

GE_GERICHTE ATA/806/2016 vom 27. September 2016

GE Cour de justice, 2016-09-27, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_806_2016

FR: GE_GERICHTE ATA/806/2016 du 27 septembre 2016

IT: GE_GERICHTE ATA/806/2016 del 27 settembre 2016

Regeste

Résumé: Confirmation du refus de renouveler, après divorce, l'autorisation de séjour d'une ressortissante brésilienne, faute de pouvoir comptabiliser trois années d'union conjugale en Suisse, en l'absence de raisons majeures ayant justifié la constitution, après deux ans de mariage, de domiciles séparés avec son époux ayant quitté Genève pour aller s'installer en France voisine. Confirmation du renvoi au Brésil.

Erwägungen

E. 12

septembre 1985 - LPA - E 5 10).

- 7/14 - A/1480/2014 2)

Le présent litige porte sur la conformité au droit du refus de renouveler l'autorisation de séjour de la recourante, après le prononcé de son divorce avec M. C_____ le 25 novembre 2010, au motif que leur union conjugale n'a pas duré trois ans, ce dernier ayant quitté la Suisse et s'étant constitué un nouveau domicile en France voisine dès janvier 2006. 3)

Selon l'art. 50 al. 1 let. a LEtr, après dissolution de la famille, le droit du conjoint à l'octroi d'une autorisation de séjour et à la prolongation de sa durée de validité en vertu des art. 42 et 43 LEtr subsiste si l'union conjugale a duré au moins trois ans et que l'intégration est réussie. Il s'agit de deux conditions cumulatives (ATF 140 II 289 consid. 3.5.3 ; 136 II 113 consid. 3.3.3).

a. Selon la jurisprudence, la période minimale de trois ans de l'union conjugale commence à courir dès le début de la cohabitation effective des époux en Suisse et s'achève au moment où ceux-ci cessent de faire ménage commun (ATF 138 II 229 consid. 2 ; 136 II 113 consid. 3.3.3). Est seule décisive la durée de la vie commune en Suisse (ATF 136 II 113 consid. 3.3). La limite des trois ans est absolue et s'applique même s'il ne reste que quelques jours pour atteindre la durée des trente-six mois exigés par l'art. 50 al. 1 let. a LEtr (arrêt du Tribunal fédéral 2C_30/2016 du 1er juin 2016 consid. 3.1 et les références citées).

b. La notion d'union conjugale de l'art. 50 al. 1 let. a LEtr ne se confond pas avec celle du mariage. Alors que celui-ci peut n'être plus que formel, l'union conjugale implique une vie conjugale effective, sous réserve des exceptions mentionnées à l'art. 49 LEtr. Elle ne se confond pas non plus avec celle de la seule cohabitation mais implique une volonté matrimoniale commune de la part des époux. À cet égard, le Tribunal fédéral a jugé que la période durant laquelle les conjoints continuent provisoirement à cohabiter en attendant de pouvoir se constituer deux domiciles séparés ne peut pas être prise en compte dans le calcul des trois ans de l'art. 50 al. 1 let. a LEtr, faute de vie conjugale effective (arrêt du Tribunal fédéral 2C_30/2016 précité consid. 3.1 et les références citées). Il n'est pas nécessaire que la

vie commune des époux en Suisse ait eu lieu d'une seule traite. Des séjours à l'étranger du couple ne font ainsi pas obstacle à l'application de cette disposition si l'addition des périodes de vie commune en Suisse aboutit à une durée supérieure à trois ans (ATF 140 II 342 consid. 4.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_430/2011 du 11 octobre 2010 consid. 4.1.2).

c. L'art. 49 LEtr prévoit une exception à l'exigence du ménage commun lorsque la communauté familiale (ou conjugale) est maintenue et que des raisons majeures justifiant l'existence de domiciles séparés peuvent être invoquées. Il ressort de la formulation de l'art. 49 LEtr (« raisons majeures » ; voir aussi l'art. 76 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] qui évoque des « problèmes familiaux importants ») que ces dispositions visent des situations exceptionnelles (arrêt 2C_635/2009 du 26 mars 2010 consid. 4.4 et les références

