

# **GE\_GERICHTE A/4483/2009 vom 30. August 2011**

GE Cour de justice, 2011-08-30, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_4483\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_4483_2009)

FR: GE\_GERICHTE A/4483/2009 du 30 août 2011

IT: GE\_GERICHTE A/4483/2009 del 30 agosto 2011

## **Erwägungen**

### **E. 2**

Le 23 janvier 2006, M. S\_\_\_\_\_ a demandé à l'office cantonal de la population (ci-après : OCP) de préavisier favorablement son dossier auprès de l'office fédéral des migrations (ci-après : ODM) en vue de l'octroi d'un permis humanitaire. Il n'était retourné qu'une fois en août 2002 au Kosovo pour voir sa famille. Depuis son arrivée à Genève, il avait travaillé dans le domaine du jardinage. De 1994 jusqu'en décembre 2005, il avait eu un seul employeur, qui était très satisfait de son travail, comme l'attestaient les documents qu'il produisait. Un autre patron souhaitait l'engager. Il s'acquittait de son loyer, de ses assurances et envoyait CHF 1'000.- par mois à sa famille. Il avait suivi des cours de français et n'avait jamais rencontré de problèmes avec la justice. Il se sentait parfaitement intégré à Genève. Il ne pouvait concevoir de retourner au Kosovo. Il ne supportait plus sa situation ni la séparation d'avec son épouse. Il souhaitait faire venir celle-ci et leur fils cadet à Genève.

### **E. 3**

L'OCP a procédé à l'audition de M. S\_\_\_\_\_ le 8 mars 2006. Celui-ci était titulaire d'une licence en droit. Il avait travaillé durant trois ans dans une école au Kosovo qui avait été incendiée. Il avait ensuite travaillé dans le milieu du bâtiment pour entretenir sa famille. Il était venu en Suisse pour trouver un emploi. Son épouse, ses quatre enfants, son père, l'un de ses frères et ses trois sœurs vivaient au Kosovo. L'un de ses cousins et l'un des cousins de son épouse vivaient à Genève. Ils étaient ressortissants suisses. A son arrivée à Genève, il avait suivi des cours de français durant deux ans à l'Université populaire albanaise. Il avait beaucoup de connaissances en Suisse et était apprécié. Hormis sa famille, il n'avait plus d'attaches au Kosovo, où il se retrouverait sans emploi. Il souhaitait faire venir uniquement son épouse en Suisse. A l'exception de son fils cadet, ses autres enfants ne pouvaient plus bénéficier du regroupement familial. Il était jardinier et réalisait un revenu mensuel net de CHF 2'700.-. Son loyer était de CHF 400.- par mois et sa prime d'assurance-maladie de CHF 280.- par mois.

### **E. 4**

L'OCP a préavisé favorablement le dossier de M. S\_\_\_\_\_ auprès de l'ODM. Ce dernier a cependant refusé de faire droit à cette requête par décision du 20 juin 2006.

### **E. 5**

Par arrêt du 10 avril 2008, le Tribunal administratif fédéral (ci-après : TAF) a rejeté le recours de M. S\_\_\_\_\_ contre la décision précitée (Arrêt du Tribunal administratif fédéral C\_363/2006 du 10 avril 2008). Cet arrêt est devenu définitif et exécutoire. Le TAF a retenu en substance que la demande devait être examinée selon l'ancien droit. Or, les conditions d'application permettant l'octroi d'une autorisation à titre dérogatoire fondée sur l'art. 13 let. f de l'ordonnance limitant le nombre des étrangers du 6 octobre 1986 (aOLE - RS

823.21) n'étaient pas remplies. L'autorité fédérale n'était pas liée par l'appréciation émise par le canton de Genève dans sa proposition du 9 mai 2006. De plus, M. S\_\_\_\_\_ résidait certes depuis de nombreuses années à Genève, mais pendant plus de dix ans, il l'avait fait à l'insu des autorités. Le fait qu'il soit bien intégré socialement et professionnellement et que son comportement n'ait pas fait l'objet de plaintes, ne suffisait pas à constituer un cas d'extrême gravité. De plus, son séjour en Suisse ne l'avait pas rendu « totalement étranger à sa patrie », dans laquelle séjournèrent plusieurs membres de sa proche famille, dont son épouse et ses quatre enfants, avec lesquels il avait gardé des contacts réguliers.

