

GE_GERICHTE A/2002/2015 vom 25. August 2015

GE Cour de justice, 2015-08-25, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_2002_2015

FR: GE_GERICHTE A/2002/2015 du 25 août 2015

IT: GE_GERICHTE A/2002/2015 del 25 agosto 2015

Erwägungen

E. 1

ère section dans la cause M. A _____ B _____ représenté par Me Michel Celi Vegas, avocat contre OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS _____ Recours contre la décision du Tribunal administratif de première instance du 2 juillet 2015 (DITAI/507/2015) EN FAIT 1) M. A _____ B _____, ressortissant du Paraguay né le _____ 1993, est arrivé en Suisse le 20 décembre 2011 pour rejoindre sa mère, Mme C _____ B _____, ressortissante paraguayenne née le _____, résidant à Genève depuis 2005 et démunie de titre de séjour.![endif]>![if> 2) Le 30 mai 2013, M. B _____ a déposé auprès de l'office cantonal de la population, devenu l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : l'OCPM ou l'office), une demande d'autorisation de séjour pour étudiant.![endif]>![if> 3) Par lettre signée le 17 mars 2014 avec son frère D _____ B _____, il a indiqué souhaiter effectuer un apprentissage de cuisinier d'une durée de quatre ans.![endif]>![if> 4) En réponse à une lettre du 18 février 2015 de l'OCPM lui faisant part de son intention de refuser l'autorisation sollicitée, les conditions d'une autorisation de séjour n'étant pas considérées comme remplies, M. B _____ a, par courrier de son conseil du 27 mars 2015, notamment sollicité d'être mis au bénéfice d'une admission pour cas individuel d'une extrême gravité.![endif]>![if> 5) Par décision du 11 mai 2015, déclarée exécutoire nonobstant recours, l'OCPM a refusé de délivrer une autorisation de séjour en faveur de M. B _____, a prononcé son renvoi et lui a imparté un délai au 11 août 2015 pour quitter la Suisse. ![endif]>![if> L'intéressé ne remplissait pas les conditions d'octroi d'une autorisation de séjour pour études. Il suivait un « pré-apprentissage » et n'était pas étudiant au sens de l'art. 27 de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20). Il ne disposait pas non plus des moyens financiers nécessaires et son départ de Suisse au terme de ses études ne paraissait pas garanti. Il n'avait pas respecté la procédure de demande de visa de nonante jours avant de venir en Suisse et aurait dû attendre la réponse à sa demande d'autorisation de séjour à l'étranger. Les conditions d'octroi d'une autorisation de séjour pour cas de rigueur n'étaient pas non plus réalisées. En particulier, la courte durée de son séjour en Suisse ne pouvait constituer un élément déterminant susceptible de justifier une suite favorable à sa requête. Il n'avait d'autre part pas fréquenté l'école obligatoire suisse durant les cinq années précédant le dépôt de la demande d'autorisation de séjour et ce, de manière ininterrompue, au sens de l'art. 30a 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). Pour le surplus, M. B _____ ne pouvait pas se prévaloir de l'art 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101) pour s'opposer à une éventuelle séparation de sa famille, plus particulièrement de sa mère, cette dernière résidant sans statut légal en Suisse. En effet, le Tribunal administratif de première instance (ci-après : le TAPI) avait, par jugement du 18 juin 2013 (JTAPI/777/2013), rejeté le recours de celle-ci et de sa