- 8/14 - A/1480/2014 aux travaux préparatoires). En présence de telles circonstances, l'on peut admettre, pour autant que le dossier de la cause ne contienne pas d'indices contraires, que la communauté conjugale est maintenue et qu'ainsi l'autre condition posée par l'art. 49 LEtr est réalisée (arrêts du Tribunal fédéral 2C_871/2010 du 7 avril 2011 consid. 3.1 ; 2C_723/2010 du 14 février 2011 consid. 4.1). Les motifs susceptibles de constituer une raison majeure au sens de l'art. 49 LEtr peuvent être familiaux, mais sont avant tout d'ordre professionnel. Ils doivent dans tous les cas être objectifs et d'une certaine consistance. Ainsi, n'importe quel prétexte professionnel ne saurait justifier de faire exception à l'exigence d'un domicile commun. D'une façon générale, un motif apparaît d'autant plus sérieux et digne d'être pris en considération que les époux ne peuvent remédier à leur situation de vie séparée qu'au prix d'un préjudice important (arrêt du Tribunal fédéral 2C_871/2010 précité consid. 3.1 et les références citées).

d. Savoir si tout ou partie de la période dérogatoire admise selon l'art. 49 LEtr doit être prise en compte dans la durée prévue à l'art. 50 al. 1 let. a LEtr ne dépend pas tant de la durée formelle de l'autorisation de séjour qui est délivrée conformément à l'art. 49 LEtr, mais du maintien effectif du lien conjugal durant ladite période (ATF 140 II 345 consid. 4.4.1). En vertu de l'art. 49 LEtr, l'exigence du ménage commun prévue aux art. 42 à 44 n'est pas applicable lorsque la communauté familiale est maintenue et que des raisons majeures justifiant l'existence de domiciles séparés peuvent être invoquées. Dans son arrêt 2C_871/2010 précité, le Tribunal fédéral a implicitement admis que l'art. 49 LEtr s'appliquait également lorsque le conjoint suisse vivait à l'étranger séparé de son époux (consid. 3.2). Il y a lieu de souligner que, en effet, ni la lettre ni l'esprit de l'art. 49 LEtr n'opèrent de distinction selon que les raisons majeures justifiant que les époux vivent provisoirement séparés (qu'elles soient du reste d'ordre professionnel, familial ou autre) contraignent l'époux dont se déduit l'autorisation originale à se constituer temporairement un domicile distinct en Suisse ou dans un État étranger. Cela étant, la dérogation au principe du ménage commun pour raisons majeures suppose que la communauté familiale soit effectivement maintenue, conformément aux art. 42 ss LEtr. Cela signifie que l'autorisation de séjour qui a été octroyée en application de l'art. 49 LEtr perdrait tout fondement en cas de dissolution (subséquente) de l'union conjugale, de sorte à pouvoir, le cas échéant, être révoquée en cours de validité (ATF 140 II 345 consid. 4.4.1).

e. En l'espèce, il n'est pas contesté que la recourante et M. C_____ ont mené une vie commune effective en Suisse entre le 18 décembre 2003, date de leur mariage, et le 15 janvier 2006, date à laquelle l'époux a annoncé son départ de Genève pour F_____, en France voisine. Cette période n'atteint pas la durée de trois ans exigée par l'art. 50 al. 1 let.

a LEtr.

Cependant, il ressort du jugement civil du 24 septembre 2009 qu'aucun élément de la procédure ne permet d'établir une séparation du couple avant le

- 9/14 - A/1480/2014 courrier du 28 juillet 2007, dans lequel l'époux interdit à la recourante l'accès à son domicile français. Le juge civil est arrivé à ce constat, alors que l'époux avait allégué, dans sa première requête en divorce, vivre séparé de son épouse depuis juin 2006, fait contesté par cette dernière qui soutenait vivre séparée de son mari depuis septembre 2007. Dans la mesure où la question de la fin de l'union conjugale est déterminante pour statuer sur la demande en divorce de l'époux fondée sur une séparation préalable du couple de deux ans, il n'y a aucune raison de s'écarter, dans le cadre du présent litige et sans autre élément pertinent hormis la contrariété des propos du couple également connue du juge civil, des faits établis dans le jugement civil, entré en force, suite à une procédure ordinaire et contradictoire, sous peine de rendre des décisions contradictoires. Ainsi, il peut être retenu que l'union conjugale des époux a perduré en tous les cas jusqu'au 28 juillet 2007, en dépit des domiciles séparés. L'existence de deux domiciles n'implique pas encore, ni nécessairement, une volonté de se prévaloir abusivement des droits résultant de l'art. 50 al. 1 let. a LEtr, l'art. 49 LEtr admettant, à certaines conditions, ce cas de figure. En outre, le fait que l'union conjugale ait cessé dès fin juillet 2007 n'a pas pour effet de supprimer rétroactivement l'autorisation de séjour de la recourante valable jusqu'en décembre 2008, mais est seulement susceptible de remettre en cause son droit au séjour en Suisse à partir de la fin de la communauté conjugale, notamment si les conditions de l'art. 50 LEtr ne sont pas réalisées.