#### **E. 6**

Par décision du 7 mai 2008, l'OCP a imparti un délai au 15 août 2008 à M. S\_\_\_\_\_ pour quitter le territoire.

#### **E. 7**

Le 23 mai 2008, le Tribunal de district de Gjilan a prononcé le divorce des époux S\_\_\_\_\_ et ce jugement est devenu exécutoire le 6 juillet 2008.

#### **E. 8**

Le 2 juin 2008, Madame E\_\_\_\_\_, ressortissante suisse, née le 23 juillet 1948, a écrit à l'OCP. Elle avait rencontré M. S\_\_\_\_\_ au début de l'été 2007. Ils faisaient ménage commun depuis décembre 2007. Ils souhaitaient se marier. Elle-même était divorcée et M. S\_\_\_\_\_ en instance de divorce.

#### **E. 9**

Le même jour, M. S\_\_\_\_\_ a sollicité la prolongation de son délai de départ au 31 décembre 2008 afin d'entreprendre les démarches nécessaires en vue de ce mariage.

#### **E. 10**

Le 23 juin 2008, l'OCP a refusé de faire droit à cette demande. Mme E\_\_\_\_\_ n'était pas domiciliée dans le canton de Genève. Quant à M. S\_\_\_\_\_, il n'était pas encore divorcé.

#### **E. 11**

Le 29 juillet 2008, M. S\_\_\_\_\_ a informé l'OCP que son divorce avait été prononcé et que, depuis le 17 juillet 2008, sa fiancée vivait à Genève. Par la suite, il a informé l'OCP que la date du mariage avait été arrêtée au 26 septembre 2008.

#### **E. 12**

Le 1<sup>er</sup> septembre 2008, l'OCP a suspendu le délai de départ imparti à M. S\_\_\_\_\_ jusqu'à la date de son mariage.

#### **E. 13**

Le 8 décembre 2008, M. S\_\_\_\_\_ a informé l'OCP que le mariage avait été reporté à janvier 2009, sa fiancée ayant dû s'absenter pour des raisons professionnelles.

#### **E. 14**

Les 15 mai et 31 août 2009, l'OCP lui a demandé quelle était l'évolution de sa situation.

#### **E. 15**

Le 5 octobre 2009, M. S\_\_\_\_\_ a indiqué que ses projets de mariage étaient compromis, sa fiancée ne souhaitant pas s'engager.

### **E. 16**

Par décision du 10 novembre 2009, l'OCP a refusé de délivrer une autorisation de séjour à M. S\_\_\_\_\_ et lui a imparti un délai au 10 février 2010 pour quitter le territoire suisse. Il avait toléré la présence de l'intéressé depuis juillet 2008, compte tenu des projets de mariage évoqués et cela malgré la décision de l'ODM du 23 juin 2006, devenue définitive et exécutoire. Rien ne permettait de considérer que cette union serait célébrée prochainement. Par ailleurs, il n'était pas allégué que l'exécution du renvoi ne serait pas possible, pas licite ou ne pourrait être raisonnablement exigée. Le même jour, l'OCP a informé l'association Logements temporaires (ci-après : ALT), employeur de M. S\_\_\_\_\_, que celui-ci n'était plus autorisé à travailler en Suisse à partir du 10 février 2010.