filles E_____ B_____ (née le _____ 2000) contre la décision de refus de sa demande d'autorisation de séjour et de renvoi rendue le 23 janvier 2013 par l'OCPM. Il ressort notamment de ce jugement que, selon le TAPI, Mme B_____ n'avait nullement prouvé l'existence d'un quelconque risque concret de représailles ou de mise en danger de sa personne, voire de sa famille, dans son pays, mais elle avait au contraire indiqué qu'elle avait des rapports privilégiés avec les autorités de son pays, notamment la famille présidentielle, et qu'elle avait ainsi pu être mise au bénéfice d'un dispositif de sécurité par le passé. Trois demandes de réexamen déposées par Mme B_____ avaient par la suite également abouti à des décisions de non-entrée en matière de l'OCPM (les 11 novembre 2014, 21 novembre 2014 et 13 janvier 2015). Enfin, le dossier ne faisait pas apparaître que l'exécution du renvoi ne serait pas possible, pas licite ou non raisonnablement exigible. En particulier, les allégations relatives aux menaces de mort dont sa famille ferait l'objet au Paraguay ne pouvaient pas être vérifiées sur la base des données présentées. 6) Par acte du 10 juin 2015, M. B_____ a interjeté recours auprès du TAPI contre la décision de l'OCPM. Préalablement, il a conclu à la restitution de l'effet suspensif, à l'octroi de mesures provisionnelles l'autorisant à demeurer en Suisse jusqu'à droit jugé au fond, à sa comparution personnelle et à ce qu'il soit demandé à la Mission suisse au Paraguay de fournir des renseignements concernant les demandes de la famille B_____ lors des menaces des groupes terroristes et délinquants reçues en 2007 et 2008. Au fond, il a conclu principalement à l'annulation de ladite décision de l'OCPM et à l'octroi d'une autorisation de séjour en Suisse fondée sur les art. 30 al. 1 let. b LEtr et 31 al. 1 OASA, subsidiairement au renvoi du dossier à l'OCPM pour nouvelle décision l'autorisant à disposer d'une autorisation de séjour pour cas de rigueur. Le recourant considérait se trouver dans une situation d'extrême gravité au sens de la législation. Il avait perdu tous liens avec sa famille au Paraguay et ses perspectives d'avenir personnelles et professionnelles étaient incertaines. Il avait beaucoup souffert de menaces provenant de groupes violents du Paraguay. Il s'était ainsi senti poursuivi suite à son refus de participer et de collaborer avec ces organisations criminelles. Arrivé en Suisse en décembre 2011, il n'avait jamais élargé à l'assistance publique comme cela ressortait d'une attestation de l'hospice général du 18 février 2015, et n'avait pas d'antécédents judiciaires, son casier judiciaire étant vierge. Il s'était en revanche bien intégré en Suisse et s'était bien adapté aux coutumes helvétiques et considérait remplir les critères établis par la législation et la jurisprudence en matière de régularisation des étrangers. Selon une attestation du Centre de la Transition Professionnelles (ci-après : le CTP) du 3 mars 2015, M. B_____ y était scolarisé en classe de transition professionnelle duale (trois jours hebdomadaires en entreprise et deux jours à l'école) depuis le 25 août 2014 ; précédemment, il avait fréquenté les classes du service de l'accueil du postobligatoire, du 13 février 2012 au 28 juin 2014. À teneur d'une attestation d'un restaurant du 16 mars 2015, M. B_____ était, actuellement et depuis le 1^{er} septembre 2014, en stage au sein dudit établissement - qui faisait partie intégrante de la formation duale suivie au CTP -, en vue d'effectuer ensuite un apprentissage de cuisine, et il donnait entière satisfaction tant par son travail que par sa conduite, le restaurant souhaitant vivement le garder. Le TAPI devait tenir compte de la motion BARTHASSAT (08.3616) motivée par le fait que les jeunes sans statut légal qui avaient effectué la majeure partie de leur scolarité obligatoire en Suisse devaient pouvoir avoir accès à une formation nécessitant la conclusion d'un contrat de travail. Concernant l'application de l'art. 27 LEtr, sa situation financière était bonne. Il avait été démontré qu'il pouvait couvrir tous ses frais d'études grâce au soutien de sa famille en Suisse et à son épargne personnelle. Il n'avait jamais fait

