

GE_GERICHTE ATA/808/2016 vom 27. September 2016

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

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_808_2016

FR: GE_GERICHTE ATA/808/2016 du 27 septembre 2016

IT: GE_GERICHTE ATA/808/2016 del 27 settembre 2016

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

Les recourants demandent leur audition, ainsi que celle du frère et employeur du recourant.

Tel que garanti par les art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) et 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101), qui n'a pas de portée différente dans ce contexte, le droit d'être entendu comprend, notamment, le droit pour l'intéressé de produire des preuves pertinentes, 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 142 III 48 consid. 4.1.1 ; 139 II 489 consid. 3.3 ;

- 6/14 - A/3960/2014 138 I 154 consid. 2.3.2 ; 137 I 195 consid. 2.3.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_476/2015 du 3 août 2016 consid. 2.1 ; ATA/752/2016 du 6 septembre 2016 consid. 5a ; ATA/643/2016 du 26 juillet 2016 consid. 3). Le droit d'être entendu ne comprend pas le droit d'être entendu oralement (ATF 140 I 68 consid. 9.6.1 ; 134 I 140 consid. 5.3 ; ATA/612/2016 du 12 juillet 2016 consid. 2b).

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 (arrêts du Tribunal fédéral 2C_109/2015 et 2C_110/2015 du 1er septembre 2015 consid. 4.1 ; 2C_840/2014 du 4 mars 2015 consid. 3.2) ou si le fait à établir résulte déjà des constatations ressortant du dossier (ATF 136 I 229 consid. 5.2 ; 134 I 140 consid. 5.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_244/2014 du 17 mars 2015 consid. 3.2 ; ATA/5/2015 du

E. 6

janvier 2015 ; ATA/118/2014 du 25 février 2014).

En l'espèce, les recourants ont eu à plusieurs reprises l'occasion de s'exprimer par écrit durant la procédure devant la chambre de céans et devant le TAPI, d'exposer leur point de vue et de produire toutes les pièces qu'ils estimaient utiles à l'appui de leurs allégués. Ils ont également été auditionnés par l'OCPM. Dans ces circonstances, leur audition ne saurait apporter d'éléments supplémentaires indispensables permettant à la chambre de céans de trancher le litige. Par ailleurs, celle-ci dispose d'un dossier complet, comprenant notamment

l'attestation du frère et employeur du recourant – dont la situation professionnelle n'est pas contestée –, lui permettant de se prononcer en toute connaissance de cause sur les griefs soulevés sans que les auditions sollicitées soient nécessaires à forger son appréciation.

Dans ces conditions et au vu de la jurisprudence précitée, la chambre de ceans ne donnera pas suite aux demandes d'auditions des recourants. 3. a. La LEtr 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 LEtr).

b. 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 LEtr du 16 juin 1988 - LaLEtr - F 2 10, a contrario). 4.

Il n'est pas contesté que les recourants sont entrés en Suisse respectivement en 2007 et 2009, sans être au bénéfice d'un visa et ont depuis lors résidé et, pour

- 7/14 - A/3960/2014 M. A _____ travailler sans autorisation – sous réserve des décisions à titre précaire pendant la présente procédure – à Genève, où ils ont eu deux enfants nés respectivement en 2010 et 2013. 5. 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.

b. À 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'État de provenance.

Cette disposition comprend une liste exemplative de critères à prendre en considération pour la reconnaissance de cas individuels d'une extrême gravité.

c. La jurisprudence développée au sujet des cas de rigueur selon le droit en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007 (art. 13f de l'ancienne ordonnance limitant le nombre des étrangers du 6 octobre 1986 - aOLE - RS 142.20) est toujours d'actualité pour les cas d'extrême gravité qui leur ont succédé (ATF 136 I 254 consid. 5.3.1). 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/980/2015 du 22 septembre 2015 ; ATA/815/2015 du

E. 11

août 2015 consid. 4c et les arrêts cités). Elles ne confèrent pas de droit à l'obtention d'une autorisation de séjour (ATF 137 II 345 consid. 3.2.1).

d. L'art. 30 al. 1 let. b LEtr n'a pas pour but de soustraire le requérant aux conditions de vie de son pays d'origine, mais implique qu'il se trouve personnellement dans une situation si grave qu'on ne peut exiger de sa part qu'il tente de se réadapter à son existence passée. Des

circonstances générales affectant l'ensemble de la population restée sur place, en lien avec la situation économique, sociale, sanitaire ou scolaire du pays en question et auxquelles le requérant serait

- 8/14 - A/3960/2014 également exposé à son retour, ne sauraient davantage être prises en considération, tout comme des données à caractère structurel et général, telles que les difficultés d'une femme seule dans une société donnée (ATF 123 II 125 consid. 5b/dd ; arrêts du Tribunal fédéral 2A.245/2004 du 13 juillet 2004 consid. 4.2.1 ; 2A.255/1994 du 9 décembre 1994 consid. 3). Au contraire, dans la procédure d'exemption des mesures de limitation, seules des raisons exclusivement humanitaires sont déterminantes, ce qui n'exclut toutefois pas de prendre en compte les difficultés rencontrées par le requérant à son retour dans son pays d'un point de vue personnel, familial et économique (ATF 123 II 125 consid. 3).