### **E. 17**

Le 14 décembre 2009, M. S\_\_\_\_\_ a recouru contre la décision de l'OCP du 10 novembre 2009 auprès de la commission cantonale de recours en matière administrative (ci-après : la commission), devenue le 1<sup>er</sup> janvier 2011 le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI), en concluant à l'annulation de la décision précitée et à la délivrance de l'autorisation de séjour requise. Suite à la décision de sa fiancée de ne plus s'engager, il avait sombré dans un état dépressif et la décision de l'OCP de le renvoyer avait péjoré son état. Un suivi médical psychiatrique associé à un traitement pharmacologique avait été instauré. Son renvoi ne ferait qu'aggraver cette situation et il ne pourrait pas suivre un tel traitement au Kosovo. Son renvoi ne pouvait être raisonnablement exigé. De plus, le 2 novembre 2009, alors qu'il assurait l'entretien d'un immeuble, il avait chuté dans les escaliers. Blessé au genou gauche, il était dans l'incapacité totale de travailler et suivait un traitement conservateur. Par ailleurs, il a réitéré ses explications et conclusions. Il a enfin produit un certificat médical établi le 9 décembre 2009 par le Docteur Corneliu Feroiu, attestant d'un état dépressif et d'une prise en charge psychiatrique une fois par semaine. Selon ce médecin, le départ dans son pays d'origine de M. S\_\_\_\_\_ ne pourrait qu'aggraver la symptomatologie dépressive.

### **E. 18**

Le 15 février 2010, l'OCP a rappelé que la décision de l'ODM était devenue définitive, de sorte que le recours sur ce point était sans objet. Quant à la licéité, la possibilité ou l'exigibilité du renvoi de Suisse, le Kosovo faisait partie des Etats considérés comme sûrs par le Conseil Fédéral. Les affections psychiques pouvaient y être traitées et le renvoi du recourant était licite et raisonnablement exigible, les motifs liés à une crise socio-économique qui existerait dans le pays n'étant pas déterminants.

### **E. 19**

Le 15 novembre 2010, M. S\_\_\_\_\_ s'est prononcé sur les observations de l'OCP en faisant valoir que sa situation ne s'était pas améliorée.

### **E. 20**

Le 22 novembre 2010, Madame C\_\_\_\_\_ a déposé plainte contre M. S\_\_\_\_\_, son ex-ami, suite à des menaces qu'il aurait proférées à son encontre. Ils avaient entretenu une relation d'octobre 2009 à août 2010. Depuis leur séparation, il ne cessait de la menacer et lui aurait dit à plusieurs reprises : « je vais t'égorger comme un mouton ».

### **E. 21**

Entendu par la police le 4 décembre 2010, M. S\_\_\_\_\_ a admis avoir travaillé et séjourné illégalement en Suisse. Il a contesté les menaces dont se plaignait Mme C\_\_\_\_\_. Il a répété qu'il ne quitterait pas la Suisse.

#### **E. 22**

Par jugement du 25 janvier 2011, le TAPI a rejeté le recours de M. S\_\_\_\_\_, la demande de permis pour cas de rigueur ayant été rejetée par décision de l'ODM du 20 juin 2006, devenue définitive et exécutoire suite à l'arrêt du TAF précité en date du 10 avril 2008. La seule question à examiner était celle de savoir s'il se justifiait d'inviter l'OCP à proposer à l'ODM de prononcer l'admission provisoire du recourant en raison du caractère impossible, illicite ou inexigible de l'exécution du renvoi au regard de l'art. 14 a de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers du 26 mars 1931 (aLSEE - RS 142.20), remplacée depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2008 par l'art. 83 de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20), dont le contenu n'était pas différent. Les conditions énoncées à l'art. 83 al. 1 LEtr étaient alternatives. Il suffisait que l'une d'elles soit réalisée pour que le renvoi soit inexécutable. En l'espèce, le TAPI a considéré que tel n'était pas le cas. Même si M. S\_\_\_\_\_ était divorcé, il conservait de la famille, en particulier ses enfants, dorénavant majeurs, au Kosovo. Les problèmes de santé et le suivi psychiatrique requis pouvaient être assurés dans ce pays. Le renvoi pouvait être exécuté.