l'objet de poursuites après plus de trois ans de séjour en Suisse. S'agissant de l'application des art. 30a et 31 OASA, M. B_____ avait complété sa formation académique en Suisse, avait appris le français et suivi les cours comme ses collègues suisses, sans privilèges ni facilités. Il avait toujours travaillé et étudié. Concernant l'application de l'art. 8 CEDH, M. B_____ était venu en Suisse suite à la décision de sa mère. À ce titre, il ne pouvait pas être puni, ni considéré comme responsable de cette situation. Il était venu en Suisse à l'âge de 17 ans pour rejoindre sa mère. Il habitait avec cette dernière, sa sœur E_____ B_____, née le _____ 2000 et son frère D_____ B_____, né le _____ 1994. Son noyau familial, comme son réseau de connaissances (professeurs, collègues d'études, amis, etc.), se trouvait donc à Genève. Sa sœur était inscrite au collège à Genève. Son frère suivait une formation auprès du Centre de Formation Professionnelle Technique, école de Mécatronique Industrielle (ci-après : le CFPT). Un retour immédiat au Paraguay serait catastrophique pour la stabilité émotionnelle du recourant, qui n'avait par ailleurs pas de contact avec son père ni avec sa famille paternelle. Enfin, sous l'angle de l'exécution du renvoi et en particulier de sa licéité et de son exigibilité, ses intérêts privés (possibles atteintes à l'intégrité physique et mentale en cas de retour au Paraguay) devaient être pris en considération au regard de l'intérêt public de l'éloigner du territoire suisse. Un possible départ de la Suisse vers son pays d'origine le mettrait concrètement en danger. Sa famille avait reçu de nombreuses menaces et avait vécu une situation de violence au Paraguay. Il était lui-même un « réfugié de la violence », c'est-à-dire, faisant partie d'un groupe de personnes pour lesquelles un retour dans leur pays reviendrait à les mettre concrètement en danger notamment parce qu'ils ne pourraient plus recevoir la protection des autorités, ainsi que les soins dont ils avaient besoin. Sa famille avait été liée au monde de la politique, en particulier à d'anciens présidents. Elle avait participé activement à différentes fonctions de pouvoir au Paraguay. Les familles des présidents du Paraguay avaient été victimes de violence et de persécutions de la part de groupes violents et terroristes. Pour preuve, la fille d'un ex-président avait été enlevée et tuée 2005. Sa propre famille avait été poursuivie et l'OCPM aurait dû prendre sa décision en confrontant les aspects humanitaires liés à la situation dans laquelle il se trouverait dans son pays après l'exécution du renvoi. Sa mère s'était d'ailleurs adressée à la mission suisse au Paraguay en 2004 pour demander une protection et une aide face aux menaces de mort reçues. Figuraient parmi les pièces produites une copie d'un procès-verbal des déclarations faites en 2007 par la mère de l'intéressé devant un policier du Paraguay, ainsi que les déclarations écrites rédigées en 2012 par un avocat du même pays. 7) Dans ses observations du 23 juin 2015, l'OCPM s'est opposé à la restitution de l'effet suspensif au recours dans la mesure où la mère du recourant faisait l'objet d'une décision de refus d'autorisation de séjour pour cas de rigueur, confirmée par le TAPI par jugement du 18 juin 2013, ayant acquis force de choses jugées. Sur le fond, l'office a conclu au rejet du recours, les arguments invoqués par le recourant n'étant pas de nature à modifier sa position. 8) Par décision du 2 juillet 2015, notifiée le lendemain, le TAPI a rejeté la demande d'effet suspensif et de mesures provisionnelles au recours formée par M. B_____ et réservé la suite et le sort des frais de la cause jusqu'à droit jugé au fond. Accorder des mesures provisionnelles équivaldrait à permettre au recourant de prolonger son séjour en Suisse et de poursuivre la formation entamée jusqu'à l'issue de la procédure, alors même que le permis de séjour sollicité à cette fin lui avait été refusé et que les chances d'obtenir gain de cause sur le fond paraissaient faibles, compte tenu du jugement rendu par le tribunal le 18 juin 2013 dans la procédure A/682/2013 concernant sa mère (JTAPI/777/2013). Il existait par ailleurs à l'évidence un intérêt public prépondérant à