e. 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 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. À 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 130 II 39 consid. 3 ; 124 II 110 consid. 3 ; ATAF 2009/40 consid. 6.2 ; arrêt du Tribunal administratif fédéral [ci-après : TAF] F-3272/2014 du 18 août 2016 consid. 6.3 ; ATA/603/2016 du

E. 12

juillet 2016 consid. 4c). 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/980/2015 précité ; ATA/815/2015 précité consid. 4d et les arrêts cités).

f. 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'entraîneraient pour eux un retour forcé dans leur pays d'origine. À leur égard, il faut toutefois 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

- 9/14 - A/3960/2014 poursuivre, dans le pays d'origine, la scolarisation ou la formation professionnelle commencée en Suisse, ainsi que les perspectives d'exploitation, le moment venu, de ces acquis. La situation des membres de la famille ne doit pas être considérée

isolément, mais en relation avec le contexte familial global, dès lors que le sort de la famille forme un tout (ATF 123 II 125 consid. 4a ; ATA/13/2013 du 8 janvier 2013 ; ATA/479/2012 du 31 juillet 2012).

D'une manière générale, lorsqu'un enfant a passé les premières années de sa vie en Suisse et y a seulement commencé sa scolarité, il reste encore attaché dans une large mesure à son pays d'origine, par le biais de ses parents. Son intégration au milieu socioculturel suisse n'est alors pas si profonde et irréversible qu'un retour dans sa patrie constituerait un déracinement complet. Avec la scolarisation, l'intégration au milieu suisse s'accroît (ATA/1212/2015 du 10 novembre 2015 et les références citées).

Sous l'angle du cas de rigueur, le Tribunal fédéral a considéré que cette pratique différenciée réalisait la prise en compte de l'intérêt supérieur de l'enfant, telle qu'elle est prescrite par l'art. 3 al. 1 de la Convention relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989 (CDE - RS 0.107), convention entrée en vigueur pour la Suisse le 26 mars 1997 (arrêt du TAF C-3592/2010 du 8 octobre 2012 consid. 6.2).

g. Des motifs médicaux peuvent en particulier, selon les circonstances, conduire à la reconnaissance d'un cas de rigueur lorsque l'intéressé démontre souffrir d'une sérieuse atteinte à la santé qui nécessite, pendant une longue période, des soins permanents ou des mesures médicales ponctuelles d'urgence, indisponibles dans le pays d'origine, de sorte qu'un départ de Suisse serait susceptible d'entraîner de graves conséquences pour sa santé. En revanche, le seul fait d'obtenir en Suisse des prestations médicales supérieures à celles offertes dans le pays d'origine ne suffit pas à justifier une exception aux mesures de limitation (ATF 128 II 200 consid. 5.3 ; arrêts du Tribunal fédéral 2A_429/1998 du 5 mars 1999 et 2A_78/1998 du 25 août 1998 ; ATA/123/2016 du 9 février 2016 consid. 8c ; ATA/701/2014 du 2 septembre 2014 consid. 5b ; ATA/230/2014 du 8 avril 2014).

La chambre administrative a ainsi retenu un cas d'extrême gravité dans le cas d'une personne souffrant d'une sécheresse très grave de l'œil, et qui risquait de subir une dégradation très forte de son acuité visuelle, voire une quasi-cécité, extrêmement handicapante, en cas de retour dans son pays (ATA/827/2012 du 11 décembre 2012).

h. En règle générale, la durée du séjour illégal en Suisse ne peut être prise en considération dans l'examen d'un cas d'extrême gravité car, si tel était le cas, l'obstination à violer la législation en vigueur serait en quelque sorte récompensée

- 10/14 - A/3960/2014 (arrêts du TAF C-6051/2008 et C-6098/2008 du 9 juillet 2010 consid. 6.4 ; ATA/1181/2015 du 3 novembre 2015 et les références citées). 6.

En l'espèce, le recourant est arrivé en Suisse en 2007 pour trouver du travail. Il a été rejoint deux ans plus tard par Mme A_____, qu'il venait d'épouser au Kosovo. Depuis lors, ils ont séjourné et travaillé à Genève sans avoir demandé les autorisations nécessaires jusqu'au 4 novembre 2013, date à laquelle ils ont sollicité la régularisation de leur situation, la famille s'étant à ce moment agrandie de deux enfants. La durée de leur séjour en Suisse, qui doit en tout état être relativisée en raison de son caractère illégal pour l'essentiel, n'est en aucun cas suffisante pour envisager qu'elle puisse être de nature à entraîner une atteinte irrémédiable aux liens que les recourants, âgés respectivement de 28 et 26 ans, entretiennent avec leur pays d'origine où ils ont tous deux gardé des liens familiaux, ont vécu toute leur jeunesse et le commencement de leur vie professionnelle, soit jusqu'à l'âge de 19 ans.