#### **E. 23**

Par acte posté le 3 mars 2011, M. S\_\_\_\_\_ a recouru contre ce jugement auprès de la chambre administrative de la section administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) en reprenant ses explications et conclusions et en concluant à la mise à néant du jugement attaqué, à la réforme de celui-ci et à l'octroi d'une autorisation de séjour. Il reprochait au TAPI d'avoir violé l'art. 83 LEtr et d'avoir fait preuve d'arbitraire dans l'appréciation des faits. Il a produit une attestation établie le 3 mars 2011 par le Dr Ferioiu. Selon ce dernier, l'état de santé du patient ne s'était pas amélioré depuis 2009. La symptomatologie anxieuse et dépressive avait été entretenue par les pensées difficiles générées par l'éventualité d'un départ contre la volonté de l'intéressé vers son pays d'origine. Le médecin poursuivait en ces termes : « le patient, qui pour des raisons culturelles ne souhaitait pas bénéficier d'une prise en charge psychothérapeutique par un psychiatre ou une psychologue, et refusait tout traitement médicamenteux, semble maintenant prêt à accepter cette prise en charge, que je suis en train d'organiser ». L'intérêt du recourant à rester en Suisse provisoirement pour raisons médicales devait primer l'intérêt public au respect des lois et le refus du TAPI violait le principe de proportionnalité. La prise en charge et le suivi médical et psychiatrique que nécessitait son état ne pourraient de toute évidence pas être assurés au Kosovo car M. S\_\_\_\_\_ était originaire d'un village reculé ne bénéficiant d'aucune structure d'accueil de soins en psychiatrie. Faute de traitement, le pronostic serait alors très défavorable. Il ne pouvait compter sur un soutien familial. Il n'avait conservé que des liens très ténus au Kosovo suite à son divorce. Son fils cadet et sa belle-fille étaient établis à Genève, mais il ignorait si ses trois autres enfants se trouvaient toujours au Kosovo. Il courait ainsi un risque certain, réel et concret en cas de retour forcé dans son pays. Il n'y aurait aucune possibilité de travail, ni aucun logement et serait dans une situation d'extrême précarité, ce qui le placerait dans une situation de danger concret.

#### **E. 24**

Le TAPI a produit son dossier le 8 mars 2011.

## **E. 25**

Le 13 avril 2011, l'OCP a conclu au rejet du recours. Pour l'établissement des faits, il s'est référé à ceux retenus par le TAPI. Quant au fond, le renvoi était exigible en vertu de l'art. 83 al. 4 LEtr. Le recourant était en possession de documents d'identité suffisants pour rentrer dans son pays. Il n'avait pas le statut de réfugié en Suisse. La situation sanitaire et médicale s'était sensiblement améliorée au Kosovo, de sorte que les affections psychiques pouvaient y être soignées. M. S\_\_\_\_\_ bénéficiait d'une formation académique et plusieurs membres de sa famille demeuraient au Kosovo, de sorte qu'en cas de retour dans son pays, il ne serait pas livré à lui-même.