l'établissement immédiat d'une situation conforme à la solution adoptée par l'autorité. Si des mesures provisionnelles étaient accordées, le recourant obtiendrait par ce biais le plein de ses conclusions sur le fond, ce que le législateur n'avait pas voulu. Privilégier l'intérêt privé du recourant à rester en Suisse jusqu'à l'issue de la procédure reviendrait à consacrer la politique du fait accompli et à récompenser celui qui contrevenait à la loi, ce qui n'était pas admissible. 9) Par acte expédié le 13 juillet 2015 au greffe de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative), M. B _____ a formé recours contre cette décision, concluant à son annulation ainsi qu'à l'annulation de la décision de l'OCPM du 11 mai 2015 et, cela fait, à ce qu'il soit autorisé à disposer des mesures provisionnelles et à rester ainsi sur le territoire suisse « jusqu'à la fin de la décision sur le fond de son recours contre la décision de [l'OCPM] », enfin au déboutement de ce dernier de toutes autres ou contraires conclusion et à la condamnation de l'intimé à tous les frais de la procédure ainsi qu'à une indemnité équitable à titre de dépens. Il y avait un droit universel à l'éducation sans distinction, ni discrimination. L'objectif des mesures requises, qui étaient temporaires, était de lui permettre de finaliser ses études et d'éviter d'autres chemins négatifs (délinquance, dépression, désespoir). Le refus de ces mesures était disproportionné. S'ajoutait un risque réel pour son intégrité et sa sécurité en cas de retour au Paraguay. Selon un courriel du 26 juin 2015 du conseiller social du CTP, M. B _____ venait de terminer son stage au restaurant avec succès ; l'école soutenait toutes les démarches visant à intégrer en Suisse ce jeune homme volontaire, très bien intégré dans la classe, serviable, qui avait fait de très grands progrès scolaires, notamment en français, ces derniers mois. 10) Par courrier du 17 juillet 2015, le TAPI a transmis son dossier à la chambre administrative sans formuler d'observations. 11) Dans sa réponse du 21 juillet 2015, l'OCPM a conclu au rejet du recours. L'intérêt à l'établissement d'une situation conforme au droit l'emportait ici sur l'intérêt privé du recourant à demeurer en Suisse jusqu'à l'issue de la procédure. 12) Dans sa réplique du 5 août 2015, M. B _____ a persisté dans ses conclusions et a produit de nouvelles pièces censées démontrer sa progression au plan académique. Sa mère avait demandé une révision de son cas au vu des faits nouveaux survenus durant les dernières années, mais l'intimé ne s'était pas prononcé sur cette demande. À teneur des pièces produites, le recourant avait conclu le 1^{er} juillet 2015 avec le restaurant susmentionné un contrat d'apprentissage en qualité d'apprenti de cuisine, et il recevait un salaire de cet établissement. 13) Par lettre du 7 août 2015, le juge délégué de la chambre administrative a informé les parties de ce que la cause était gardée à juger. 14) Pour le reste, les arguments des parties seront repris, en tant que de besoin, dans la partie en droit ci-après. EN DROIT 1) Interjeté contre une décision incidente dans le délai de recours légal de dix jours et devant la juridiction compétente, le recours est recevable sous ces angles (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. b de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10). 2) a. La décision attaqués ne se prononce pas sur le bien-fondé de l'autorisation de séjour sollicitée par le recourant, mais uniquement sur l'obligation qui lui est imposée de se rendre à l'étranger et d'y rester jusqu'à l'issue de la procédure. La décision entreprise est donc une décision incidente rendue dans le cadre d'une procédure d'autorisation de séjour (arrêt du Tribunal fédéral 2D_98/2008 du 12 décembre 2008 consid. 1.3). b. Aux termes de l'art. 57 let. c LPA, ont susceptibles d'un recours les décisions incidentes, si elles peuvent causer un préjudice irréparable ou si l'admission du recours peut conduire immédiatement à une décision finale qui permet d'éviter une