L'intégration professionnelle du recourant ne présente pas de particularité et ne peut être qualifiée d'exceptionnelle. Même s'il semble qualifié dans son secteur d'activité, cela ne suffit toutefois pas à retenir que ses connaissances professionnelles seraient si spéciales et exclusives qu'il ne pourrait les utiliser dans son pays d'origine ou alors que son ascension professionnelle serait si remarquable qu'elle justifierait une exception aux mesures de limitation. Il pourra ainsi compter sur l'ensemble de ses compétences métiers reconnues pour se faire une nouvelle situation au Kosovo, même si les conditions économiques locales sont moins favorables qu'en Suisse.

Quant à la recourante, elle n'a exercé aucune activité rémunérée en Suisse, et ne peut donc faire valoir d'intégration professionnelle particulière.

Le fait qu'ils aient de la famille en Suisse, et qu'ils ne fassent l'objet d'aucune poursuite ni d'aucune plainte, ou encore qu'ils aient pu subvenir à leurs besoins sans faire appel à l'aide sociale, ne suffit pas à retenir que leur relation avec la Suisse soit si étroite qu'on ne puisse exiger qu'ils aillent vivre dans un autre pays, notamment dans leur pays d'origine où ils ont l'essentiel de leur vie et y ont encore une partie de leur famille respective avec laquelle ils ont gardé des contacts hebdomadaires.

Quant aux deux enfants, l'aîné est âgé d'un peu plus de 6 ans, tandis que le deuxième vient d'avoir 3 ans. Ils sont très jeunes, en début de scolarisation pour l'un, ne fréquentant pas encore l'école pour l'autre. Aucun n'a atteint, tant s'en faut, l'adolescence, période charnière pour le développement et l'intégration d'un individu. Il n'apparaît pas non plus qu'ils ne pourraient pas poursuivre leur scolarité dans leur pays d'origine, ni qu'ils ne seraient plus en mesure de s'y intégrer, même avec certaines difficultés.

- 11/14 - A/3960/2014

S'agissant du problème ophtalmologique de B_____, le seul certificat médical figurant à la procédure indique qu'il présente un strabisme, a besoin de lunettes et d'un suivi clinique tous les six mois, sans préciser la nature de ce suivi clinique ni mentionner la nature des risques encourus en cas de difficulté à en bénéficier. Dès lors, les considérations toutes générales développées par les recourants sur la faiblesse du système de santé au Kosovo ne sauraient permettre de retenir un cas d'extrême gravité, le problème médical, s'il est indéniable, ne présentant pas la même acuité que celui décrit dans l'ATA/827/2012 précité. 7.

En résumé, les conditions d'application de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr et de l'art. 31 OASA ne sont pas réalisées, comme l'ont à juste titre retenu l'OCPM, puis le TAPI. Les recourants ne peuvent se prévaloir du cas individuel d'une extrême gravité ou d'intérêt public majeur justifiant une dérogation au régime d'admission en Suisse des étrangers. Le séjour de plusieurs années en Suisse rendra certes leur retour au Kosovo plus difficile, mais pas impossible, dès lors qu'ils n'ont pas rompu toutes les attaches avec leur pays d'origine où ils ont vécu de nombreuses années et ont conservé des attaches familiales. Le fait que la famille soit bien intégrée, que sa situation financière soit saine et qu'elle souhaite que ses enfants grandissent en Suisse, ne suffit pas, en soi, à remettre en cause ce qui précède. 8.

Les recourants, ne pouvant pas être mis au bénéfice d'une autorisation de séjour, leur renvoi doit être prononcé (art. 64 al. 1 LEtr). 9. a. Si l'exécution du renvoi ou de l'expulsion n'est pas possible, n'est pas licite ou ne peut être raisonnablement exigée, l'étranger peut être admis provisoirement (art. 83 al. 1 LEtr). Cette décision est prise par le SEM. Elle peut être

proposée par les autorités cantonales (art. 83 al. 6 LEtr).

b. L'exécution n'est pas possible lorsque l'étranger ne peut pas 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).

c. Elle n'est pas licite lorsque le renvoi de l'étranger dans son État d'origine, dans son État de provenance ou dans un État tiers est contraire aux engagements de la Suisse relevant du droit international (art. 83 al. 3 LEtr).

d. Elle ne peut être raisonnablement exigée si le renvoi ou l'expulsion de l'étranger dans son pays d'origine ou de provenance le met concrètement en danger, par exemple, en cas de guerre, de guerre civile, de violences généralisées ou de nécessités médicales (art. 83 al. 4 LEtr). 10.

L'exécution du renvoi ne viole, en l'espèce, aucun engagement suisse découlant du droit international.

- 12/14 - A/3960/2014

Les recourants ne font valoir aucun obstacle quel qu'il soit qui les empêcherait de retourner dans leur patrie, ni une mise en danger concrète à leur retour ; le dossier contient à cet égard des documents indiquant que les recourants se sont rendus à plusieurs reprises au Kosovo depuis 2009. Partant, le renvoi est exécutable. 11.

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 des recourants, solidairement entre eux (art. 87 al. 1 LPA), et aucune indemnité de procédure ne leur sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

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