## **E. 26**

Sur quoi, la cause a été gardée à juger. EN DROIT 1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10). 2. Suite à l'arrêt rendu par le TAF le 10 avril 2008, le refus de l'ODM du 20 juin 2006 d'accorder à l'intéressé un permis pour cas de rigueur est devenu définitif et exécutoire. Malgré cela, l'OCP a toléré la présence de l'intéressé en raison des projets de mariage allégués. Devant l'inanité de ceux-ci, l'OCP a, par décision du 10 novembre 2009, refusé une nouvelle fois la délivrance d'une autorisation de séjour en faveur de M. S\_\_\_\_\_ et imparti à l'intéressé un délai de départ au 10 février 2010 pour quitter la Suisse, en application des art. 66 et 96 LEtr. Le recourant est ainsi dépourvu d'une quelconque autorisation de séjour lui permettant de rester en Suisse. 3. La décision prise par l'OCP le 10 novembre 2009, postérieure à l'entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2008 de la LEtr, ne peut qu'être examinée sous l'angle de l'exigibilité du renvoi au sens de l'art. 83 LEtr. La décision précitée reposait sur l'art. 66 LEtr mais depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2011, cette disposition a été remplacée par l'art. 64 dont le contenu de l'al. 1 let. c n'est pas différent puisqu'à teneur de cette disposition, les autorités compétentes rendent une décision de renvoi ordinaire à l'encontre « d'un étranger auquel une autorisation est refusée ou dont l'autorisation, bien que requise, est révoquée ou n'est pas prolongée après un séjour autorisé » (let. c). 4. A teneur de l'art. 83 LEtr intitulé « décision d'admission provisoire » : 1 « L'office décide d'admettre provisoirement l'étranger si l'exécution du renvoi ou de l'expulsion n'est pas possible, n'est pas licite ou ne peut être raisonnablement exigée. 2 L'exécution n'est pas possible lorsque l'étranger ne peut pas quitter la Suisse pour son Etat d'origine, son Etat de provenance ou un Etat tiers, ni être renvoyé dans un de ces Etats. 3 L'exécution n'est pas licite lorsque le renvoi de l'étranger dans son Etat d'origine, dans son Etat de provenance ou dans un Etat tiers est contraire aux engagements de la Suisse relevant du droit international. 4 L'exécution de la décision peut ne pas 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 violence généralisée ou de nécessité médicale » ( ATA/418/2011 du 28 juin 2011). 5. a. En l'espèce, le recourant s'est rendu régulièrement au Kosovo. Il dispose donc de documents d'identité ou peut s'en procurer, n'alléguant pas être recherché ou poursuivi dans son pays. Aucun motif d'ordre technique n'empêche ainsi l'exécution de son renvoi (art. 83 al. 2 LEtr). b. Le recourant ne soutient pas que ce dernier contreviendrait à 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), car il n'existe aucun indice concret que le mariage de l'intéressé avec une personne ayant le droit de résider en Suisse serait imminent. c. Reste à examiner si,

pour des raisons d'ordre médical, l'intéressé ne peut être renvoyé car si tel était le cas, sa santé serait compromise. Des motifs médicaux peuvent conduire à admettre selon les circonstances l'existence 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. 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. De même, l'étranger qui entre pour la première fois en Suisse en souffrant déjà d'une sérieuse atteinte à la santé ne saurait se fonder uniquement sur ce motif médical pour réclamer une telle exception (ATF 128 II 200, consid. 5.3 et jurisprudence citée). Les problèmes de santé invoqués ont trait d'une part, aux séquelles de l'accident dont le recourant a été victime le 2 décembre 2009 et d'autre part, aux difficultés psychiques rencontrées par l'intéressé et au traitement de ces dernières. Les premiers ne sont pas repris par l'intéressé à l'appui de son recours auprès de la chambre de céans et le traitement conservateur suivi à fin 2009 semble terminé. En revanche, les affections psychiques et la dépression sont attestées par le Dr Ferioiu, selon certificat médical du 11 décembre 2009. Cependant, si ce praticien indique à cette date qu'une prise en charge à raison d'une fois par semaine s'avère nécessaire, il apparaît que ce traitement - psychothérapeutique et médicamenteux, qui n'a rien de spécifique - n'a pas été entrepris avant le mois de mars 2011, pour les raisons évoquées par le Dr Ferioiu dans le certificat médical précité du 3 mars 2011. Il est difficile d'admettre dans ces conditions qu'une telle prise en charge, possible en Suisse, puisse à elle seule suffire à rendre impossible l'exécution du renvoi. En effet, le recourant n'était jusqu'ici pas enclin à entreprendre un tel traitement et de plus, la chambre de céans a déjà jugé à réitérées reprises que le Kosovo offrait dorénavant à ses résidents la possibilité de suivre des traitements psychothérapeutiques ou psychiatriques (ATA/774/2010 du 9 novembre 2010).

6. Au vu de ce qui précède, l'exécution du renvoi de l'intéressé est ainsi exigible au sens de l'art. 83 al. 4 LEtr. En tous points mal fondé, le recours sera rejeté. Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge du recourant. Aucune indemnité ne lui sera allouée (art. 87 LPA).

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