procédure probatoire longue et coûteuse. La disposition légale précitée a la même teneur que l'art. 93 al. 1 let. a et b de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110). Selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, un préjudice est irréparable au sens de cette disposition lorsqu'il ne peut être ultérieurement réparé par une décision finale entièrement favorable au recourant (ATF 138 III 46 consid. 1.2 ; 134 III 188 consid. 2.1 et 2.2 ; 133 II 629 consid. 2.3.1). Un intérêt économique ou un intérêt tiré du principe de l'économie de la procédure peut constituer un tel préjudice (ATF 127 II 132 consid. 2a ; 126 V 244 consid. 2c ; 125 II 613 consid. 2a). Le simple fait d'avoir à subir une procédure et les inconvénients qui y sont liés ne constitue toutefois pas en soi un préjudice irréparable (ATF 133 IV 139 consid. 4 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_149/2008 du 12 août 2008 consid. 2.1 ; ATA/827/2015 du 11 août 2015 ; ATA/305/2009 du 23 juin 2009 consid. 2b et 5b et les références citées). Un dommage de pur fait, tel que la prolongation de la procédure ou un accroissement des frais de celle-ci, n'est notamment pas considéré comme un dommage irréparable de ce point de vue (ATF 133 II 629 consid. 2.3.1 ; 131 I 57 consid. 1 ; 129 III 107 consid. 1.2.1 ; 127 I 92 consid. 1c ; 126 I 97 consid. 1b). La chambre administrative a précisé à plusieurs reprises que l'art. 57 let. c LPA devait être interprété à la lumière de ces principes (ATA/679/2013 du 8 octobre 2013 ; ATA/65/2012 du 31 janvier 2012 ; ATA/365/2010 du 1^{er} octobre 2010 consid. 3b). c. En l'occurrence, un préjudice irréparable, dont l'existence n'est pas contestée par l'intimé, réside notamment dans le fait que l'exécution immédiate du renvoi du recourant interromprait sa formation suivie actuellement et serait susceptible de rendre difficile la reprise de celle-ci en cas d'admission de son recours au fond. Sous cet angle également, le recours est recevable. 3) En vertu de l'art. 17 LEtr (réglementation du séjour dans l'attente d'une décision), l'étranger entré légalement en Suisse pour un séjour temporaire qui dépose ultérieurement une demande d'autorisation de séjour durable doit attendre la décision à l'étranger (al. 1) ; l'autorité cantonale compétente peut autoriser l'étranger à séjourner en Suisse durant la procédure si les conditions d'admission sont manifestement remplies (al. 2). Il faut en déduire que le requérant ne peut prétendre à séjourner en Suisse durant la procédure que s'il est évident qu'il possède un droit à obtenir une autorisation de séjour durable (arrêts du Tribunal fédéral 2C_483/2009 du 18 septembre 2009 consid. 3.1 ; 2C_35/2009 du 13 février 2009 consid. 6.5 ; 2D_98/2008 précité consid. 4.3). Ces règles s'appliquent a fortiori aux étrangers qui séjournent illégalement en Suisse et qui tentent de légaliser leur séjour par le dépôt ultérieur d'une demande d'autorisation de séjour durable (Message du Conseil fédéral du 8 mars 2002 concernant la loi sur les étrangers, in FF 2002 3534 ch. 2.3 ; ATF 137 I 37 consid. 2.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_483/2009 précité consid. 3.1 ; Cléa BOUCHAT, l'effet suspensif en procédure administrative, thèse, 2015, n. 1069). Selon l'art. 6 OASA (procédure d'autorisation), les conditions d'admission visées à l'art. 17 al. 2 LEtr sont manifestement remplies notamment lorsque les documents fournis attestent d'un droit légal ou d'un droit découlant du droit international public à l'octroi d'une autorisation de séjour ou de séjour de courte durée, lorsqu'aucun motif de révocation au sens de l'art. 62 LEtr n'existe et que la personne concernée accepte de collaborer au sens de l'art. 90 LEtr (al. 1) ; des démarches telles que l'engagement d'une procédure matrimoniale ou familiale, la scolarisation des enfants, l'achat d'une propriété, la location d'un appartement, la conclusion d'un contrat de travail, la création ou la participation à une entreprise ne confèrent, à elles seules, aucun droit lors de la procédure d'autorisation (al. 2). L'autorité cantonale compétente peut - ou même doit - autoriser, dans le cadre de son pouvoir d'appréciation (art. 96 LEtr), l'étranger à séjourner en Suisse durant la procédure si les