Au regard de la jurisprudence fédérale, la vie commune des époux pendant trois ans doit s'être déroulée en Suisse, sous réserve de l'hypothèse de l'art. 49 LEtr. Cette disposition est soumise à deux conditions cumulatives, dont la première est, comme relevé ci-dessus, remplie, jusqu'à fin juillet 2007. S'agissant de la seconde condition qui exige l'existence de raisons majeures justifiant l'existence de domiciles séparés, il ressort du jugement civil du 24 septembre 2009 que la constitution d'un domicile distinct était due à des raisons professionnelles liées aux horaires de déplacement de la recourante, explication ressortant également de l'attestation fiscale, et au maintien de son permis. Dans le cadre de la procédure administrative, l'intéressée n'a pas mentionné d'autre élément tendant à démontrer la nécessité ayant poussé les époux en janvier 2006 à avoir deux domiciles, l'un à D_____ et l'autre à F_____, en France voisine, hormis les grandes tensions régnant dans le couple au moment de l'annonce du départ en France du mari, les motifs liés aux horaires professionnels de l'intéressée et ceux liés à son permis. Aucune de ces circonstances ne constituent toutefois des raisons majeures exigeant la constitution de domiciles séparés, ce d'autant moins que ces derniers ne se trouvent géographiquement pas si éloignés qu'un double domicile s'impose. Faute de circonstances exceptionnelles au sens de l'art. 49 LEtr, la période de l'union conjugale située entre janvier 2006 et juillet 2007, pendant laquelle les époux, bien que maintenant leur union conjugale, avaient des domiciles distincts, ne peut être additionnée à celle susmentionnée où ils ont fait ménage commun en Suisse. Dès lors, faute de pouvoir comptabiliser

- 10/14 - A/1480/2014 une durée minimale de trois ans de l'union conjugale avec un ressortissant suisse, la recourante ne remplit pas l'une des deux conditions cumulatives de l'art. 50 al. 1 let. a LEtr. Le jugement du TAPI sera, sur ce point, confirmé par substitution de motifs (art. 69 LPA). 4)

Quant à un éventuel droit à une autorisation de séjour fondée sur l'art. 50 al. 1 let. b LEtr, conformément à cette disposition et à la jurisprudence y relative correctement rappelée dans le jugement du TAPI, aucune des circonstances invoquées par la recourante ne constituent des raisons personnelles majeures imposant la poursuite de son séjour en Suisse, et ce malgré le temps écoulé entre la fin de la validité de son autorisation de séjour en décembre 2008 et le prononcé de la décision litigieuse en avril 2014. L'établissement de la situation professionnelle et financière de l'intéressée a requis plusieurs relances de la part de l'OCPM, faute de justificatifs y relatifs.

Par ailleurs, la durée du séjour en Suisse de l'intéressée, d'environ une quinzaine d'années, pays dans lequel elle est arrivée à l'âge de 44 ans, après avoir vécu son enfance, son adolescence et une grande partie de sa vie d'adulte au Brésil, n'est pas de nature à compromettre sa réintégration sociale dans son pays d'origine, dans lequel habite une partie de sa famille. Elle n'a en outre pas d'enfant mineur habitant en Suisse, son fils E_____, actuellement majeur, ayant quitté ce pays pour la Grande-Bretagne en septembre 2007. Le fait que plusieurs de ses sœurs habitent en Suisse ne permet pas d'admettre un lien si étroit de la recourante avec ce pays qu'il justifierait une exception.

