté une classe d'accueil et une de réinsertion, il a pu intégrer une classe de première année du collège pour suivre une formation gymnasiale. Si le fait de pouvoir poursuivre des études ici, et de s'intégrer, notamment par le biais d'un club de sport, en bénéficiant ainsi de conditions de vie plus favorables, et surtout plus sûres qu'au Brésil, n'est pas déterminant au regard des dispositions relatives au droit des étrangers, doit être admis que la situation familiale qui prévalait pour T\_\_\_\_\_ M\_\_\_\_\_ D\_\_\_\_\_ au Brésil est constitutive de « raisons familiales majeures » justifiant un regroupement familial partiel. Cela lui donnera l'occasion de vivre avec son père, ce qui n'a jamais été le cas jusqu'ici, et rien ne l'empêchera de retourner voir durant les vacances sa mère au Brésil, où son père et sa belle-mère ont des attaches et où ils avaient pour habitude de se rendre en famille tous les deux ans. Ainsi, la mère de T\_\_\_\_\_ M\_\_\_\_\_ D\_\_\_\_\_ pourra conserver des contacts avec son fils si elle-même ne dispose pas des moyens financiers nécessaires pour venir lui rendre visite à Genève.

Enfin, la belle-mère de T\_\_\_\_\_ M\_\_\_\_\_ D\_\_\_\_\_, avec laquelle il cohabite, a déclaré elle-même qu'elle souhaitait poursuivre cette vie en commun avec les trois enfants et que toute la famille s'entendait bien.

Interrogé sur les possibilités qui seraient les siennes d'étudier au Brésil, T\_\_\_\_\_ M\_\_\_\_\_ D\_\_\_\_\_ a répondu qu'il ne pouvait pas même envisager l'idée de repartir dans son pays. L'y renvoyer, près de deux ans après son arrivée à Genève, alors qu'il a démontré par son attitude qu'il pouvait et qu'il s'était d'ores et déjà intégré à Genève, serait de nature à nuire à son intérêt et à son développement.

## **E. 9**

En méconnaissant cette situation et en soutenant sans plus d'instruction que T\_\_\_\_\_ M\_\_\_\_\_ D\_\_\_\_\_ pourrait retourner vivre sans problème chez ses grands-parents, le TAPI a fait une application par trop stricte, et partant arbitraire, des art. 47 al. 4 LEtr et 75 OASA,

au mépris des droits de l'enfant garantis par la CDE.

**E. 10**

Au vu de ce qui précède, le recours sera admis. Le jugement du TAPI sera annulé, ainsi que la décision de l'OCP du 24 février 2010, et la cause renvoyée à

- 10/12 - A/1152/2010 celui-ci pour qu'il délivre l'autorisation de regroupement familial sollicitée le 9 novembre 2009.

**E. 11**

Vu l'issue du litige, il ne sera pas perçu d'émolument. Une indemnité de procédure de CHF 1'500.- sera allouée au recourant, à charge de l'Etat de Genève (art. 87 LPA). \* \* \* \* \*

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