conditions d'un droit légal, constitutionnel ou conventionnel à l'octroi d'une autorisation sont données avec une grande vraisemblance (art. 17 al. 2 LEtr ; « prozeduraler Aufenthalt »). Elle doit rendre sa décision lors d'un examen sommaire des chances de succès, comme c'est le cas lors du prononcé de mesures provisoires (ATF 139 I 37 consid. 2.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_173/2013 du 19 août 2013 consid. 2.4). En d'autres termes, l'autorisation de séjourner en Suisse durant la procédure doit être accordée à l'intéressé si ses chances d'obtenir une autorisation de séjour sont significativement plus élevées que celles d'un refus (ATF 139 I 37 consid. 4.1). Ni l'entrée illicite ni le séjour illicite n'empêchent l'application de l'art. 17 al. 2 LEtr (ATF 137 I 351 consid. 3.6 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_173/2013 précité consid. 2.4). L'application du principe de l'art. 17 al. 1 LEtr selon laquelle le requérant doit attendre à l'étranger la décision sur sa demande d'autorisation de séjour doit être conforme aux droits fondamentaux - en particulier les art. 3 et 8 CEDH - et éviter des obligations de quitter la Suisse disproportionnées, chicanières et dénuées de tout sens ; en outre, la procédure au fond doit être conduite dans le respect du principe de célérité (art. 29 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 - Cst. - RS) dans l'intérêt de toutes les parties (ATF 137 I 37 consid. 2.2 et 3.4.4 ; Cléa BOUCHAT, op. cit., n. 1070). 4) En l'espèce, on ne voit prima facie pas sur quelle base le recourant pourrait se fonder pour se prévaloir de ses liens avec sa famille résidant à Genève et de la prétendue absence de relations au Paraguay, vu, d'une part, la décision de refus d'autorisation de séjour et de renvoi, entrée en force, concernant sa mère et sa sœur, d'autre part, la décision de refus d'autorisation de séjour et de renvoi concernant son frère, objet d'un litige parallèle. Par ailleurs, compte tenu notamment du peu d'années passées par l'intéressé en Suisse et malgré ses efforts d'intégration, il n'est en l'état pas possible de retenir, au regard du degré de la grande vraisemblance exigée pour bénéficier de l'application de l'art. 17 al. 2 LEtr, que l'OCPM aurait excédé ou abusé de son pouvoir d'appréciation ou constaté les faits de manière inexacte (art. 61 LPA) en ne retenant pas que le recourant se trouverait dans une situation de détresse personnelle au sens restrictif donné par la jurisprudence, notamment que ses conditions de vie et d'existence, comparées à celles applicables à la moyenne des étrangers, seraient mises en cause de manière accrue, ni que son intégration professionnelle serait exceptionnelle (ATA/823/2015 du 11 août 2015 consid. 6d). Enfin, le recourant ne paraît pas avoir exposé précisément en quoi consisteraient les persécutions qu'il aurait lui-même subies au Paraguay avant de venir en Suisse ainsi que les risques concrets qu'il encourrait en cas de retour. Dans ces conditions, on ne peut en l'état pas retenir que les chances du recourant d'obtenir une autorisation de séjour sont significativement plus élevées que celles d'un refus. 5) Pour les mêmes motifs, qui ne laissent pas prima facie paraître une impossibilité, une illicéité ou une inexigibilité de l'exécution du renvoi au sens de l'art. 83 LEtr, il n'y a pas lieu à ce stade de suspendre, en application de l'art. 21 (mesures provisionnelles) ou 66 LPA (effet suspensif), l'exécution du renvoi ordonnée par la décision de l'OCPM du 11 mai 2015. 6) En définitive, le recours, infondé, sera rejeté. 7) Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA) et aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée (art. 87 al. 2 LPA). * * * * *