Le fait qu'elle se retrouverait dans une situation précaire en cas de retour au Brésil, notamment en raison des conditions de retraite, n'est en soi pas un élément décisif pour admettre l'existence d'une raison personnelle majeure, l'intéressée dépendant actuellement de l'aide financière de ses proches pour vivre en Suisse. S'il est vrai que l'absence de permis de séjour peut rendre la recherche d'un emploi et d'une situation professionnelle stable difficile, elle n'empêche pas l'exercice de toute activité professionnelle, la recourante ayant d'ailleurs été autorisée par l'OCPM à travailler en 2010 et fin 2012 pendant l'instruction de sa demande. Quant à la conviction qu'elle aurait acquise sur ses perspectives de pouvoir rester en Suisse du fait de l'absence de décision de l'OCPM, elle n'est pas non plus déterminante, l'intéressée ne pouvant de bonne foi ignorer que la poursuite de son séjour en Suisse dépendait d'une décision positive de l'OCPM, son permis étant échu en décembre 2008 et étant lié à son mariage dissous en novembre 2010, ce d'autant plus que l'OCPM lui avait annoncé en juin 2009 le fait que son permis risquait de ne pas être renouvelé. Par conséquent, le jugement du TAPI doit être confirmé sur ce point.

5)

En outre, la recourante n'invoque dans son recours, à juste titre, aucune prétention tirée de l'art. 50 al. 3 LEtr combiné avec l'art. 34 LEtr, malgré le fait qu'elle ait sollicité fin 2008, lors de l'échéance de son autorisation de séjour, un

- 11/14 - A/1480/2014 permis C. D'une part, elle ne remplit pas la condition de durée de séjour en Suisse exigée par l'art. 34 al. 2 let. a LEtr, à savoir avoir 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 ininterrompue au titre d'une autorisation de séjour, étant donné qu'elle n'est plus au bénéfice d'une autorisation de séjour depuis fin 2008 et qu'elle n'a pas bénéficié de titre de séjour valable pendant au moins dix ans, l'autorisation de séjour lui ayant seulement été octroyée à la suite de son mariage célébré fin 2003 et ayant échu fin 2008. D'autre part, l'art. 34 al. 4 LEtr ne lui donne pas un droit, mais dépend du pouvoir d'appréciation de l'OCPM ainsi que d'une bonne intégration en Suisse de l'intéressée. En l'espèce, l'OCPM n'est pas entré en matière sur une telle hypothèse, sans que cela ne puisse lui être reproché, l'intéressée n'ayant notamment pas pu démontrer une intégration professionnelle et financière suffisante, alors qu'il s'agit d'un élément important de la

réalisation de la condition de l'intégration au regard de la jurisprudence (arrêts du Tribunal fédéral 2C_838/2015 du 3 mars 2016 consid. 4.1 ; 2C_861/2015 du 11 février 2016 consid. 5.2 ; 2C_352/2014 du 18 mars 2015 consid. 4.3). 6)

S'agissant du renvoi de la recourante dans son pays de provenance, selon l'art. 64 al. 1 let. c LEtr, les autorités compétentes rendent une décision de renvoi ordinaire à l'encontre d'un étranger auquel l'autorisation de séjour est refusée ou dont l'autorisation n'est pas prolongée. Le renvoi d'un étranger ne peut être ordonné que si l'exécution de celui-ci est possible, licite ou peut être raisonnablement exigée (art. 83 al. 1 LEtr). Il n'est pas possible lorsque l'intéressé ne peut quitter la Suisse pour son État d'origine, son État de provenance ou un État tiers ni être renvoyé dans un de ces États (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).

En l'espèce, il n'existe pas de circonstance, hormis les difficultés inhérentes à tout retour au pays après des années d'absence, empêchant le renvoi de l'intéressée au Brésil, ce qu'elle ne conteste d'ailleurs pas dans son recours. 7)

Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté. 8)

La recourante, qui succombe, plaide au bénéfice de l'assistance juridique, de sorte qu'aucun émolument ne sera mis à sa charge (art. 87 al. 1 LPA ; art. 13 al. 1 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).

* * * * *

- 12/14 - A/1480/2014

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